

Leitlinien



Leitlinien 2/2019 für die Verarbeitung personenbezogener Daten gemäß Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b DSGVO im Zusammenhang mit der Erbringung von Online-Diensten für betroffene Personen

Version 2.0

8. Oktober 2019

Versionsverlauf

Version 2.0	8. Oktober 2019	Annahme der Leitlinien nach öffentlicher Konsultation
Version 1.0	9. April 2019	Annahme der Leitlinien zur öffentlichen Konsultation

1	Teil 1 – Einführung	4
1.1	Hintergrund.....	4
1.2	Gegenstand dieser Leitlinien	5
2	Teil 2 – Analyse von Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b	6
2.1	Allgemeine Bemerkungen.....	6
2.2	Wechselwirkung von Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b mit anderen Rechtsgrundlagen für die Verarbeitung	7
2.3	Anwendungsbereich von Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b	9
2.4	Erforderlichkeit	9
2.5	Erforderlich für die Erfüllung eines Vertrags mit der betroffenen Person	10
2.6	Kündigung eines Vertrags	13
2.7	Erforderlich zur Durchführung vorvertraglicher Maßnahmen	14
3	Teil 3 – Analyse der Anwendbarkeit von Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b in bestimmten Situationen	15
3.1	Verarbeitung zum Zweck der „Verbesserung des Dienstes“	15
3.2	Verarbeitung zur Verhinderung von Betrug und Missbrauch	16
3.3	Verarbeitung für verhaltensbasierte Online-Werbung	16
3.4	Verarbeitung zur Personalisierung von Inhalten	17

Der Europäische Datenschutzausschuss –

gestützt auf Artikel 70 Absatz 1 Buchstabe e der Verordnung (EU) 2016/679 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27. April 2016 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten, zum freien Datenverkehr und zur Aufhebung der Richtlinie 95/46/EG,

HAT FOLGENDE LEITLINIEN ANGENOMMEN:

1 TEIL 1 – EINFÜHRUNG

1.1 Hintergrund

1. Gemäß Artikel 8 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union dürfen personenbezogene Daten nur nach Treu und Glauben für festgelegte Zwecke und auf einer gesetzlich geregelten legitimen Grundlage verarbeitet werden. Diesbezüglich ist in Artikel 6 Absatz 1 der Datenschutz-Grundverordnung¹ (DSGVO) festgelegt, dass die Verarbeitung nur rechtmäßig ist, wenn eine der sechs in Artikel 6 Absatz 1 Buchstaben a bis f festgelegten Bedingungen erfüllt ist. Die Bestimmung der geeigneten Rechtsgrundlage, die dem Ziel und dem Wesen der Verarbeitung entspricht, ist von essenzieller Bedeutung. Verantwortliche müssen bei der Bestimmung der angemessenen Rechtsgrundlage unter anderem die Auswirkungen auf die Rechte der betroffenen Personen berücksichtigen, um den Grundsatz von Treu und Glauben zu wahren.
2. Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b DSGVO bietet eine Rechtsgrundlage für die Verarbeitung in den Fällen, in denen „die Verarbeitung für die Erfüllung eines Vertrags, dessen Vertragspartei die betroffene Person ist, oder zur Durchführung vorvertraglicher Maßnahmen erforderlich ist, die auf Anfrage der betroffenen Person erfolgen“.² Damit wird die in Artikel 16 der Charta garantierte unternehmerische Freiheit unterstützt und die Tatsache widerspiegelt, dass mitunter die vertraglichen Verpflichtungen gegenüber der betroffenen Person nicht erfüllt werden können, ohne dass die betroffene Person bestimmte personenbezogene Daten zur Verfügung stellt. Wenn die spezifische Verarbeitung wesentlicher Bestandteil der Erbringung der angeforderten Dienstleistung ist, liegt es im Interesse beider Parteien, diese Daten zu verarbeiten, da andernfalls die Dienstleistung nicht erbracht und der Vertrag nicht erfüllt werden könnte. Die Möglichkeit, sich auf diese oder eine der anderen in Artikel 6 Absatz 1 genannten Rechtsgrundlagen zu berufen, befreit den Verantwortlichen jedoch nicht von der Einhaltung der übrigen Anforderungen der DSGVO.
3. In den Artikeln 56 und 57 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union ist der freie Dienstleistungsverkehr innerhalb der Europäischen Union festgelegt und geregelt. In Bezug auf „Dienste der Informationsgesellschaft“ hat die EU spezifische Rechtsakte erlassen.³ Diese Dienste sind als „jede in der Regel gegen Entgelt elektronisch im Fernabsatz und auf individuellen Abruf eines Empfängers erbrachte Dienstleistung“ definiert. Diese Begriffsbestimmung erstreckt sich auch auf Dienste,

¹ Verordnung (EU) 2016/679 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27. April 2016 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten, zum freien Datenverkehr und zur Aufhebung der Richtlinie 95/46/EG (Datenschutz-Grundverordnung).

² Vgl. auch Erwägungsgrund 44.

³ Siehe beispielsweise die Richtlinie (EU) 2015/1535 des Europäischen Parlaments und des Rates und Artikel 8 DSGVO.

die nicht direkt von denjenigen vergütet werden, die sie empfangen,⁴ wie etwa Online-Dienste, die durch Werbung finanziert werden. Der Begriff „Online-Dienste“, wie er in diesen Leitlinien verwendet wird, bezeichnet „Dienste der Informationsgesellschaft“.

4. Die Entwicklung des EU-Rechts spiegelt die zentrale Bedeutung von Online-Diensten in der modernen Gesellschaft wider. Die Verbreitung von permanenten mobilen Internetverbindungen und die breite Verfügbarkeit von vernetzten Geräten haben die Entwicklung von Online-Diensten in Bereichen wie soziale Medien, elektronischer Handel, Internetsuche, Kommunikation und Reisen ermöglicht. Einige dieser Dienste werden zwar durch Zahlungen der Nutzer finanziert, andere werden jedoch nicht vom Verbraucher mit Geld bezahlt, sondern durch den Verkauf von Online-Werbediensten finanziert, die eine gezielte Ausrichtung auf betroffene Personen ermöglichen. Die Verfolgung des Nutzerverhaltens für derartige Werbezwecke erfolgt oft in einer Art und Weise, derer sich der Nutzer häufig nicht bewusst ist⁵, und ist auch aus der Art des erbrachten Dienstes nicht unmittelbar erkennbar, was es für die betroffene Person praktisch unmöglich macht, in Kenntnis der Sachlage über die Verwendung ihrer Daten zu entscheiden.
5. Vor diesem Hintergrund hält es der Europäische Datenschutzausschuss⁶ (EDSA) für angezeigt, Leitlinien für die Anwendbarkeit von Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b auf die Verarbeitung personenbezogener Daten im Zusammenhang mit Online-Diensten vorzulegen, um sicherzustellen, dass diese Rechtsgrundlage nur herangezogen wird, wo es angemessen ist.
6. Die Artikel-29-Datenschutzgruppe (WP29) hat sich schon in ihrer Stellungnahme zum Begriff des berechtigten Interesses des für die Verarbeitung Verantwortlichen zur Rechtsgrundlage aus Vertrag in Anwendung der Richtlinie 95/46/EG geäußert.⁷ Grundsätzlich sind diese Ausführungen auch für Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b und die DSGVO relevant.

1.2 Gegenstand dieser Leitlinien

7. Diese Leitlinien befassen sich mit der Anwendbarkeit von Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b auf die Verarbeitung personenbezogener Daten im Zusammenhang mit Verträgen über Online-Dienste, unabhängig davon, wie die Dienste finanziert werden. Die Leitlinien erläutern die Elemente einer rechtmäßigen Verarbeitung nach Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b DSGVO und beleuchten den Begriff „Erforderlichkeit“ im Sinne von „für die Erfüllung eines Vertrags erforderlich“.
8. Datenschutzbestimmungen regeln wichtige Aspekte der Interaktion von Online-Diensten mit ihren Nutzern, doch gelten hierfür auch noch andere Vorschriften. Die Regulierung von Online-Diensten erstreckt sich über verschiedene Rechtsgebiete, wie zum Beispiel das Verbraucherschutz- und das Wettbewerbsrecht. Erwägungen zu diesen Rechtsbereichen gehen jedoch über den Rahmen dieser Leitlinien hinaus.
9. Auch wenn Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b nur in Zusammenhang mit einem Vertrag anwendbar ist, äußern sich diese Leitlinien nicht zur Gültigkeit von Verträgen für Online-Dienste im Allgemeinen, da dies außerhalb der Zuständigkeit des EDSA liegt. Allerdings müssen Verträge und Vertragsbedingungen

⁴ Siehe Erwägungsgrund 18 der Richtlinie 2000/31/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 8. Juni 2000 über bestimmte rechtliche Aspekte der Dienste der Informationsgesellschaft, insbesondere des elektronischen Geschäftsverkehrs, im Binnenmarkt.

⁵ In diesem Zusammenhang müssen Verantwortliche den in der DSGVO festgelegten Transparenzpflichten nachkommen.

⁶ Festgelegt laut Artikel 68 DSGVO.

⁷ Artikel-29-Datenschutzgruppe, Stellungnahme 06/2014 zum Begriff des berechtigten Interesses des für die Verarbeitung Verantwortlichen gemäß Artikel 7 der Richtlinie 95/46/EG (WP217). Siehe insbesondere S. 11, 16, 17, 18 und 55.

den Anforderungen des Vertragsrechts und – bei Verbraucherverträgen – gegebenenfalls dem Verbraucherschutzrecht genügen, damit eine auf diese Klauseln gestützte Verarbeitung als rechtmäßig und in Übereinstimmung mit dem Grundsatz von Treu und Glauben angesehen werden kann.

10. Weiter unten finden sich einige allgemeine Bemerkungen zu den Datenschutzgrundsätzen, doch wird nicht auf alle Datenschutzfragen, die sich bei einer Verarbeitung nach Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b ergeben könnten, näher eingegangen. Verantwortliche müssen stets sicherstellen, dass sie den Datenschutzgrundsätzen nach Artikel 5 und allen anderen Anforderungen der DSGVO und gegebenenfalls den Rechtsvorschriften über den Schutz der Privatsphäre bei der elektronischen Kommunikation Genüge tun.

2 TEIL 2 – ANALYSE VON ARTIKEL 6 ABSATZ 1 BUCHSTABE B

2.1 Allgemeine Bemerkungen

11. Die Rechtsgrundlage für die Verarbeitung auf der Grundlage von Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b muss vor dem Hintergrund der gesamten DSGVO, der in Artikel 1 genannten Ziele und mit Blick auf die Pflicht der Verantwortlichen, personenbezogene Daten unter Einhaltung der Datenschutzgrundsätze gemäß Artikel 5 zu verarbeiten, betrachtet werden. Zu ihnen gehören die Verarbeitung personenbezogener Daten nach Treu und Glauben, auf transparente Weise und im Einklang mit der Verpflichtung zu Zweckbindung und Datenminimierung.
12. Artikel 5 Absatz 1 Buchstabe a DSGVO sieht vor, dass personenbezogene Daten auf rechtmäßige Weise, nach Treu und Glauben (fair) und in einer für die betroffene Person nachvollziehbaren Weise verarbeitet werden müssen. Zum Grundsatz von Treu und Glauben (engl. fairness) gehören unter anderem die Anerkennung der vernünftigen Erwartungen⁸ der betroffenen Personen, die Beachtung etwaiger nachteiliger Folgen, die die Verarbeitung für sie haben kann, und die Berücksichtigung der Beziehung und der potenziellen Auswirkungen eines Ungleichgewichts zwischen ihnen und dem Verantwortlichen.
13. Wie bereits erwähnt, müssen Verträge über Online-Dienste nach dem anwendbaren Vertragsrecht rechtsgültig sein. Maßgeblich ist hierfür beispielsweise, ob es sich bei der betroffenen Person um ein Kind handelt. In einem solchen Fall muss der Verantwortliche (abgesehen von der Einhaltung der Vorschriften der DSGVO, einschließlich des für Kinder geltenden „besonderen Schutzes“)⁹ sicherstellen, dass er die einschlägigen nationalen Rechtsvorschriften über die Fähigkeit von Kindern, Verträge zu schließen, einhält. Darüber hinaus muss der für die Verarbeitung Verantwortliche noch andere rechtliche Anforderungen erfüllen, um den Grundsätzen der Fairness und Rechtmäßigkeit Genüge zu tun. Beispielsweise kann bei Verbraucherverträgen die Richtlinie 93/13/EWG über missbräuchliche Klau-

⁸ Bei einigen personenbezogenen Daten wird davon ausgegangen, dass sie vertraulich sind oder dass sie nur auf bestimmte Weise verarbeitet werden, und die Datenverarbeitung sollte für die betroffene Person nicht überraschend erfolgen. In der DSGVO wird das Konzept der „vernünftigen Erwartungen“ in den Erwägungsgründen 47 und 50 mit Blick auf Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe f und Absatz 4 ausdrücklich erwähnt.

⁹ Siehe Erwägungsgrund 38, wo es heißt: „Kinder verdienen bei ihren personenbezogenen Daten besonderen Schutz, da Kinder sich der betreffenden Risiken, Folgen und Garantien und ihrer Rechte bei der Verarbeitung personenbezogener Daten möglicherweise weniger bewusst sind.“

seln in Verbraucherverträgen („Richtlinie über missbräuchliche Vertragsklauseln“) Anwendung finden.¹⁰ Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b ist nicht auf Verträge beschränkt, die dem Recht eines EWR-Mitgliedstaats unterliegen.¹¹

14. Artikel 5 Absatz 1 Buchstabe b DSGVO befasst sich mit dem Grundsatz der Zweckbindung, dem zufolge personenbezogene Daten für festgelegte, eindeutige und legitime Zwecke erhoben werden müssen und nicht in einer mit diesen Zwecken nicht zu vereinbarenden Weise weiterverarbeitet werden dürfen.
15. Artikel 5 Absatz 1 Buchstabe c enthält den Grundsatz der Datenminimierung, d. h. einer dem Zweck angemessenen und möglichst wenig umfangreichen Verarbeitung. Dieses Element ergänzt die Prüfungen der Erforderlichkeit nach Artikel 6 Absatz 1 Buchstaben b bis f.
16. Sowohl der Grundsatz der Zweckbindung als auch der Grundsatz der Datenminimierung sind bei Verträgen über Online-Dienste, die typischerweise nicht individuell ausgehandelt werden, besonders relevant. Der technologische Fortschritt ermöglicht es Verantwortlichen, problemlos mehr personenbezogene Daten zu erheben und zu verarbeiten, als jemals zuvor. Daher besteht das akute Risiko, dass Verantwortliche versuchen, allgemeine Verarbeitungsklauseln in die Verträge aufzunehmen, um möglichst viele Daten zu erheben und zu verwenden, ohne dass die Zwecke angemessen festgelegt werden oder der Verpflichtung zur Datenminimierung nachgekommen wird. Die Artikel-29-Datenschutzgruppe hat schon früher ausgeführt:

Der Zweck der Erhebung muss klar und genau angegeben sein: Er muss hinreichend detailliert besagen, welche Art der Verarbeitung zu dem bestimmten Zweck gehört bzw. nicht dazu gehört, und es muss ermöglicht werden, dass die Einhaltung des Rechts bewertet und die Anwendung von Datenschutzgarantien sichergestellt werden kann. Aus diesen Gründen wird ein vager oder allgemeiner Zweck, wie z. B. „Verbesserung der Erfahrung der Nutzer“, „Marketingzwecke“, „IT-Sicherheitszwecke“ oder „künftige Forschung“ – ohne nähere Angaben – in der Regel nicht dem Kriterium „spezifisch“ entsprechen.¹²

2.2 Wechselwirkung von Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b mit anderen Rechtsgrundlagen für die Verarbeitung

17. Wird die Verarbeitung nicht als „für die Erfüllung eines Vertrags erforderlich“ angesehen, wenn also ein angeforderter Dienst ohne die spezifische Verarbeitung erbracht werden kann, erkennt der EDSA an, dass möglicherweise eine andere Rechtsgrundlage zum Tragen kommen kann, sofern die entsprechenden Voraussetzungen erfüllt sind. Insbesondere kann es unter bestimmten Umständen angemessener sein, sich nach Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe a auf eine freiwillig erteilte Einwilligung zu berufen. In anderen Fällen kann Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe f eine angemessenere Rechtsgrundlage für die

¹⁰ Eine Vertragsklausel, die nicht im Einzelnen ausgehandelt wurde, ist nach der Richtlinie über missbräuchliche Vertragsklauseln als missbräuchlich anzusehen, „wenn sie entgegen dem Gebot von Treu und Glauben zum Nachteil des Verbrauchers ein erhebliches und ungerechtfertigtes Missverhältnis der vertraglichen Rechte und Pflichten der Vertragspartner verursacht“. Parallel zur Transparenzpflicht in der DSGVO schreibt die Richtlinie über missbräuchliche Vertragsklauseln die Verwendung einer klaren und verständlichen Sprache vor. Eine Verarbeitung personenbezogener Daten, die sich auf eine Klausel stützt, die nach der Richtlinie über missbräuchliche Vertragsklauseln als missbräuchlich gilt, steht in der Regel nicht mit der Anforderung nach Artikel 5 Absatz 1 Buchstabe a DSGVO in Einklang, dass die Verarbeitung rechtmäßig sein und nach Treu und Glauben erfolgen muss.

¹¹ Die DSGVO gilt für bestimmte Verantwortliche außerhalb des EWR; siehe Artikel 3 DSGVO.

¹² Artikel-29-Datenschutzgruppe, Stellungnahme 03/2013 zur Zweckbindung (WP203), S. 15-16.

Verarbeitung darstellen. Die Rechtsgrundlage muss zu Beginn der Verarbeitung bestimmt werden, und in den Informationen für betroffene Personen nach den Artikeln 13 und 14 muss die Rechtsgrundlage angegeben werden.

18. Es ist möglich, dass eine andere Rechtsgrundlage als Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b dem Ziel und dem Kontext des fraglichen Verarbeitungsvorgangs besser gerecht wird. Die Bestimmung der angemessenen Rechtsgrundlage ist an die Grundsätze von Treu und Glauben (Fairness) und der Zweckbindung gebunden.¹³
19. Die Leitlinien der Artikel-29-Datenschutzgruppe in Bezug auf die Einwilligung stellen auch Folgendes klar: „Wenn ein Verantwortlicher personenbezogene Daten verarbeiten möchte, die tatsächlich für die Erfüllung eines Vertrags erforderlich sind, ist die Einwilligung nicht die geeignete Rechtsgrundlage“. Umgekehrt ist der EDSA der Ansicht, dass in Fällen, in denen eine Verarbeitung tatsächlich für die Erfüllung eines Vertrags nicht erforderlich ist, eine solche Verarbeitung nur dann erfolgen kann, wenn sie sich auf eine andere, geeignete Rechtsgrundlage stützt.¹⁴
20. Im Einklang mit ihren Transparenzverpflichtungen sollten Verantwortliche sicherstellen, dass keine Verwirrung hinsichtlich der anzuwendenden Rechtsgrundlage entsteht. Dies ist besonders wichtig, wenn die geeignete Rechtsgrundlage Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b ist und von der betroffenen Person ein Vertrag über Online-Dienste geschlossen wird. Je nach den Umständen können betroffene Personen fälschlicherweise den Eindruck gewinnen, dass sie bei der Unterzeichnung eines Vertrags oder beim Akzeptieren von Nutzungsbedingungen ihre Einwilligung gemäß Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe a erteilen. Gleichzeitig könnte ein Verantwortlicher irrtümlich annehmen, dass die Unterschrift unter einen Vertrag einer Einwilligung im Sinne von Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe a entspricht. Dabei handelt es sich um völlig unterschiedliche Konzepte. Es ist unbedingt erforderlich, zwischen dem Akzeptieren von Nutzungsbedingungen bei Abschluss eines Vertrags und der Erteilung einer Einwilligung im Sinne von Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe a zu unterscheiden, da diese Konzepte unterschiedliche Voraussetzungen und Rechtsfolgen haben.
21. In Bezug auf die Verarbeitung besonderer Kategorien personenbezogener Daten hat die Artikel-29-Datenschutzgruppe in den Leitlinien in Bezug auf die Einwilligung Folgendes festgestellt:

Artikel 9 Absatz 2 erkennt „für die Erfüllung eines Vertrags erforderlich“ nicht als Ausnahme von dem allgemeinen Verbot an, besondere Kategorien von Daten zu verarbeiten. Deshalb sollten Verantwortliche und Mitgliedstaaten, die mit dieser Situation umgehen, die spezifischen Ausnahmen in Artikel 9 Absatz 2 Buchstaben b bis j prüfen. Sollte keine der Ausnahmen in b bis j Anwendung finden, bleibt das Einholen einer ausdrücklichen Einwilligung in Übereinstimmung mit den in der DSGVO niedergelegten Bedingungen für eine gültige Einwilligung die einzige mögliche rechtmäßige Ausnahme zur Verarbeitung solcher Daten.¹⁵

¹³ Wenn Verantwortliche die geeignete Rechtsgrundlage im Einklang mit dem Grundsatz von Treu und Glauben bestimmen möchten, wird dies nur schwer möglich sein, wenn sie nicht zunächst eindeutig die Zwecke der Verarbeitung festgelegt haben oder wenn die Verarbeitung personenbezogener Daten über das für die Zwecke der Verarbeitung erforderliche Maß hinausgeht.

¹⁴ Für weitere Informationen über die Auswirkungen in Bezug auf Artikel 9 siehe Artikel-29-Datenschutzgruppe, Leitlinien in Bezug auf die Einwilligung gemäß Verordnung 2016/679 (WP259), gebilligt vom EDSA, S. 23 .

¹⁵ Artikel-29-Datenschutzgruppe, Leitlinien in Bezug auf die Einwilligung gemäß Verordnung 2016/679 (WP259), vom EDSA gebilligt, S. 23.

2.3 Anwendungsbereich von Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b

22. Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b ist einschlägig, wenn eine der beiden folgenden Bedingungen erfüllt ist: Entweder muss die betreffende Verarbeitung für die Erfüllung eines Vertrags mit einer betroffenen Person objektiv erforderlich sein, oder die Verarbeitung ist objektiv zur Durchführung vorvertraglicher Maßnahmen erforderlich, die auf Anfrage der betroffenen Person erfolgen.

2.4 Erforderlichkeit

23. Die Erforderlichkeit der Verarbeitung ist Voraussetzung für beide Teile von Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b. Vorab ist darauf hinzuweisen, dass es bei dem Konzept „für die Erfüllung eines Vertrags erforderlich“ nicht nur um die Frage geht, was nach den Klauseln eines Vertrags zulässig ist oder in den Vertragsklauseln steht. Das Konzept der Erforderlichkeit hat im Unionsrecht eine eigenständige Bedeutung, die die Ziele des Datenschutzrechts widerspiegeln muss.¹⁶ Es umfasst also auch die Berücksichtigung des Grundrechts auf Privatsphäre und auf den Schutz personenbezogener Daten¹⁷ sowie der Anforderungen der Datenschutzgrundsätze, darunter insbesondere die des Grundsatzes von Treu und Glauben.
24. Am Anfang steht immer die Bestimmung des Zwecks der Verarbeitung, und im Rahmen einer Vertragsbeziehung kann es eine Vielzahl von Verarbeitungszwecken geben. Diese Zwecke müssen im Einklang mit den Verpflichtungen des Verantwortlichen zu Zweckbindung und Transparenz klar festgelegt und der betroffenen Person mitgeteilt werden.
25. Die Prüfung der Erforderlichkeit beinhaltet das Erfordernis einer kombinierten, faktengestützten Bewertung der Verarbeitung „mit Blick auf das angestrebte Ziel und im Hinblick auf die Frage, ob sie im Vergleich zu anderen Optionen für das Erreichen desselben Ziels weniger eingreifend ist“.¹⁸ Wenn es realistische, die Rechte der betroffenen Person weniger beeinträchtigende Alternativen gibt, ist die Verarbeitung nicht „erforderlich“.¹⁹ Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b gilt nicht für eine Verarbeitung, die nützlich, aber für die Erbringung der vertraglichen Dienstleistung oder für die Einleitung entsprechender vorvertraglicher Schritte auf Anfrage der betroffenen Person objektiv nicht erforderlich ist, selbst wenn sie für andere Geschäftszwecke des Verantwortlichen erforderlich ist.

¹⁶ In *Huber* befand der EuGH: „Es handelt sich somit um einen autonomen Begriff [Erforderlichkeit] des Gemeinschaftsrechts, der so auszulegen ist, dass er in vollem Umfang dem Ziel dieser Richtlinie [Richtlinie 95/46], so wie es in ihrem Artikel 1 Absatz 1 definiert wird, entspricht“. EuGH, Rechtssache C-524/06, *Heinz Huber gegen Bundesrepublik Deutschland*, 18. Dezember 2008, Rn. 52.

¹⁷ Siehe die Artikel 7 und 8 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union.

¹⁸ Siehe das EDSB-Toolkit: Beurteilung der Erforderlichkeit von Maßnahmen, die das Grundrecht auf Schutz personenbezogener Daten einschränken, S. 5.

¹⁹ In der Rechtssache *Schecke* entschied der EuGH, der Gesetzgeber müsse bei der Prüfung der Erforderlichkeit einer Verarbeitung personenbezogener Daten alternative, weniger einschneidende Maßnahmen berücksichtigen. EuGH, verbundene Rechtssachen C-92/09 und C-93/09, *Volker und Markus Schecke GbR und Hartmut Eifert gegen Land Hessen*, 9. November 2010. Dies hat der EuGH in der Rechtssache *Rīgas* wiederholt, in der er feststellte: „Zur Voraussetzung der Erforderlichkeit der Verarbeitung der Daten ist festzustellen, dass sich die Ausnahmen und Einschränkungen in Bezug auf den Schutz der personenbezogenen Daten auf das absolut Notwendige beschränken müssen“. EuGH, Rechtssache C-13/16, *Valsts policijas Rīgas reģiona pārvaldes Kārtības policijas pārvalde v Rīgas pašvaldības SIA 'Rīgas satiksme'*, Rn. 30. Bei Beschränkungen der Ausübung des Rechts auf Privatsphäre und den Schutz personenbezogener Daten bei der Verarbeitung personenbezogener Daten ist eine strenge Prüfung erforderlich; siehe EDSB-Toolkit: Beurteilung der Erforderlichkeit von Maßnahmen, die das Grundrecht auf Schutz personenbezogener Daten einschränken, S. 7.

2.5 Erforderlich für die Erfüllung eines Vertrags mit der betroffenen Person

26. Ein Verantwortlicher kann bei der Verarbeitung personenbezogener Daten auf die erste Möglichkeit von Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b zurückgreifen, wenn er im Einklang mit seinen Rechenschaftspflichten nach Artikel 5 Absatz 2 nachweisen kann, dass die Verarbeitung im Rahmen eines gültigen Vertrags mit der betroffenen Person erfolgt und die Verarbeitung erforderlich ist, damit der *spezifische Vertrag* mit der betroffenen Person erfüllt werden kann. Wenn ein Verantwortlicher nicht nachweisen kann, dass a) ein Vertrag besteht, b) der Vertrag nach dem geltenden nationalen Vertragsrecht gültig ist und c) die Verarbeitung für die Erfüllung des Vertrags objektiv erforderlich ist, sollte der Verantwortliche eine andere Rechtsgrundlage für die Verarbeitung in Erwägung ziehen.
27. Die bloße Bezugnahme oder Erwähnung der Verarbeitung von Daten in einem Vertrag reicht nicht aus, um die fragliche Verarbeitung in den Anwendungsbereich von Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b zu bringen. Andererseits kann eine Verarbeitung auch dann objektiv erforderlich sein, wenn sie in dem Vertrag nicht ausdrücklich erwähnt wird. In jedem Fall muss der Verantwortliche seinen Transparenzpflichtungen nachkommen. Will ein Verantwortlicher sich für eine Datenverarbeitung auf die Erfüllung eines Vertrags mit der betroffenen Person berufen, so muss beurteilt werden, was für die Erfüllung des Vertrags *objektiv erforderlich* ist. Ein „für die Erfüllung erforderlich“ erfordert eindeutig mehr als eine Vertragsklausel. Dies ergibt sich auch aus Artikel 7 Absatz 4. Auch wenn diese Bestimmung nur die Gültigkeit der Einwilligung betrifft, macht sie doch eine Unterscheidung zwischen den für die Erfüllung eines Vertrags erforderlichen Verarbeitungsvorgängen und *Klauseln*, die die Erbringung der Dienstleistung von bestimmten Verarbeitungstätigkeiten abhängig machen, die für die Erfüllung des Vertrags tatsächlich nicht erforderlich sind.
28. In diesem Zusammenhang bekräftigt der EDSA die noch von der Artikel-29-Datenschutzgruppe verabschiedeten Leitlinien zu der entsprechenden Bestimmung der vorherigen Richtlinie, denen zufolge im Hinblick auf „für die Erfüllung eines Vertrags mit der betroffenen Person erforderlich“ gilt:
- Die Bestimmung ist eng auszulegen; sie gilt nicht für Situationen, in denen die Verarbeitung für die Erfüllung eines Vertrags nicht wirklich notwendig ist, sondern der betroffenen Person von dem für die Verarbeitung Verantwortlichen einseitig auferlegt wird. Auch bedeutet der Umstand, dass eine gewisse Datenverarbeitung durch einen Vertrag abgedeckt ist, nicht automatisch, dass die Verarbeitung für dessen Erfüllung erforderlich ist. [...] Selbst wenn solche Maßnahmen im kleingedruckten Teil des Vertragstextes ausdrücklich erwähnt werden, macht dieser Umstand allein sie nicht für die Erfüllung des Vertrags „erforderlich“.²⁰*
29. Der EDSA weist ferner auf folgende Stelle in diesen Leitlinien der Artikel-29-Datenschutzgruppe hin, wo es heißt:
- Hier besteht eine klare Verbindung zwischen der Abwägung der Notwendigkeit und der Einhaltung des Grundsatzes der Zweckbindung. Es kommt darauf an, die genauen Beweggründe des Vertrags zu bestimmen, d. h. dessen Inhalt und grundlegende Zielstellung, denn gegen sie wird die Prüfung der Ausgewogenheit der Interessen erfolgen, ob die Datenverarbeitung zur Vertragserfüllung erforderlich ist.²¹*
30. Bei der Beantwortung der Frage, ob Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b eine geeignete Rechtsgrundlage für die Verarbeitung von Daten im Rahmen eines Online-Vertragsdienstes darstellt, sollten das spezifische Ziel, der Zweck oder die Zielsetzung der Dienstleistung berücksichtigt werden. Voraussetzung für die

²⁰ Artikel-29-Datenschutzgruppe, Stellungnahme 06/2014 zum Begriff des berechtigten Interesses des für die Verarbeitung Verantwortlichen gemäß Artikel 7 der Richtlinie 95/46/EG (WP217), S. 21-22.

²¹ Ebenda, S. 22.

Anwendbarkeit von Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b ist, dass die Verarbeitung für einen Zweck, der integraler Bestandteil der Erbringung dieses vertraglichen Dienstes an die betroffene Person ist, *objektiv notwendig* ist. Nicht ausgeschlossen ist die Verarbeitung von Zahlungsdaten für Zwecke der Entgelterhebung für die Dienstleistung. Der Verantwortliche sollte nachweisen können, inwieweit der Hauptgegenstand des *Vertrages mit der betroffenen Person* tatsächlich nicht erfüllt werden kann, wenn die spezifische Verarbeitung der *fraglichen personenbezogenen Daten* nicht erfolgt. Wichtig ist hier die Verknüpfung zwischen den personenbezogenen Daten und den entsprechenden Verarbeitungsvorgängen sowie der Erbringung oder Nichterbringung des vertraglich vorgesehenen Dienstes.

31. Verträge für digitale Dienste können ausdrückliche Klauseln enthalten, die unter anderem zusätzliche Bedingungen für Werbung, Zahlungen oder Cookies festlegen. Ein Vertrag kann die Kategorien personenbezogener Daten und die Arten von Verarbeitungsvorgängen, die der Verantwortliche ausführen muss, um einen Vertrag im Sinne von Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b zu erfüllen, nicht künstlich erweitern.
32. Der Verantwortliche sollte in der Lage sein, die Erforderlichkeit der Datenverarbeitung unter Bezugnahme auf den grundlegenden und einvernehmlich anerkannten Vertragszweck zu begründen. Dies hängt nicht nur von der Sicht des Verantwortlichen, sondern auch von einer angemessenen Sicht der betroffenen Person beim Abschluss des Vertrags ab sowie von der Frage, ob der Vertrag ohne die fragliche Verarbeitung noch als „erfüllt“ gelten kann. Auch wenn der Verantwortliche selbst annimmt, dass die Verarbeitung zur Erfüllung des Vertragszwecks erforderlich ist, ist es wichtig, auch die Perspektive einer durchschnittlichen betroffenen Person sorgfältig zu prüfen, um sicherzustellen, dass ein echtes gegenseitiges Verständnis über den vertraglichen Zweck besteht.
33. Zur Prüfung, ob Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b anwendbar ist, können folgende Fragen herangezogen werden:
 -) Welche Art von Dienstleistung wird der betroffenen Person erbracht? Welches sind ihre charakteristischen Unterscheidungsmerkmale?
 -) Welches ist der genaue Grundgedanke des Vertrags (d. h. seine Zielsetzung und sein grundlegender Gegenstand)?
 -) Was sind die wesentlichen Elemente des Vertrags?
 -) Welches sind die gegenseitigen Perspektiven und Erwartungen der Vertragsparteien? Wie wird der Dienst der betroffenen Person gegenüber angepriesen oder beworben? Würde ein normaler Nutzer des Dienstes vernünftigerweise erwarten, dass in Anbetracht der Art des Dienstes die geplante Verarbeitung erfolgt, um den Vertrag zu erfüllen, dessen Partei er ist?
34. Wenn die vor Beginn der Verarbeitung durchzuführende Beurteilung dessen, was „für die Erfüllung eines Vertrags erforderlich ist“, ergibt, dass die beabsichtigte Verarbeitung über das für die Erfüllung eines Vertrags objektive erforderliche Maß hinausgeht, so bedeutet dies nicht automatisch, dass eine solche künftige Verarbeitung rechtswidrig ist. Wie bereits erwähnt, wird in Artikel 6 klargestellt, dass vor der Aufnahme der Verarbeitung möglicherweise andere Rechtsgrundlagen zur Verfügung stehen.²²
35. Wenn während der Lebensdauer eines Dienstes eine neue Technologie eingeführt wird, durch die sich an der Verarbeitung personenbezogener Daten etwas ändert, oder wenn der Dienst auf andere Weise

²² Siehe Artikel-29-Datenschutzgruppe, Leitlinien in Bezug auf die Einwilligung gemäß Verordnung 2016/679 (WP259), gebilligt vom EDSA, S. 37, in denen es heißt: „Gemäß der DSGVO ist es nicht möglich, zwischen Rechtsgrundlagen zu wechseln.“

weiterentwickelt wird, müssen die oben genannten Kriterien erneut geprüft werden, um festzustellen, ob neue oder veränderte Verarbeitungsvorgänge auf Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b gestützt werden können.

Beispiel 1

Eine betroffene Person kauft Artikel bei einem Online-Einzelhändler. Die betroffene Person möchte per Kreditkarte bezahlen und die Produkte an ihre Heimatadresse geliefert bekommen. Um den Vertrag zu erfüllen, muss der Händler die Kreditkarteninformationen und die Rechnungsanschrift der betroffenen Person für Zahlungszwecke und die Wohnanschrift der betroffenen Person zu Lieferzwecken verarbeiten. Somit gilt Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b als Rechtsgrundlage für diese Verarbeitungsvorgänge.

Hat sich der Kunde jedoch für den Versand an eine Abholstelle entschieden, ist die Verarbeitung der Wohnanschrift der betroffenen Person für die Erfüllung des Kaufvertrags nicht mehr erforderlich. Jede Form der Verarbeitung der Anschrift der betroffenen Person in diesem Zusammenhang kann nicht auf Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b beruhen, sondern erfordert eine andere Rechtsgrundlage.

Beispiel 2

Derselbe Online-Einzelhändler möchte auf der Grundlage der Besuche der Nutzer auf der Website Profile ihrer Vorlieben und ihres Lebensstils erstellen. Der Abschluss eines Kaufvertrags hängt nicht von der Erstellung solcher Profile ab. Selbst wenn die Profilerstellung im Vertrag ausdrücklich erwähnt wird, macht dieser Umstand allein sie nicht für die Erfüllung des Vertrags „erforderlich“. Wenn der Online-Einzelhändler ein solches Profiling vornehmen möchte, muss er sich auf eine andere Rechtsgrundlage stützen.

36. Im Rahmen des Vertragsrechts und gegebenenfalls des Verbraucherrechts steht es Verantwortlichen frei, ihr Geschäft, ihre Dienste und Verträge zu gestalten. Mitunter kann ein Verantwortlicher mehrere getrennte Dienste oder Elemente eines Dienstes mit unterschiedlichen grundlegenden Funktionen, Merkmalen oder Beweggründen in einem Vertrag bündeln. Dies kann dazu führen, dass betroffene Personen, die vielleicht nur an einem Dienst interessiert sind, vor der Entscheidung „Alles oder nichts“ stehen.
37. Das Datenschutzrecht verpflichtet Verantwortliche zu berücksichtigen, dass die geplanten Verarbeitungsvorgänge auf einer geeigneten Rechtsgrundlage beruhen müssen. Besteht der Vertrag aus mehreren eigenständigen Dienstleistungen oder Elementen eines Dienstes, die sinnvollerweise tatsächlich unabhängig voneinander erbracht werden können, stellt sich die Frage, inwieweit Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b als Rechtsgrundlage dienen kann. Die Anwendbarkeit von Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b ist für jeden dieser Dienste *gesondert* zu beurteilen, wobei zu prüfen ist, was objektiv erforderlich ist, um den einzelnen Dienst, den die betroffene Person aktiv verlangt oder für den sie sich angemeldet hat, zu erbringen. Diese Bewertung kann ergeben, dass bestimmte Verarbeitungstätigkeiten nicht für die einzelnen von der betroffenen Person gewünschten Dienste erforderlich sind, sondern eher für das umfassendere Geschäftsmodell des Verantwortlichen notwendig sind. In diesem Fall kann Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b keine Rechtsgrundlage für diese Tätigkeiten sein. Für diese Verarbeitung können jedoch andere Rechtsgrundlagen wie Artikel 6 Absatz 1 Buchstaben a oder f herangezogen werden,

sofern die einschlägigen Kriterien erfüllt sind. Die Beurteilung der Anwendbarkeit von Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b berührt daher nicht die Rechtmäßigkeit des Vertrags oder die Bündelung von Diensten als solche.

38. Wie die Artikel-29-Datenschutzgruppe bereits festgestellt hat, wird die Rechtsgrundlage nur auf das angewendet, was für die *Erfüllung* eines Vertrags erforderlich ist.²³ Sie findet daher nicht automatisch Anwendung auf alle sonstigen Tätigkeiten, die durch Nichterfüllung ausgelöst werden, oder auf alle anderen Vorkommnisse anlässlich der Erfüllung eines Vertrags. Bestimmte Tätigkeiten können jedoch nach vernünftigem Ermessen im Rahmen einer normalen Vertragsbeziehung vorhersehbar und erforderlich sein, z. B. offizielle Mahnungen über ausstehende Zahlungen oder die Berichtigung von Fehlern oder Verzögerungen bei der Erfüllung des Vertrags. Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b kann die Verarbeitung personenbezogener Daten abdecken, die bei derartigen Tätigkeiten erforderlich ist.

Beispiel 3

Ein Unternehmen verkauft Produkte im Internet. Ein Kunde kontaktiert das Unternehmen, weil die Farbe des gekauften Produkts von der vereinbarten abweicht. Die Verarbeitung personenbezogener Daten des Kunden zum Zwecke der Korrektur des Fehlers kann sich auf Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b stützen.

39. Die vertragliche Garantie kann Teil der Erfüllung eines Vertrags sein, sodass die Speicherung bestimmter Daten für Zwecke der Garantieleistung für eine bestimmte Speicherfrist nach dem Austausch von Waren/Dienstleistungen/Zahlungen für die Erfüllung eines Vertrags erforderlich sein kann.

2.6 Kündigung eines Vertrags

40. Der Verantwortliche muss die geeignete Rechtsgrundlage für die geplanten Verarbeitungsvorgänge ermitteln, bevor die Verarbeitung beginnt. Wenn Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b die Grundlage für einige oder alle Verarbeitungsvorgänge bildet, sollte der Verantwortliche vorher bestimmen, was geschieht, wenn dieser Vertrag gekündigt wird.²⁴
41. Wenn die Verarbeitung personenbezogener Daten auf Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b beruht und der Vertrag in vollem Umfang gekündigt wird, gilt in der Regel, dass die Verarbeitung dieser Daten für die Erfüllung dieses Vertrags nicht mehr erforderlich ist, sodass der Verantwortliche die Verarbeitung einstellen muss. Die betroffene Person hat möglicherweise ihre personenbezogenen Daten im Rahmen einer vertraglichen Beziehung in dem Vertrauen darauf bereitgestellt, dass die Daten nur als notwendiger Bestandteil dieser Beziehung verarbeitet werden. Es wäre daher generell unlauter, zu einer neuen Rechtsgrundlage zu wechseln, wenn die ursprüngliche Grundlage nicht mehr existiert.

²³ Artikel-29-Datenschutzgruppe, Stellungnahme 06/2014 zum Begriff des berechtigten Interesses des für die Verarbeitung Verantwortlichen gemäß Artikel 7 der Richtlinie 95/46/EG (WP217), S. 23.

²⁴ Wird ein Vertrag in der Folge für unwirksam erklärt, wirkt sich dies auf die Rechtmäßigkeit (im Sinne von Artikel 5 Absatz 1 Buchstabe a) einer Fortsetzung der Verarbeitung aus. Es bedeutet jedoch nicht automatisch, dass die Wahl von Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b als Rechtsgrundlage falsch war.

42. Wird ein Vertrag gekündigt, kann dies zu einem gewissen Verwaltungsaufwand führen, wie etwa zur Rücksendung von Waren oder zu Rückzahlungen. Die damit verbundene Verarbeitung kann sich auf Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b stützen.
43. Nach Artikel 17 Absatz 1 Buchstabe a sind personenbezogene Daten zu löschen, wenn sie für die Zwecke, für die sie erhoben wurden, nicht mehr notwendig sind. Dies gilt jedoch nicht, wenn die Verarbeitung für bestimmte spezifische Zwecke erforderlich ist, darunter die Erfüllung einer rechtlichen Verpflichtung gemäß Artikel 17 Absatz 3 Buchstabe b oder die Geltendmachung, Ausübung oder Verteidigung von Rechtsansprüchen gemäß Artikel 17 Absatz 3 Buchstabe e. In der Praxis bedeutet dies, dass Verantwortliche, wenn sie es für generell notwendig halten, Aufzeichnungen zu rechtlichen Zwecken zu behalten, hierfür vor Beginn der Verarbeitung eine Rechtsgrundlage bestimmen müssen, und dass sie von Anfang an klar kommunizieren müssen, wie lange sie nach Beendigung eines Vertrags für diese rechtlichen Zwecke Aufzeichnungen aufbewahren wollen. In diesem Fall brauchen sie die Daten bei Vertragsende nicht zu löschen.
44. Es kann natürlich vorkommen, dass vor Beginn der Verarbeitung mehrere Verarbeitungsvorgänge mit unterschiedlichen Zwecken und Rechtsgrundlagen bestimmt wurden. Solange diese anderen Verarbeitungsvorgänge nach wie vor rechtmäßig sind und der Verantwortliche zu Beginn der Verarbeitung im Einklang mit den Transparenzpflichten der DSGVO klar auf diese Verarbeitungsvorgänge hingewiesen hat, ist es nach Beendigung des Vertrags weiterhin möglich, für diese Zwecke personenbezogene Daten über die betroffene Person zu verarbeiten.

Beispiel 4

Ein Online-Dienst bietet einen Abonnementdienst, der jederzeit gekündigt werden kann. Wird ein Vertrag über den Dienst geschlossen, informiert der Verantwortliche die betroffene Person über die Verarbeitung personenbezogener Daten.

Der Verantwortliche erläutert dabei unter anderem, dass er, solange der Vertrag in Kraft ist, zwecks Rechnungsstellung Daten über die Nutzung des Dienstes verarbeitet. Anwendbare Rechtsgrundlage ist Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b, da die Verarbeitung zu Abrechnungszwecken als für die Erfüllung des Vertrags objektiv erforderlich angesehen werden kann. Ist der Vertrag jedoch beendet und angenommen es bestehen keine anhängigen, einschlägigen rechtlichen Ansprüche oder rechtlichen Verpflichtungen, die Daten zu speichern, wird die Nutzungshistorie gelöscht.

Darüber hinaus teilt der Verantwortliche den betroffenen Personen mit, dass er nach nationalem Recht gesetzlich verpflichtet ist, bestimmte personenbezogene Daten für Buchhaltungszwecke eine bestimmte Anzahl von Jahren aufzubewahren. Die geeignete Rechtsgrundlage ist Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe c, und eine Speicherung erfolgt auch, wenn der Vertrag beendet ist.

2.7 Erforderlich zur Durchführung vorvertraglicher Maßnahmen

45. Die zweite Option von Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b ist anwendbar, wenn die *Verarbeitung zur Durchführung vorvertraglicher Maßnahmen erforderlich ist, die auf Anfrage der betroffenen Person erfolgen*. Diese Bestimmung trägt der Tatsache Rechnung, dass eine Verarbeitung personenbezogener Daten erforderlich sein kann, bevor ein Vertrag geschlossen wird, um den eigentlichen Abschluss des Vertrags zu ermöglichen.

46. Zum Zeitpunkt der Verarbeitung ist möglicherweise nicht klar, ob tatsächlich ein Vertrag abgeschlossen wird. Die zweite Option nach Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b kann dessen ungeachtet Anwendung finden, solange die betroffene Person die Anfrage im Zusammenhang mit einem *möglichen* Abschluss eines Vertrags stellt und die betreffende Verarbeitung erforderlich ist, um die beantragten Maßnahmen durchzuführen. Dementsprechend gilt für den Fall, dass sich eine betroffene Person an den Verantwortlichen wendet und sich nach den Einzelheiten des Dienstangebots des Verantwortlichen erkundigt, die Verarbeitung der personenbezogenen Daten der betroffenen Person für die Zwecke der Beantwortung der Anfrage auf Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b gestützt werden kann.
47. Diese Bestimmung deckt auf keinen Fall unerbetene Werbung oder sonstige Verarbeitungen ab, die ausschließlich auf Initiative des Verantwortlichen oder auf Antrag eines Dritten erfolgen.

Beispiel 5

Eine betroffene Person gibt ihre Postleitzahl ein, um festzustellen, ob ein bestimmter Dienstanbieter in ihrer Region tätig ist. Dies kann als eine Verarbeitung angesehen werden, die gemäß Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b zur Durchführung vorvertraglicher Maßnahmen erforderlich ist, die auf Anfrage der betroffenen Person erfolgen.

Beispiel 6

Mitunter sind Finanzinstitute nach nationalem Recht verpflichtet, ihre Kunden zu identifizieren. Dementsprechend verlangt eine Bank vor Abschluss eines Vertrags mit betroffenen Personen Einsicht in deren Ausweisdokumente.

In diesem Fall ist die Identifizierung eher zur Erfüllung einer rechtlichen Verpflichtung seitens der Bank als zur Durchführung vorvertraglicher Maßnahmen auf Anfrage der betroffenen Person erforderlich. Die geeignete Rechtsgrundlage ist daher nicht Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b, sondern Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe c.

3 TEIL 3 – ANALYSE DER ANWENDBARKEIT VON ARTIKEL 6 ABSATZ 1 BUCHSTABE B IN BESTIMMTEN SITUATIONEN

3.1 Verarbeitung zum Zweck der „Verbesserung des Dienstes“²⁵

48. Online-Dienste erheben häufig detaillierte Informationen über die Nutzung ihres Dienstes durch die Nutzer. In den meisten Fällen kann die Erfassung organisatorischer Parameter in Bezug auf einen Dienst oder von Einzelheiten des Engagements der Nutzer nicht als für die Erbringung des Dienstes erforderlich angesehen werden, da der Dienst auch ohne die Verarbeitung dieser personenbezogenen Daten erbracht werden könnte. Dessen ungeachtet kann sich ein Dienstanbieter für diese Verarbeitung auf alternative Rechtsgrundlagen wie ein berechtigtes Interesse oder die Einwilligung berufen.

²⁵ Online-Dienste sollten auch die Richtlinie (EU) 2019/770 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Mai 2019 über bestimmte vertragsrechtliche Aspekte der Bereitstellung digitaler Inhalte und digitaler Dienstleistungen (ABl. L 136 vom 22.5.2019, S. 1) berücksichtigen, die ab dem 1. Januar 2022 gelten wird.

49. Der EDSA ist nicht der Auffassung, dass Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b generell eine geeignete Rechtsgrundlage für die Verarbeitung zur Verbesserung eines Dienstes oder zur Entwicklung neuer Funktionen innerhalb eines bestehenden Dienstes sein kann. Meist schließt ein Nutzer einen Vertrag, um einen bestehenden Dienst in Anspruch zu nehmen. Zwar können Verbesserungen und Änderungen an einem Dienst routinemäßig in die Vertragsklauseln aufgenommen werden, doch kann eine solche Verarbeitung normalerweise nicht als objektiv erforderlich für die Erfüllung des Vertrags mit dem Nutzer angesehen werden.

3.2 Verarbeitung zur Verhinderung von Betrug und Missbrauch

50. Wie die Artikel-29-Datenschutzgruppe bereits festgestellt hat²⁶, kann die Verarbeitung zu Zwecken der Betrugsprävention die Überwachung von Kunden und die Erstellung von Kundenprofilen umfassen. Nach Ansicht des EDSA dürfte eine solche Verarbeitung aber über das für die Erfüllung eines Vertrags mit einer betroffenen Person objektiv notwendige Maß hinausgehen. Die Verarbeitung personenbezogener Daten, die für Zwecke der Betrugsprävention unbedingt erforderlich ist, kann jedoch ein berechtigtes Interesse des Verantwortlichen darstellen²⁷ und daher als rechtmäßig angesehen werden, wenn der Verantwortliche die besonderen Anforderungen von Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe f (berechtigtes Interesse) erfüllt. Darüber hinaus könnte Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe c (rechtliche Verpflichtung) auch eine Rechtsgrundlage für eine solche Datenverarbeitung sein.

3.3 Verarbeitung für verhaltensbasierte Online-Werbung

51. Verhaltensbasierte Online-Werbung und die damit verbundene Verfolgung und Profilerstellung betroffener Personen wird häufig zur Finanzierung von Online-Diensten verwendet. Die Artikel-29-Datenschutzgruppe hat zu einer solchen Verarbeitung bereits Stellung genommen und dabei Folgendes festgehalten:

[Die vertragliche Notwendigkeit] ist keine geeignete Rechtsgrundlage für die Erstellung eines Profils der Geschmacksvorlieben und des Lebensstils eines Nutzers auf der Grundlage seiner Clickstream-Daten von einer Website und der von ihm gekauften Waren. Der Grund dafür ist, dass zu dem für die Verarbeitung Verantwortlichen nicht für Profilingzwecke Kontakt aufgenommen wurde, sondern beispielsweise, um spezielle Waren und Dienstleistungen zu liefern.²⁸

52. Grundsätzlich ist die Verarbeitung personenbezogener Daten für verhaltensbasierte Werbung zur Erfüllung eines Vertrags über Online-Dienste nicht erforderlich. Normalerweise kann kaum argumentiert werden, der Vertrag sei nicht erfüllt worden, weil es keine verhaltensbasierte Werbung gab. Dies gilt umso mehr, als betroffene Personen nach Artikel 21 das absolute Recht haben, der Verarbeitung ihrer Daten für Zwecke der Direktwerbung zu widersprechen.
53. Darüber hinaus kann Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b keine Rechtsgrundlage für verhaltensbasierte Werbung im Internet bieten, nur, weil die Erbringung des Dienstes indirekt mit einer solchen Werbung finanziert wird. Auch wenn eine solche Verarbeitung die Erbringung eines Dienstes unterstützen kann,

²⁶ Artikel-29-Datenschutzgruppe, Stellungnahme 06/2014 zum Begriff des berechtigten Interesses des für die Verarbeitung Verantwortlichen gemäß Artikel 7 der Richtlinie 95/46/EG (WP217), S. 22.

²⁷ Siehe Erwägungsgrund 47, sechster Satz.

²⁸ Artikel-29-Datenschutzgruppe, Stellungnahme 06/2014 zum Begriff des berechtigten Interesses des für die Verarbeitung Verantwortlichen gemäß Artikel 7 der Richtlinie 95/46/EG, WP217, S. 22.

reicht dies allein nicht aus, um zu begründen, dass sie für die Erfüllung des betreffenden Vertrags erforderlich ist. Der Verantwortliche müsste die unter Punkt 33 genannten Faktoren berücksichtigen.

54. Da Datenschutz ein Grundrecht ist, das in Artikel 8 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union verankert ist, und unter Berücksichtigung der Tatsache, dass eines der Hauptziele der DSGVO darin besteht, betroffenen Personen Kontrolle über die sie betreffenden Informationen zu verschaffen, können personenbezogene Daten nicht als Handelsware betrachtet werden. Selbst wenn die betroffene Person der Verarbeitung personenbezogener Daten zustimmen kann,²⁹ kann sie ihre Grundrechte nicht im Rahmen dieser Vereinbarung eintauschen.³⁰
55. Der EDSA stellt ferner fest, dass gemäß den Anforderungen der Datenschutzrichtlinie für elektronische Kommunikation und der bestehenden Stellungnahme der Artikel-29-Datenschutzgruppe zu verhaltensbasierter Werbung³¹ und des Arbeitsdokuments 02/2013 mit Leitlinien für die Einholung der Einwilligung zur Verwendung von Cookies³² Verantwortliche die Einwilligung betroffener Personen einholen müssen, um die für eine verhaltensbasierte Werbung erforderlichen Cookies zu platzieren.
56. Der EDSA stellt ferner fest, dass möglicherweise die Verfolgung und Erstellung von Profilen von Nutzern zur Ermittlung von Gruppen von Personen mit ähnlichen Merkmalen durchgeführt wird, um gezielte Werbung für ähnliche Zielgruppen zu ermöglichen. Eine solche Verarbeitung kann nicht auf der Grundlage von Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b erfolgen, da es nicht als für die Erfüllung des Vertrags mit dem Nutzer objektiv erforderlich bezeichnet werden kann, Merkmale und das Verhalten der Nutzer zu Zwecken zu verfolgen und zu vergleichen, die sich auf die Werbung für andere Personen beziehen.³³

3.4 Verarbeitung zur Personalisierung von Inhalten³⁴

57. Der EDSA räumt ein, dass die Personalisierung von Inhalten ein wesentliches und erwartetes Element bestimmter Online-Dienste darstellen kann (aber nicht immer darstellt) und daher in einigen Fällen als für die Erfüllung des Vertrags mit dem Nutzer erforderlich angesehen werden kann. Ob eine solche Verarbeitung als untrennbarer Bestandteil eines Online-Dienstes angesehen werden kann, hängt von der Art des erbrachten Dienstes und den Erwartungen der durchschnittlichen betroffenen Person unter Berücksichtigung nicht nur der Nutzungsbedingungen ab, sondern auch von der Art und Weise, wie der Dienst bei Nutzern beworben wird und ob der Dienst ohne Personalisierung erbracht werden kann. Wenn die Personalisierung von Inhalten für den Zweck des zugrundeliegenden Vertrags objektiv nicht erforderlich ist, wenn z. B. die Bereitstellung personalisierter Inhalte dazu dient, den Nutzer an einen

²⁹ Siehe Richtlinie (EU) 2019/770 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Mai 2019 über bestimmte vertragsrechtliche Aspekte der Bereitstellung digitaler Inhalte und digitaler Dienstleistungen.

³⁰ Abgesehen davon, dass die Verwendung personenbezogener Daten durch die DSGVO geregelt ist, gibt es zusätzliche Gründe dafür, warum sich die Verarbeitung personenbezogener Daten konzeptionell von Geldzahlungen unterscheidet. So ist Geld beispielsweise zählbar, was bedeutet, dass die Preise in einem wettbewerbsorientierten Markt verglichen werden können und dass Geldzahlungen in der Regel nur mit Beteiligung der betroffenen Person erfolgen können. Darüber hinaus können personenbezogene Daten von mehreren Diensten gleichzeitig genutzt werden. Sobald jemand die Kontrolle über die eigenen personenbezogenen Daten verloren hat, kann diese Kontrolle nicht unbedingt wiedererlangt werden.

³¹ Stellungnahme 2/2010 der Artikel-29-Datenschutzgruppe zur Werbung auf Basis von Behavioural Targeting (WP171).

³² Artikel-29-Datenschutzgruppe, Arbeitsunterlage 02/2013 mit Leitlinien für die Einholung der Einwilligung zur Verwendung von Cookies (WP208).

³³ Siehe ferner Artikel-29-Datenschutzgruppe, Leitlinien zu automatisierten Entscheidungen im Einzelfall einschließlich Profiling für Zwecke der Verordnung 2016/679 (WP251rev.01), gebilligt vom EDSA, S. 13.

³⁴ Online-Dienste sollten auch die Richtlinie (EU) 2019/770 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Mai 2019 über bestimmte vertragsrechtliche Aspekte der Bereitstellung digitaler Inhalte und digitaler Dienstleistungen (ABl. L 136 vom 22.5.2019, S. 1) berücksichtigen, die ab dem 1. Januar 2022 gelten wird.

Dienst zu binden, aber nicht integraler Bestandteil der Nutzung des Dienstes ist, sollten Verantwortliche, falls anwendbar, eine alternative Rechtsgrundlage in Betracht ziehen.

Beispiel 7

Eine Online-Suchmaschine für Hotels beobachtet frühere Buchungen von Nutzern, um ein Profil ihrer typischen Ausgaben zu erstellen. Dieses Profil wird anschließend verwendet, um dem Nutzer in den Suchergebnissen bestimmte Hotels zu empfehlen. In diesem Fall wäre die Erstellung eines Profils des früheren Verhaltens des Nutzers und seiner Finanzdaten für die Erfüllung eines Vertrags objektiv nicht erforderlich, d.h. nicht erforderlich für das Angebot von Übernachtungsmöglichkeiten auf der Grundlage bestimmter, vom Nutzer angegebener Suchkriterien. Daher wäre Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b auf diese Verarbeitungstätigkeit nicht anwendbar.

Beispiel 8

Ein Online-Marktplatz ermöglicht es potenziellen Käufern, nach Produkten zu suchen und sie zu kaufen. Auf dem Marktplatz sollen maßgeschneiderte Produktvorschläge auf der Grundlage von Listings präsentiert werden, die potenzielle Käufer zuvor auf der Plattform aufgerufen haben, um die Interaktivität zu erhöhen. Diese Personalisierung ist objektiv nicht notwendig, um den Dienst eines Marktplatzes zu erbringen. Eine solche Verarbeitung personenbezogener Daten kann daher nicht auf Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b als Rechtsgrundlage gestützt werden.