

Datenschutz- Ticker

Februar 2023



**+++ VG HANNOVER: DATENERHEBUNG BEI AMAZON IN NIEDERSACHSEN RECHTMÄßIG +++ EINSATZ VON DATENANALYSE-SOFTWARE BEI POLIZEI VERFASSUNGSWIDRIG
+++ EUR 5,5 MIO. BUßGELD GEGEN WHATSAPP +++
EUROPÄISCHER DATENSCHUTZAUSSCHUSS VERÖFFENTLICHT REPORT ZU COOKIE-BANNERN +++**

1. Gesetzesänderungen

+++ KOOPERATION ZWISCHEN EU UND USA BEI ENTWICKLUNG VON KI +++

Die USA und die EU verstärken ihre Zusammenarbeit bei der Entwicklung von Künstlicher Intelligenz (KI) und haben hierfür eine Verwaltungsvereinbarung unterzeichnet. Durch die Kooperation sollen Prozesse optimiert und Daten zusammengeführt werden. Ziel ist eine bessere Vorhersage und Einschätzung von Themen der Gesundheitsvorsorge, Extremwittersituationen und Belangen der Energieversorgung. US-Daten sollen dabei räumlich von EU-Daten getrennt bleiben, aber dennoch insgesamt ausgewertet werden können. Insbesondere Urheber und Kreativschaffende kritisieren das Vorhaben, da sie eine Ausbeutung ihrer Rechte befürchten. Bereits jetzt greifen KI-Systeme wie ChatGPT massenweise auf urheberrechtlich geschützte Werke zu, ohne dass eine Entlohnung stattfindet. Die Rechtslage ist dabei noch ungeklärt.

[Zum Statement der US-Behörden \(v. 27. Januar 2023, Englisch\).](#)

[Zum Artikel auf heise.de \(v. 28. Januar 2023\).](#)

2. Rechtsprechung

+++ BVERFG: POLIZEIGESETZ MECKLENBURG-VORPOMMERN TEILWEISE VERFASSUNGSWIDRIG +++

Das Bundesverfassungsgericht hat entschieden, dass mehrere Vorschriften des Gesetzes über die öffentliche Sicherheit und Ordnung in Mecklenburg-Vorpommern (SOG MV) mit dem Grundgesetz unvereinbar sind. Geklagt hatten mehrere Bürger, die sich in ihren Grundrechten verletzt sahen. Betroffen sind insbesondere Regelungen zu Online-Durchsuchungen und zur Wohnraum- und Telekommunikationsüberwachung. Das Gericht bestätigte die Rechtsverletzung in den meisten Punkten, vor allem weil die heimlichen Überwachungsmaßnahmen nicht dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit entsprächen. Das Land muss einen Teil der Vorschriften nun überarbeiten. Der Datenschutzbeauftragte des Landes Mecklenburg-Vorpommern hat bereits seine Hilfe bei den Änderungen angeboten.

[Zum Beschluss des BVerfG \(v. 9. Dezember 2022, 1 BvR 1345/21\)](#)

[Zur Pressemitteilung des Gerichts \(v. 1. Februar 2023\)](#)

+++ VG HANNOVER: DATENERHEBUNG BEI AMAZON IN NIEDERSACHSEN RECHTMÄßIG +++

Das Verwaltungsgericht Hannover hat mit Urteil vom 9. Februar 2023 (10 A 6199/20) einer Klage von Amazon stattgegeben, mit der Amazon begehrt hatte, das gegen sie verhängte Verbot, Handscanner bei ihren Beschäftigten im Logistiklager einzusetzen, aufzuheben. Mittels der Handscanner werden Bewegungsdaten der Beschäftigten erfasst und anschließend mit einer Softwareanwendung ausgewertet. Die Landesbeauftragte für den Datenschutz Niedersachsen hatte Amazon die Datenerhebung mit Bescheid von Oktober 2020 untersagt, da die ununterbrochene Erhebung der entsprechenden Leistungsdaten der Beschäftigten gegen datenschutzrechtliche Bestimmungen verstoße. Das Verwaltungsgericht Hannover sieht den Einsatz der Handscanner und die damit verbundene Datenverarbeitung durch § 26 Abs. 1 Satz 1 BDSG gerechtfertigt, weil sie für die Steuerung der Logistikprozesse, die Steuerung der Qualifizierung und Schaffung von Bewertungsgrundlagen für individuelles Feedback und Personalentscheidungen und damit zur Durchführung des Beschäftigungsverhältnisses erforderlich sei. Nach Auffassung des Verwaltungsgerichts stehe der durch die Überwachung der Beschäftigten bedingte Eingriff in das Recht auf informationelle Selbstbestimmung der Beschäftigten nicht außer Verhältnis zu den schützenswerten Interessen von Amazon.

[Zur Pressemitteilung des VG Hannover \(v. 14. Februar 2023\)](#)

+++ EUGH: TÄTIGKEIT ALS BETRIEBSRATSMITGLIED UND DATENSCHUTZBEAUFTRAGTER NICHT GRUNDSÄTZLICH AUSGESCHLOSSEN +++

Der Europäische Gerichtshof hat entschieden, dass es Aufgabe des nationalen Gerichts ist festzustellen, ob ein Mitglied des Betriebsrats gleichzeitig als Datenschutzbeauftragter tätig sein darf oder ob ein Interessenkonflikt besteht. Grundlage des Verfahrens war die Klage eines Betriebsratsmitglieds, das von seiner Tätigkeit als Datenschutzbeauftragter abberufen worden war. Sowohl der Thüringer Landesbeauftragte für Datenschutz als auch das Unternehmen, bei dem der Kläger angestellt war, hatten einen Interessenkonflikt angenommen. Das Bundesarbeitsgericht (BAG) sah keine grundsätzliche Inkompatibilität zwischen beiden Funktionen, hat die Frage aber dem EuGH vorgelegt. Der Gerichtshof hat sich jedoch nur sehr vage hierzu geäußert und die Prüfung des Einzelfalles den nationalen Gerichten überlassen. Damit bleibt abzuwarten, wie das BAG den Fall entscheidet und ob in derartigen Fällen ein Interessenkonflikt vorliegt.

[Zum Urteil des EuGH \(v. 9. Februar 2023, C-453/21\)](#)

+++ BVERWG: AUSWERTUNG DIGITALER DATENTRÄGER IM ASYLVERFAHREN UNZULÄSSIG +++

Das Bundesverwaltungsgericht hat festgestellt, dass die Auswertung von digitalen Datenträgern (z. B. Mobiltelefonen) bei Fehlen von Pässen oder Passersatzpapieren durch das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (BAMF) nur unter bestimmten Voraussetzungen zulässig ist. Damit gab das Gericht der Klage einer afghanischen Staatsangehörigen statt, deren Mobiltelefon vom BAMF ausgewertet worden war, obwohl die Klägerin ein von afghanischen Behörden ausgestelltes Ausweisdokument vorgelegt hatte. Die Auswertung digitaler Datenträger zur Ermittlung von Identität und Staatsangehörigkeit eines Ausländers sei erst zulässig, wenn der Zweck der Maßnahme, bezogen auf den Zeitpunkt ihrer Anordnung, nicht durch mildere Mittel erreicht werden könne. Da hier vorrangig heranzuziehende Mittel vorgelegen hätten, sei die Aufforderung des BAMF an die Klägerin, ihr Mobiltelefon und ihre Zugangsdaten herauszugeben, rechtswidrig.

[Zur Pressemitteilung des BVerwG \(v. 16.02.2023, 1 C 19.21\)](#)

+++ BVERFG: EINSATZ VON DATENANALYSE-SOFTWARE BEI POLIZEI VERFASSUNGSWIDRIG +++

Das Bundesverfassungsgericht hat entschieden, dass bestimmte Vorschriften aus den Polizeigesetzen von Hessen und Hamburg verfassungswidrig sind. Konkret werden die Ermittlungsbehörden dadurch

ermächtigt, auf verschiedenen Plattformen gespeicherte personenbezogene Daten mittels einer Software zu verbinden und im Rahmen einer automatisierten Datenanalyse weiter auszuwerten, wenn dies zur vorbeugenden Bekämpfung bestimmter Straftaten erforderlich ist. Gegen den Einsatz der Software hatten unter anderem Journalisten und Strafverteidiger geklagt, die befürchteten, ins Visier der Ermittlungsbehörden zu geraten. Nach Auffassung des Gerichts verstoßen die Regelungen gegen das allgemeine Persönlichkeitsrecht (Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG), da die Vorschriften keine ausreichende Eingriffsschwelle enthalten. Das Gericht hat damit aber auch klargestellt, dass eine automatisierte Auswertung von Daten durch die Software nicht per se unzulässig ist.

[Zum Urteil des BVerfG \(v. 16. Februar 2023, 1 BvR 1547/19 und 1 BvR 2634/20\)](#)

[Zur Pressemitteilung des BVerfG \(v. 16. Februar 2023\)](#)

3. Behördliche Maßnahmen

+++ FRANZÖSISCHE DATENSCHUTZBEHÖRDE: BUßGELD VON EUR 3 MIO. GEGEN VOODOO +++

Die französische Datenschutzbehörde Commission Nationale de l'Informatique et des Libertés (CNIL) hat am 29. Dezember 2022 ein Bußgeld von EUR 3 Mio. gegen Voodoo SAS, einen Entwickler und Herausgeber von Videospiele, festgesetzt. Die Behörde stellte fest, dass Voodoo bei Download und Betrieb von Spielen im App Store von Apple die den Nutzern zugeordnete technische Kennung ausgelesen und Informationen über deren Surfgeohnheiten zu Werbezwecken verarbeitet hat, obwohl die Nutzer dies abgelehnt hatten. Somit konnte Voodoo den Nutzern ohne deren Einwilligung personalisierte Werbung zukommen lassen. Die CNIL begründete das Bußgeld mit der hohen Zahl an Betroffenen und dem durch die Datenschutzverletzung erlangten Vorteil.

[Zur Pressemitteilung der Behörde \(v. 17. Januar 2023, Französisch\)](#)

+++ IRISCHE DATENSCHUTZBEHÖRDE: EUR 5,5 MIO. BUßGELD GEGEN WHATSAPP WEGEN FALSCHER RECHTSGRUNDLAGE +++

Die irische Datenschutzbehörde Data Protection Commissioner (DPC) hat ein Bußgeld von EUR 5,5 Mio. gegen WhatsApp verhängt. Das Bußgeld ging auf die Beschwerde eines Nutzers zurück, der im Mai 2018 von WhatsApp aufgefordert worden war, den aktualisierten

Nutzungsbedingungen zuzustimmen. Ohne die Zustimmung war WhatsApp für den Nutzer nicht mehr zugänglich. WhatsApp stellte sich auf den Standpunkt, dass mit einer Zustimmung ein Vertrag mit dem Nutzer zustande gekommen sei, aufgrund dessen auch seine Nutzerdaten verarbeitet werden könnten. Die Datenschutzbehörde dagegen war der Auffassung, dass die Reichweite der Datenverarbeitung unklar sei und sich WhatsApp zur Nutzung der Daten nicht auf die vertragliche Rechtsgrundlage stützen könne. Somit sei die Verarbeitung der Nutzerdaten rechtswidrig.

[Zur Pressemitteilung der DPC \(v. 19. Januar 2023, Englisch\)](#)

+++ ITALIENISCHE DATENSCHUTZBEHÖRDE VERBIETET EINSATZ VON CHATBOT REPLIKA +++

Die italienische Datenschutzbehörde Garante per la Protezione dei Dati Personali (GPDP) hat dem US-Anbieter des Chatbots Replika in Italien die Nutzung personenbezogener Daten untersagt. Der Chatbot ist KI-gestützt und generiert über Text- und Videoschnittstellen einen „virtuellen Freund“. Die Behörde bemängelte eine fehlende Altersprüfung und einen unzureichenden Schutz für Minderjährige. Die App liefere Minderjährigen teilweise „für ihren Entwicklungsstand absolut ungeeignete Antworten“ und sexuell unangemessene Inhalte. Insbesondere für psychisch labile Minderjährige berge die Anwendung damit erhebliche Risiken. Zudem sei die Datenverarbeitung unrechtmäßig und intransparent. Der Anbieter muss der Behörde nun innerhalb von 20 Tagen Maßnahmen zur Umsetzung der Verfügung präsentieren.

[Zur Pressemitteilung der GPDP \(v. 3. Februar 2023, Italienisch und Englisch\)](#)

4. Stellungnahmen

+++ EUROPÄISCHER DATENSCHUTZAUSSCHUSS VERÖFFENTLICHT REPORT ZU COOKIE-BANNERN +++

Der Europäische Datenschutzausschuss (EDSA) hat ein Positionspapier zu Cookie-Bannern veröffentlicht. Die EU-Datenschutzbeauftragten analysieren darin die in der Praxis am häufigsten verwendeten Praktiken von Cookie-Bannern und arbeiten mögliche Verstöße heraus. Das Positionspapier entspricht in großen Teilen der bereits im Dezember 2021 veröffentlichten und im Dezember 2022 aktualisierten Orientierungshilfe Telemedien der deutschen Datenschutzkonferenz. Nach Auffassung des EDSA ist es unzulässig, wenn auf der ersten Ebene des Cookie-Banners zwar ein Einwilligungs-Button, aber kein Ablehnungs-Button vorhanden

ist. Bereits vorangekreuzte Kästchen sind ebenso widerrechtlich wie irreführende Farbgestaltungen und Kontraste. Bemängelt wurde auch die Praxis, technisch nicht notwendige Cookies als „erforderlich“ zu bezeichnen. Zudem muss der Widerruf der Einwilligung jederzeit ebenso einfach möglich sein wie die ursprüngliche Einwilligung. Dafür sollte auf der Webseite z. B. ein Icon eingebettet werden, um jederzeit den Cookie-Banner wieder aufzurufen.

[Zum Positionspapier des EDSA \(v. 17. Januar 2023, Englisch\)](#)

+++ DSK BEWERTET ZUGRIFFSMÖGLICHKEITEN ÖFFENTLICHER STELLEN VON DRITTLÄNDERN +++

Die Datenschutzkonferenz (DSK) hat die Zugriffsmöglichkeiten öffentlicher Stellen von Drittländern auf personenbezogene Daten, die in der EU von Auftragsverarbeitern verarbeitet werden, und die damit verbundenen Konsequenzen bewertet. Dabei geht es um den praxisrelevanten Fall, dass ein Verantwortlicher einen Auftragsverarbeitungsvertrag mit einem in der EU ansässigen Unternehmen abschließt, das wiederum eine Muttergesellschaft in einem Drittland (z. B. USA) hat. Nach Auffassung der DSK führt allein die Möglichkeit, dass die Muttergesellschaft oder eine staatliche Behörde (z. B. ermächtigt durch den US Cloud Act) das europäische Unternehmen zur Herausgabe der Daten auffordern könnte, noch nicht automatisch zu einer Drittlandübermittlung. Allerdings kann dem Auftragsverarbeiter dann unter Umständen die erforderliche Zuverlässigkeit nach Art. 28 Abs. 1 DSGVO fehlen. Damit verschärft die DSK nochmals die vertraglichen Anforderungen bei potenziellen Datentransfers in Drittländer. Der Verantwortliche ist verpflichtet regelmäßig zu prüfen, ob der Auftragsverarbeiter geeignete Garantien vorhält, um eine nach EU-Recht unzulässige Verarbeitung zu verhindern, auch wenn diese nur theoretisch droht. Allein der Abschluss von EU-Standardvertragsklauseln durch den Auftragsverarbeiter genügt dafür nicht. Vielmehr ist eine Einzelfallprüfung aller Garantien und Schutzmaßnahmen des Auftragsverarbeiters erforderlich.

[Zum Beschluss der DSK \(v. 31. Januar 2023\)](#)

Beiten Burkhardt Rechtsanwaltsgesellschaft mbH ist Mitglied von ADVANT, einer Vereinigung unabhängiger Anwaltskanzleien. Jede Mitgliedskanzlei ist eine separate und eigenständige Rechtspersönlichkeit, die nur für ihr eigenes Handeln und Unterlassen haftet. Dieser Datenschutz-Ticker wurde in Zusammenarbeit mit den ADVANT Partnerkanzleien Nctm und Altana erstellt.

Ihre Ansprechpartner

Für Rückfragen sprechen Sie den ADVANT Beiten Anwalt Ihres Vertrauens an oder wenden Sie sich direkt an das ADVANT Beiten Datenschutz-Team:

Büro Frankfurt

Mainzer Landstraße 36 | 60325 Frankfurt am Main

Dr. Andreas Lober

+49 69 756095-582

[vCard](#)



Susanne Klein, LL.M.

+49 69 756095-582

[vCard](#)



Lennart Kriebel

+49 69 756095-582

[vCard](#)



Fabian Eckstein, LL.M.

+49 69 756095-582

[vCard](#)



Jason Komninos, LL.M.

+49 69 756095-582

[vCard](#)



Büro Berlin

Lützowplatz 10 | 10785 Berlin

Dr. Ariane Loof

+49 30 26471-282

[vCard](#)



Büro Düsseldorf

Cecilienallee 7 | 40474 Düsseldorf

Mathias Zimmer-Goertz

+49 211 518989-144

[vCard](#)



Christian Frederik Döpke, LL.M.

+49 211 518989-144

[vCard](#)



Büro Freiburg

Heinrich-von-Stephan-Straße 25 | 79100 Freiburg

Dr. Birgit Münchbach

+49 761 150984-22

[vCard](#)



Büro München

Ganghoferstraße 33 | 80339 München

Katharina Mayerbacher

+49 89 35065-1363

[vCard](#)



REDAKTION (verantwortlich)

Dr. Andreas Lober | Rechtsanwalt
©Beiten Burkhardt
Rechtsanwaltsgesellschaft mbH

BB-Datenschutz-Ticker@advant-beiten.com
www.advant-beiten.com



Zur Newsletter Anmeldung

E-Mail weiterleiten

Hinweise

Diese Veröffentlichung stellt keine Rechtsberatung dar.

Wenn Sie künftig keine Informationen erhalten möchten, können Sie sich jederzeit [abmelden](#).

© Beiten Burkhardt

Rechtsanwaltsgesellschaft mbH

Alle Rechte vorbehalten 2023

Impressum

ADVANT Beiten

Beiten Burkhardt Rechtsanwaltsgesellschaft mbH

(Herausgeber)

Ganghoferstraße 33, 80339 München

AG München HR B 155350/USt.-Idnr: DE-811218811

Weitere Informationen (Impressumsangaben) unter:

<https://www.advant-beiten.com/de/impressum>

Beiten Burkhardt Rechtsanwaltsgesellschaft mbH ist Mitglied von ADVANT, einer Vereinigung unabhängiger Anwaltskanzleien. Jede Mitgliedskanzlei ist eine separate und eigenständige Rechtspersönlichkeit, die nur für ihr eigenes Handeln und Unterlassen haftet.