

## Entwurf der X-te – Hat der neue ePrivacy-VO Aussicht auf Erfolg?

*Die ePrivacy-Verordnung, mit der Regelungen zum Schutz der Privatsphäre und der Vertraulichkeit bei der Nutzung von elektronischen Kommunikationsdiensten europaweit vereinheitlicht und angepasst werden sollen, beschäftigt die EU nun schon seit mehreren Jahren. Ursprünglich sollte sie zeitgleich mit der DSGVO ergehen, eine Einigung für die Regelung der Nutzung von Cookies & Co. konnte aber bis heute nicht gefunden werden. Unter der neuen EU-Ratspräsidentschaft Portugals ist nun ein neuer Entwurf veröffentlicht worden, der viele Änderungen gegenüber dem letzten – abgelehnten – Entwurf vorsieht. Einiges spricht dafür, dass diese neuste Fassung erstmals mehr Aussicht auf eine Einigung hat...*

Die ePrivacy-Verordnung ist neben der DSGVO eines der wichtigsten Großprojekte der EU in Sachen „Datenschutz- und Datensicherheit“ der letzten Jahre, um die Regelungen zur Verarbeitung von Daten zukunftsfest zu machen. Während die DSGVO den Fokus auf die Verarbeitung personenbezogener Daten legt, soll die ePrivacy-Verordnung den Umgang auch mit nicht-personenbezogenen Daten im Bereich der elektronischen Kommunikationsdienste regeln. Aktuell gilt dort noch die EU-Richtlinie 2002/58/EG, die zuletzt 2009 geändert wurde. Auch, weil diese Regelungen in weiten Teilen Unternehmen der Internetwerbeindustrie und Telekommunikationsdienstleistungen treffen, wird seit mehreren Jahren über die Ausgestaltung der ePrivacy-Verordnung diskutiert. Wesentliches Streitthema sind die Zulässigkeitsbedingungen für die Nutzung von Cookies & Co (wir berichteten über verschiedene Entwurfsversionen etwa in unseren Newslettern vom [November 2019](#)).

Nun scheint mit dem jüngsten Entwurf (abrufbar [hier](#) in der englischen Fassung) ein wichtiger Schritt in Richtung Einigung getan. Am 10. Februar 2020 [beschlossen](#) die Mitgliedsstaaten, der Ratspräsidentschaft die Verhandlungsmacht für Verhandlungen mit dem Europäischen Parlament über diese Entwurfsfassung zu

gewähren. Die Ratspräsidentschaft ist bemüht, mit ihrem Entwurf den Geist und die Systematik der vorherigen Entwürfe zur ePrivacy-Verordnung beizubehalten, gleichzeitig aber die Regelungen zu vereinfachen und die Annäherung an die DSGVO voranzutreiben.

Zu den wesentlichsten Änderungen gehören:

- **Klare Definition „Location Data“:** Location oder auch Geo-Daten, als typischer Unterfall der Metadaten, sind nun ausdrücklich in dem Entwurf definiert. Dies war bisher nicht der Fall und könnte bei der späteren Anwendung der Verordnung die Abgrenzung erleichtern.
- **Weiterverarbeitung von Metadaten:** Nach dem neuen Entwurf soll das Weiterverarbeiten von Metadaten und sonstigen elektronischen Kommunikationsdaten zulässig sein, solange dies mit dem ursprünglichen Zweck der Datenerhebung vereinbar ist. Eine vorherige Version dieser Vorschrift, die ebensolche Weiterverarbeitung ausgeschlossen hatte, wurde aus dem Entwurf gestrichen.
- **Verarbeitung zur Erfüllung vertraglicher Verpflichtungen:** Die Verarbeitung von Telekommunikations- und Metadaten soll ohne Einwilligung zudem zulässig sein, wenn dies zur Erfüllung vertraglicher Verpflichtungen, insbesondere zur Erbringung von Telekommunikationsdienstleistungen, erforderlich ist. In einem vorherigen Entwurf war die Verarbeitung solcher Daten ohne Einwilligung nur gestattet, wenn dies für die Durchführung der elektronischen Kommunikation selbst erforderlich war. Wie viel mehr Spielraum mit dieser Änderung verbunden ist, bleibt angesichts der aktuell engen Interpretation der „Vertragserfüllung“ unter Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 lit. b DSGVO abzuwarten.
- **Zugriff auf Endgeräte:** Die Diensteanbieter sollen nun Zugriff auf die Daten auf den Endgeräten der Nutzer haben, wenn und soweit dies für die Erfüllung des Vertrages erforderlich ist. Zuvor war in den Entwürfen nur der Zugriff aufgrund der technischen Notwendigkeit gestattet. Dies betrifft etwa das Setzen von Cookies, Auslesen von Informationen oder die Nutzung des local storage. Auch hier wird sich in der Praxis

insbesondere die Frage stellen, was „für die Erfüllung des Vertrages erforderlich ist“ – die Neuregelungen zum digitalen Produktvertragsrecht deuten aber ohnehin auf einen weit verstandenen Vertragsschluss hin, so dass viele Online-Angebote künftig als vertragliches Angebot zu sehen sein dürften. Die Details sind hier höchst umstritten.

- **Vereinfachte Einwilligung in Cookies:** Die Einwilligung in den Einsatz von Cookies soll dadurch erleichtert werden, dass nun Voreinstellung im Browser hinsichtlich bestimmter Cookies oder Einsatzzwecke möglich seien sollen. Damit sollen einerseits die strengen Anforderungen der Einwilligung in den Cookie-Einsatz eingehalten werden, andererseits Internetnutzern der Besuch von Websites erleichtert werden – es entfielen dann das aufwändige „Durchklicken“ von Consent Management Tools auf jeder einzelnen Website, soweit Voreinstellungen getroffen wurden. Erforderlich für ein „Whitelisting“ bestimmter Cookies ist jedoch, dass die Nutzer dies selbst aktiv in ihren Browsereinstellungen vornehmen – ansonsten lägen die Voraussetzungen einer aktiven, vorherigen Einwilligung nicht vor.
- **Teilen anonymisierter Telekommunikationsdaten:** Soweit Telekommunikationsdaten anonymisiert mit Dritten geteilt werden sollen, haben die Verarbeiter nach dem Entwurf eine Datenschutzrisikoabwägung vorzunehmen und die Endnutzer zu informieren. Diese Regelung ist neu hinzugekommen.

Diese Änderungen, insbesondere die Streichung einiger strengerer Regelungen zur Verarbeitung von Metadaten, fanden nicht überall Zustimmung. Der Europäische Datenschutzausschuss (EDSA) forderte in seiner Rolle als Zusammenschluss europäischer Datenschutzaufsichtsbehörden in einer Stellungnahme nach der Veröffentlichung des Entwurfs unter anderem, dass die Verarbeitung von Metadaten ohne Einwilligung nur anonymisiert erfolgen sollte. Zudem sollten Regelungen geschaffen werden, die es den Datenschutzaufsichtsbehörden auch ermöglicht, die Überwachung über die Einhaltung der ePrivacy-Verordnung vorzunehmen.

Ob dieser Entwurf nun erfolgreicher sein wird als seine Vorgänger, bleibt abzuwarten. Die Vorzeichen sind angesichts des Verhandlungsmandats der Mitgliedstaaten jedenfalls besser als für frühere Entwürfe.



Für alle weiteren Fragen rund um das Datenschutzrecht stehen Ihnen gerne zur Verfügung



Dr. Kristina Schreiber  
+49(0)221 65065-337  
kristina.schreiber@loschelder.de



Dr. Simon Kohm  
+49(0)221 65065-200  
simon.kohm@loschelder.de



Dr. Malte Göbel  
+49(0)221 65065-337  
malte.goebel@loschelder.de

## Impressum

LOSCHELDER RECHTSANWÄLTE

Partnerschaftsgesellschaft mbB

Konrad-Adenauer-Ufer 11

50668 Köln

Tel. +49 (0)221 65065-0, Fax +49 (0)221 65065-110

info@loschelder.de

www.loschelder.de