

Erklärung



Erklärung 03/2021 zur Verordnung über Privatsphäre und elektronische Kommunikation (ePrivacy-Verordnung) Angenommen am 9. März 2021

Der Europäische Datenschutzausschuss hat folgende Erklärung angenommen:

Der Europäische Datenschutzausschuss (EDSA) begrüßt das vom Rat angenommene vereinbarte Verhandlungsmandat zum Schutz der Privatsphäre und Vertraulichkeit bei der Nutzung elektronischer Kommunikationsdienste (im Folgenden „Standpunkt des Rates“) als positiven Schritt in Richtung einer neuen Verordnung über Privatsphäre und elektronische Kommunikation (ePrivacy-Verordnung). Es ist außerordentlich wichtig, dass der allgemeine EU-Datenschutzrechtsrahmen rasch um einheitliche Vorschriften für die elektronische Kommunikation ergänzt wird.

Die ePrivacy-Verordnung darf, wie bereits mehrfach erwähnt¹, unter keinen Umständen das Schutzniveau der derzeitigen Datenschutzrichtlinie für elektronische Kommunikation (ePrivacy-Richtlinie) senken, sondern sollte die Datenschutz-Grundverordnung (DSGVO) durch zusätzliche, starke Garantien für die Vertraulichkeit und den Schutz aller Arten von elektronischer Kommunikation ergänzen. Die ePrivacy-Verordnung kann auf keinen Fall dafür herangezogen werden, die DSGVO de facto zu ändern. Diesbezüglich wirft der Standpunkt des Rates eine Reihe von Bedenken auf, weshalb der EDSA auf bestimmte Aspekte hinweisen möchte, die in den bevorstehenden Verhandlungen behandelt werden sollten.

Die vorliegende Erklärung lässt eine etwaige künftige ausführlichere Erklärung oder Stellungnahme des EDSA zu den Standpunkten der gesetzgebenden Organe unberührt.

Bedenken hinsichtlich der Verarbeitung und Vorratsspeicherung elektronischer Kommunikationsdaten für die Zwecke der Strafverfolgung und der Wahrung der nationalen Sicherheit

Der EDSA bekräftigt in Bezug auf Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe d und Artikel 7 Absatz 4, dass Gesetzgebungsmaßnahmen, die Betreiber elektronischer Kommunikationsdienste zur Aufbewahrung elektronischer Kommunikationsdaten verpflichten, mit Folgendem vereinbar sein müssen:

-) Den Artikeln 7 und 8 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (im Folgenden „Charta“),

¹ Siehe die vollständige Liste der vom EDSA und von der Artikel-29-Datenschutzgruppe erstellten Dokumente zu den ePrivacy-Vorschriften, die der vorliegenden Erklärung als Anhang beigefügt ist.

-) der jüngsten Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union (EuGH)² sowie
-) Artikel 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention.

Der EDSA vertritt die Ansicht, dass die ePrivacy-Verordnung nicht von der jüngsten Rechtsprechung des EuGH abweichen darf, welche insbesondere besagt, dass die Artikel 7, 8 und 11 sowie Artikel 52 Absatz 1 der Charta dahin auszulegen sind, dass sie Rechtsvorschriften entgegenstehen, die präventiv eine allgemeine und unterschiedslose Vorratsspeicherung von Verkehrs- und Standortdaten vorsehen. Die Schaffung einer Rechtsgrundlage für etwas anderes als eine gezielte Vorratsspeicherung zum Zwecke der Strafverfolgung und des Schutzes der nationalen Sicherheit ist gemäß der Charta daher nicht zulässig und müsste auf jeden Fall strengen zeitlichen und sachlichen Beschränkungen sowie einer Überprüfung durch ein Gericht oder eine unabhängige Behörde unterliegen.

Was den Ausschluss von Verarbeitungstätigkeiten durch Anbieter vom Anwendungsbereich der Verordnung anbelangt, so vertritt der EDSA die Ansicht, dass ein solcher Ausschluss im Widerspruch zu der Prämisse eines einheitlichen EU-Datenschutzrechtsrahmens steht. Der EDSA betont gleichwohl, dass im Falle eines Ausschlusses die DSGVO zur Anwendung kommt.

Die Vertraulichkeit der elektronischen Kommunikation bedarf eines besonderen Schutzes (Artikel 6, 6a, 6b und 6c)

Die Vertraulichkeit der Kommunikation ist ein nach Artikel 7 der Charta geschütztes Grundrecht, das bereits in der ePrivacy-Richtlinie umgesetzt wird. Dieses Recht auf Vertraulichkeit muss für alle Arten der elektronischen Kommunikation gelten – unabhängig davon, mit welchen technischen Mitteln die Übermittlung vom Sender zum Empfänger erfolgt und ob die Daten zur Übermittlung lediglich durchgeleitet oder gegebenenfalls zwischengespeichert werden, und es muss auch die Vertraulichkeit und die Integrität des Endgeräts des Nutzers schützen.

Grundsätzliche Verbote mit eng gefassten Ausnahmen für die Verarbeitung personenbezogener Daten

Der EDSA unterstützt voll und ganz den auf grundsätzlichen Verboten beruhenden Ansatz mit eng gefassten, spezifischen und eindeutig festgelegten (zweckorientierten) Ausnahmen.

Der EDSA ist jedoch besorgt darüber, dass einige vom Rat eingeführte Ausnahmen (insbesondere Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe c, Artikel 6b Absatz 1 Buchstabe e, Artikel 6b Absatz 1 Buchstabe f und Artikel 6c) sehr weit gefasste Arten der Verarbeitung zuzulassen scheinen und er weist erneut darauf hin, dass diese Ausnahmen auf spezifische und eindeutig festgelegte Zwecke beschränkt werden müssen. Auf jeden Fall sollten diese spezifischen Zwecke ausdrücklich aufgeführt werden, um Rechtssicherheit zu schaffen und ein höchstmögliches Schutzniveau sicherzustellen.

Darüber hinaus könnten die Ausnahmen nach Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b, Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe c und Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe d, die den Zugriff auf elektronische Kommunikationsdaten - einschließlich der Kommunikationsinhalte - zur Gewährleistung der Sicherheit von Netzen und Endgeräten erlauben, dem Diensteanbieter elektronischer Kommunikationsdienste oder seinen Auftragsverarbeitern vollständigen Zugriff auf den Inhalt der gesamten Endnutzerkommunikation ermöglichen. Da dadurch das Recht auf Vertraulichkeit und die Erwartungen bezüglich der Privatsphäre des Endnutzers untergraben werden könnten, müssen diese Ausnahmen in verhältnismäßig sein und zumindest so weit beschränkt werden, dass dies nicht zu einer systematischen Überwachung elektronischer Kommunikationsinhalte führen kann und es

² Verbundene Rechtssachen C-511/18, C-512/18 und C-520/18 sowie Rechtssache C-623/17 des EuGH.

Diensteanbietern oder Auftragsverarbeitern nicht möglich wird, Verschlüsselungen gleich welcher Art zu umgehen.

Zuletzt sollte in der Verordnung auch die Rolle der Anonymisierung als Kerngarantie hervorgehoben werden, der bei der Verwendung elektronischer Kommunikationsdaten systematisch der Vorzug gegeben werden sollte.

In der modernen digitalen Welt ist starke und verlässliche Verschlüsselung eine Notwendigkeit

Eine starke Verschlüsselung, die dem neuesten Stand der Technik entspricht, sollte die allgemeine Regel zur Gewährleistung eines sicheren, freien und zuverlässigen Datenverkehrs zwischen Bürgern, Unternehmen und Regierungen sein und ist von entscheidender Bedeutung für die Einhaltung der in der DSGVO verankerten Sicherheitspflichten (beispielsweise für den Schutz von Gesundheitsdaten und von IT-Systemen) vor dem Hintergrund zunehmender Bedrohungen. Ein vollständiger Schutz der Daten bei der Übermittlung kann auch nur durch eine Ende-zu-Ende-Verschlüsselung der Daten, d. h. vom Sender zum Empfänger, sichergestellt werden. Jeder Versuch, die Verschlüsselung zu schwächen, würde - selbst wenn er für Zwecke wie die nationale Sicherheit unternommen würde - diese Schutzmechanismen vollständig außer Kraft setzen, weil sie dann rechtswidrig genutzt werden könnten. Die Verschlüsselung muss daher standardisiert, stark und effizient bleiben.³

Durch die neue Verordnung müssen das Einwilligungserfordernis für Cookies und ähnliche Technologien durchgesetzt und Diensteanbietern technische Tools für das einfache Einholen der Einwilligung angeboten werden (Artikel 8⁴)

Notwendiger Ansatz zur Wahrung der Privatsphäre in Bezug auf „alles oder nichts“-Lösungen

Es sei erneut darauf hingewiesen, dass die Bestimmungen über die Einwilligung nach der DSGVO im Zusammenhang mit den ePrivacy-Vorschriften gelten. Aus diesem Grund vertritt der EDSA die Ansicht, dass die Notwendigkeit, eine echte, freiwillig erteilte Einwilligung einzuholen, die Diensteanbieter davon abhalten sollte, unlautere Praktiken wie „alles oder nichts“-Lösungen anzuwenden, die den Zugang zu Diensten und Funktionen von der Einwilligung eines Nutzers in die Speicherung von Informationen in seinem Gerät oder dem Zugang zu bereits darin gespeicherten Informationen abhängig machen (sog. „cookie walls“).⁵

Der EDSA betont, dass eine ausdrückliche Bestimmung in die ePrivacy-Verordnung aufgenommen werden muss, um dieses Verbot zu verankern, damit die Nutzer die Möglichkeit haben, dem Profiling zuzustimmen oder dieses abzulehnen. Den Nutzern sollten daher von denselben Diensteanbietern angebotene, faire Alternativen vorgeschlagen werden. Diese Grundsätze sollten für alle Diensteanbieter gleichermaßen gelten, unabhängig von ihrem Tätigkeitsbereich oder ihrem derzeitigen Finanzierungsmodell (siehe Erwägungsgrund 21aa des Standpunkts des Rates).

Die Publikumsmessung sollte auf Praktiken beschränkt werden, die nicht in die Rechte der Nutzer eingreifen und keine Gefahr für ihre Privatsphäre darstellen können

³ Erklärung der Artikel-29-Datenschutzgruppe zur Verschlüsselung und deren Auswirkungen auf den Schutz von Personen im Hinblick auf die Verarbeitung ihrer personenbezogenen Daten in der EU, 11. April 2018 (abrufbar unter https://ec.europa.eu/newsroom/article29/item-detail.cfm?item_id=622229).

⁴ Siehe auch die diesbezüglichen Erwägungsgründe 20aaaa und 21aa des Standpunkts des Rates.

⁵ Wie der EDSA bereits in seiner am 25. Mai 2018 angenommenen Erklärung zur Überarbeitung der ePrivacy-Verordnung (abrufbar unter https://edpb.europa.eu/sites/edpb/files/files/file1/edpb_statement_on_eprivacy_de.pdf) und in seinen Leitlinien 05/2020 zur Einwilligung gemäß Verordnung 2016/679, Ziffer 39 (abrufbar unter https://edpb.europa.eu/sites/edpb/files/files/file1/edpb_guidelines_202005_consent_de.pdf) festgestellt hat.

Im Standpunkt des Rates wird – wie von der Artikel-29-Datenschutzgruppe vorgeschlagen – eine neue Ausnahme für die Publikumsmessung eingeführt.⁶ Die vom Rat vorgeschlagene Ausnahmeregelung für die Publikumsmessung ist jedoch zu weit formuliert und könnte zu einer allzu weit gefassten Auslegung des sachlichen Geltungsbereichs der Ausnahmeregelung und somit zu einer Senkung des Schutzniveaus der Endgeräte der Nutzer führen.

Der EDSA betont daher, dass die Ausnahmeregelung für die Publikumsmessung auf für die Auswertung der Leistung des vom Nutzer angefragten Dienstes erforderliche Low-Level-Analysen begrenzt sein, sich ausschließlich auf die Bereitstellung von Statistiken für den Dienstebetreiber beschränken sollte und vom Betreiber oder seinen Auftragsverarbeitern eingerichtet werden muss. Dieser Verarbeitungsvorgang kann folglich weder allein noch in Kombination mit anderen Tracking-Lösungen zu einem gezielten Herausgreifen oder zu einem Profiling von Nutzern durch den Anbieter oder andere Verantwortliche führen. Darüber hinaus sollte der Dienst für die Publikumsmessung es nicht ermöglichen, Navigationsdaten von Nutzern über verschiedene Websites oder Anwendungen zu sammeln, und er sollte einen nutzerfreundlichen Opt-out-Mechanismus in Bezug auf jegliche Datenerhebung einschließen.

Effektive Einholung von Einwilligungen für Websites und mobile Anwendungen (Artikel 4a)

Der EDSA vertritt die Ansicht, dass die ePrivacy-Verordnung zur Verbesserung der derzeitigen Lage beitragen sollte, indem den Nutzern die Kontrolle zurückgegeben und das Problem der „Einwilligungsmüdigkeit“ angegangen wird. Artikel 4a sollte, um gleiche Wettbewerbsbedingungen für alle Akteure zu schaffen, weiter gehen und die verpflichtende Einführung eines nutzerfreundlichen und effektiven Mechanismus für Browser und Betriebssysteme vorsehen, der den Verantwortlichen die Einholung einer Einwilligung ermöglicht. Zudem sollte der Anwendungsbereich der Verordnung ausdrücklich Anbieter von Browsern und Betriebssystemen einschließen.

Die Datenschutzeinstellungen sollten das Recht auf den Schutz personenbezogener Daten und die Integrität der Endgeräte der Nutzer standardmäßig wahren und das Erteilen und Widerrufen einer Einwilligung auf einfache, verbindliche und durchsetzbare Weise für alle Parteien erleichtern.

Weiterverarbeitung zu kompatiblen Zwecken (Artikel 6c und Artikel 8 Absatz 1 Buchstabe g)

In Bezug auf die laufenden Diskussionen über die Weiterverarbeitung von (Meta-)Daten der elektronischen Kommunikation, die durch Cookies und ähnliche Technologien gesammelt werden, bekräftigt der EDSA seine Befürwortung des von der Europäischen Kommission ursprünglich vorgeschlagenen und vom Europäischen Parlament weiterverfolgten Ansatzes der e-Privacy-Verordnung, der auf einem grundsätzlichen Verbot sowie auf eng gefassten Ausnahmen und der Einholung von Einwilligungen beruht. Die Weiterverarbeitung zu kompatiblen Zwecken birgt die Gefahr, dass der durch die ePrivacy-Verordnung gewährte Schutz – insbesondere bei der Verarbeitung von Metadaten der elektronischen Kommunikation – untergraben wird, indem die Verarbeitung zu jedem Zweck erlaubt wird, der nach Einschätzung des Diensteanbieters die „Kompatibilitätsklausel“ erfüllt, obwohl der Wille des Gesetzgebers eindeutig darin bestand, ihre Verwendung auf bestimmte Zwecke zu beschränken, wenn keine Einwilligung vorliegt. Der EDSA möchte betonen, dass es trotzdem noch möglich ist, die vorgenannten Daten ohne Einwilligung und ohne Risiko für die Nutzer weiterzuverarbeiten, nachdem sie anonymisiert wurden.

⁶ Siehe auch die Stellungnahme 04/2012 zur Ausnahme von Cookies von der Einwilligungspflicht (WP 194), S. 11-12 (abrufbar unter https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2012/wp194_de.pdf).

Künftige Rolle der Aufsichtsbehörden und des EDSA und Verfahren für die Zusammenarbeit (Artikel 18 bis 20)

Der EDSA weist erneut darauf hin, dass es im Hinblick auf die Gewährleistung gleicher Wettbewerbsbedingungen im digitalen Binnenmarkt vor allem darauf ankommt, eine einheitliche Auslegung und Durchsetzung aller Vorschriften, die die Datenverarbeitung betreffen, der ePrivacy-Verordnung in der gesamten EU sicherzustellen.

Die Aufsicht über die Datenschutzbestimmungen im Rahmen der ePrivacy-Verordnung sollte den nach der DSGVO zuständigen Aufsichtsbehörden übertragen werden, um die Kohärenz zu fördern

Der EDSA erinnert daran, dass es eine klare Verflechtung der Zuständigkeiten zwischen den nach der geltenden ePrivacy-Richtlinie zuständigen nationalen Behörden und den Datenschutzbehörden gibt. Die Bestimmungen über den Schutz der Privatsphäre der künftigen ePrivacy-Verordnung sollten nicht isoliert angewendet werden, da sie mit der Verarbeitung personenbezogener Daten und den Bestimmungen der DSGVO verknüpft sind.

Um ein hohes Schutzniveau für personenbezogene Daten und Rechts- und Verfahrenssicherheit miteinander in Einklang zu bringen, sollten daher – wie ursprünglich von der Europäischen Kommission vorgeschlagen – die für die Durchsetzung der DSGVO zuständigen nationalen Behörden mit der Aufsicht über die Bestimmungen zur Verarbeitung personenbezogener Daten der künftigen ePrivacy-Verordnung betraut werden.⁷

Der EDSA stellt fest, dass im Gegensatz zum ursprünglichen Vorschlag der Europäischen Kommission alle Verweise auf das Verfahren für die Zusammenarbeit und Kohärenz gemäß Kapitel VII der DSGVO aus dem Standpunkt des Rates gestrichen wurden. Aus den zuvor genannten Gründen bekräftigt der EDSA, dass nur eine perfekte Angleichung an den Rahmen für die Zusammenarbeit und die Kohärenz der DSGVO es ermöglichen würde, die Ziele der ePrivacy-Verordnung zu erreichen, eine Fragmentierung bei der Durchsetzung und Anwendung der Verordnung zu vermeiden und die Belastung für die Anbieter zu verringern, die sich andernfalls an möglicherweise über 27 Aufsichtsbehörden wenden müssten.

Sollten die zuständigen nationalen Behörden, die nicht Mitglied des EDSA sind, mit diesem interagieren müssen, wie es der Standpunkt des Rates derzeit vorsieht, würde ihre Fähigkeit, fristgerecht zur einheitlichen Anwendung der ePrivacy-Verordnung beizutragen, zum Nachteil sowohl der digitalen Wirtschaft als auch des Schutzes der Grundrechte eingeschränkt werden.

Für den Europäischen Datenschutzausschuss

Die Vorsitzende

(Andrea Jelinek)

⁷ Siehe den Vorschlag der Europäischen Kommission für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über die Achtung des Privatlebens und den Schutz personenbezogener Daten in der elektronischen Kommunikation und zur Aufhebung der Richtlinie 2002/58/EG (Verordnung über Privatsphäre und elektronische Kommunikation) vom 10. Januar 2017 (abrufbar unter <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/?uri=CELEX%3A52017PC0010>) und die dazugehörige Stellungnahme der Artikel-29-Datenschutzgruppe (abrufbar unter https://ec.europa.eu/newsroom/document.cfm?doc_id=44103).

ANHANG: Liste der vorausgehenden Dokumente des EDSA und der Artikel-29-Datenschutzgruppe

-) Stellungnahme 1/2009 über die Vorschläge zur Änderung der Richtlinie 2002/58/EG über die Verarbeitung personenbezogener Daten und den Schutz der Privatsphäre in der elektronischen Kommunikation (Datenschutzrichtlinie für die elektronische Kommunikation) (abrufbar unter https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2009/wp159_de.pdf)
-) Stellungnahme 04/2012 zur Ausnahme von Cookies von der Einwilligungspflicht (WP 194) (abrufbar unter https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2012/wp194_de.pdf)
-) Stellungnahme 03/2016 zur Evaluierung und Überprüfung der Datenschutzrichtlinie für elektronische Kommunikation (WP 240) (abrufbar unter https://ec.europa.eu/newsroom/article29/item-detail.cfm?item_id=645254)
-) Stellungnahme der Artikel-29-Datenschutzgruppe zum Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über die Achtung des Privatlebens und den Schutz personenbezogener Daten in der elektronischen Kommunikation und zur Aufhebung der Richtlinie 2002/58/EG (Verordnung über Privatsphäre und elektronische Kommunikation) (abrufbar unter https://ec.europa.eu/newsroom/document.cfm?doc_id=44103)
-) Erklärung der Artikel-29-Datenschutzgruppe zur Verschlüsselung und deren Auswirkungen auf den Schutz von Personen im Hinblick auf die Verarbeitung ihrer personenbezogenen Daten in der EU – Brüssel, 11. April 2018 (abrufbar unter https://ec.europa.eu/newsroom/article29/item-detail.cfm?item_id=622229)
-) Erklärung des EDSA zur Überarbeitung der ePrivacy-Verordnung und zu den Auswirkungen auf den Schutz der Privatsphäre von Personen im Hinblick auf die Geheimhaltung und die Vertraulichkeit ihrer Kommunikation, angenommen am 25. Mai 2018 (abrufbar unter https://edpb.europa.eu/sites/edpb/files/files/file1/edpb_statement_on_eprivacy_de.pdf)
-) Erklärung 3/2019 des EDSA zu einer ePrivacy-Verordnung, angenommen am 13. März 2019 (abrufbar unter https://edpb.europa.eu/sites/edpb/files/files/file1/201903_edpb_statement_eprivacyregulation_de_0.pdf)
-) Erklärung des EDSA zur ePrivacy-Verordnung und zur künftigen Rolle der Aufsichtsbehörden und des EDSA, angenommen am 19. November 2020 (abrufbar unter https://edpb.europa.eu/our-work-tools/our-documents/statements/statement-eprivacy-regulation-and-future-role-supervisory_de)