

E-COMMERCE

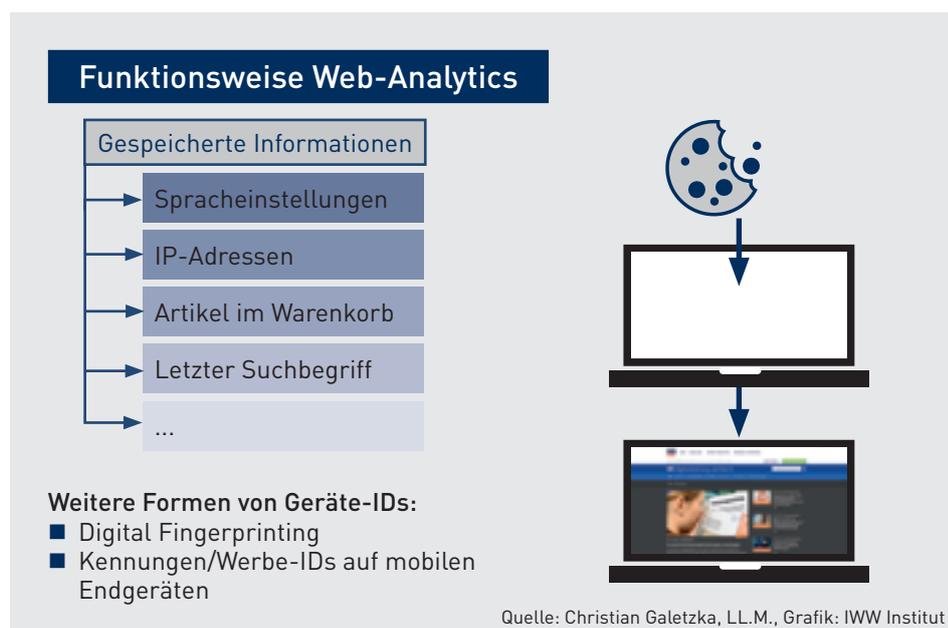
Web-Analytics und Retargeting – Technischer Hintergrund und aktuelle Entwicklungen

von RA Christian Galetzka, LL.M., FA IT-Recht, Würzburg

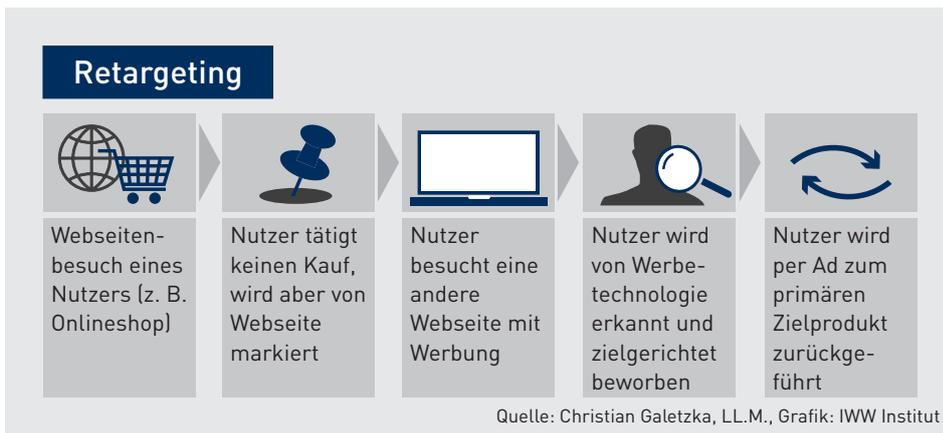
| Web-Analytics und Retargeting sind effiziente Methoden zielgruppenorientierter Werbung für Webshop-Betreiber im Onlinebereich. Für den Rechtsanwalt stellen sich in der Beratungspraxis besondere Herausforderungen insbesondere vor dem Hintergrund des Inkrafttretens der EU Datenschutz-Grundverordnung (DS-GVO) und einer [Positionsbestimmung der Datenschutzkonferenz \(DSK\) zur Anwendbarkeit des Telemediengesetzes \(TMG\)](#). In dieser erklärt der Zusammenschluss der Aufsichtsbehörden für den Datenschutz das TMG für nicht mehr anwendbar und verlangt für das Webtracking ohne nähere Differenzierung und dogmatische Begründung eine Einwilligung des Nutzers als Rechtsgrundlage für die dabei erfolgende Datenverarbeitung (Art. 6 Abs. 1 S. 1 lit. a DS-GVO). |

1. Web-Analytics und Retargeting – Technik und Funktionsweise

Web-Analytics bezeichnet die die Sammlung von überwiegend technischen Nutzungsdaten und deren Auswertung bezüglich des Verhaltens von Besuchern auf Webseiten. Ein Analytics-Tool untersucht typischerweise, woher die Besucher der Webseite kommen, welche Bereiche auf dieser aufgesucht werden und wie oft und wie lange welche Unterseiten und Kategorien angesehen werden. Hierbei werden in der Regel die in der Grafik genannten Nutzungsdaten in einem Cookie, einer kleinen Textdatei, auf dem Rechner des Nutzers gespeichert.



Retargeting macht sich in der typischen Funktion die via Webtracking gesammelten Nutzungsdaten in Cookies zunutze und liefert je nach Interessenlage Werbeanzeigen an den Nutzer aus. Besucher einer Webseite werden markiert und anschließend auf anderen Webseiten mit gezielter Werbung wieder angesprochen.

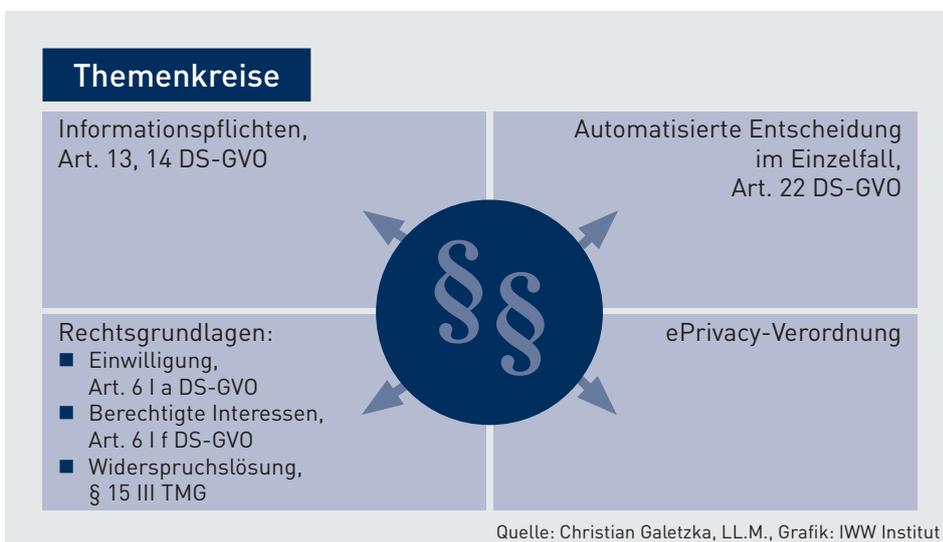


2. Rechtliche Themenkreise

Sowohl Webtracking als auch Retargeting werfen vor allem datenschutzrechtliche Fragestellungen auf. Dabei sind die berührten rechtlichen Themenkreise vielschichtig.

2.1 Informationspflichten

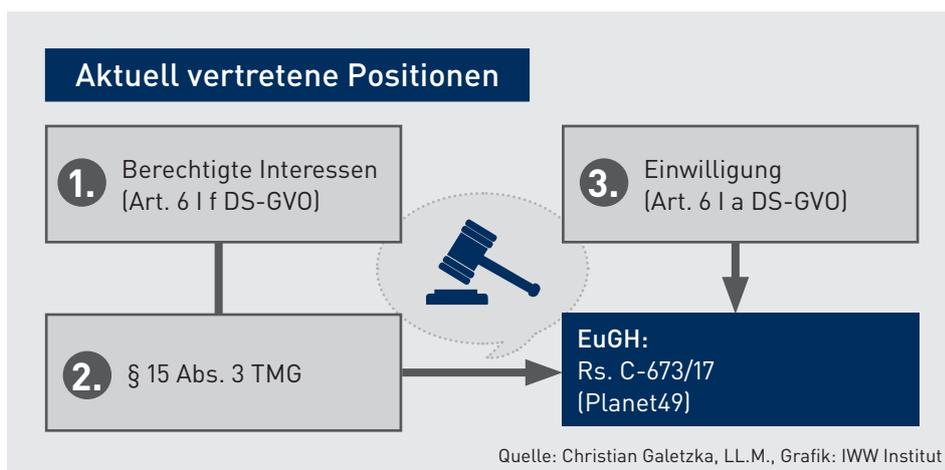
Wichtig und unter der DS-GVO verstärkter als nach altem Recht im Fokus ist die Erfüllung von Informationspflichten (Art. 13, 14 DS-GVO). So wird man im Onlinebereich über Datenschutzbestimmungen auf der Webseite über den Einsatz von Webtracking und Retargeting an sich, sowie über Art und Umfang der Verarbeitung von personenbezogenen Daten über Webtracking-Tools und den Einsatz von Retargeting-Diensten informieren müssen.



2.2 Automatisierte Entscheidungsfindung

In der Beratungspraxis wird man auch um den Themenbereich der automatisierten Entscheidungsfindung im Einzelfall (Art. 22 DS-GVO) nicht umhinkommen. Dass bei der automatisierten Schaltung von Werbeanzeigen im Retargeting-Netzwerk der Nutzer Adressat einer automatisierten Entscheidungsfindung ist, wird niemand in Abrede stellen. Art. 22 DS-GVO ist diesbezüglich keine eigene Rechtsgrundlage, sondern im Bereich der Betroffenenrechte eine explizite Verbotsnorm, die in die Rechtfertigungstatbestände der Art. 6, 9 DS-GVO hineinwirkt und unter Umständen nach diesen Normen zulässige Datenverarbeitungen wieder verbietet. Ein Verbot nach Art. 22 DS-GVO wird allerdings nur bei einer erheblichen Beeinträchtigung des Nutzers durch die Schaltung von Werbeanzeigen im Retargeting-Netzwerk in Betracht kommen.

Darüber hinaus stellt sich zentral die Frage nach der Rechtfertigung, der nötigen Rechtsgrundlage für die Datenverarbeitung beim Webtracking und Retargeting. Das Verbot mit Erlaubnisvorbehalt als bewährtes Prinzip im Datenschutz behält auch die DS-GVO in ihren Rechtfertigungstatbeständen der Art. 6 und 9 DS-GVO bei.



2.3 Rechtsgrundlage

Die in Betracht zu ziehenden Rechtsgrundlagen für Webtracking und Retargeting werden derzeit heiß diskutiert. Entbrannt ist die Diskussion durch die bereits oben erwähnte Positionsbestimmung der DSK von April 2018, die das TMG nach Inkrafttreten der DS-GVO für nicht mehr anwendbar erklärt und recht pauschal statuiert, dass Webtracking nur noch auf Grundlage einer Einwilligung zulässig sein soll. Dies entbehrt dogmatisch ohne nähere Differenzierung nach der Art und Weise, wie Webtracking bzw. Retargeting stattfindet, jeder Grundlage.

Im Übrigen stößt die Einwilligungslösung in der Praxis an ihre Grenzen, da die Sicherstellung der Widerruflichkeit der Einwilligung für den Webshop-Betreiber technisch vor eine kaum lösbare Aufgabe stellt. Zudem will die DSK offenbar rechtssetzend tätig werden, was für ein Organ der Exekutive äußerst bedenklich erscheint.

Die Positionsbestimmung der DSK ist auch deswegen zu kritisieren, da sie ein aktuelles Verfahren beim EuGH in der Rechtssache Planet49 vorweg nimmt. In diesem Verfahren wird der EuGH grob zusammengefasst zu klären haben, ob die aktuell von vielen Webshop-Betreibern noch praktizierte Widerspruchslösung für das Webtracking über § 15 Abs. 3 TMG zulässig bleibt oder eine ausdrückliche Einwilligung des Nutzers einzuholen ist. Auch wenn der Vorlagebeschluss aus 2017 datiert, wird die erwartete EuGH-Entscheidung richtungsweisende Bedeutung auch für die neue Rechtslage unter der DSGVO haben. Es bleibt zu hoffen, dass die Aufsichtsbehörden ihre Auffassung präzisieren, wozu sie wohl Anfang November, wie golem.de berichtet, Gelegenheit haben werden.

Zusammenfassung



Einschlägige Rechtsgrundlagen für Web-Analytics und Retargeting noch weitgehend ungeklärt.



Klarheit nur durch gerichtliche Entscheidungen; Behördenpositionierungen bisher unbefriedigend.



EuGH-Entscheidung zu „Widerspruchslösung“ beim personalisierten Webtracking auf Grundlage von Cookies noch ausstehend.

Grafik: IWW Institut