

Luther.

Recht für Marketing & Vertrieb

DSGVO und Datenschutz

„Der Datenschutz im Onlinevertrieb ist für uns alle Neuland.“

Dr. Jörg Alshut,
Licencié en Droit (Orléans)

Luther.



Luther.

5 Jahre DSGVO

Bilanz

Luther.

1. Ein eingelöstes Versprechen: Höhere Bußgelder

2. Ein wirksames Werkzeug: Das Recht auf Datenauskunft

3. Die Macht der Vielen: Stark dank der Zivilgesellschaft

4. Ein wichtiger Nebeneffekt: Mehr IT-Sicherheit

5. Ein unvollendetes Werk: Gute Ideen, deren Potenzial noch nicht ausgeschöpft ist

1. Ein unerwartetes Problem: Die Trägheit der Aufsichtsbehörden

2. Ein unerwünschtes Nadelöhr: Das Irland-Problem

3. Ein schwerwiegender Konstruktionsfehler: Immer Ärger mit der Einwilligung

4. Eine trickreiche Täuschung: Fehlende Standards und „Privacy-Washing“

5. Eine große Leerstelle: Künstliche Intelligenz und das Verbot automatisierter Entscheidungen

„Worunter viele aufgeklärte Datenschützer selbst enorm leiden (...): Mit einem hartnäckigen Verweis auf Datenschutz kann man mahnend und warnend und Strafen an die Wand malend selbst dann unliebsame Projekte killen, wenn eigentlich datenschutzrechtlich gar nichts dagegen spricht. Datenschutz ist deshalb in Deutschland nicht nur das größte digitale Verhinderungsinstrument, sondern zugleich auch der größte digitale Sündenbock.“

„... Datenschutz und die dazugehörige Gesetzgebung ist so oft umständlich und im Detail unklar, dass man auf Vermutungen und Erzählungen zurückgreift, selbst in informierten Kreisen. Konkret bedeutet das, dass ein und derselbe Sachverhalt von unterschiedlichen Fachleuten derart unterschiedlich interpretiert wird, dass man oft nicht einmal ein Mindestmaß an Gewissheit erreichen kann.“

„In Deutschland herrscht nicht ein menschenzugewandter, aufgeklärter, progressiver Datenschutz vor, sondern ein real existierender Datenschutz.“

„... das Gefühl in so vielen Köpfen: Datenschutz nervt und verhindert.“

„Während der Pandemie wollte im Sommer 2021 der hessische Landesdatenschutzbeauftragte den Schulen Videokonferenzsysteme wie Microsoft Teams verbieten und begründete dies damit, dass im neuen Schuljahr ein landeseigenes Videokonferenzsystem zur Verfügung stehen würde . Doch die Landesregierung sagte die Einführung dieses Systems kurzfristig wieder ab, sodass die Schulen völlig umsonst vor den Kopf gestoßen wurden. Datenschilda.“

„Bei allem Respekt vor den aufgeklärten, progressiven Datenschützern und ihrer Arbeit scheint mir eindeutig, dass die kulturpessimistische Verhinderungsfraktion zu viel Macht hatte und noch hat. Einige Datenschutzbeauftragte etwa wollen Behörden verbieten, überhaupt in den großen sozialen Medien aktiv zu sein . Damit würden gleich mehrere digitalaffine Generationen von demokratierelevanten Informationen abgeschnitten. Aber das ist die traurige Essenz: Dem real existierenden Datenschutz geht es häufiger ums Prinzip als um das digitale Leben.“

ADVISORS
“Datenschutz als Verhinderungswaffe: Der Fortschritt und seine Feinde“ (spiegel.de), Sascha Lobo

Definition von „Daten“

Datenschutz-Grundverordnung (DSGVO) – Art. 4 Begriffsbestimmungen

Im Sinne dieser Verordnung bezeichnet der Ausdruck:

1. **„personenbezogene Daten“** alle Informationen, die sich auf eine identifizierte oder identifizierbare natürliche Person (im Folgenden „betroffene Person“) beziehen; als identifizierbar wird eine natürliche Person angesehen, die direkt oder indirekt, insbesondere mittels Zuordnung zu einer Kennung wie einem Namen, zu einer Kennnummer, zu Standortdaten, zu einer Online-Kennung oder zu einem oder mehreren besonderen Merkmalen, die Ausdruck der physischen, physiologischen, genetischen, psychischen, wirtschaftlichen, kulturellen oder sozialen Identität dieser natürlichen Person sind, identifiziert werden kann;
5. **„Pseudonymisierung“** die Verarbeitung personenbezogener Daten in einer Weise, dass die personenbezogenen Daten ohne Hinzuziehung zusätzlicher Informationen nicht mehr einer spezifischen betroffenen Person zugeordnet werden können, sofern diese zusätzlichen Informationen gesondert aufbewahrt werden und technischen und organisatorischen Maßnahmen unterliegen, die gewährleisten, dass die personenbezogenen Daten nicht einer identifizierten oder identifizierbaren natürlichen Person zugewiesen werden;
13. **„genetische Daten“** ...
14. **„biometrische Daten“** ...
15. **„Gesundheitsdaten“** ...

Datenschutz-Grundverordnung (DSGVO) – Erwägungsgrund 26 Keine Anwendung auf anonymisierte Daten

(...) Die Grundsätze des Datenschutzes sollten daher nicht für anonyme Informationen gelten, d.h. für Informationen, die sich nicht auf eine identifizierte oder identifizierbare natürliche Person beziehen, oder personenbezogene Daten, die in einer Weise anonymisiert worden sind, dass die betroffene Person nicht oder nicht mehr identifiziert werden kann.

Pseudonymisierte Daten

EuG, Urteil vom 26.04.2023, Rs. T-557/20

Hintergrund

- Verwendung elektronischer Fragebogen durch *SRB* („*Single Resolution Board*“)
- Übermittlung der Daten durch *SRB* an *Deloitte*, nachdem *SRB* zuvor die Namen der Befragten durch alphanumerische Codes, jeweils bestehend aus einer 33-stelligen zufallsgenerierten ID-Nummer ersetzte
- Europäischer Datenschutzbeauftragter (*EDSB*) bejaht den Personenbezug der pseudonymisierten Daten

Entscheidung

- Kein Personenbezug der Daten aus Sicht des **Datenempfängers** (*Deloitte*): fehlende **tatsächliche** und **rechtliche Möglichkeit zur Rückidentifizierung** der betroffenen Personen
- Unerheblich: Vorhandensein zusätzlicher Mittel zur Rückidentifizierung beim **Datenübermittler** (*SRB*)
- „Somit durfte der *EDSB*, weil er nicht geprüft hat, ob *Deloitte* das Recht hatte, auf die für die Rückidentifizierung (...) erforderlichen zusätzlichen Informationen zuzugreifen, und ob dieser Zugriff auch praktisch durchführbar war, nicht zu dem Ergebnis gelangen, dass die an *Deloitte* übermittelten Informationen sich auf eine „identifizierbare natürliche Person“ (...) beziehen.“

Pflichten des Verantwortlichen + Rechtsgrundlage

EuGH, Urteil vom 04.05.2023, Rs. C-60/22

Hintergrund

- Übermittlung der E-Akte „MARIS“, die personenbezogene Daten enthielt, an das Verwaltungsgericht (VG)
- Zweifel des VG an der Vereinbarkeit der Führung und Übermittlung der E-Akte mit der DSGVO

Entscheidung

- Verstoß gegen Art. 26, 30 DSGVO durch den Verantwortlichen ≠ „**unrechtmäßige Verarbeitung**“ iSv Art. 17 Abs. 1 lit. d oder Art. 18 Abs. 1 lit. b DSGVO
 - Kein Recht der betroffenen Person auf Löschung oder Einschränkung der Verarbeitung
- Entscheidend für die Rechtmäßigkeit der Verarbeitung: **Bestehen einer Rechtsgrundlage** (Art. 6 Abs. 1 lit. a-f DSGVO)
 - Vorliegend: Art. 6 Abs. 1 lit. e DSGVO

Einwilligung + Telefon (Art. 6, 7 DSGVO; § 7 UWG)

OVG des Saarlandes, Urteil vom 20.04.2023 - Az. 2 A 111/22

Hintergrund

- **Kundenakquise** (europaweit tätiges Unternehmen: Ankauf von Edelmetallresten) durch Ausfindigmachen der Kontaktdaten (nebst Telefonnummer) von Zahnarztpraxen und Dentallaboren aus öffentlich zugänglichen Verzeichnissen und **telefonische Anfrage bzgl. Verkaufsinteresse**

Entscheidung

- **B2C**: Zulässigkeit von Werbeanrufen sowohl aus wettbewerbsrechtlicher (§ 7 Abs. 2 Nr. 2 Alt. 1 UWG) als auch aus datenschutzrechtlicher Sicht (Art. 6 Abs. 1 lit. a, 7 DSGVO) nur mit **ausdrücklicher Einwilligung** des Verbrauchers
- **B2B**: Werbeanrufe gegenüber sonstigen Marktteilnehmern bereits bei **mutmaßlicher Einwilligung** zulässig
 - Nicht ausreichend: Bloße Sachbezogenheit
 - Erforderlich, aber auch ausreichend: Sachliches Interesse des Angerufenen an der Telefonwerbung:



Laufender Bedarf des angerufenen Unternehmens



Branchenüblichkeit der Art der Telefonansprache

Einwilligung + Text (Art. 6, 7 DSGVO; § 7 UWG)

OLG Hamm, Urteil vom 03.11.2022 – I-4 U 201/21

„Ich bin damit einverstanden, dass die von mir angegebenen persönlichen Daten (...E-Mail Adresse...) sowie meine Kaufrabattdaten (Kaufdaten und Kaufpreis) zum Zwecke des Kundenkartenprogramms und für Werbezwecke (... per E-Mail) von der A GmbH & Co. KG gespeichert, verarbeitet und genutzt werden.“

Hintergrund

- Angebot von Waren online und im stationären Handel
- Teilnahmemöglichkeit der Kunden am Kundenbindungsprogramm (Kundenkarte)
- Kundenkartenantrag enthielt Einwilligungserklärung, auf deren Grundlage Kunden sowohl den allgemeinen Newsletter als auch personalisierte Werbe-E-Mails erhielten: ○

Entscheidung des OLG

- **B2C:** Versenden der Werbe-E-Mails ohne vorherige ausdrückliche Einwilligung (Art. 7 Abs. 1 DSGVO) = **unzumutbare Belästigung** iSd § 7 Abs. 2 Nr. 2 UWG
- Aus der Einwilligung müsse klar hervorgehen, welche einzelnen Werbemaßnahmen welcher Unternehmen davon erfasst werden → **Gesonderte Erklärung + Keine Textpassagen mit anderen Erklärungen und Hinweisen**

Pur-Abo-Modelle

Einwilligungsbanner mit 2 Wahlmöglichkeiten:

- **Abschluss „Pur-Abo“**
 - Webseitenutzung ohne Verhaltensnachverfolgung, ohne individuelle Profilbildung und ohne personalisierte Werbung
 - Nutzende zahlen nicht für Website-Inhalte, sondern dafür, dass ihre personenbezogenen Daten iRd Nutzung nicht durch digitales Marketing monetarisiert werden
- **„Ohne Pur-Abo weiterlesen“**
 - Einwilligung in die Nutzung personenbezogener Daten für profilbasierte und individualisierte Werbung

How will you use zeit.de?

zeit.de with ads

Visit zeit.de as usual with advertising and tracking. With your consent, we and our partners store and process cookies and other technologies on your device as well as personal data in order to improve and finance our web offering.

ACCEPT AND CONTINUE

Please visit the [Privacy Policy](#) and the [Privacy Center](#) for further details. Your consent can be revoked at any time via the [Privacy Settings](#) link at the bottom of each page.

zeit.de Pur - read ad-free

Use zeit.de practically ad-free and without ad tracking.

SUBSCRIBE NOW

Already subscribed to Pur? [Login here.](#)

Datenschutz und Nutzungserlebnis auf WELT.de

When browsing with ads: We collect personal data to finance our digital content. Some of the data (e.g. IP address, Abs. 1 lit. a DSGVO) or personal identifiers (e.g. cookies, DSGVO), is thereby processed for the following purposes:

- ▶ Storing and/or retrieving information
- ▶ Personalised ads and content, advertisement

Ohne Tracking und Cookies* nutzen

Nutzen Sie WELT.de ohne Tracking, Cookies und personalisierte Werbung für 3,99 EUR/Monat (rabattiert für WELTplus-Abonnenten 1,99 EUR/Monat). Informationen zur Datenverarbeitung im WELT Pur-Abo finden Sie in unserer [Datenschutzerklärung](#) und in den [FAQ](#).

Wenn Sie WELT Pur abonnieren, können Sie die auf zeit.de verfügbaren Inhalte ohne Tracking und Cookies* lesen. Sofern Sie bereits WELTplus-Abonnent sind und

WELT.de ohne Zusatzkosten mit Tracking und Cookies nutzen

Wir übermitteln personenbezogene Daten an [Drittanbieter](#), die uns helfen, unser Webangebot zu verbessern und zu finanzieren. In diesem Zusammenhang werden auch Nutzungsprofile (u. a. auf Basis von Cookie-IDs) gebildet, mit Daten von anderen Webseiten angereichert und auch außerhalb des EWR verarbeitet. Hierzu übermitteln wir an diese Drittanbieter auch Ihre Privatsphäreinstellungen bzw. Präferenz in Form einer codierten Zeichenfolge (sog. TC-String). Hierfür und um bestimmte Dienste zu nachfolgend aufgeführten Zwecken verwenden zu dürfen, benötigen wir Ihre Einwilligung. Indem Sie "Alle akzeptieren" klicken, stimmen Sie diesen (jederzeit widerruflich) zu. Dies umfasst auch Ihre [Einwilligung in die Übermittlung bestimmter personenbezogener Daten in Drittländer, u. a. die USA](#), nach Art. 49 (1) (a) DSGVO. Sie können Ihre Einwilligung jederzeit unter "Widerruf Tracking" am Seiteneende mit Wirkung für die Zukunft widerrufen.

- ▶ Informationen auf einem Gerät speichern und/oder abrufen
- ▶ Personalisierte Anzeigen und Inhalte, Anzeigen- und Inhaltsmessungen, Erkenntnisse über Zielgruppen und Produktentwicklungen
- ▶ Fremdinhalte anzeigen (Soziale Netzwerke, Videos)
- ▶ Verwendung und Weitergabe von Nutzerkennungen zu Werbezwecken

Alle akzeptieren

Details dazu finden Sie unter "Privatsphäre" am Seiteneende.

Herzlich willkommen!

Wie möchten Sie FAZ.NET nutzen?

Wie gewohnt mit Werbung lesen

Nutzen Sie FAZ.NET mit personalisierter Werbung, Werbetacking, Nutzungsanalyse und externen Multimedia-Inhalten. Details zu Cookies und Verarbeitungszwecken sowie zu Ihrer jederzeitigen Widerrufsmöglichkeit finden Sie unten, im [Cookie-Manager](#) sowie in unserer [Datenschutzerklärung](#).* Für diese Nutzung gelten unsere [Bereitstellungsbedingungen](#). Zugriff auf mit F+ gekennzeichnete Artikel weiterhin nur mit Bezahlabo F+.

EINVERSTANDEN

Erfahren Sie mehr in den [FAQs](#).

Werbefrei mit F.A.Z. Pur lesen

Lesen Sie FAZ.NET fokussiert nahezu ohne Werbung und ohne Werbetacking für 4,99 € pro Monat, als Abonnement zum Vorzugspreis von 3,99 € pro Monat. Schließen Sie jetzt das F.A.Z. Pur-Abo ab. Zugriff auf mit F+ gekennzeichnete Artikel weiterhin nur mit Bezahlabo F+.

WERBEFREI LESEN

Sie beziehen bereits ein F.A.Z. Pur-Abo? Hier [anmelden](#).

* In WELT Pur werden keine ermittlungspflichtigen Datenverarbeitungen vorgenommen und nur solche Cookies und ähnliche Technologien verwendet, die zur Erbringung dieses Dienstes unbedingt erforderlich sind.

Jetzt WELT Pur abonnieren

Sie haben bereits ein WELT Pur-Abo? [Jetzt anmelden](#)

[FAQ](#) | [Datenschutzerklärung](#) | [Impressum](#)

Pur-Abo-Modelle – Zulässigkeit

Beschluss der Konferenz der unabhängigen Datenschutzaufsichtsbehörden des Bundes und der Länder (DSK) vom 22. März 2023

Einwilligungsbanner mit 2 Wahlmöglichkeiten:

- **Abschluss „Pur-Abo“**
 - Webseitenutzung ohne Verhaltensnachverfolgung, ohne individuelle Profilbildung und ohne personalisierte Werbung
 - Nutzende zahlen nicht für Website-Inhalte, sondern dafür, dass ihre personenbezogenen Daten iRd Nutzung nicht durch digitales Marketing monetarisiert werden.
- **„Ohne Pur-Abo weiterlesen“**
 - Einwilligung in die Nutzung personenbezogener Daten für profilbasierte und individualisierte Werbung

Zulässigkeit:

- **„Ohne Pur-Abo weiterlesen“:** Trackingmöglichkeit auf Grundlage einer – den Anforderungen des Art. 7 DSGVO genügenden – Einwilligung unter folgenden Voraussetzungen:
 - Alternatives Angebot eines beitragspflichtigen, trackingfreien Modells
 - Beitragspflichtige Leistung als gleichwertige Alternative zur kostenfreien Leistung
 - Freiwilligkeit der Einwilligung: Granulare Erteilung bei Vorliegen mehrerer Verarbeitungszwecke (*Opt-in*)
- **Abschluss „Pur-Abo“**
 - Zulässigkeit von – für den Telemediendienst unbedingt erforderlichen – Speicher- und Auslesevorgängen (§ 25 Abs.1 TTDSG)
 - Zulässigkeit nachfolgender Verarbeitungen personenbezogener Daten nur bei Erfüllung der gesetzlichen Erlaubnistatbestände gem. Art. 6 Abs. 1 DSGVO

Einwilligung + Dark Patterns

Inwieweit können Nutzende bei der Abgabe einer Einwilligung geleitet (= Nudging) oder entgegen ihrer Interessen verleitet (= „Dark Patterns“ / „Deceptive Design Patterns“) werden?

- Drohende Verstöße gegen die DSGVO, insb. gegen:
 - Prinzipien des Art. 5 DSGVO
 - Anforderungen an die Einwilligung (freiwillig, granular und informiert; Art. 4 Nr. 11, Art. 7 DSGVO)

Aktuelles:

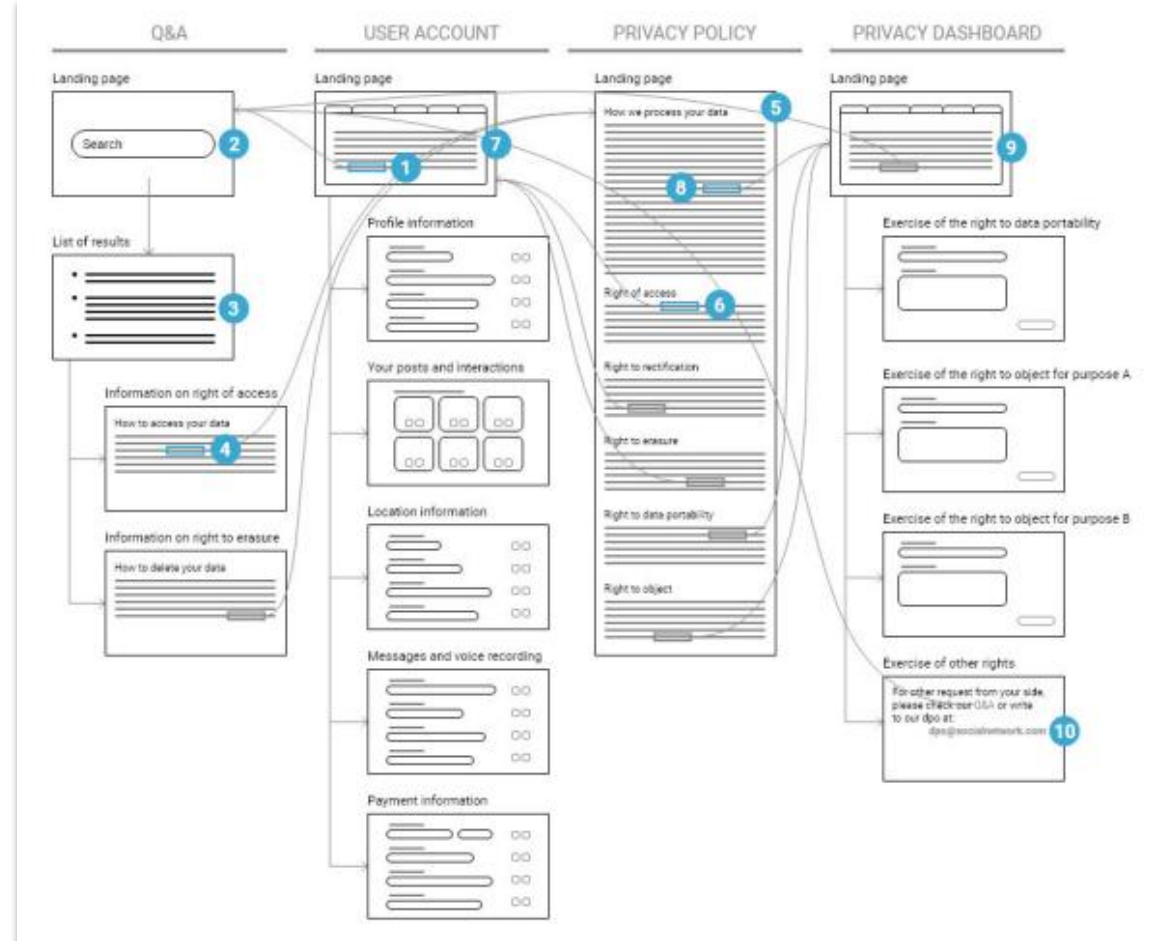
- 14.02.2023: Aktualisierung der **Leitlinien des Europäischen Datenschutzausschusses (EDSA)** vom 14.3.2022 zu sog. Dark Patterns/Deceptive Design Patterns in sozialen Medien

***Deceptive Design Patterns** = Benutzerschnittstellen bzw. -oberflächen, welche durch Designelemente derart ausgestaltet sind, dass sie aufgrund ihrer Gestaltung vorgeben, formal korrekt zu sein, die Nutzenden eines Webangebots jedoch dazu verleitet werden, von ihnen unbeabsichtigte, ungewollte oder auch für sie nachteilige Entscheidungen hinsichtlich der Verarbeitung ihrer personenbezogenen Daten zu treffen.*

Dark Patterns

Overloading

- Überforderung der Nutzenden mit einer Vielzahl von Anfragen, Informationen, Optionen oder Möglichkeiten, um sie dazu zu verleiten, unbeabsichtigt der Verarbeitung ihrer personenbezogenen Daten zuzustimmen oder mehr Daten als gewollt preiszugeben



Dark Patterns

Skipping

- Gestaltung der Benutzeroberfläche in einer Weise, dass die Nutzenden schlichtweg Datenschutzaspekte vergessen / nicht an diese denken

The image shows a 'Sign-up' form with the following elements:

- Sign-up** (main heading)
- Just one more step to join your friends!
- Your birthdate** (sub-heading)
- Day: 29, Month: 12, Year: 1996
- Three sharing options: 'Share it with no one', 'Share it with my friends', and 'Share it with everyone'.
- A blue button labeled 'Join the network!'.
- A link below the button: 'Skip this step and sign up'.

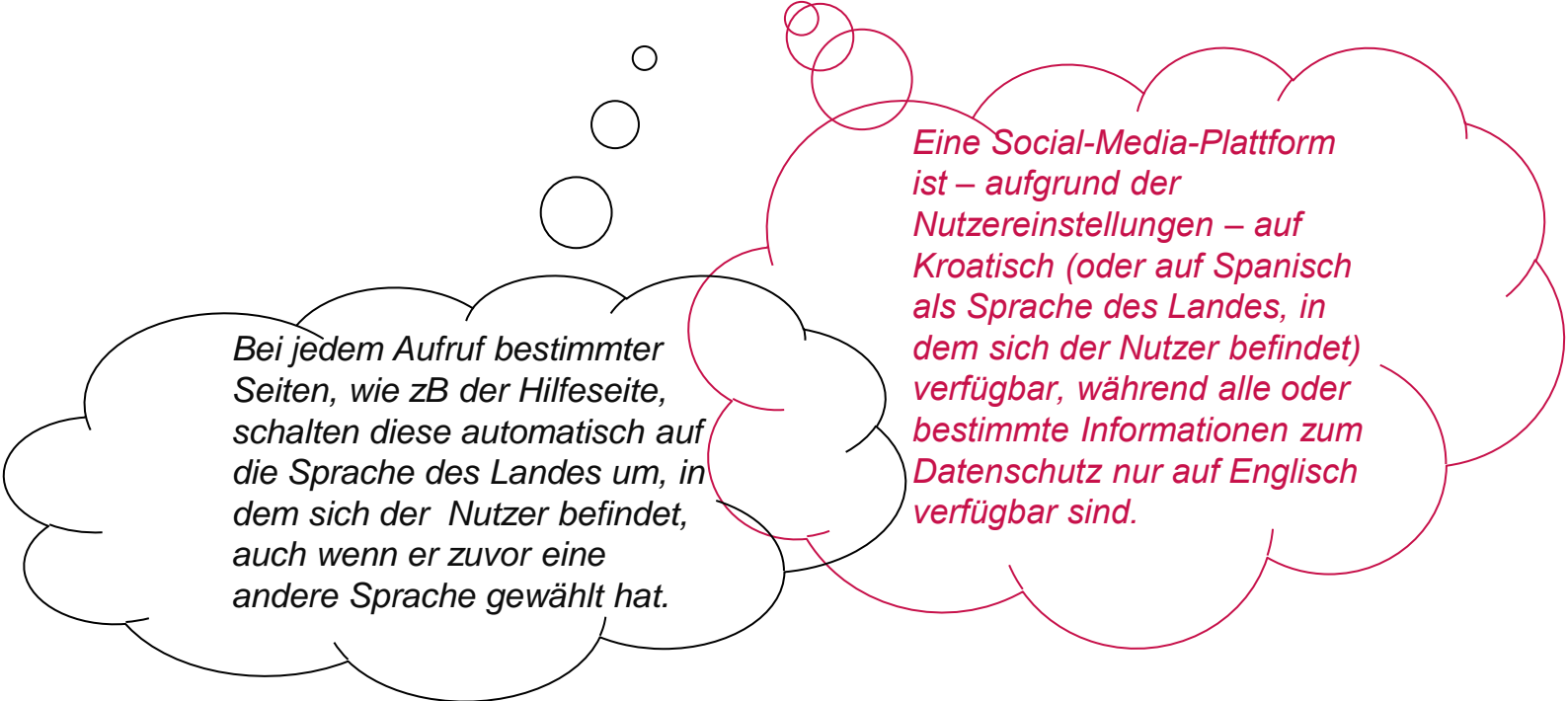
The 'Skip this step and sign up' link is a classic example of a 'Skipping' dark pattern, as it encourages users to bypass a step (likely related to privacy or data collection) without clearly explaining the consequences.

Dark Patterns

Fickle

- Design des Angebots ist derart uneinheitlich und unklar, dass es für die Nutzenden schwierig ist, sich in den verschiedenen Datenschutzkontrollmechanismen zurechtzufinden oder den Zweck der Verarbeitung zu verstehen

Beispiel: Sprachliche Diskontinuität



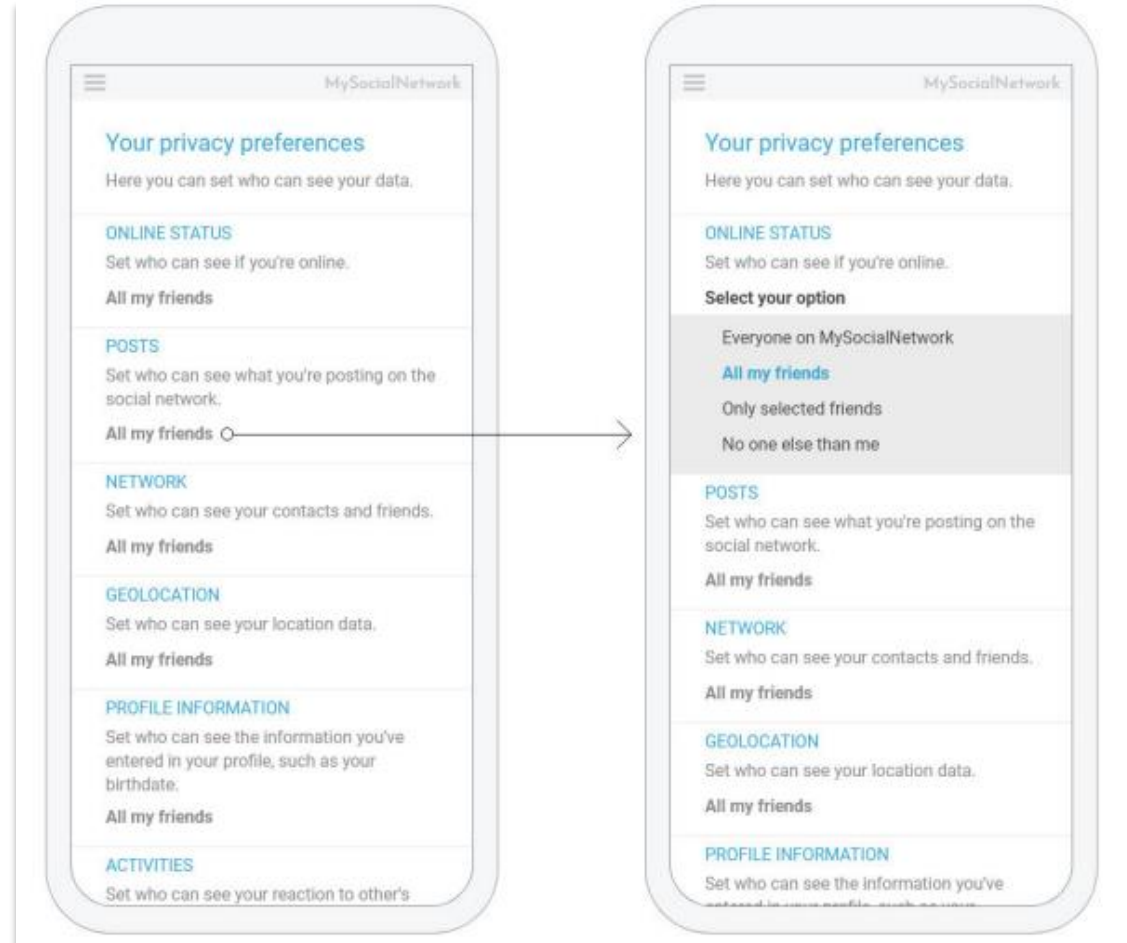
Bei jedem Aufruf bestimmter Seiten, wie zB der Hilfeseite, schalten diese automatisch auf die Sprache des Landes um, in dem sich der Nutzer befindet, auch wenn er zuvor eine andere Sprache gewählt hat.

Eine Social-Media-Plattform ist – aufgrund der Nutzereinstellungen – auf Kroatisch (oder auf Spanisch als Sprache des Landes, in dem sich der Nutzer befindet) verfügbar, während alle oder bestimmte Informationen zum Datenschutz nur auf Englisch verfügbar sind.

Dark Patterns

Stirring

- Beeinflussung von Entscheidungen der Nutzenden, indem an ihre Emotionen appelliert wird oder ihnen visuelle Anstöße (*visual nudges*) gegeben werden



Dark Patterns

Left-in-the-dark

- Gestaltung der Benutzeroberfläche so, dass Informationen oder Datenschutzkontrollmechanismen verborgen oder Nutzende im Unklaren über die Verarbeitung ihrer Daten und die Wahrnehmung ihrer Rechte gelassen werden

Sharing your information

On our platform you can **share everything and anything!** The more you share, the **more exciting** your **experience** will be! And at any time you can set your preference on the visibility of the information you share on our platform.

For example, you can decide if you want to **share your geolocation** or who will be able to read your posts.

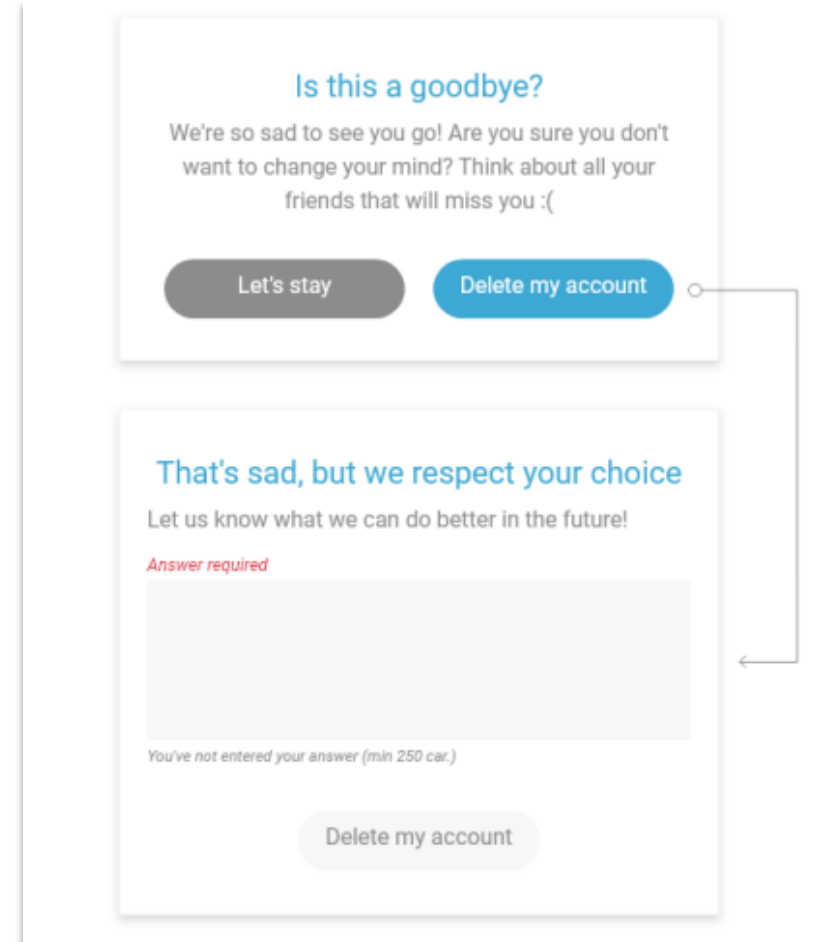
If you **change the publicity of your information** once it is posted online, you will lose visibility and some people might not be able to see it anymore.



Dark Patterns

Obstructing

- Nutzende werden daran hindert (oder gar blockiert), sich über die Verarbeitung ihrer Daten zu informieren oder diese zu verwalten, indem ihnen die entsprechenden Handlungen erschwert oder unmöglich gemacht werden



DSK: Nudging (Art. 6, 7 DSGVO)



Orientierungshilfe der Konferenz der unabhängigen Datenschutzaufsichtsbehörden
des Bundes und der Länder vom 20. Dezember 2021

(Stand: 20. Dezember 2021)

Orientierungshilfe der Aufsichtsbehörden für Anbieter:innen von Telemedien ab dem 1. Dezember 2021 (OH Telemedien 2021)



Inhalt

I.	Einführung.....	2
II.	Neue Rechtslage für Telemedien ab dem 1. Dezember 2021.....	3
1.	Das Telekommunikation-Telemedien-Datenschutz-Gesetz.....	3
a)	Adressaten.....	4
b)	Räumlicher Anwendungsbereich.....	4
2.	Abgrenzung der Anwendungsbereiche des TTDSG und der DS-GVO.....	5
III.	Schutz der Privatsphäre in Endeinrichtungen gemäß § 25 TTDSG.....	6
1.	Gegenstand und Anwendungsbereich von § 25 TTDSG.....	6
a)	Grundsatz der Einwilligungsbefähigung.....	6
b)	Eindeinrichtungen.....	6
c)	Speicherung und Zugriff auf Informationen.....	7
d)	Kein Personenbezug erforderlich.....	8
e)	Bündelung von Einwilligungen.....	9
2.	Anforderungen an die Einwilligung.....	9
a)	Einwilligung der Endnutzer:innen der Endeinrichtung.....	10
b)	Zeitpunkt der Einwilligung.....	11
c)	Informiertheit der Einwilligung.....	11
d)	Unmissverständliche und eindeutig bestätigende Handlung.....	12
e)	Bezogen auf den bestimmten Fall.....	14
f)	Freiwilligkeit der Einwilligung.....	15
g)	Möglichkeit zum Widerruf der Einwilligung.....	17
3.	Ausnahmen von der Einwilligungsbefähigung.....	18
a)	Durchführung der Übertragung einer Nachricht.....	18
b)	Zurfügungstellen eines Telemediendienstes.....	19
c)	Anwendungsbeispiele und Prüfkriterien.....	24
IV.	Rechtmäßigkeit der Verarbeitung gemäß DS-GVO.....	27
1.	Art. 6 Abs. 1 lit. a) DS-GVO – Einwilligung.....	28
2.	Art. 6 Abs. 1 lit. b) DS-GVO – Vertrag.....	30
3.	Art. 6 Abs. 1 lit. f) DS-GVO – Überwiegende berechnete Interessen.....	30
4.	Übermittlungen personenbezogener Daten an Drittländer.....	31



I. Einführung

Beim Betrieb von Telemedien kommen regelmäßig Technologien – häufig von Drittdienstleistern¹ – zum Einsatz, die es ermöglichen, personenbezogene Daten von Nutzenden zu verschiedenen Zwecken zu verarbeiten. Ein sehr praxisrelevantes Beispiel solcher Technologien sind sog. Cookies. Mittels Cookies und ähnlicher Technologien können Informationen auf den Geräten der Nutzenden abgelegt, angereichert und verwaltet werden, die bei der Verwendung eindeutiger Kennungen (UIDs) eine Identifikation oder Zuordnung zu einer natürlichen Person zulassen. In der Praxis dienen diese Prozesse häufig dazu, das individuelle Verhalten der Nutzenden – zum Teil übergreifend über verschiedene Webseiten und Geräte – nachzuverfolgen und ggf. Profile über eine Person zu bilden.

Unabhängig von der technischen Ausgestaltung oder den verfolgten Zwecken wird die Erhebung und weitere Verarbeitung dieser Informationen meist als ein einheitlicher Lebenssachverhalt wahrgenommen. Rechtlich sind hier jedoch zwei Schritte zu unterscheiden. Erstens die Speicherung von und der Zugriff auf Informationen in der Endeinrichtung sowie zweitens die Verarbeitung personenbezogener Daten, die oftmals mit dem Einsatz von Cookies und ähnlichen Technologien bezweckt wird. Die Rechtmäßigkeit dieser (Folge-)Verarbeitungen richtet sich nach den Anforderungen der Datenschutz-Grundverordnung (DS-GVO). Die vorgelagerten technischen Prozesse – insbesondere das Setzen und Auslesen von Cookies – berühren jedoch auch die Integrität der Endeinrichtungen und unterfallen damit originär in den Regelungsbereich der Richtlinie 2002/98/EG² in der durch die Richtlinie 2009/136/EG geänderten Fassung (sog. ePrivacy-RL³).

Nach der Bewertung der Aufsichtsbehörden war der für Telemedien seit 2009 geltende Art. 5 Abs. 3 ePrivacy-RL durch § 15 des Telemediengesetzes (TMG) nicht hinreichend in nationales Recht umgesetzt worden. Zudem ergaben sich Schwierigkeiten in der Anwendung seit der Geltung der DS-GVO. Die Konferenz der unabhängigen Datenschutzaufsichtsbehörden des Bundes und der Länder (DSK) hatte vor diesem Hintergrund im März 2019 eine Orientierungshilfe für Anbieter:innen von Telemedien (OH Telemedien 2019) veröffentlicht, die diesen helfen sollte, die rechtlichen Anforderungen umzusetzen.

¹ Wenn in diesem Text oder etwaigen Anlagen Bezeichnungen wie „Dritte“, „Drittdienstleister“ oder „Drittanbieter“ verwendet werden, ist dies nicht im Sinne von Art. 4 Nr. 10 DS-GVO zu verstehen, so dass Auftragsverarbeiter und deren Dienste eingeschlossen sind.

² Richtlinie 2002/98/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Juli 2002 über die Verarbeitung personenbezogener Daten und den Schutz der Privatsphäre in der elektronischen Kommunikation (Datenschutzrichtlinie für elektronische Kommunikation).

³ Sofern im Folgenden eine Vorschrift der ePrivacy-Richtlinie genannt wird, ist immer die aktuelle gemeint in der Fassung der Änderungen durch die Richtlinie 2009/136/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. November 2009 zur Änderung der Richtlinie 2002/22/EG über den Universaldienst und Nutzerrechte bei elektronischen Kommunikationsnetzen und -diensten, der Richtlinie 2002/58/EG über die Verarbeitung personenbezogener Daten und den Schutz der Privatsphäre in der elektronischen Kommunikation und der Verordnung (EG) Nr. 2006/2004 über die Zusammenarbeit im Verbraucherschutz.

Dark Patterns – im Focus

LG München I, Urt. v. 29.11.2022 – 33 O 14776/19 (nicht rechtskräftig)

1st layer:

ONLINE FOCUS Einstellungen zum Datenschutz Anlage K58

Wir tauschen Daten mit Drittanbietern aus, die uns helfen, unser Webangebot zu verbessern, zu finanzieren sowie personalisierte Inhalte darzustellen. Hierfür werden von uns und unseren Partnern Technologien wie Cookies verwendet. Um bestimmte Dienste verwenden zu dürfen, benötigen wir Ihre Einwilligung. Indem Sie „Akzeptieren“ klicken, stimmen Sie (jederzeit widerruflich) dieser Datenverarbeitung zu. Unter „Einstellungen“ können Sie Ihre Einstellungen ändern oder die Datenverarbeitung ablehnen. Weitere Informationen finden Sie in unserer [Datenschutzerklärung](#) und im [Impressum](#). Sie können Ihre Präferenzen jederzeit anpassen, indem Sie auf den Link im Footer klicken.

Wir verwenden Ihre Daten für:

Informationen auf einem Gerät speichern und/oder abrufen

Für die Ihnen angezeigten Verarbeitungszwecke können Cookies, Geräte-Kennungen oder andere Informationen auf Ihrem Gerät gespeichert oder abgerufen werden.

Personalisierte Anzeigen und Inhalte, Anzeigen- und Inhaltsmessungen, Erkenntnisse über Zielgruppen und Produktentwicklungen

Anzeigen und Inhalte können basierend auf einem Profil personalisiert werden. Es können mehr Daten hinzugefügt werden, um Anzeigen und Inhalte besser zu personalisieren. Die Performance von Anzeigen und Inhalten kann gemessen werden. Erkenntnisse über Zielgruppen, die die Anzeigen und Inhalte betrachtet haben, können abgeleitet werden. Daten können verwendet werden, um Benutzerfreundlichkeit, Systeme und Software aufzubauen oder zu verbessern.

Funktional, Analytik, Werbung (nicht IAB-Anbieter), Soziale Medien und strikt erforderliche Cookies

Daten können verwendet werden, um ein verbessertes Benutzererlebnis zu ermöglichen, um relevante Inhalte und Anzeigen auszuwählen und um Inhalte mit sozialen Netzwerken zu teilen. Sie können

2nd layer:

Privatsphäre-Einstellungen

Informationen auf einem Gerät speichern und/oder abrufen

Anbieter können:

Informationen wie z. B. Cookies und Geräte-Kennungen zu den dem Nutzer angezeigten Verarbeitungszwecken auf dem Gerät speichern und abrufen.

* Nicht-IAB Anbieter

- 1plusX AG (2 Cookie Information) +
- Active Agent (ADDITION technologies AG) (3 Cookie Information) +
- AddAppttr GmbH ↗
- Adform (15 Cookie Information) +
- ADDITION technologies AG (5 Cookie Information) +
- The Trade Desk (5 Cookie Information) +
- Adobe Advertising Cloud (1 Cookie Information) +

Ihre Datenschutz-Einstellungen sind ab dem nächsten Seitenaufruf aktiv.

Anspruch auf Auskunft (Art. 15 DSGVO)

Datenschutz-Grundverordnung (DSGVO) – Art. 15 Begriffsbestimmungen

- (1) Die betroffene Person hat das Recht, von dem Verantwortlichen eine Bestätigung darüber zu verlangen, ob sie betreffende personenbezogene Daten verarbeitet werden; ist dies der Fall, so hat sie ein **Recht auf Auskunft** über diese personenbezogenen Daten und auf folgende Informationen:
- a) die Verarbeitungszwecke;
 - b) die Kategorien personenbezogener Daten, die verarbeitet werden;
 - c) die Empfänger oder Kategorien von Empfängern, gegenüber denen die personenbezogenen Daten offengelegt worden sind oder noch offengelegt werden, insbesondere bei Empfängern in Drittländern oder bei internationalen Organisationen;
 - d) falls möglich die geplante Dauer, für die die personenbezogenen Daten gespeichert werden, oder, falls dies nicht möglich ist, die Kriterien für die Festlegung dieser Dauer;
 - e) das Bestehen eines Rechts auf Berichtigung oder Löschung der sie betreffenden personenbezogenen Daten oder auf Einschränkung der Verarbeitung durch den Verantwortlichen oder eines Widerspruchsrechts gegen diese Verarbeitung;
 - f) das Bestehen eines Beschwerderechts bei einer Aufsichtsbehörde;
 - g) wenn die personenbezogenen Daten nicht bei der betroffenen Person erhoben werden, alle verfügbaren Informationen über die Herkunft der Daten;
 - h) das Bestehen einer automatisierten Entscheidungsfindung einschließlich Profiling gemäß Artikel 22 Absätze 1 und 4 und – zumindest in diesen Fällen – aussagekräftige Informationen über die involvierte Logik sowie die Tragweite und die angestrebten Auswirkungen einer derartigen Verarbeitung für die betroffene Person.
- (3) Der Verantwortliche stellt eine **Kopie der personenbezogenen Daten, die Gegenstand der Verarbeitung sind, zur Verfügung**. Für alle weiteren Kopien, die die betroffene Person beantragt, kann der Verantwortliche ein angemessenes Entgelt auf der Grundlage der Verwaltungskosten verlangen. Stellt die betroffene Person den Antrag elektronisch, so sind die Informationen in einem gängigen elektronischen Format zur Verfügung zu stellen, sofern sie nichts anderes angibt.

MUSTERBRIEF: AUSKUNFT UND KOPIE DER PERSONENBEZOGENEN DATEN

Absender:
Michaela Muster
Musterweg 1
99999 Musterstadt

An:
Name und Anschrift des Unternehmens / Anbieters

Datum

Auskunft nach Art. 15 Datenschutz-Grundverordnung (DSGVO)

Kunden-Nr.: (falls Ihnen eine bekannt ist, bitte hier eintragen; sonst löschen)

E-Mail-Adresse: (falls dem Unternehmen Ihre E-Mail-Adresse bekannt ist, bitte hier eintragen; sonst löschen)

Sehr geehrte Damen und Herren,

ich bitte um Auskunft darüber, ob Sie personenbezogene Daten über meine Person gespeichert haben. Sollte dies der Fall sein, bitte ich um Auskunft darüber,

a) welche personenbezogenen Daten ganz konkret bei Ihnen verarbeitet werden (z.B. Name, Vorname, Anschrift, Geburtsdatum, Beruf, medizinische Befunde) sowie

b) zu welchem Zweck diese Daten verarbeitet werden.

Darüber hinaus fordere ich Informationen über

c) die Kategorien personenbezogener Daten, die verarbeitet werden,

d) Empfänger bzw. Kategorien von Empfängern, die diese Daten bereits erhalten haben oder künftig noch erhalten werden,

e) die geplante Speicherdauer bzw. die Kriterien für die Festlegung dieser Dauer,

f) das Bestehen eines Rechts auf Berichtigung oder Löschung der Daten oder auf Einschränkung der Verarbeitung,

g) ein ggf. bestehendes Widerspruchsrecht gegen diese Verarbeitung nach Art. 21 DS-GVO,

h) mein Beschwerderecht bei der zuständigen Aufsichtsbehörde,

i) die Herkunft der Daten.

j) Sollte eine automatisierte Entscheidungsfindung einschließlich Profiling stattfinden, bitte ich um aussagekräftige Informationen über die dabei involvierte Logik sowie die Tragweite und die angestrebten Auswirkungen solcher Verfahren.

k) Falls eine Datenübermittlung in Drittländer stattfindet, bitte ich um Informationen, welche Garantien gemäß Art. 46 DSGVO vorgesehen sind.

Bitte stellen Sie mir außerdem kostenfrei eine Kopie meiner bei Ihnen gespeicherten personenbezogenen Daten zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

(Unterschrift)

[Auskunft nach Art. 15 DSGVO.pdf \(verbraucherzentrale.de\)](#)



Musterschreiben

Auskunftsersuchen nach Artikel 15 Abs. 1 der Datenschutz-Grundverordnung (DS-GVO)

Hinweise zur Nutzung des Musterschreibens:

1. Der nachfolgende Text stellt ein Muster dar. Selbstverständlich sind Sie absolut frei, eine eigene Formulierung zu wählen und zu verwenden.
2. Bitte fügen Sie im Adressfeld die Anschrift des Verantwortlichen (Unternehmen, Behörde, Verein), an den das Auskunftsbegehren geschickt wird, ein.
3. Der Verantwortliche muss Sie möglichst sicher identifizieren können, damit er die gewünschten Informationen nicht an eine falsche Person schickt. Ergänzen Sie daher den Musterbrief bitte mit Ihren vollständigen Absenderangaben, ggf. mit Ihrer Kunden- und / oder Rechnungsnummer bzw. mit Ihrem Aktenzeichen oder anderen Angaben, die eine sichere Identifizierung Ihrer Person ermöglichen.
4. Sie können entscheiden, auf welchem Kommunikationsweg die Auskunft an Sie erfolgen soll (z.B. per Brief). Bitte beachten Sie: Bei einem Antwortwunsch per E-Mail ist die Identifizierung (siehe Ziffer 3) besonders wichtig.
5. Sie müssen natürlich nicht alle Fragen stellen, sondern Sie können diejenigen auswählen, an deren Beantwortung Sie interessiert sind.
6. Frage Nr. 7 ist nur zu stellen, wenn das Auskunftsersuchen an eine Wirtschaftsauskunftei (z.B. Schufa, Creditreform, ICD) gerichtet wird. Der Betroffene kann einmal im Jahr kostenfrei eine Auskunft von einer Wirtschaftsauskunftei verlangen. Teilweise verlangen Wirtschaftsauskunfteien auch Ihr Geburtsdatum zur besseren Identifizierbarkeit.
7. Wir empfehlen, diese Auskunftsanfrage schriftlich per Briefpost oder per Telefax zu versenden.
8. Bitte beachten Sie, dass insbesondere gegenüber Behörden Einschränkungen des Auskunftsrechts nach §§ 27 Abs. 2, 28 Abs. 2, 29 Abs. 1 Satz 2 und § 34 BDSG sowie § 9 LDSG bestehen.

[Muster-Auskunftsanspruch nach Art.-15-DS-GVO_0621.pdf \(datenschutz.de\)](#)

<p>Sehr geehrte Frau X, Sehr geehrte</p> <p>ich schreibe Ihnen in Ihrer Eigen Unternehmen. Als Kunde von Ihrer 15 der Datenschutz-Grundverordnung Unternehmens meine persönliche bei <i><einfügen: letzter Datenskandal></i> Verpflichtung verstoßen haben könn</p>	<p>informieren Sie mich, ob Sie dies auf der C tun, und legen Sie bitte eine Kopie dieser b</p> <p>3c) Darüber hinaus würde ich gerne wi Dritten getroffen wurden, die Sie in Bezug i</p> <p>4. Bitte geben Sie an, wie lange Sie meine Kategorie personenbezogener Daten bas aufbewahrt werden.</p>	<p>7a-ix. Informationen und Ratschläge darüber, was einschließlich Identitätsdiebstahl und Betrug.</p> <p>7b) Wenn Sie nicht mit Sicherheit ausschließen k geben Sie bitte an, welche mildemden Maßnahmen S haben, wie z.B.</p> <p>7b-i. Verschlüsselung meiner persönlichen Daten;</p> <p>7b-ii. Datenminimierungs-Strategien;</p> <p>7b-iii. Anonymisierung oder Pseudonymisierung;</p> <p>7b-iv. sonstige Mittel</p>	<p>personenbezogene Daten außerhalb Ihres Unternehmens per E-Mail, Webmail, Instant Messaging oder auf andere Weise weitergeben.</p> <p>9b) Hatten Sie in den letzten zwölf Monaten Situationen, in denen Mitarbeiter oder Auftragnehmer entlassen wurden und / oder strafrechtlich belangt wurden, weil Sie auf meine persönlichen Daten oder, wenn Sie dies nicht genau feststellen können, auf Kundendaten unangemessen zugegriffen haben.</p> <p>9c) Bitte geben Sie an, welche Schulungs- und Sensibilisierungs-Maßnahmen Sie ergriffen haben, um sicherzustellen, dass Mitarbeiter und Auftragnehmer in Übereinstimmung mit der Datenschutz-Grundverordnung auf meine persönlichen Daten zugreifen und diese verarbeiten.</p>
<p>Im Anhang finden Sie einen Nachw Sie mich gerne jederzeit postalisch</p> <p>Bitte informieren Sie mich über folg</p>	<p>5. Wenn Sie zusätzlich personenbezogen stellen Sie mir bitte alle Informationen übe</p> <p>6. Wenn Sie automatisierte Entscheidung Grundlage von Art. 22 der Datenschutz-4 über die Grundlagen für die Logik solch Konsequenzen von solcher Verarbeitung.</p>	<p>8. Ich würde gerne Ihre Informationspolitik und -sta persönlichen Daten befolgen, z.B. ob Sie ISO27001 Ihre Praktiken in Bezug auf Folgendes:</p> <p>8a) Bitte teilen Sie mir mit, ob Sie meine persönlic gesichert haben und wo sie gespeichert sind und w unternommen haben, um meine persönlichen Daten Schritte Verschlüsselung mit einschließen.</p> <p>8b) Bitte geben Sie auch an, ob Sie über eine Te Sicherheit wissen können, ob meine persönliche beschränkt auf:</p>	<p>Ich möchte Sie übrigens wissen lassen, dass ich, gemäß Art. 12 der DSGVO, eine Beantwortung meiner Anfrage innerhalb eines Monats erwarte, andernfalls werde ich diese Anfrage mit einer Beschwerde an <i><einfügen: zuständige Datenschutzbehörde, z.B. DSB Österreich></i> weiterleiten.</p> <p>Sollten Sie Rückfragen haben, stehe ich Ihnen natürlich gerne zur Verfügung. Ansonsten freue ich mich auf Ihre Rückmeldung und verbleibe</p>
<p>1. Bitte bestätigen Sie mir, ob mei Fall ist, teilen Sie mir bitte die Kate und Datenbanken haben.</p> <p>1a) Bitte sagen Sie mir insbesondere ob diese Daten sich in Datenbank Dateien oder in Medien-Formaten,</p>	<p>7. Ich würde gerne wissen, ob meine per Unternehmen oder aufgrund einer Sicherh</p> <p>7a) Wenn ja, bitte informieren Sie mich übe</p> <p>7a-i. eine allgemeine Beschreibung dess</p> <p>7a-ii. Datum und Uhrzeit des Verstoßes (</p> <p>7a-iii. das Datum und die Uhrzeit, zu der</p>	<p>8b-i. Einbruchs-Erkennungssystem;</p> <p>8b-ii. Firewall-Technologien;</p> <p>8b-iii. Zugangs- und Identitätsmanagement-Techn</p> <p>8b-iv. Datenbankprüfungs- und / oder Sicherheitst</p> <p>8b-v. Verhaltensanalyse-Tools, Log-Analyse-Tools</p>	<p>mit freundlichen Grüßen</p> <p>XY</p>
<p>1b) Bitte teilen Sie mir außerdem n von wo aus Sie darauf zugreifen kö Daten nutzen, geben Sie bitte die gespeichert sind oder waren (in der</p> <p>1c) Bitte stellen Sie mir eine Kopie Sie haben oder bearbeiten.</p>	<p>7a-iv. die Quelle des Verstoßes (entwed persönlichen Daten übermittelt haben);</p> <p>7a-v. Details meiner persönlichen Daten</p> <p>7a-vi. die Einschätzung Ihres Unternehm des Verstoßes;</p> <p>7a-vii. eine Beschreibung der getroffene auf meine persönlichen Daten zu verhinder</p> <p>7a-viii. Kontaktinformationen, damit ich n solchen Verstoß erhalten kann, und</p>	<p>9. In Bezug auf Mitarbeiter und Auftragnehmer, inf</p> <p>9a) Mit welchen Technologien oder Prozessen Organisation überwacht werden, um sicherzuste</p>	
<p>2. Bitte geben Sie mir einen detaillie persönlichen Daten gemacht haben</p> <p>3. Bitte geben Sie eine Liste aller oder geteilt haben könnten.</p>			
<p>3a) Wenn Sie die spezifischen D Sicherheit identifizieren können, ge persönlichen Daten mitgeteilt ha</p> <p>3b) Bitte geben Sie auch an, aufgru Parteien, mit denen Sie meine pers Daten zugreifen oder diese die rechtliche Grundlage für die Ü</p>			

Roman Abashin/
Constantine Karaliotis

Anspruch auf Auskunft (Art. 15 DSGVO)

EuGH, Urт. v. 04.05.2023, Rs. C-487/21

- Recht aus Art. 15 Abs. 3 S. 1 DSGVO umfasst **originalgetreue und verständliche Reproduktion aller personenbezogenen Daten**
- Bei **Unerlässlichkeit** zur wirksamen Ausübung von Betroffenenrechten:
Kopie von (Auszügen aus) Dokumenten/
Datenbanken, die diese Daten enthalten



Anspruch auf Auskunft

– Einwand des Rechtsmissbrauchs?

Hintergrund:

- Grundsatzurteil des BGH (vom 15.06.2021 – VI ZR 576/19): weite Auslegung des Auskunftsanspruchs
- Tendenz: Anspruchsbegehren darf – trotz Reichweite des Auskunftsanspruchs – nicht rechtsmissbräuchlich vorgeschoben werden, wenn offensichtlich keine datenschutzrechtlichen Zwecke verfolgt werden
→ **Weigerungsrecht gem. Art. 12 Abs. 5 S. 2 lit. b DSGVO**

Rechtsmissbrauch

OLG Celle (Urt. v. 15.12.2022 – 8 U 165/22):

- Kein offenkundig unbegründeter/exzessiver Antrag iSv Art. 12 Abs. 5 S. 2 DSGVO
- Unerheblich: Motivationslage des Anspruchsinhabers

Rechtsmissbrauch

LG Wuppertal (Urt. v. 29.07.2021 – 4 O 409/20):

OLG Brandenburg (Urt. v. 14.04.2023 – 11 U 233/22)

- Überprüfung von Prämienanpassungen wegen möglicher formeller Mängel = verordnungsfremdes Ziel

LG Krefeld (Urt. v. 06.10.2021 – 2 O 448/20) &

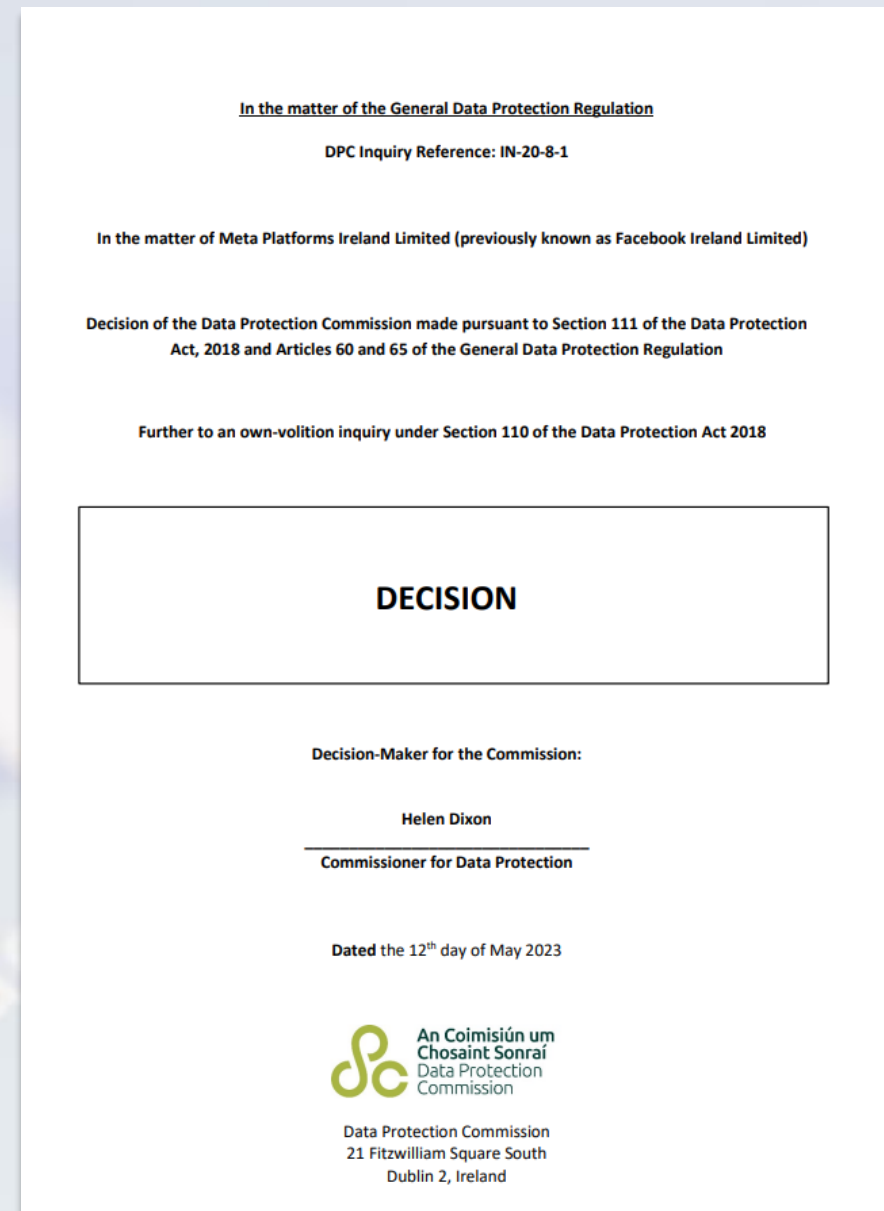
- Überprüfung der Rechtmäßigkeit von Versicherungsleistungen

OLG Hamm (Beschl. v. 15.11.2021 – 20 U 269/21)

Worüber wir heute und hier nicht reden: Art. 82, 83 DSGVO

Irish Data Protection Commission (IDPC): Binding Decision 1/2023 on the dispute submitted by the Irish SA on data transfers by Meta Platforms Ireland Limited for its Facebook service (Art. 65 GDPR)

- Bußgeld i.H.v. **1,2 Milliarden Euro** wegen unzulässiger Übermittlung personenbezogener Daten in die USA
- Hintergrund: **kein ausreichendes Datenschutzniveau** trotz aktualisierter Standardvertragsklauseln der EU-Kommission und zusätzlicher Maßnahmen seitens Meta
 - EuGH (C-362/14): Ungültigerklärung von „Safe Harbor“ (2000-2015)
 - “EU-US Privacy Shield” (2016)



Luth **Und so sehen wir betroffen her.**
Vorhang zu und alle Fragen o

Marcel Reich-Ranicki

Luther.

Die Angaben in dieser Präsentation sind ausschließlich für die genannte Veranstaltung bestimmt. Die Überlassung der Präsentation erfolgt nur für den internen Gebrauch des Empfängers. Die hier zusammengestellten Texte und Grafiken dienen allein der Darstellung im Rahmen dieser Veranstaltung und dokumentieren die Thematik ggf. nicht vollständig.

Die Präsentation stellt keine Rechts- oder Steuerberatung dar und wir haften daher nicht für den Inhalt. Diese erfolgt individuell unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalls auf der Grundlage unserer Mandatsvereinbarung. Die Verteilung, Zitierung und Vervielfältigung – auch auszugsweise – des Inhalts zum Zwecke der Weitergabe an Dritte ist nur nach vorheriger Absprache gestattet.

Luther.

Bangkok, Berlin, Brüssel, Delhi-Gurugram, Düsseldorf, Essen, Frankfurt a. M., Hamburg, Hannover, Ho-Chi-Minh-Stadt, Jakarta, Köln, Kuala Lumpur, Leipzig, London, Luxemburg, München, Shanghai, Singapur, Stuttgart, Yangon

Weitere Informationen finden Sie unter
www.luther-lawfirm.com
www.luther-services.com