

Cookiebot und das Content Delivery Network Akamai vor dem Aus? VG Wiesbaden zum Drittstaatentransfer nach Schrems II

Ein Knaller zum Jahresende: Das VG Wiesbaden untersagt der Hochschule RheinMain vorläufig den Einsatz des bekannten und weit verbreiteten Consent Management Tools „Cookiebot“: Die Nutzung des Dienstes, mit dem Einwilligungen in die Cookie-Verwendung abgefragt werden können, führe zu einem unzulässigen Drittstaatentransfer. Die Entscheidung des VG Wiesbaden ist zudem die erste veröffentlichte Gerichtsentscheidung zum Drittstaatentransfer personenbezogener Daten nach dem Schrems II-Urteil des EuGH.

Seit der EuGH am 16.07.2020 in Sachen *Schrems II* geurteilt hat, besteht in Europa eine große Unsicherheit darüber, ob und inwiefern die Nutzung US-amerikanischer Tools datenschutzrechtlich zulässig ist. Der EuGH hatte mit der *Schrems II*-Entscheidung das EU-US-Privacy Shield, einen Angemessenheitsbeschluss für den Datentransfer in die USA, für ungültig erklärt und die Verwendung von Standardvertragsklauseln einer besonderen Prüfpflicht unterworfen, die für die USA ohne zusätzliche Maßnahmen kaum zu einem positiven Ergebnis führen konnte. Im Juni 2021 hatten die deutschen Aufsichtsbehörden dann mit einer Schwerpunktprüfung „Drittstaatentransfer“ begonnen (wir berichteten hierzu in unserem [Newsletter vom Juni 2021](#)). Nun folgte am 01.12.2021 die (soweit ersichtlich) erste [Gerichtsentscheidung](#) zu der Problematik in Deutschland (VG Wiesbaden, Beschluss vom 01.12.2021, Az. 6 L 738/21.WI).

Das Verfahren

Im Zuge eines Eilverfahrens hatte das VG Wiesbaden darüber zu entscheiden, ob die Hochschule RheinMain weiterhin den bekannten und weit verbreiteten Dienst Cookiebot einsetzen darf, um die Cookie-Einwilligungen ihrer Website-Nutzer zu verwalten. Geklagt hatte ein Nutzer, der auf der Website der Hochschule regelmäßig

Literaturrecherche betreibt. Der Dienst Cookiebot wird zwar von einem dänischen Unternehmen angeboten, dieser nutzt mit dem Content Delivery Network von Akamai allerdings von einem US-Anbieter gehostete Server, um den Dienst bereitzustellen.

Der Cookiebot dient dem Speichern und Verwalten der Entscheidungen von Nutzern über die Verwendung von Cookies. Hat der Nutzer etwa der Erhebung von Marketing-Cookies nicht zugestimmt, merkt sich Cookiebot durch einen auf dem Endgerät des Nutzers abgelegten Consent-Cookie die Entscheidung und berücksichtigt diese beim nächsten Besuch des Nutzers. Mit anderen Worten: Cookiebot nutzt seinerseits Cookies, um seinen Service anbieten zu können. Das können Sie im Selbstexperiment einmal über die Cookie Suche Ihres Browsers nachvollziehen.

Um das Banner des Cookiebot anzuzeigen, ist es technisch notwendig, die vollständige IP-Adresse an den US-Server von Akamai zu übermitteln. Da die IP-Adresse die eindeutige Identifizierung des Nutzers ermögliche, handele es sich bei ihr – so das VG Wiesbaden – um ein personenbezogenes Datum.

Übermittlung der IP-Adresse

Schon die Übertragung der ungekürzten IP-Adresse beim erstmaligen Laden eines Dienstes stellt nach Ansicht des VG Wiesbaden eine datenschutzrechtlich beachtliche Verarbeitung dar. Dabei soll es nach Ansicht des Gerichts sogar unerheblich sein, ob die Server von Akamai in der EU oder den USA belegen sind: Allein entscheidend sei, dass der Server-Host als US-amerikanisches Unternehmen dem sog. Cloud-Act unterliege, der ihn dazu verpflichte, US-Behörden auf Anfrage Daten offenzulegen. Der Beschluss des Verwaltungsgerichts zeigt damit auf, wie schnell ein US-Bezug mit Datentransfer i.S.d. Art. 44 DSGVO bestehen kann.

Die Hochschule sei für all dies auch datenschutzrechtlich verantwortlich: Für die Verantwortlichkeit reiche es aus, dass sich die Hochschule für die Nutzung des Dienstes entschieden hatte und diesen bewusst einsetze.

Keine geeigneten Garantien

Auf der Website der Hochschule werde weder eine Einwilligung für eine Drittstaatenübertragung eingeholt, noch über die Risiken des

US-Cloud Acts aufgeklärt. Die Übertragung der Cookie-Entscheidung des Nutzers in die USA sei auch nicht erforderlich für den Betrieb der Website. Weder Art. 48 noch Art. 49 DSGVO erlaubt den Datentransfer hier.

Ob die zwischen dem Anbieter des Cookiebot und Akamai abgeschlossenen Standardvertragsklauseln geeignete Garantien darstellen könnten, wird in der Entscheidung des VG Wiesbaden nicht erörtert.

Die Entscheidung

Aus diesen Gründen hat das Gericht der Hochschule auferlegt, den Cookiebot-Dienst von ihrer Website zu entfernen. Der Beschluss ist noch nicht rechtskräftig, da noch eine Beschwerde zum Hessischen Verwaltungsgerichtshof in Kassel möglich ist. Zudem steht die Entscheidung unter dem Vorbehalt des Hauptsacheverfahrens, welches innerhalb von 4 Wochen einzuleiten ist.

Kritik

Die Entscheidung des VG Wiesbaden hat enorme Sprengkraft für die Praxis: Setzt sich die Ansicht des Gerichts durch, könnten etliche Online-Tools nicht mehr genutzt werden. Viele Angebote fußen auf den Angeboten von US-Unternehmen, die IP-Adresse wird stets benötigt, um die Angebote dem Nutzer überhaupt technisch anzeigen zu können.

Ob in der Beschwerdeinstanz oder jedenfalls dem Hauptsacheverfahren die Entscheidung des VG Wiesbaden bestätigt wird, ist fraglich. Insbesondere versäumt es das Gericht, zu prüfen, ob die Standardvertragsklauseln hier geeignete Garantien liefern könnten. Die neuen Standardvertragsklauseln vom 04.06.2021 sehen ausdrücklich eine Risikobetrachtung vor: Maßgeblich ist nicht nur, ob nationale Rechtsvorschriften Behördenzugriffe ermöglichen, die mit dem EU-Standard nicht vereinbar sind – dies wäre für die USA nach der EuGH-Entscheidung in Sachen *Schrems II* zu bejahen. Entscheidend ist darüber hinaus, ob nach den praktischen Erfahrungen auch tatsächlich mit derartigen Zugriffen zu rechnen ist. Dies haben die US-Behörden für den Fall der IP-Adresse bereits verneint: An diesen Informationen bestehe kein Interesse.

Die Entscheidung des VG Wiesbaden dürfte damit in der Praxis nicht dazu führen, dass unverzüglich jegliche US-Bezüge im vorbenannten Sinn zu beenden sind. Sie verdeutlicht aber erneut, wie groß die bestehende Rechtsunsicherheit ist und wie wichtig die Durchführung von Transfer Impact Assessments, also der umfassenden Risikobewertung von Drittstaatentransfers, ist. Dies ist auch dann notwendig, wenn ein eingesetzter EU-Dienstleister wie hier seinerseits als Unterauftragsverarbeiter auf US-Unternehmen zurückgreift. Typische Anwendungsfälle hierfür sind auf die Angebote von Akamai, Amazon, Microsoft oder Google aufbauende Tools.



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