

► **Datenschutz**

# Schrems II, III, IV ...

## Soziale Medien im Spannungsfeld zwischen Datenschutz und Realität

Im Juli vergangenen Jahres erschütterte der Europäische Gerichtshof mit seinem Urteil die Welt des europäischen Datenschutzes. Das Urteil ging als „Schrems II“ in die Rechtsgeschichte ein. Es beschäftigt Praxis, Regulatorik und Literatur bis heute intensiv und geht dabei weit über den Bereich der sozialen Medien hinaus.

Und ein Ende ist vorläufig auch nicht absehbar: Der österreichische Aktivist Max Schrems und seine Organisation noyb bringen die Praktiken von Facebook erneut vor das höchste europäische Gericht.

Das Thema ist hochaktuell. Soziale Medien sind Teil unseres Alltags und weisen hohe Nutzungsraten auf. Grund genug, sich mit den bisherigen Entwicklungen für diesen „Teilbereich“ des Datenschutzes zu beschäftigen.

### Eine lange Geschichte: Soziale Medien und Datenschutz

Bereits im Jahr 2015 kippte der EuGH Regelungen zum transatlantischen Datenverkehr („Schrems I“). Das sogenannte „Safe Harbour“-Abkommen als Grundlage der Datenübermittlungen in die USA wurde mit nahezu identischer Begründung wie fünf Jahre später der EU-US Privacy Shield für ungültig und die Praxis für rechtswidrig erklärt.

Ging es damals und 2020 um die Rechtsgrundlage der Übermittlung in die USA, wird es künftig vor allem um die mehr als berechnete Frage gehen, auf welcher rechtlichen Basis Facebook überhaupt personenbezogene Daten der User verarbeiten darf.

Es bleibt abzuwarten, ob sich Facebook hier ähnlich unbeeindruckt zeigt wie bei vorangegangenen Feststellungen europäischer Institutionen:

- 2018 stellte der EuGH die „gemeinsame Verantwortlichkeit“ (Art. 26 DSGVO) beim Betrieb einer Unternehmensseite fest: Damit ist jedes Unternehmen, das eine Unternehmensseite unterhält, mit Facebook gemeinsam verantwortlich. Facebook veröffentlichte daraufhin das Joint Controller Addendum. Änderungen in der ausgeübten Praxis gab es keine.
- 2019 untersagte das Kartellamt die Weitergabe von Daten zwischen WhatsApp und Facebook wegen marktbeherrschender

der Stellung. Ungeachtet dessen gibt es kaum Anhaltspunkte dafür, dass nicht – im gesamten Zeitraum von 2015 bis heute – die Weitergabepaxis beibehalten wurde.

Da insgesamt bei Facebook keine Bewegung oder gar substantielle Besserung erreichbar war, erweiterten die Aufsichtsbehörden die „Frontlinien“ in Richtung der „gemeinsam mit Facebook verantwortlichen Unternehmen“:

- 2020 kritisierte der Landesdatenschutzbeauftragte Baden-Württembergs, Dr. Stefan Brink, die Auftritte öffentlicher Einrichtungen in den sozialen Medien und verlangte Unterlassung.
- 2021 forderte der Bundesdatenschutzbeauftragte Ulrich Kelber die Abschaltung derartiger Auftritte bis zum 31. Dezember 2021.

Ergänzend kündigten die Aufsichtsbehörden der Länder Prüfungen im Rahmen des transatlantischen Datenverkehrs bei den nicht-öffentlichen Verantwortlichen, das heißt den Unternehmen der Privatwirtschaft, an. Diese Prüfungen werden auch und insbesondere Unternehmensseiten auf Facebook oder sonstigen, in gleichem Maß betroffenen Anbietern von sozialen Medien betreffen.

### Die Macht der sozialen Medien

Solange es an Lösungen fehlt, bleibt die Marktmacht von Facebook ungebrochen und die Zahlen beeindruckend:

- 86 Mrd. € Jahresumsatz 2020: ein Zuwachs von mehr als 12.200 % seit 2009.
- 1,9 Mrd. täglich aktive User: ein Zuwachs von mehr als 2.000 % seit 2009.
- 2,9 Mrd. monatlich aktive User: ein Zuwachs von mehr als 1.100 % seit 2009.
- Ca. 1 Stunde am Tag verbringt ein User im Durchschnitt auf Facebook.
- Ca. 8 Mal am Tag ruft ein User im Durchschnitt Facebook.
- 63 % der deutschen Internet-User nutzen Facebook, das sind knapp zwei Drittel.
- 68 % der deutschen Internet-User zwischen 20 und 29 Jahren nutzen Facebook.

- ▶ 44 % der User geben an, dass Facebook ihr Konsumverhalten beeinflusst.
- ▶ 26 % der User, die auf eine Anzeige geklickt haben, geben an, einen Kauf getätigt zu haben. Ein User klickt durchschnittlich elf Anzeigen im Monat an.
- ▶ Knapp drei Viertel der deutschen Großunternehmen haben eine Unternehmensseite bei Facebook.
- ▶ Knapp zwei Drittel der deutschen kleinen und mittelständischen Unternehmen haben eine Unternehmensseite bei Facebook.

Diese Zahlen sind unbestritten mehr als gute Gründe für ein Unternehmen, eine Unternehmensseite auf Facebook zu betreiben, zumal es keine adäquate europäische und datenschutzrechtliche Alternative gibt. Dem gegenüber steht das relativ abstrakte Risiko für die Rechte und Freiheiten betroffener Personen.

Wie die Praxis zeigt, sind datenschutzrechtliche Argumente und die gegebenen Mittel wenig und selten geeignet, um derart effiziente Maßnahmen des Marketings – unabhängig davon, ob öffentlicher oder nicht-öffentlicher Art – faktisch verhindern zu können. Realität ist auch: Die hieraus entstehenden Risiken für die Rechte und Freiheiten betroffener Personen können beim Betrieb einer Unternehmensseite auf Facebook aktuell nicht auf ein rechtlich zulässiges Niveau reduziert werden.

Dies bedeutet jedoch im Umkehrschluss nicht, dass datenschutzrechtliche Aspekte beim Betrieb der Seite außer Acht gelassen werden könnten: Wenn der Betrieb der Seite aus Sicht des Unternehmens unabdingbar ist, sollten – nicht zuletzt auch im Hinblick auf die zu erwartenden Prüfungen – Maßnahmen ergriffen werden, um das Risiko aus datenschutzrechtlicher Sicht so weit wie möglich zu reduzieren.

### Risiken reduzieren

Nachfolgend möchten wir Ihnen beispielhaft einige Maßnahmen darstellen, die bei der Nutzung sozialer Medien im Rahmen einer Gesamtkonzeption berücksichtigt werden sollten. Hierzu gehören u. a.

- ▶ redaktionelle Festlegungen und Maßnahmen,
- ▶ Festlegung von Inhalten,
- ▶ Darstellung der Kommunikationswege,
- ▶ Definition und Etablierung organisatorischer Maßnahmen,
- ▶ Definition und Etablierung entsprechender innerbetrieblicher Prozesse.

Auch wenn diese Maßnahmen das zugrundeliegende Problem nicht vollständig auflösen können: Positiv stimmt das aktuelle

Augenmaß in der Prüfungspraxis. Seitens der verantwortlichen Behörden wird die Nutzungsrealität durchaus gesehen. Die Suche nach pragmatischen Lösungen scheint Vorrang vor dem Sanktionieren zu haben.

Allerdings ist die Geduld der Aufsichtsbehörden – zumindest mit den öffentlichen Verantwortlichen – erschöpft: „Ein längeres Abwarten ist mir angesichts der fortdauernden Verletzung des Schutzes personenbezogener Daten nicht möglich. Sofern Sie eine Fanpage betreiben, empfehle ich Ihnen nachdrücklich, diese bis Ende des Jahres abzuschalten. Ab Januar 2022 beabsichtige ich – im Interesse der betroffenen Bürgerinnen und Bürger – schrittweise von den mir ... zur Verfügung stehenden Abhilfemaßnahmen Gebrauch zu machen“, so der Bundesbeauftragte in seiner Mitteilung an die Ministerien und Behörden. Es ist anzunehmen, dass diese Deutlichkeit auch den nicht-öffentlichen Verantwortlichen, also privaten Unternehmen, in nicht allzu ferner Zukunft zuteilwerden wird.

Als Datenschutzbeauftragte sehen wir, dass ein Verzicht auf die Nutzung sozialer Medien für die meisten Unternehmen keine Option ist.

Eine 100-prozentige Rechtssicherheit können auch wir als DZ CompliancePartner nicht bieten; de facto gibt es sie auch nicht. Aber die Erfahrung aus über 100 Datenschutzmandaten hat uns gelehrt, dass ein verantwortungsbewusster und dokumentierter Umgang mit Datenschutzrisiken eine wirksame und auch aufsichtskonforme Vorgehensweise ist.

### Fazit

Soziale Medien und Datenschutz scheinen aktuell unvereinbar – trennen lassen sich die Themen allerdings auch nicht. Dieses Spannungsfeld lässt sich auf absehbare Zeit nur pragmatisch lösen. Ansatzpunkte sind eine hohe Bewusstheit und eine prüfungsorientierte Dokumentation. ■

### AUTOR UND ANSPRECHPARTNER

#### Björn Veit

Analyst Informationssicherheit & Datenschutz,  
E-Mail: bjoern.veit@dz-cp.de