



---

JA, NEIN, VIELLEICHT SPÄTER:  
BRAUCHT NUN JEDE WEBSITE EINEN COOKIE-BANNER?

---

RA Dr. Martin Schirmbacher | HÄRTING Rechtsanwälte | @mschirmbacher  
Data Driven Business, 18.11.2019

---

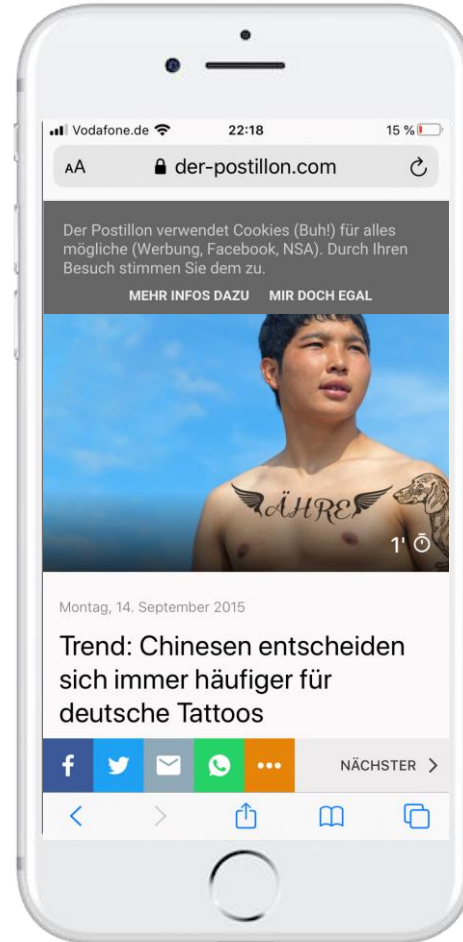
Cookie-Banner im Jahre

2011



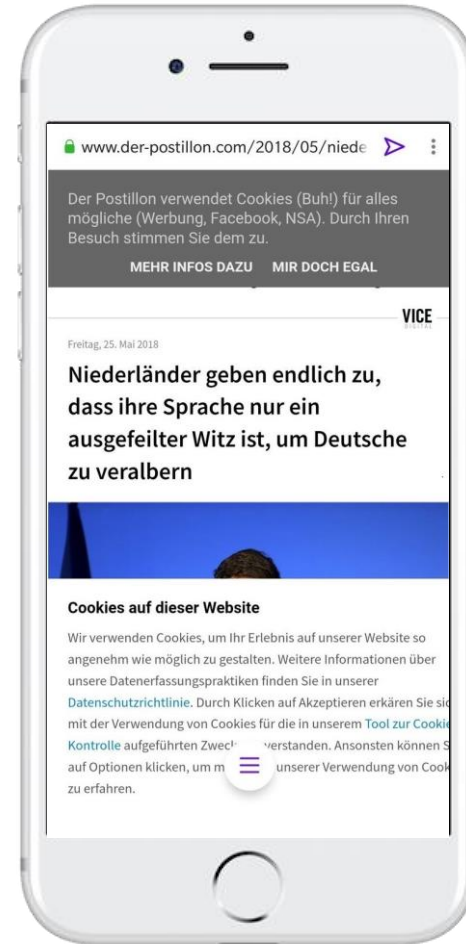
Cookie-Banner im Jahre

2015



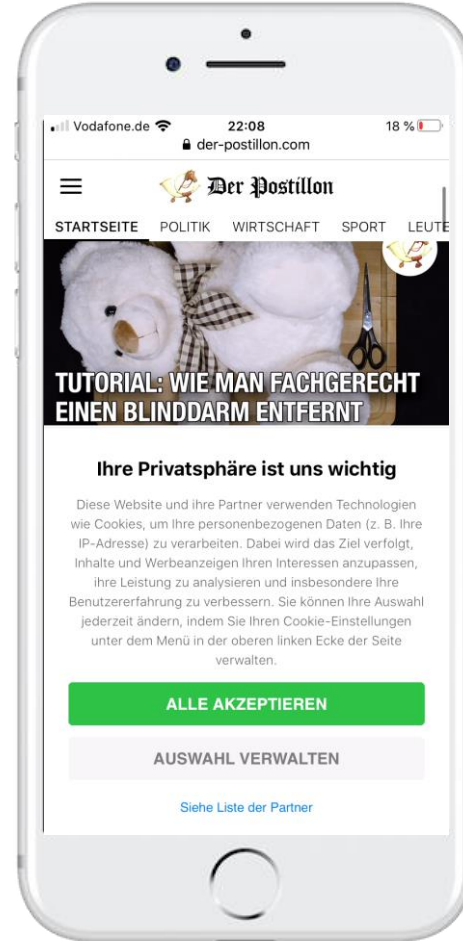
Cookie-Banner im Jahre

2018



Cookie-Banner im Jahre

2019





# Was soll ein Cookie-Banner eigentlich?

## Diese Webseite verwendet Cookies.

Um ist Datenschutz wichtig. Daher können Sie die Webseite nutzen, ohne dass Daten gesammelt werden.

Dennoch freuen wir uns, wenn Sie der Cookie-Nutzung zustimmen. So können wir unsere Website nach den Bedürfnissen der Nutzerinnen und Nutzer gestalten. Jegliche Auswertung erfolgt pseudonymisiert.

Bitte klicken Sie dafür auf „Einverstanden“:

### Datenschutz-Einstellungen

Wir nutzen Cookies auf unserer Webseite, um Ihnen ein angenehmes, individuelles und sicheres Surf-Erlebnis zu bieten und diese Webseite und Ihre Erfahrung zu verbessern.

- Notwendige Cookies
- Statistiken
- Marketing
- Externe Medien

Nur notwendige Cookies akzeptieren

[Individuelle Cookie-Einstellungen](#)

[Cookie-Details](#) | [Datenschutzerklärung](#) | [Impressum](#)

Dürfen wir Ihre Nutzung unserer Website zur Verbesserung unseres Angebots und Erfassung Ihrer Interessen auswerten?

Dank Ihnen wir Google Analytics. Weitere Informationen finden Sie in unserer Datenschutzerklärung. Ihre Einwilligung ist freiwillig, Sie können diese jederzeit für die Zukunft widerrufen.

Diese Webseite verwendet Cookies und Pixel-Tags, um die Nutzung und Funktionalität der Webseite zu verbessern und um Ihnen passende Werbung auszuspielen, z.B. auf Social Media-Plattformen. Mit Beachten Sie hierzu weiterführende Information – insbesondere wie Sie das Setzen von Cookies und das Tracking durch Pixel-Tags auf Ihrem Gerät zukünftig verhindern - in unserer [Datenschutzerklärung](#).

X

**COOKIE-EINWILLIGUNG**

**TRACKING-EINWILLIGUNG**

**INFORMATION**



# Rechtliche Vorgaben



## DSGVO VS. EPRIVACY

	<b>DSGVO</b>	<b>ePrivacy</b>
<b>Rechtsrahmen</b>	gilt in Deutschland unmittelbar	ePrivacy-Richtlinie ist in Deutschland bisher nicht umgesetzt
<b>Personenbezug</b>	Personenbezug erforderlich	gilt unabhängig vom Personenbezug
<b>Regulierung von Cookies</b>	nur im Zusammenhang mit bestimmtem Zweck	Ja
<b>Opt-in-Pflicht?</b>	berechtigtes Interesse oder Einwilligung	Opt-in-Pflicht, außer unbedingt notwendige Cookies
<b>Bußgeldrahmen in Deutschland</b>	bis 20 Millionen Euro*	unklar, allenfalls 50.000,- Euro



**Simon Assion**

@sas\_assion

Following



#Cookies und #Tracking sind nicht dasselbe. Man kann tracken ohne Cookies, und Cookies setzen ohne zu tracken. Solange wir das nicht sauber auseinanderhalten, kommen wir in der Debatte keinen Meter weiter. 🧐 😬

**Telemedicus** @Telemedicus

#Cookie-Banner: Deutsche Datenschützer spielen bei Nutzertracking auf Zeit [bit.ly/2VaDJRh](https://bit.ly/2VaDJRh)

🌐 Translate Tweet

2:43 PM - 18 Feb 2019

32 Retweets 86 Likes



7



32



86





# Was sagt nun der EuGH zu Cookies?

## ENTSCHEIDUNG ÜBER EINE KONKRETE EINWILLIGUNG

- Bundesverband der Verbraucherzentralen klagte gegen Gewinnspielanbieter Planet49
- Auf dessen Website war das Häkchen für die Einwilligung in das Setzen von Cookies schon angewählt
- Zur Ablehnung musste die Vorauswahl deaktiviert werden

## KERNAUSSAGE: KEINE EINWILLIGUNG ÜBER VORBELEGTES HÄKCHEN

- EuGH vom 1.10.2019, Az. C-673/17 (Planet49)
  - keine wirksame Einwilligung nach ePrivacy-Richtlinie i.V.m. der DSRL bzw. der DSGVO, wenn die Speicherung von Informationen mittels Cookies durch ein voreingestelltes Ankreuzkästchen erlaubt werden soll
  - erforderlich ist ein Opt-In!
  - gilt auch dann, wenn es sich nicht um personenbezogene Daten handelt
  - Betroffene müssen Einwilligung in voller Kenntnis der Sachlage erteilen. Also Vorabinformation über:
    - Funktionsdauer der Cookies
    - ob Dritte Zugriff auf die Cookies erhalten können
    - der Verantwortliche
    - Zweck der Verarbeitung



Was sagt der EuGH  
\*nicht\* zu Cookies?

## WAS DER EUGH \*NICHT\* SAGT...

- „Cookies bedürfen nun immer der Einwilligung“
  - (notwendige Cookies bleiben zulässig)
- „Cookies sind nach DSGVO nur mit Einwilligung zulässig“
  - (die Entscheidung erging zur ePrivacy-Richtlinie und nahm auf die DSGVO nur Bezug)
- „Auch nach deutschem Recht brauchen Cookies eine Einwilligung“
  - (zu deutschem Recht hat der EuGH nicht entschieden)
- „Tracking-Tools bedürfen immer einer Einwilligung“
  - (zu Tracking-Tools äußert sich der EuGH nicht)
- „Eine Kopplung der Einwilligung an die Nutzung der Website ist unzulässig“
  - (Kopplungsfrage lässt der EuGH ausdrücklich offen)



# Was folgt daraus?



## MEINUNG DER DATENSCHUTZBEHÖRDEN

- Ausschließlich streng notwendige Cookies kommen ohne Einwilligung aus (z.B. Warenkorbfunktion)
- Einwilligung ist nur wirksam, wenn sie freiwillig erteilt wurde und eine Alternative ohne Cookies besteht (Kopplung ist unzulässig)
- „Weitersurfen“ keine ausreichende Einwilligung
- Klarer Hinweis erforderlich, der genau erkennen lässt, welche Daten zu welchem Zweck erhoben und gespeichert werden
- Werden Daten an Dritte weitergegeben, müssen diese konkret benannt werden und einzeln bzw. nach Kategorien auswählbar sein
- Vor Einwilligung des Nutzers dürfen keine Daten erhoben werden
- Nur lokal installierte Tracking-Tools, die eine Datenweitergabe an Dritte ausschließen, sind ohne Einwilligung zulässig

## AKTUELLE RECHTSLAGE IN DEUTSCHLAND IST UNKLAR

- Brauchen wir einen Cookie-Banner?
  - Keine explizite Umsetzung der ePrivacy-Richtlinie
  - Keine direkte Folge der DSGVO
  - Keine unmittelbare Opt-in-Pflicht für Cookies
- Daher denkbar:
  - Umsetzung der Richtlinie abwarten (BMWi arbeitet an Entwurf)
  - BGH-Urteil abwarten
  - Vorbereitungen für den Einsatz eines Cookie-Layers treffen, aber kein Grund zur Hektik

## EINZELFALLENTSCHEIDUNG NOTWENDIG

- Sollten wir (dennoch) einen Cookie-Banner einsetzen?
  - Kommt auf den Zweck des Cookies an
  - Bei Tracking-Cookies: Ich empfehle: ja!
    - noch größere Aufmerksamkeit der Nutzer durch Urteil
    - in absehbarer Zeit ist mit Gesetz (TMG-Novelle) und Opt-in-Pflicht für alle nicht zwingend notwendigen Cookies zu rechnen

## CHECKLISTE

- Entscheidung über den Einsatz eines Cookie-Layers, abhängig von
  - Art, Umfang und Zweck der Datenverarbeitung und Art und Anzahl der Cookies
  - Bedeutung der Cookies für den Erfolg der Website
  - Risikoaffinität
- bewusste Entscheidung über Art und Inhalt des Layers
  - bloße Information vs. Einwilligung
  - wie schwer darf man es dem Nutzer machen (siehe Beispiele)
  - konkrete Formulierung der Einwilligungstexte
- Anpassung der Datenschutzinformation auf der Website
- bei Einwilligung: Keine Cookies vor positiver Entscheidung des Nutzers



# Beispiele für Cookie-Layer

## DIESE WEBSEITE VERWENDET COOKIES

Wir verwenden Cookies, um Inhalte und Anzeigen zu personalisieren, Funktionen für soziale Medien anbieten zu können und die Zugriffe auf unsere Website zu analysieren. Außerdem geben wir Informationen zu Ihrer Verwendung unserer Website an unsere Partner für soziale Medien, Werbung und Analysen weiter. Unsere Partner führen diese Informationen möglicherweise mit weiteren Daten zusammen, die Sie ihnen bereitgestellt haben oder die sie im Rahmen Ihrer Nutzung der Dienste gesammelt haben. Sie geben Einwilligung zu unseren Cookies, wenn Sie unsere Webseite weiterhin nutzen.

Nur notwendige Cookies verwenden

Cookies zulassen

Details zeigen ▼

### Nein vs. Ja

- „Nudging“ ist zulässig



## Cookie-Einstellungen

Wir verwenden Cookies, um Ihnen ein optimales Webseiten-Erlebnis zu bieten. Dazu zählen Cookies, die für den Betrieb der Seite und für die Steuerung unserer kommerziellen Unternehmensziele notwendig sind, sowie solche, die lediglich zu anonymen Statistikzwecken, für Komforteinstellungen oder zur Anzeige personalisierter Inhalte genutzt werden. Sie können selbst entscheiden, welche Kategorien Sie zulassen möchten. Bitte beachten Sie, dass auf Basis Ihrer Einstellungen womöglich nicht mehr alle Funktionalitäten der Seite zur Verfügung stehen. Weitere Informationen finden Sie in unseren [→Datenschutzhinweisen](#).

Notwendig

Statistik

Komfort

Personalisierung

[→ Impressum](#)

[Details anzeigen](#) ▾

Auswahl bestätigen

Alle auswählen

✈️ Check-in



🕒 Flugstatus



📅 Meine Buchungen



🏆 Miles & More



„Lufthansa-Lösung“

- Zulässiges Dark-Pattern



## Datenschutz-Präferenz-Center



### Ihr Datenschutz

Unbedingt erforderliche Cookies

Performance-Cookies

Funktionelle Cookies

Targeting-Cookies

Erklärung zum Datenschutz

### Ihr Datenschutz

Wenn Sie eine Website besuchen, kann sie Informationen aus Ihrem Browser, meist in Form von Cookies, abrufen oder speichern. Hierbei kann es sich um Informationen über Sie, Ihre Einstellungen oder Ihr Gerät handeln. Meist werden sie verwendet, um die erwartungsgemäße Funktion der Website zu gewährleisten. In der Regel identifizieren diese Informationen Sie nicht direkt. Sie können Ihnen aber ein personalisierteres Web-Erlebnis bieten. Sie können sich entscheiden, bestimmte Arten von Cookies nicht zu zulassen. Klicken Sie auf die verschiedenen Kategorieüberschriften, um mehr zu erfahren und unsere Standardeinstellungen zu ändern.

**Einstellungen speichern**

Consent-Management-Tools

- hier: One-Trust



# COOKIE TRACKING FÜR DAS BESTE ADIDAS-ERLEBNIS

Mit der Auswahl "Akzeptiere Tracking" erlaubst Du adidas die Verwendung von Cookies, Pixeln, Tags und ähnlichen Technologien. Wir nutzen diese Technologien, um Deine Geräte- und Browsereinstellungen zu erfahren, damit wir Deine Aktivität nachvollziehen können. Dies tun wir, um Dir personalisierte Werbung bereitzustellen zu können sowie zur Sicherstellung und Verbesserung der Funktionalität der Website. adidas kann diese Daten an Dritte – etwa Social Media Werbepartner wie Google, Facebook und Instagram – zu Marketingzwecken weitergeben. Bitte besuche unsere [Datenschutzerklärung](#) (siehe Abschnitt zu Cookies) für weitere Informationen. Dort erfährst Du auch wie wir deine Daten für erforderliche Zwecke (z.B. Sicherheit, Warenkorbfunktion, Anmeldung) verwenden.

AKZEPTIERE TRACKING →

TRACKING-EINSTELLUNGEN VERWALTEN

## TRACKING-EINSTELLUNGEN VERWALTEN

Bitte wähle und akzeptiere Deine Tracking-Einstellungen.

### Marketing (Anzeigen personalisierter Werbung)

adidas und unsere Werbepartner (einschließlich Social Media Plattformen wie Google, Facebook und Instagram) nutzen Tracking, um Dir personalisierte Angebote anzubieten, die Dir das volle adidas-Erlebnis bieten. Dies beinhaltet das Anzeigen von "Direktwerbung auf Werbeplattformen Dritter", wie in der Datenschutzerklärung beschrieben. Wenn Du dieses Tracking nicht akzeptierst, wirst Du dennoch zufällige adidas Werbeanzeigen auf anderen Plattformen angezeigt bekommen.

### Funktional (Verbesserung der Website)

Wir nutzen funktionales Tracking, um zu analysieren, wie unsere Webseite genutzt wird. Diese Daten helfen uns, Fehler zu entdecken und neue Designs zu entwickeln. Es erlaubt uns ebenso die Effektivität unserer Website zu testen. Zudem liefern diese Cookies Erkenntnisse für Werbeanalysen und Affiliate-Marketing.

### Erforderlich (Zugang zur Website)

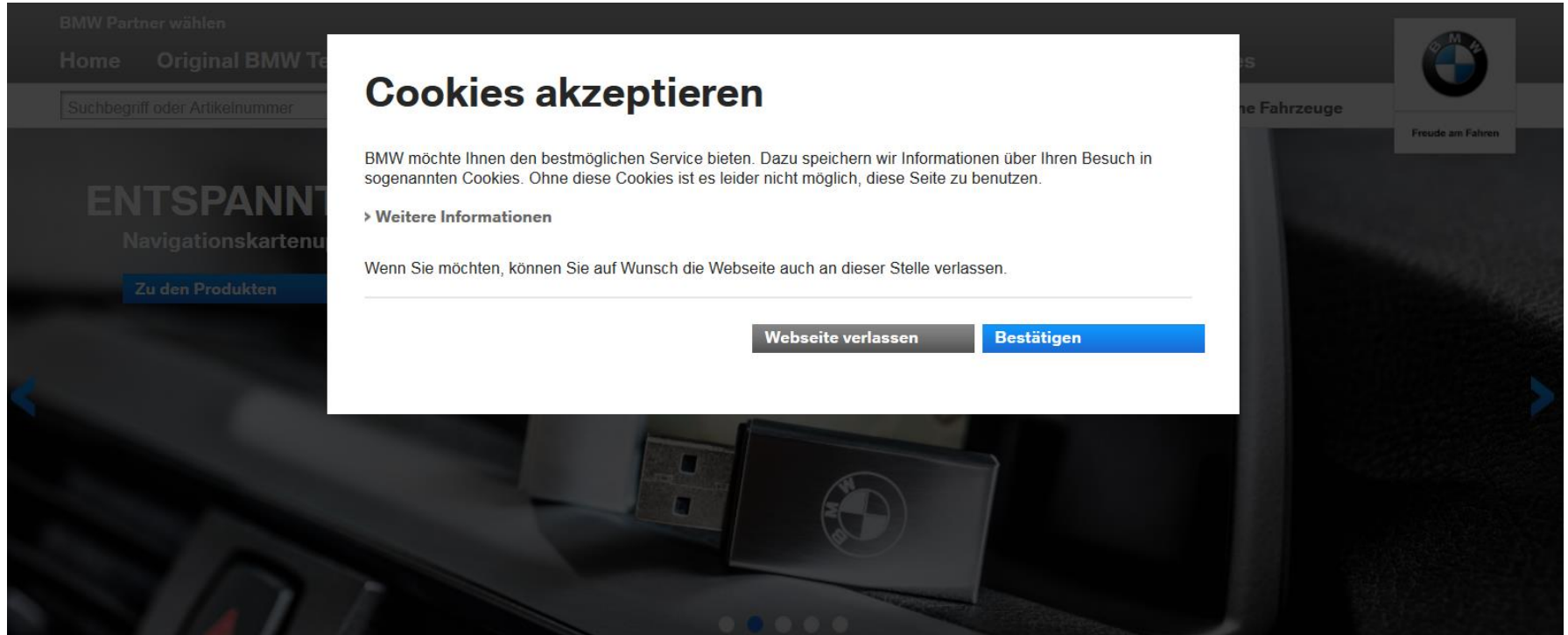
Wir nutzen Cookies, um die Bedienung der Website zu ermöglichen und sicherzustellen, dass bestimmte Funktionen ordnungsgemäß funktionieren, wie die Möglichkeit, sich anzumelden oder ein Produkt in den Warenkorb zu legen. Dieses Tracking ist immer aktiviert, da Du sonst die Website nicht sehen oder online einkaufen kannst.

Willst Du mehr darüber lernen wie adidas Dich trackt? Besuche unsere [Datenschutzerklärung](#)

SPEICHERE MEINE WAHL →

„Adidas-Lösung“

- „Ja“ vs. „Einstellungen vornehmen“



## „BMW-Lösung“

- zwingende Zustimmung ohne alternative Nutzungsmöglichkeit der Seite
- rechtliches Zusatzproblem der Kopplung



---

# Fragen?

## **Abendveranstaltung zur Webanalyse**

20.11.2019, 18 Uhr in Berlin mit Maik Bruns, Martin Schirmbacher und Michael Neuber

<http://bit.ly/Webanalyse-Event>

## **Alle Termine**

- <http://www.haerting.de/de/termine>

## **Newsletter**

- <http://www.haerting.de/de/newsletter>

---

# HÄRTING

---

**Dr. Martin Schirnbacher**

Rechtsanwalt | Fachanwalt für IT-Recht

<http://facebook.com/haerting>

<http://twitter.com/mschirnbacher>



**HÄRTING Rechtsanwälte** | [www.haerting.de](http://www.haerting.de)

*Chausseestraße 13, 10115 Berlin | Tel. +49 30 28 30 57 40 | Fax. +49 30 28 30 57 44*