

ePrivacy

Cookies & Co. im Konflikt zwischen TTDSG, PIMS-VO und EU-Recht

Vorlesungsreihe „Datenschutz in der Praxis“

Prof. Dr. Alexander Golland

17. November 2022

Cookies & Co. im Konflikt zwischen TTDSG, PIMS-VO und EU-Recht

1. Bedeutung des ePrivacy-Rechts
2. Personal Information Management Systeme
3. Die geleakte PIMS-Verordnung
4. Aufsicht über Cookies und PIMS-Einsatz
5. Fazit & Diskussion



1

Bedeutung des
ePrivacy-Rechts

Bedeutung des ePrivacy-Rechts

Einsatz von Cookies

The screenshot shows the Application tab in a web browser, displaying a list of cookies. The 'NID' cookie is highlighted in blue. The browser interface includes a search bar, navigation buttons, and a sidebar with user information for Prof. Dr. jur. Alexander Golland.

Name	Value	Domain	P.	Expire..	Size	HttpOnly	Secure	SameSite	S.	P.	P.
ANID	OPT_OUT	.google.com	/	2022-...	11	✓	✓	None			M...
APISID	zLaDj_7K2tmehEGz/AuKM94m8k9R36-PSE	.google.com	/	2022-...	40						H...
CONSENT	YES+cb.20220410-17-p1.de+F+939	.google.com	/	2022-...	37		✓	None			M...
HSID	AGy9251W-89z-CLQ0	.google.com	/	2022-...	21	✓					H...
NID	511=TY68yDKRMO5RGdcABh754GgjpS...	.google.com	/	2022-...	245	✓	✓	None			M...
SAPISID	lxHFop0kRfCZcv4Z/Ayq88QCqA4V2OEBMi	.google.com	/	2022-...	41		✓				H...
SEARCH_SAMESITE	CgQloZUB	.google.com	/	2022-...	23			Strict			M...
SID	KQjW4xkOuu4ZRyqUMLq9HrcZii8BZS792E...	.google.com	/	2022-...	74						H...
SIDCC	AjI4QfFECdmWB3DjTnScdryzVIzN6qDwR...	.google.com	/	2022-...	79						H...
SSID	AeyB_z_Vk6GPyrJtV	.google.com	/	2022-...	79	✓	✓				H...
__Secure-1PAPISID	lxHFop0kRfCZcv4Z/Ayq88QCqA4V2OEBMi	.google.com	/	2022-...	51		✓			✓	H...
__Secure-1PSID	KQjW4xkOuu4ZRyqUMLq9HrcZii8BZS792E...	.google.com	/	2022-...	85	✓	✓			✓	H...
__Secure-3PAPISID	lxHFop0kRfCZcv4Z/Ayq88QCqA4V2OEBMi	.google.com	/	2022-...	51		✓	None			H...
__Secure-3PSID	KQjW4xkOuu4ZRyqUMLq9HrcZii8BZS792E...	.google.com	/	2022-...	85	✓	✓	None			H...
__Secure-3PSIDCC	AjI4QfFKAbFkasf39P0wO5wTrbvY_PB0DRL...	.google.com	/	2022-...	90	✓	✓	None			H...
piwik_ignore	ignore%3DKg%3D%3D	stats.fh-aa...	/	2022-...	29		✓	None			M...
fhac_cookiemodal-selection	[%22essential%22]	www.fh-aa...	/	2022-...	43						M...

Cookie Value Show URL decoded

511=TY68yDKRMO5RGdcABh754GgjpSTR9fkCWau5HrV3y20EihUqO6hRzkyw-wlXwe4ZLj3Qmgrc58JK9B3L5u6zkDQIi9hfdNq4053JgORajzKHx2ccoLMchMyNcZtd-EEvgz tAja-DYAWilbWH6x8qarLxx1rXnNqZuW_avczVF5hSJXsmnSxmJTR62Z7R-wzjFvRHzwQ4CK9eWkY7iPy9zdfHfmJsA5PdenQDimg

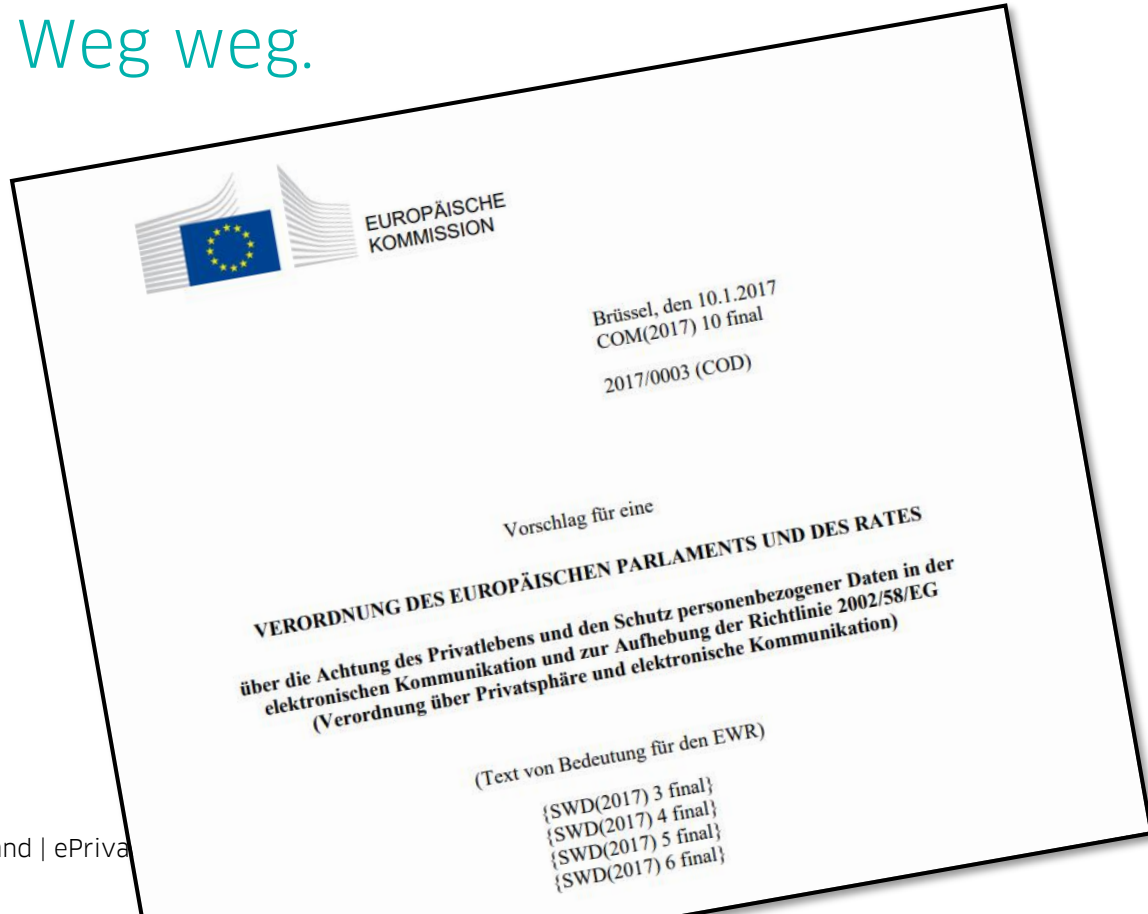
Bedeutung des ePrivacy-Rechts

Der Weg zum TTDSG...

- Unklarheiten über die Frage der Umsetzung/Europarechtskonformität
 - BReg: Umsetzung der Cookie-Richtlinie in §§ 11 ff. TMG a.F. erfolgt
 - Aufsichtsbehörden: §§ 11 ff. TMG a.F. nicht anwendbar
- Gesetzgeber hatte TKG/TMG im 1./2. DSAnpUG-EU ausgeklammert
- Vorlagebeschluss: Frage, ob eine Einwilligung für das Setzen von Marketing-Cookies eingeholt werden muss + Frage, ob ePrivacy-RL auch auf nicht-personenbezogene Cookies anwendbar
- EuGH, 1. Oktober 2019 – C-673/19 („Planet 49“)
- BGH, 28. Mai 2020 – I ZR 7/16 („Cookie-Einwilligung II“)

Gesetzgeberischer Hintergrund

...und der Weg weg.



Bedeutung des ePrivacy-Rechts

Auswirkungen von ePrivacy

Nutzungsmessung

Hier hast du die Möglichkeit die Nutzungsmessung auf unserer Mediathek ein- und auszuschalten. Bei deaktivierter Messung können wir dir keine personalisierten Empfehlungen mehr zur Verfügung stellen.

Nutzungsmessung deaktivieren

Keine personalisierte Empfehlungen anzeigen und kein anonymisiertes Nutzerprofil anlegen

Auf Basis deiner Nutzung der ZDFmediathek bekommst du von uns persönliche Empfehlungen angezeigt. Wenn du dies nicht möchtest, kannst du dies hier deaktivieren. Bitte beachte: Die Einstellung gilt nur für dein gerade verwendetes Gerät. Daten werden von uns auch dann gespeichert, wenn du nicht bei uns angemeldet bist (soweit dein Browser den Einsatz von Cookies zulässt).

Keine Daten zur Nutzungs- und Reichweitenmessung übermitteln

Hier hast du die Möglichkeit die Nutzungsmessung auf unserer Mediathek ein- und auszuschalten. Bei deaktivierter Messung können wir dir keine personalisierten Empfehlungen mehr zur Verfügung stellen.

Anwendungsbereich des TTDSG

- Unternehmen und Personen
 - Niederlassung in Deutschland oder Marktort Deutschland
 - Dienstleistungen erbringen, Zugang zu diesen vermitteln oder daran „mitwirken“
- Denkbare Adressaten
 - Erbringer
 - Zugangsvermittler
 - Mitwirkender
 - H.M.: auch Dienstleister und Mitarbeiter

Personal Information Management Systeme

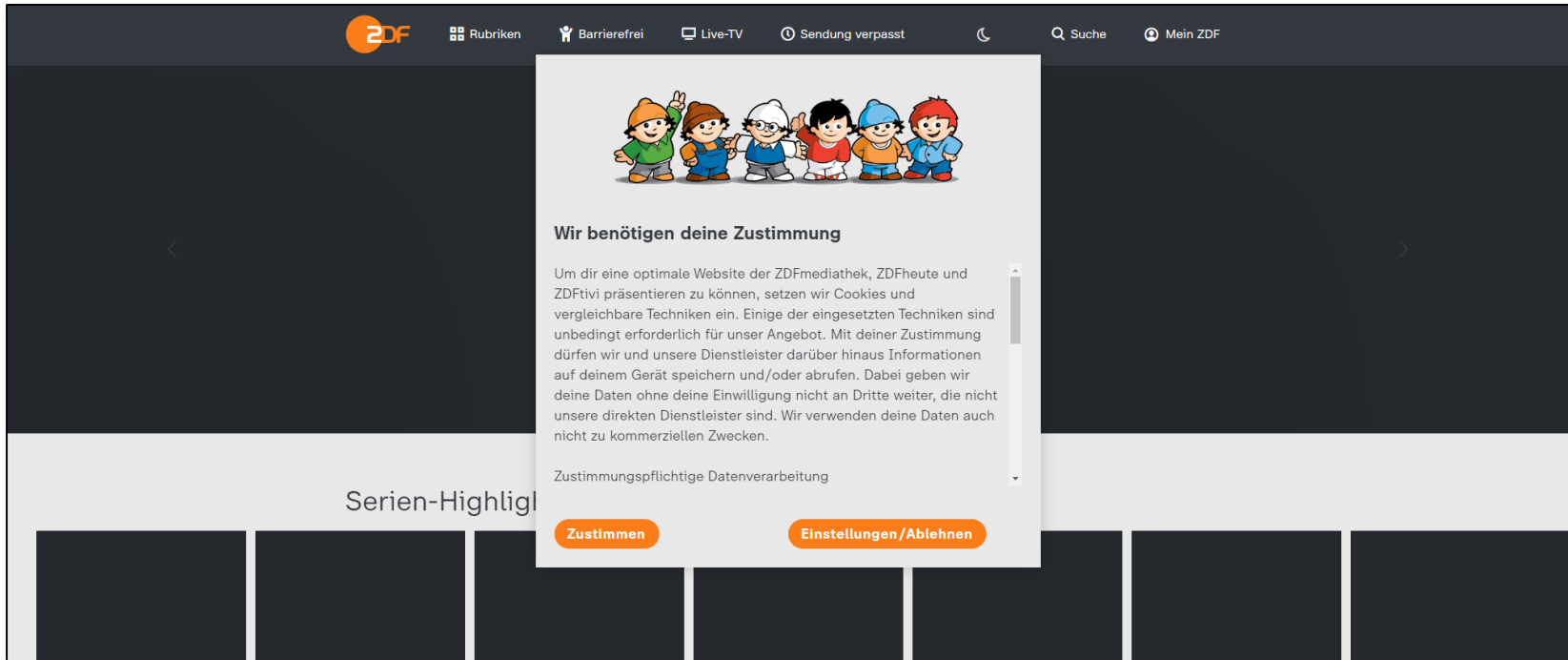
Gesetzliche Grundlage des Cookie-Einsatzes

§ 25 TTDSG

- (1) Die Speicherung von Informationen in der Endeinrichtung des Endnutzers oder der Zugriff auf Informationen, die bereits in der Endeinrichtung gespeichert sind, sind nur zulässig, wenn der Endnutzer auf der Grundlage von klaren und umfassenden Informationen eingewilligt hat. Die Information des Endnutzers und die Einwilligung haben gemäß der Verordnung (EU) 2016/679 zu erfolgen.
- (2) Die Einwilligung nach Absatz 1 ist nicht erforderlich,
 1. [...]
 2. wenn die Speicherung von Informationen in der Endeinrichtung des Endnutzers oder der Zugriff auf bereits in der Endeinrichtung des Endnutzers gespeicherte Informationen unbedingt erforderlich ist, damit der Anbieter eines Telemediendienstes einen vom Nutzer ausdrücklich gewünschten Telemediendienst zur Verfügung stellen kann.

Bedeutung des ePrivacy-Rechts

Auswirkungen von ePrivacy



The screenshot shows the ZDF website interface with a dark header. The navigation bar includes the ZDF logo, 'Rubriken', 'Barrierefrei', 'Live-TV', 'Sendung verpasst', a search icon, and 'Mein ZDF'. A central dialog box is displayed, featuring a cartoon illustration of six children. The dialog title is 'Wir benötigen deine Zustimmung'. The main text explains that cookies and similar technologies are used for an optimal website experience and that user consent is required for data processing beyond what is necessary for service. At the bottom of the dialog, there are two buttons: 'Zustimmen' and 'Einstellungen/Ablehnen'. Below the dialog, the text 'Serien-Highlig' is partially visible.

ZDF Rubriken Barrierefrei Live-TV Sendung verpasst Suche Mein ZDF

Wir benötigen deine Zustimmung

Um dir eine optimale Website der ZDFmediathek, ZDFheute und ZDFtivi präsentieren zu können, setzen wir Cookies und vergleichbare Techniken ein. Einige der eingesetzten Techniken sind unbedingt erforderlich für unser Angebot. Mit deiner Zustimmung dürfen wir und unsere Dienstleister darüber hinaus Informationen auf deinem Gerät speichern und/oder abrufen. Dabei geben wir deine Daten ohne deine Einwilligung nicht an Dritte weiter, die nicht unsere direkten Dienstleister sind. Wir verwenden deine Daten auch nicht zu kommerziellen Zwecken.

Zustimmungspflichtige Datenverarbeitung

Zustimmen Einstellungen/Ablehnen

Serien-Highlig

Bedeutung des ePrivacy-Rechts

Auswirkungen von ePrivacy

The screenshot shows a ZDF website interface with a modal dialog box titled "Datenschutzeinstellungen". The dialog contains the following text and controls:

Datenschutzeinstellungen

Entscheide selbst, für welche Zwecke wir deine Daten speichern und verarbeiten dürfen. Deine Zustimmung kannst du jederzeit mit Wirkung für die Zukunft in den Einstellungen unter Mein ZDF widerrufen oder ändern.

Zustimmen

Einstellungen anpassen

Erforderlich	Immer aktiv >
Erforderliche Erfolgsmessung	an <input checked="" type="checkbox"/> >
Personalisierung	aus <input type="checkbox"/> >
Social Media- und externe Drittsysteme	aus <input type="checkbox"/> >

Alle Ablehnen **Auswahl speichern**

hast du einen Ad/Script/CSS/Cookiebanner-Blocker oder ähnliches in deinem Browser aktiviert, welcher dies verhindert. Falls du die Webseite ohne Einschränkungen nutzen möchtest, prüfe, ob ein Plugin oder ähnliches in deinem Browser aktiv ist und schalte es aus.

Bedeutung des ePrivacy-Rechts

AUSW

DER SPIEGEL Abonnement Anmelden >

Menü Schlagzeilen

US-Streamingdienst: dank Serien wie »Squid Game« stärker Vor 22 Min

Coronapandemie

Das passiert: Die »epidemische« Lage nationaler Tragweite

Geht es nach Jens Spahn, ist die Ausnahmezustand nicht bis November hinaus verlängert. Die Pandemie gilt dann als überwunden. Das ist aber überhaupt sinnvoll? Dr. Katherine Rydlink

Herzlich willkommen!

Weiter mit Werbung lesen **... oder PUR-Abo abschließen**

Besuchen Sie SPIEGEL.de wie gewohnt mit Werbung und üblichem Tracking. (Zustimmung ist jederzeit widerrufbar.)

Nutzen Sie uns ganz ohne Werbetacking und praktisch werbefrei. €4,99/Monat, für Kunden von SPIEGEL+ €1,99.

Akzeptieren und weiter > **mehr zum PUR-Abo >**

Details zu Werbe- und Analyse-Trackern sowie zum jederzeit möglichen Widerruf finden Sie in unserer [Datenschutzerklärung](#) oder im [Privacy Center](#) am Ende jeder Seite.

Bereits PUR-Abonnent? [Hier anmelden](#).

Tracking: Zur Verbesserung und Finanzierung unseres Webangebots arbeiten wir mit Drittanbietern zusammen. Diese **Drittanbieter** und wir erheben und verarbeiten personenbezogene Daten auf unseren Plattformen. Mit auf Ihrem Gerät gespeicherten Cookies, persönlichen Identifikatoren wie bspw. Geräte-Kennungen oder IP-Adressen sowie basierend auf Ihrem individuellen Nutzungsverhalten können wir und diese Drittanbieter ...

- ... 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 ausspielen: 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.

Sie willigen auch ein, dass Ihre Daten von Anbietern in Drittstaaten und den USA verarbeitet werden. USA-Anbieter müssen ihre Daten an dortige Behörden weitergeben. Daher werden die USA als ein Land mit einem nach EU-Standards unzureichenden Datenschutzniveau eingeschätzt (Drittstaaten-Einwilligung).

[Impressum](#) [Datenschutz](#) [Nutzungsbedingungen](#) [Switch to english version](#)

Deutschland

Tote

Geimpfte

Täglich neu gemeldete Fälle

Sieben-Tage-Durchschnitt

+9466

Berliner Technoklub **Italien**

Mindestens 19 Coronainfizierte **Fehlender Corc** **Pass -**

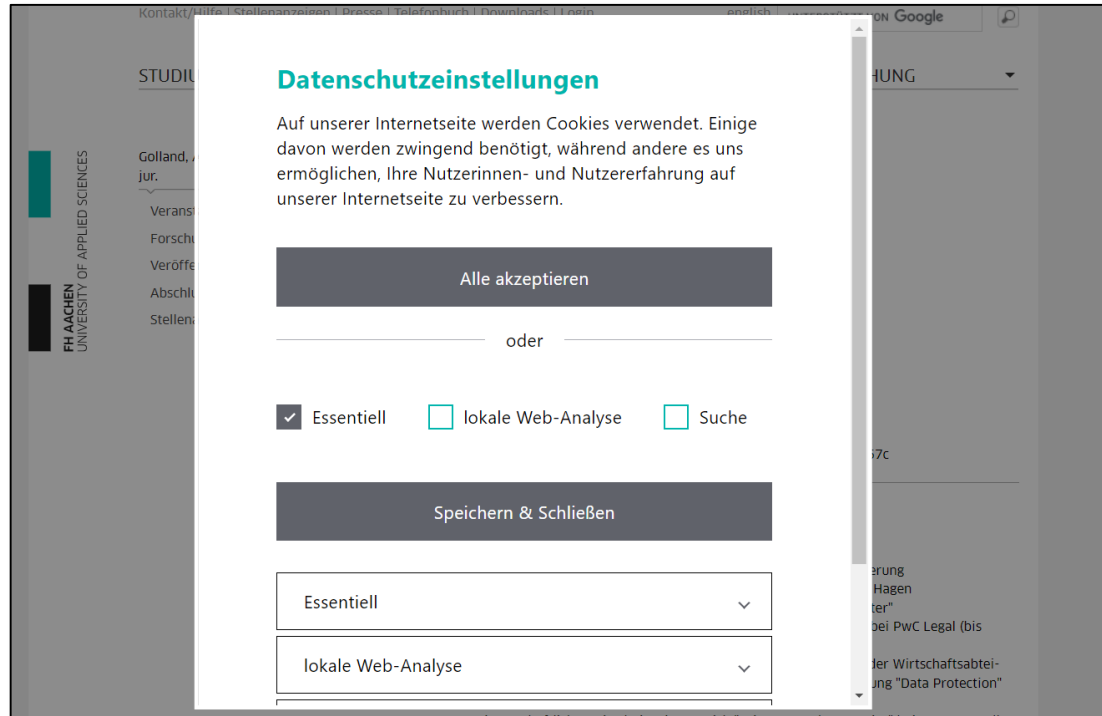
Bedeutung des ePrivacy-Rechts

Cookies im Lichte des § 25 TTDSG

- Personenbezug irrelevant (Schutzgut)
- Grds. Einwilligung
 - Richtet sich nach den Anforderungen der DSGVO
 - Betrifft (wohl) insbesondere Third-Party-Tracking- und Marketing-Cookies
- Keine Einwilligung, wenn Cookies unbedingt erforderlich sind, um einen „vom Nutzer ausdrücklich gewünschten“ Dienst zur Verfügung zu stellen
 - H.M.: Authentifizierungscookies (seitenübergreifende Identifikation)
 - Str.: Funktionale Cookies (Sprache, Warenkorb, Audio- und Videoinhalte?)
 - Unbeleuchtet: Gesetzlich gebotene Cookies

Bedeutung des ePrivacy-Rechts

Cookie-Auswahl bei der FH Aachen



2

Personal Information
Management
Systeme

§ 26 Abs. 1 TTDSG

Dienste zur Verwaltung von nach § 25 Absatz 1 erteilten Einwilligungen, die

1. nutzerfreundliche und wettbewerbskonforme Verfahren und technische Anwendungen zur Einholung und Verwaltung der Einwilligung haben,
 2. kein wirtschaftliches Eigeninteresse an der Erteilung der Einwilligung und an den verwalteten Daten haben und unabhängig von Unternehmen sind, die ein solches Interesse haben können,
 3. die personenbezogenen Daten und die Informationen über die Einwilligungsentscheidungen für keine anderen Zwecke als die Einwilligungsverwaltung verarbeiten und
 4. ein Sicherheitskonzept vorlegen, das eine Bewertung der Qualität und Zuverlässigkeit des Dienstes und der technischen Anwendungen ermöglicht und aus dem sich ergibt, dass der Dienst sowohl technisch als auch organisatorisch die rechtlichen Anforderungen an den Datenschutz und die Datensicherheit, die sich insbesondere aus der Verordnung (EU) 2016/679 ergeben, erfüllt,
- können von einer unabhängigen Stelle nach Maßgabe der Rechtsverordnung nach Absatz 2 anerkannt werden.

Anerkannte Dienste zur Einwilligungsverwaltung

- Gedanke: Datentreuhänder gibt Nutzern „Kontrolle über ihre Daten“ (zurück?)
 - Nutzer sollen in einem zentralen Dashboard einsehen und bestimmen können, wer welche Daten über sie erhält und zu welchen Zwecken verarbeitet
 - Problem: Einwilligung „informiert“ und „für den bestimmten Fall“
- Zwingendes Problem: ePrivacy-Recht ist (noch) mitgliedstaatliches Recht
 - Deutscher Gesetzgeber kann nur im Bereich ePrivacy (Cookies & Co.) Regelungen treffen
 - Weitere Verarbeitung (soweit personenbezogen) richtet sich nach der DSGVO

§ 26 Abs. 2 Nr. 3 TTDSG

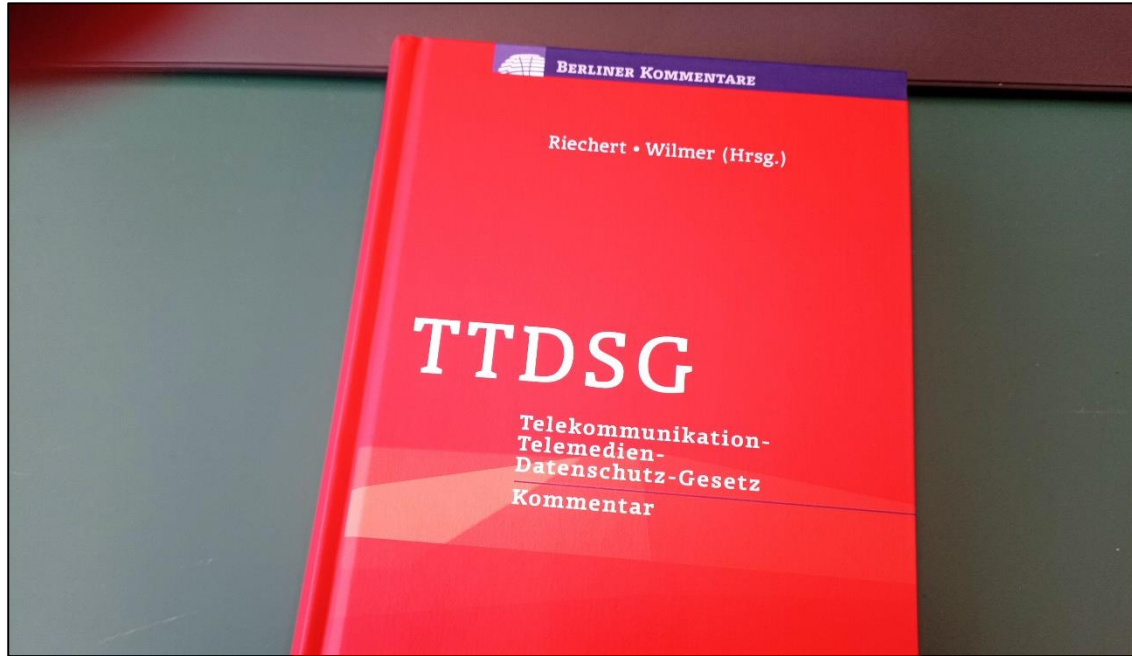
3. die technischen und organisatorischen Maßnahmen, dass
 - a) Software zum Abrufen und Darstellen von Informationen aus dem Internet,
 - aa) Einstellungen der Endnutzer hinsichtlich der Einwilligung nach § 25 Absatz 1 befolgt und
 - bb) die Einbindung von anerkannten Diensten zur Einwilligungsverwaltung berücksichtigt und
 - b) Anbieter von Telemedien bei der Verwaltung der von Endnutzern erteilten Einwilligung die Einbindung von anerkannten Diensten zur Einwilligungsverwaltung und Einstellungen durch die Endnutzer berücksichtigen.

§ 26 Abs. 2 Nr. 3 TTDSG: PIMS-Verordnung

- § 26 Abs. 2 Nr. 3 TTDSG: Pflichten für Diensteanbieter
 - Verordnungsermächtigung
- Vorgesehene Inhalte einer Verordnung
 - Browserhersteller sollen die Einstellungen von Nutzern zu deren Einwilligung i.S.d. § 25 Abs. 1 TTDSG „befolgen“
 - Browserhersteller sollen die Einbindung von PIMS „berücksichtigen“
 - Telemedienanbieter sollen die Einbindung von anerkannten Diensten zur Einwilligungsverwaltung und Einstellungen durch die Nutzer „berücksichtigen“
 - Keine Befolgungspflicht für Anbieter von Telemedien

Personal Information Management Systeme

Literaturhinweis in eigener Sache

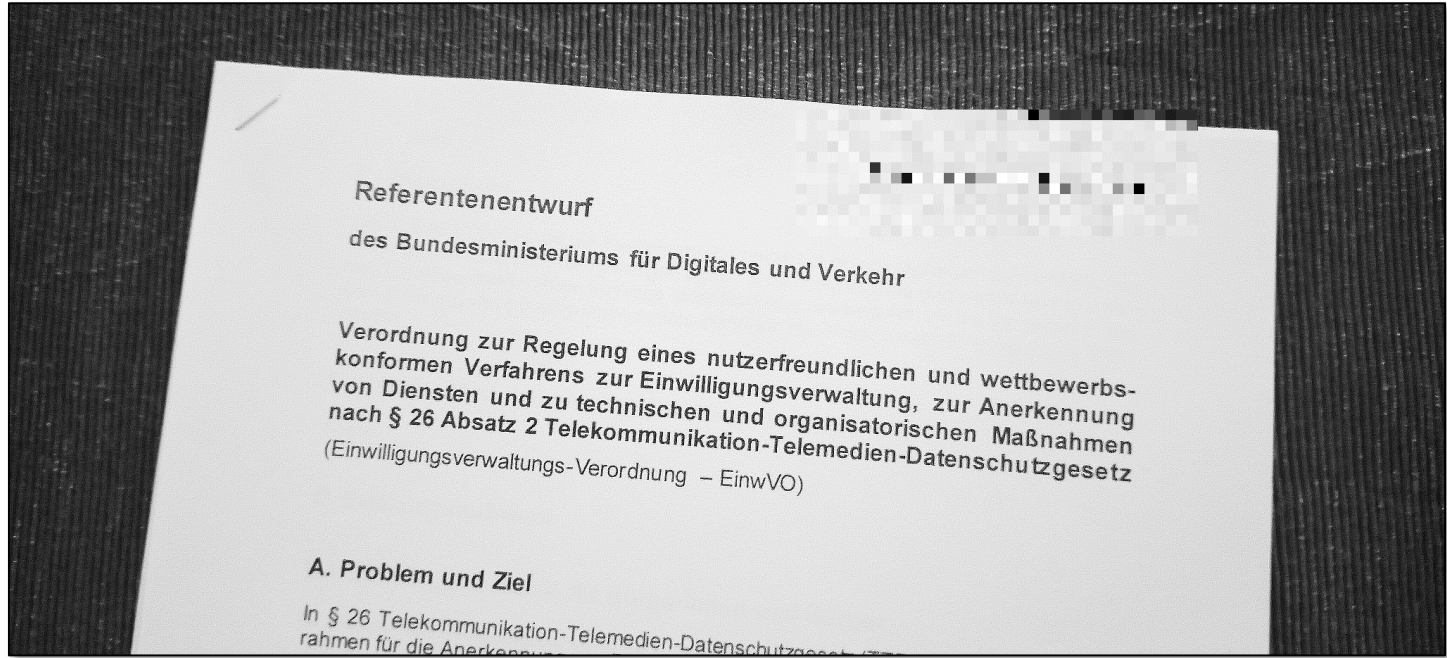


3

Die
(unveröffentlichte)
PIMS-Verordnung

Die (unveröffentlichte) PIMS-Verordnung

Einwilligungsverwaltungs-Verordnung



Die (unveröffentlichte) PIMS-Verordnung

Aufbau und Inhalte

- §§ 1-2: Anwendungsbereich und Definitionen
- §§ 3-5: Anforderungen an nutzerfreundliche und wettbewerbsfreundliche Verfahren und technische Anwendungen
 - Betrifft PIMS-Anbieter (Bezug: § 25 Abs. 2 Nr. 1 TTDSG)
- §§ 6-8: Anforderungen an das Verfahren der Anerkennung
 - Betrifft: Akkreditierungsstellen (Bezug: § 25 Abs. 2 Nr. 2 TTDSG)
- §§ 9-11: Maßnahmen durch Software- und Telemedienanbieter
 - Betrifft: Browser-Hersteller (Bezug: § 25 Abs. 2 Nr. 3 lit. a TTDSG)
 - Betrifft: Website-Betreiber (Bezug: § 25 Abs. 2 Nr. 3 lit. b TTDSG)

Die (unveröffentlichte) PIMS-Verordnung

Pflichten für Website-Betreiber im Detail

- § 10 Abs. 1
 - Telemedienanbieter sollen die Einbindung von akkreditierten PIMS-Anbietern „berücksichtigen“ (hierzu sogleich im Detail)
- § 10 Abs. 2
 - Hinweismöglichkeit auf Finanzierung durch Werbung
 - Verweismöglichkeit auf entgeltliches Alternativangebot
 - Aufforderungsmöglichkeit zur Änderung der PIMS-Einstellungen
- § 10 Abs. 3
 - Pflicht, alle PIMS-Anbieter gleichermaßen zu berücksichtigen

Die (unveröffentlichte) PIMS-Verordnung

Pflichten für Website-Betreiber im Detail

- § 10 Abs. 1 Nr. 1-4 enthalten - entgegen des „Berücksichtigens“ ein konkretes Pflichtenprogramm für alle Website-Betreiber
- Nr. 1: Pflicht zur Registrierung/Speicherung des „Signals“, das ihm mittels eines „Programm[s] oder eine[r] sonstige[n] Anwendung“ vom PIMS-Anbieter übermittelt wird
- Nr. 2: Prüfung der vom PIMS-Anbieter übermittelten Informationen, ob die Einwilligung „erteilt oder abgelehnt wird“
- Nr. 3: Speicherung der vom PIMS-Anbieter abgerufenen Einwilligung
- Nr. 4: Verbot der Aufforderung zur Erteilung der Einwilligung

Die (unveröffentlichte) PIMS-Verordnung

Pflichten für Website-Betreiber im Detail

- § 11: Telemediendiensteanbieter muss Einwilligung nachweisen können
 - „indem er darlegt, dass ihm die erforderliche Einwilligung [durch den PIMS-Anbieter] übermittelt wurde und er [diesem] die [für eine Einwilligung erforderlichen] Informationen bereitgestellt hat“
- überflüssige (normhierarchisch problematische) Vorschrift
 - § 25 Abs. 1 Satz 2 TTDSG verweist auf „die Einwilligung gemäß der Verordnung (EU) 2016/679“
 - Art. 7 Abs. 1 DSGVO normiert Nachweispflicht

Die (unveröffentlichte) PIMS-Verordnung

Roadmap zur PIMS-Verordnung

- Stand: Referentenentwurf BMDV
 - Ausstehend: Gesetzesentwurf der BReg
 - Dauer: unklar
- Rechtsverordnung
 - Materielles Gesetz (Rechtssetzung durch Exekutive)
 - Hier allerdings: nur mit Zustimmung von BT und BR (§ 25 Abs. 2 Halbsatz 1 TTDSG)
- Sofern Zustimmung (+): Sofortiges Inkrafttreten denkbar (§ 12 der PIMS-VO)

4

Aufsicht über
Cookies und PIMS-
Einsatz

Aufsicht im Bereich der Telemedien

Zuständigkeit der Aufsichtsbehörden

- Zuständigkeit des BfDI: § 29 Abs. 2 TTDSG
- Zuständigkeit der LDPAs?
 - Keine Zuweisung
 - Länder führen Bundesgesetz als eigene Angelegenheit aus (Art. 83 GG)
 - § 113 MStV überweist die Aufsicht über die „allgemeinen Datenschutzbestimmungen“ bei Telemedien den nach „allgemeinen Datenschutzgesetzen zuständigen Aufsichtsbehörden“
 - §§ 25, 26 TTDSG als „Datenschutzbestimmungen“?
 - Anpassung der TMG-Zuständigkeitsgesetze

Aufsicht im Bereich der Telemedien

Aufsichtsbehördliche Befugnisse

- Ordnungswidrigkeiten
 - Cookies: § 28 Abs. 2, Abs. 1 Nr. 13 TTDSG (300.000 Euro maximal)
 - PIMS: ./.
- Weitere Befugnisse des BfDI: entsprechend DSGVO (§ 29 Abs. 3 TTDSG)
- Befugnisse der LDPAs?
 - Rückgriff auf DSGVO scheidet aus, soweit durch ePrivacy geregelt (Art. 95 DSGVO)
 - Art. 15a ePrivacy-RL sieht vor, dass Mitgliedstaaten den ePrivacy-Vollzug regeln
 - Umsetzungsdefizit?

5

Fazit & Diskussion

Fazit & Diskussion

§§ 25, 26 TTDSG: Steine statt Brot

- Keine wesentlichen Neuerungen im Bereich Cookies & Co.
- PIMS (absehbar) mangelhaft ausgestaltet
 - Zwingend beschränkter Anwendungsbereich (ePrivacy)
 - Nutzen und/oder Europarechtskonformität fraglich
 - Weder für Nutzer noch für Website-Betreiber echte Anreize
- Unzureichende Befugnisse der Aufsicht
 - Cookies: Keine Abhilfebefugnisse außerhalb von Geldbußen
 - PIMS: Keine Möglichkeit zur Sanktion

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!



**Professur für Wirtschaftsrecht,
insbesondere Recht der Digitalisierung**
golland@fh-aachen.de

**DATENSCHUTZ-
BERATER**

Schriftleitung

alexander.golland@datenschutz-berater.de



External Expert

European Data Protection Board



Netzwerkleiter

Datenschutz & Informationssicherheit



Of Counsel

IP, IT & Data Protection

alexander.golland@pwc.com



FernUniversität in Hagen

Lehrbeauftragter für Datenschutzrecht

golland@fernuni-hagen.de



Lehrbeauftragter für Datenschutzrecht

C3L – Center für lebenslanges Lernen



Wissenschaftlicher Beirat

Legal Check – Approval as a Service