

Databeskyttelsesrådets bindende afgørelse (artikel 66)



Hurtig bindende afgørelse 01/2021 i henhold til artikel 66, stk. 2, i databeskyttelsesforordningen (GDPR) efter anmodning fra den tyske tilsynsmyndighed i Hamburg om at træffe afgørelse om vedtagelse af endelige foranstaltninger over for Facebook Ireland Limited

Vedtaget den 12. juli 2021

Translations proofread by EDPB Members.

This language version has not yet been proofread.

Indholdsfortegnelse

1	Resumé af de faktiske omstændigheder	4
2	Databeskyttelsesrådets kompetence til at vedtage en hurtig bindende afgørelse i henhold til artikel 66, stk. 2, i GDPR	8
2.1	Eksistensen af en anmodning i henhold til 66, stk. 2, i GDPR fra en tilsynsmyndighed i EØS	8
2.2	Tilsynsmyndigheden har truffet foreløbige foranstaltninger i henhold til artikel 66, stk. 1, i GDPR	8
2.3	Konklusion	8
3	Ret til god forvaltning	8
4	Behovet for at anmode om endelige foranstaltninger	9
4.1	Eksistensen af overtrædelser	9
4.1.1	Resumé af Hamburgs tilsynsmyndigheds samlede holdning	9
4.1.2	Facebooks sikkerhed og integritet	11
4.1.3	Forbedring af produktoplevelsen	20
4.1.4	Markedsføringsmateriale og direkte markedsføring	32
4.1.5	WhatsApp Business API	35
4.1.6	Samarbejde med andre Facebook-virksomheder	41
4.1.7	Konklusion	44
4.2	Uopsættelighed som grundlag for vedtagelsen af endelige foranstaltninger uanset sammenhængs- og samarbejdsmechanismerne	44
4.2.1	Mulig anvendelse af en retlig formodning om uopsættelighed, som begrundes behovet for at fravige samarbejds- og sammenhængsmechanismerne	45
4.2.2	Uopsættelighed uden for retlig formodning i henhold til GDPR og behovet for at fravige samarbejds- og sammenhængsmechanismerne	47
4.2.3	Konklusion	52
5	Passende endelige foranstaltninger	52
6	Hurtig bindende afgørelse	52
7	Afsluttende bemærkninger	53

Det Europæiske Databeskyttelsesråd har —

under henvisning til artikel 66 i Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) 2016/679 af 27. april 2016 om beskyttelse af fysiske personer i forbindelse med behandling af personoplysninger og om fri udveksling af sådanne oplysninger og om ophævelse af direktiv 95/46/EF (generel forordning om databeskyttelse) (i det følgende benævnt "**GDPR**")¹,

under henvisning til EØS-aftalen, særligt bilag XI og protokol 37 som ændret ved afgørelse nr. 154/2018 truffet af Det Blandede EØS-Udvalg den 6. juli 2018²,

under henvisning til artikel 11, 13, 23 og 39 i Databeskyttelsesrådets forretningsorden³, og

ud fra følgende betragtninger:

(1) Den primære rolle, der varetages af Det Europæiske Databeskyttelsesråd (i det følgende benævnt "**Databeskyttelsesrådet**") er at sikre en ensartet anvendelse af GDPR i hele EØS. Med henblik herpå kan det vedtage bindende udtalelser og afgørelser under forskellige omstændigheder, der er beskrevet i artikel 63-66 i GDPR. Med GDPR blev der også indført en samarbejdsmechanisme mellem tilsynsmyndighederne. Det følger af artikel 60 i GDPR, at den ledende tilsynsmyndighed skal samarbejde med de øvrige berørte tilsynsmyndigheder (i det følgende benævnt "**de berørte tilsynsmyndigheder**") med henblik på at nå til enighed.

(2) Når en tilsynsmyndighed under ekstraordinære omstændigheder mener, at det er nødvendigt at handle omgående for at beskytte registreredes rettigheder og frihedsrettigheder, kan den i henhold til artikel 66 i GDPR, uanset den i artikel 63, 64 og 65 i GDPR omhandlede sammenhængsmekanisme eller den i artikel 60 i GDPR omhandlede procedure, omgående træffe foreløbige foranstaltninger, der skal have retsvirkning på dens eget område med en angivet gyldighedsperiode, som ikke må overstige tre måneder.

(3) Hvis en tilsynsmyndighed har vedtaget en foranstaltning i henhold til artikel 66, stk. 1, i GDPR og mener, at der omgående skal vedtages endelige foranstaltninger, kan den i henhold til artikel 66, stk. 2, i GDPR anmode om en hasteudtalelse eller en hurtig bindende afgørelse fra Databeskyttelsesrådet, idet tilsynsmyndigheden begrundet anmodningen om en sådan udtalelse eller afgørelse. Anmodningen om en hasteudtalelse eller en hurtig bindende afgørelse i forbindelse med artikel 66, stk. 2 og 3, i GDPR er valgfri.

(4) I henhold til artikel 11, stk. 2, i Databeskyttelsesrådets forretningsorden indgives en anmodning om en bindende afgørelse til Databeskyttelsesrådet via det informations- og kommunikationssystem, der er omhandlet i artikel 17 i Databeskyttelsesrådets forretningsorden.

(5) I henhold til artikel 13, stk. 2, i Databeskyttelsesrådets forretningsorden forelægger den tilsynsmyndighed, der anmoder om en hurtig bindende afgørelse, relevant dokumentation. Databeskyttelsesrådets sekretariat sørger efter behov for oversættelse til engelsk af dokumenterne fra den kompetente tilsynsmyndighed. Når formanden og den kompetente tilsynsmyndighed har besluttet, at sagen er komplet, forelægges den gennem sekretariatet for medlemmerne af Databeskyttelsesrådet uden unødigt forsinkelse.

¹ EUT L 119 af 4.5.2016, s. 1.

² Henvisninger til "medlemsstater" i hele denne afgørelse skal forstås som henvisninger til "EØS-medlemsstater". Henvisninger til "EU" skal, hvor det er relevant, forstås som henvisninger til "EØS".

³ Databeskyttelsesrådets forretningsorden vedtaget den 25.5.2018, senest ændret og vedtaget den 8.10.2020.

(6) I henhold til artikel 66, stk. 4, i GDPR og artikel 13, stk. 1, i Databeskyttelsesrådets forretningsorden vedtages Databeskyttelsesrådets hurtige bindende afgørelse inden for to uger med simpelt flertal blandt medlemmerne af Databeskyttelsesrådet, efter at formanden og den kompetente tilsynsmyndighed har besluttet, at sagen er komplet.

(7) I henhold til artikel 39, stk. 1, i Databeskyttelsesrådets forretningsorden offentliggøres alle endelige dokumenter vedtaget af Databeskyttelsesrådet på Databeskyttelsesrådets hjemmeside, medmindre Databeskyttelsesrådet træffer anden afgørelse.

1 RESUMÉ AF DE FAKTISKE OMSTÆNDIGHEDER

1. Dette dokument indeholder en hurtig bindende afgørelse vedtaget af Databeskyttelsesrådet i henhold til artikel 66, stk. 2, i GDPR efter en anmodning fra Hamburgs tilsynsmyndighed for databeskyttelse og informationsfrihed (i det følgende benævnt "**Hamburgs tilsynsmyndighed**") inden for rammerne af hasteproceduren omhandlet i artikel 66 i GDPR.
2. Efter at WhatsApp Ireland Ltd (i det følgende benævnt "**WhatsApp IE**") havde meddelt sine tyske brugere selskabets nye brugervilkår og privatlivspolitik, og fristen for brugernes samtykke var blevet forlænget til den 15. maj 2021, konkluderede Hamburgs tilsynsmyndighed, at Facebook Ireland Ltd (i det følgende benævnt "**Facebook IE**") i nogle tilfælde allerede behandler WhatsApp-brugerdata for brugere, der er bosiddende i Tyskland, til egne formål, og at behandling til egne formål i andre tilfælde er nært forestående. Hamburgs tilsynsmyndighed finder, at Facebook IE's behandling af personoplysninger om WhatsApp IE-brugere, der er bosiddende i Tyskland, til Facebook IE's formål er i strid med artikel 5, stk. 1, artikel 6, stk. 1, og artikel 12, stk. 1, i GDPR. Hamburgs tilsynsmyndighed vedtog derfor den 10. maj 2021 foreløbige foranstaltninger i henhold til artikel 66, stk. 1, i GDPR, fordi den mente, at der var tale om ekstraordinære omstændigheder, og at det var nødvendigt at handle omgående for at beskytte registreredes rettigheder og frihedsrettigheder.
3. Gennem de foreløbige foranstaltninger forbød Hamburgs tilsynsmyndighed i en periode på tre måneder Facebook IE at behandle personoplysninger om WhatsApp IE-brugere, der er bosiddende i Tyskland, som overføres fra WhatsApp IE til Facebook IE med henblik på 1) samarbejde med andre Facebook-virksomheder⁴, 2) Facebooks sikkerhed og integritet, 3) forbedring af produktoplevelsen, 4) markedsføringsmateriale og direkte markedsføring og 5) WhatsApp Business API, for så vidt som behandlingen foretages til Facebook IE's egne formål.
4. Den 7. juni 2021 anmodede Hamburgs tilsynsmyndighed Databeskyttelsesrådet om at vedtage en hurtig bindende afgørelse i henhold til artikel 66, stk. 2, i GDPR med påbud om gennemførelse af endelige foranstaltninger, som forlænger de foreløbige foranstaltninger og udvider deres territoriale anvendelsesområde.
5. I tabellen nedenfor præsenteres en opsummeret tidslinje over de begivenheder, der førte til Hamburgs tilsynsmyndigheds forelæggelse af sagen via hasteproceduren:

8. december 2020	Den irske tilsynsmyndighed ("Data Protection Commission", i det følgende benævnt "den irske tilsynsmyndighed" eller " den ledende tilsynsmyndighed ",
------------------	--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

⁴ Et link, der er indsat i WhatsApps oplysninger til offentligheden, fører til en side på WhatsApp, der forklarer, at udtrykket "**Facebook-virksomheder**" henviser til Facebook Inc., Facebook IE, Facebook Payments Inc., Facebook Payments International Limited, Facebook Technologies LLC, Facebook Technologies Ireland Limited, WhatsApp LLC og WhatsApp IE. I denne hurtige bindende afgørelse henviser udtrykket "**andre Facebook-virksomheder**" til alle Facebook-virksomheder bortset fra WhatsApp IE.

	<p>idet denne myndighed er den ledende tilsynsmyndighed i denne sag) anvendte VMA-flowet ("Voluntary Mutual Assistance" — frivillig gensidig bistand) i Databeskyttelsesrådets interne informations- og kommunikationssystem ("IMI-systemet") til at meddele de berørte tilsynsmyndigheder, at WhatsApp IE havde til hensigt at ændre dets privatlivspolitik og brugervilkår for brugere, der er bosiddende i Den Europæiske Union (i det følgende benævnt "opdaterede vilkår"). Den ledende tilsynsmyndighed udleverede kopier af den reviderede privatlivspolitik, herunder en redigeret version, hvor ændringerne var fremhævet (i det følgende benævnt "privatlivspolitikken"), meddelelsen om retsgrundlaget (som vil blive indarbejdet i privatlivspolitikken), de relevante uddrag af brugervilkårene, funktionen til kontaktupload og den opdaterede version af FAQ'et "Sådan samarbejder vi med Facebook-virksomhederne" (i det følgende under ét benævnt "WhatsApps oplysninger til offentligheden").</p>
14. januar 2021	<p>Hamburgs tilsynsmyndighed sendte en skrivelse til den ledende tilsynsmyndighed gennem det IMI-systemflow, som den ledende tilsynsmyndighed havde indledt. Den anførte, at den ledende tilsynsmyndighed ikke havde taget stilling til de opdaterede vilkår, og fremsatte spørgsmål om de opdaterede vilkår, herunder spørgsmål, der var rettet direkte til den ledende tilsynsmyndighed.</p>
15. januar 2021	<p>Den irske tilsynsmyndighed meddelte de berørte tilsynsmyndigheder, at den havde afholdt møde med WhatsApp IE for at drøfte de nye opdaterede vilkår, og at den irske tilsynsmyndighed vil indsamle omfattende feedback fra de berørte tilsynsmyndigheder, som den vil videresende til WhatsApp IE med henblik på opfølgning.</p> <p>Få dage senere sendte den ledende tilsynsmyndighed via VMA en skrivelse fra WhatsApp IE dateret den 5. februar 2021 med svar på spørgsmålene fra de berørte tilsynsmyndigheder, herunder Hamburgs tilsynsmyndighed, til de berørte tilsynsmyndigheder.</p>
12. februar 2021	<p>Hamburgs tilsynsmyndighed sendte en skrivelse til den ledende tilsynsmyndighed ved brug af det samme VMA-flow i IMI-systemet. Hamburgs tilsynsmyndighed understregede, at den ledende tilsynsmyndighed ikke delte sine egne synspunkter. Hamburgs tilsynsmyndighed orienterede den ledende tilsynsmyndighed om dens betænkeligheder med hensyn til Facebook IE's og WhatsApp IE's datadeling til forskellige formål for hver virksomhed. Hamburgs tilsynsmyndighed konkluderede, at "<i>WhatsApp og Facebook deler data til forskellige formål for hver virksomhed. Hvis den irske tilsynsmyndighed som ledende myndighed ikke foretager en mere indgående kontrol, giver vi meddelelse om muligheden for en hasteprocedure i henhold til artikel 66 i GDPR</i>".</p>
24. februar 2021	<p>Gennem VMA svarede den ledende tilsynsmyndighed Hamburgs tilsynsmyndighed ved at meddele, at den havde fremsendt de yderligere spørgsmål vedrørende de opdaterede vilkår til WhatsApp IE den 15. februar 2021. Den ledende tilsynsmyndighed havde også vedlagt WhatsApp IE's seneste svar af 22. februar 2021 som bilag til meddelelsen til Hamburgs tilsynsmyndighed.</p>
4. marts 2021	<p>Gennem VMA sendte Hamburgs tilsynsmyndighed en ny skrivelse til den ledende tilsynsmyndighed, hvori den understregede det betydelige behov for yderligere præciseringer og fremsatte bemærkninger til de opdaterede vilkår og svarene fra WhatsApp IE. Hamburgs tilsynsmyndighed anmodede den ledende tilsynsmyndighed om at undersøge WhatsApp IE's og Facebooks specifikke behandling af data.</p>

12. april 2021	Hamburgs tilsynsmyndighed kontaktede Facebook IE for at høre virksomheden, inden den udstedte foreløbige foranstaltninger i henhold til artikel 66, stk. 1, i GDPR. Hamburgs tilsynsmyndighed meddelte Databeskyttelsesrådets sekretariat, at den havde til hensigt at indlede en formel procedure i henhold til artikel 66 i GDPR mod Facebook IE, og anmodede Databeskyttelsesrådets sekretariat om at underrette formanden for Databeskyttelsesrådet og den ledende tilsynsmyndighed. Efter en senere anmodning fra Hamburgs tilsynsmyndighed sendte Databeskyttelsesrådets sekretariat også oplysningerne til alle medlemmerne af Databeskyttelsesrådet.
19. april 2021	Gennem VMA meddelte den ledende tilsynsmyndighed de berørte tilsynsmyndigheder, at de opdaterede vilkår " <i>[...] generelt er en overførsel af teksten i den eksisterende politik, og at den ikke indeholder ny tekst, som angiver en ændring i WhatsApps stilling med hensyn til deling af WhatsApp-brugerdata med Facebook eller Facebooks adgang til dem til Facebooks egne formål</i> ". Den irske tilsynsmyndighed meddelte de berørte tilsynsmyndigheder, at den havde indledt en tilsyns kontrol og vurdering af WhatsApp IE's tilsyn med og overvågning af dens databehandlere (hovedsagelig Facebook), herunder sikkerhedsforanstaltninger, mekanismer og revisionsprocesser, der er indført for at sikre, at Facebook IE ikke bruger WhatsApp IE-brugerdata til egne formål, uforvarende eller på anden måde.
25. april 2021	Facebook IE sendte skriftlige bemærkninger efter høringskrivelsen fra Hamburgs tilsynsmyndighed (i det følgende benævnt " Facebooks skriftlige bemærkninger til Hamburgs tilsynsmyndighed ").
10. maj 2021	Hamburgs tilsynsmyndighed vedtog en afgørelse vedrørende foreløbige foranstaltninger (" afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed " eller " de foreløbige foranstaltninger ").
11. maj 2021	Hamburgs tilsynsmyndighed meddelte sine foreløbige foranstaltninger til de andre tilsynsmyndigheder og underrettede Databeskyttelsesrådets sekretariat.
3. juni 2021	Hamburgs tilsynsmyndighed anmodede formanden for Databeskyttelsesrådet om at udstede en hurtig bindende afgørelse i henhold til artikel 66, stk. 2, i GDPR.
4. juni 2021	Gennem VMA meddelte den irske tilsynsmyndighed de berørte tilsynsmyndigheder, at WhatsApp IE — i modsætning til WhatsApp IE's tidligere hensigt om at begrænse appens funktionalitet for de brugere, som ikke havde accepteret de opdaterede vilkår flere uger efter den frist, som virksomheden havde fastsat, dvs. den 15. maj 2021 — i et opdateret offentliggjort FAQ-dokument havde meddelt, at virksomheden ikke havde planer om at gøre disse påmindelser vedvarende og om at begrænse appens funktionalitet.
7. juni 2021	Hamburgs tilsynsmyndighed indsatte anmodningen om en hurtig bindende afgørelse i henhold til artikel 66, stk. 2, i GDPR i IMI-systemet (artikel 17 i Databeskyttelsesrådets forretningsorden). Den 25. juni 2021 fjøede Hamburgs tilsynsmyndighed sagen til IMI-systemet igen af tekniske årsager.

6. Den 7. juni 2021 anmodede Hamburgs tilsynsmyndighed om en hurtig bindende afgørelse i henhold til artikel 66, stk. 2, i GDPR via IMI, det informations- og kommunikationssystem, der er nævnt i artikel 17 i Databeskyttelsesrådets forretningsorden.
7. Den 9. juni 2021 anmodede Databeskyttelsesrådets sekretariat på vegne af formanden for Databeskyttelsesrådet via email Hamburgs tilsynsmyndighed om et yderligere dokument og om bekræftelse af nøjagtigheden af den engelske oversættelse af dokumenter modtaget på tysk senest den 11. juni 2021. Efter en anmodning afsendt af Hamburgs tilsynsmyndighed den 10. juni 2021 om forlængelse af fristen til den 16. juni 2021 forlængede Databeskyttelsesrådets sekretariat fristen til den 14. juni 2021. Den 14. juni 2021 fremsendte Hamburgs tilsynsmyndighed det yderligere dokument og godkendte den engelske oversættelse af de originale tyske dokumenter.
8. Den 15. juni 2021 sendte Databeskyttelsesrådet en skrivelse til Facebook IE og WhatsApp IE, hvorved Facebook IE og WhatsApp IE fik mulighed for at udøve deres ret til at blive hørt inden fristen den 18. juni 2021. Denne skrivelse indeholdt en liste over alle dokumenter i sagen, som alle var vedlagt, med undtagelse af skrivelserne fra Facebook IE eller WhatsApp IE. Den 16. juni 2021 anmodede Facebook IE om en forlængelse af fristen til arbejdsdagens udløb den 23. juni 2021. Databeskyttelsesrådet svarede samme dag og indvilligede i at forlænge fristen til den 23. juni 2021 kl. 12.00 (CET).
9. Den 18. juni 2021 anmodede Databeskyttelsesrådets sekretariat på vegne af formanden for Databeskyttelsesrådet omgående om yderligere dokumenter fra Hamburgs tilsynsmyndighed, som blev fremsendt samme dag. Den 21. juni 2021 fremsendte Databeskyttelsesrådet en skrivelse til Facebook IE og WhatsApp IE med de yderligere dokumenter fra Hamburgs tilsynsmyndighed og forlængede under hensyntagen til disse nye elementer fristen for begge virksomheders indgivelse af skriftlige bemærkninger til den 25. juni 2021 kl. 12.00 (CET).
10. Den 23. juni 2021 fremsendte den irske tilsynsmyndighed på eget initiativ yderligere dokumenter, som efter dens opfattelse burde føjes til sagen. Formanden for Databeskyttelsesrådet var enig og besluttede at føje to dokumenter til sagen. Den 24. juni 2021 orienterede formanden WhatsApp IE og Facebook IE om disse to yderligere dokumenter og forlængede fristen for deres skriftlige bemærkninger til den 25. juni 2021 kl. 16.00 (CET).
11. Den 25. juni 2021 indgav Facebook IE og WhatsApp IE deres skriftlige bemærkninger til Databeskyttelsesrådet.
12. Den 28. juni 2021 rundsendte Databeskyttelsesrådets sekretariat sagen til medlemmerne af Databeskyttelsesrådet, efter at Hamburgs tilsynsmyndighed og formanden for Databeskyttelsesrådet havde bekræftet, at sagen var komplet.
13. Den 5. juni 2021 kl. 12.00 (CET) besluttede Databeskyttelsesrådet i overensstemmelse med artikel 11 i Databeskyttelsesrådets forretningsorden at føje den redigerede version af FAQ'et "Sådan samarbejder vi med Facebook-virksomhederne" med fremhævelse af de ændringer, der blev fortaget i forbindelse med de opdaterede vilkår, som var blevet fremsendt af den irske tilsynsmyndighed, til sagsmappen. Samme dag sendte Databeskyttelsesrådet en skrivelse til Facebook IE og WhatsApp IE med opfordring til dem om at indgive yderligere skriftlige bemærkninger om et juridisk argument, som medlemmerne af Databeskyttelsesrådet havde drøftet, og den redigerede version af FAQ'et "Sådan samarbejder vi med Facebook-virksomhederne" senest den 6. juni 2021 kl. 12.00 (CET). Efter anmodning fra Facebook IE og WhatsApp IE blev fristen forlænget til den 7. juli kl. 16.00 (CET). Den 7. juli 2021 indgav Facebook IE og WhatsApp IE deres skriftlige bemærkninger til Databeskyttelsesrådet.

2 DATABESKYTTELSESRÅDETS KOMPETENCE TIL AT VEDTAGE EN HURTIG BINDEnde AFGØRELSE I HENHOLD TIL ARTIKEL 66, STK. 2, I GDPR

2.1 Eksistensen af en anmodning i henhold til 66, stk. 2, i GDPR fra en tilsynsmyndighed i EØS

14. Efter vedtagelsen af foreløbige foranstaltninger i henhold til artikel 66, stk. 1, i GDPR den 10. maj 2021 anmodede Hamburgs tilsynsmyndighed Databeskyttelsesrådet om at vedtage en hurtig bindende afgørelse i henhold til artikel 66, stk. 2, i GDPR ved at indsætte en formel anmodning i IMI (artikel 17 i Databeskyttelsesrådets forretningsorden) den 7. juni 2021.
15. Databeskyttelsesrådet finder derfor, at denne betingelse er opfyldt.

2.2 Tilsynsmyndigheden har truffet foreløbige foranstaltninger i henhold til artikel 66, stk. 1, i GDPR

16. Den 10. maj 2021 vedtog Hamburgs tilsynsmyndighed foreløbige foranstaltninger i henhold til artikel 66, stk. 1, i GDPR, hvorved Facebook IE fik forbud mod at behandle personoplysninger om WhatsApp IE-brugere, der er bosiddende i Tyskland, som overføres fra WhatsApp IE eller WhatsApp LLC til Facebook IE med henblik på 1) samarbejde med andre Facebook-virksomheder, 2) Facebooks sikkerhed og integritet, 3) forbedring af produktoplevelsen, 4) markedsføringsmateriale og direkte markedsføring og 5) WhatsApp Business API, for så vidt som behandlingen foretages til Facebook IE's egne formål.
17. Databeskyttelsesrådet finder derfor, at denne betingelse er opfyldt.

2.3 Konklusion

18. Databeskyttelsesrådet har kompetence til at vedtage en hurtig bindende afgørelse i henhold til artikel 66, stk. 2, i GDPR.

3 RET TIL GOD FORVALTNING

19. Databeskyttelsesrådet er underlagt EU's charter om grundlæggende rettigheder (i det følgende benævnt "**EU-chartret**"), navnlig i artikel 41 (ret til god forvaltning). Denne ret afspejles også i artikel 11, stk. 1, i Databeskyttelsesrådets forretningsorden.
20. I henhold til artikel 65, stk. 2, i GDPR er en hurtig bindende afgørelse vedtaget af Databeskyttelsesrådet i henhold til artikel 66, stk. 4, rettet til de nationale tilsynsmyndigheder og er bindende for dem. Den har ikke rettet direkte til tredjemand. Som en sikkerhedsforanstaltning og for at imødegå muligheden for, at Facebook IE og WhatsApp IE kan blive berørt af Databeskyttelsesrådets hurtige bindende afgørelse, vurderede Databeskyttelsesrådet imidlertid, om alle de dokumenter, den modtog og lagde til grund for sin afgørelse, allerede var kendt af Facebook IE og WhatsApp IE, og om Facebook IE og WhatsApp IE var blevet hørt om dem.
21. Mens Facebook IE var blevet hørt under den nationale procedure, der blev gennemført af Hamburgs tilsynsmyndighed på grundlag af artikel 66, stk. 1, i GDPR, var hverken Facebook IE eller WhatsApp IE indtil videre blevet hørt om anmodningen fra Hamburgs tilsynsmyndighed i henhold til artikel 66, stk.

2, i GDPR. Databeskyttelsesrådet besluttede derfor at høre Facebook IE og WhatsApp IE direkte ved at opfordre dem til at indgive skriftlige bemærkninger til Databeskyttelsesrådet.

22. Under vurderingen af sagens fuldstændighed fremsendte Databeskyttelsesrådet alle dokumenter i sagen (se punkt 9, 10, 11 og 14 ovenfor) direkte til Facebook IE og WhatsApp IE for at sikre, at de kunne udøve deres ret til at blive hørt i overensstemmelse med EU-chartrets artikel 41, stk. 2, litra a).
23. Facebook IE og WhatsApp IE fremsendte skriftlige bemærkninger til Databeskyttelsesrådet i medfør af deres ret til at blive hørt den 25. juni 2021, 6. juli 2021 og 7. juli 2021 (i det følgende benævnt henholdsvis "**Facebooks skriftlige bemærkninger til Databeskyttelsesrådet**" og "**WhatsApps skriftlige bemærkninger til Databeskyttelsesrådet**").

4 BEHOVET FOR AT ANMODE OM ENDELIGE FORANSTALTNINGER

4.1 Eksistensen af overtrædelser

4.1.1 Resumé af Hamburgs tilsynsmyndigheds samlede holdning

24. Ifølge Hamburgs tilsynsmyndighed behandler Facebook IE allerede data fra WhatsApp-brugere til egne formål eller vil snart gøre det.
25. Hamburgs tilsynsmyndighed har baseret sin analyse på WhatsApps oplysninger til offentligheden, f.eks. brugervilkår og offentligt tilgængelige oplysninger om databeskyttelse, herunder WhatsApps privatlivspolitik, som finder anvendelse på brugere i EU, og FAQ, samt Facebook IE's skriftlige bemærkninger i forbindelse med den høring, som Hamburgs tilsynsmyndighed gennemførte, inden den vedtog de foreløbige foranstaltninger, herunder bl.a. en erklæring underskrevet af Facebook IE's databeskyttelseschef den 25. april 2021 (i det følgende benævnt "**erklæringen på tro og love**")⁵, som bekræfter og støtter de tilsagn, som WhatsApp IE afgav til Artikel 29-Gruppen og den ledende tilsynsmyndighed (i det følgende benævnt "**tilsagnene**")⁶ i henholdsvis februar og juni 2018.
26. Hamburgs tilsynsmyndighed finder, at Facebook IE ikke har et retsgrundlag for at behandle WhatsApp-brugerdatabaser til egne formål, og at behandlingen derfor er ulovlig på grund af manglende effektivt samtykke fra WhatsApp-brugere som omhandlet i artikel 6, stk. 1, litra a), og artikel 7 i GDPR og på grund af manglende legitim interesse som omhandlet i artikel 6, stk. 1, litra f), i GDPR.
27. Hamburgs tilsynsmyndighed finder, at det samtykke, som WhatsApp anmoder om i sine brugervilkår af 4. januar 2021, ikke opfylder kravene om et informeret og frivilligt samtykke som omhandlet i artikel 6, stk. 1, litra a), og artikel 7 i GDPR⁷.
28. Hamburgs tilsynsmyndighed anfører, at de opdaterede vilkår ikke er forståelige for brugerne, de opfylder ikke gennemsigtighedskravene i artikel 5, stk. 1, litra a), artikel 12, stk. 1, og artikel 13, stk. 1, litra c) og e), i GDPR, forklaringerne om dataudveksling er delvist modstridende og inkonsekvente og er stort set udefinerede⁸, erklæringerne om dataudveksling er spredt i forskellige dokumenter på

⁵ Facebooks bemærkninger til Hamburgs tilsynsmyndighed, herunder skrivelse fra WhatsApp IE til Artikel 29-Gruppen af 4.2.2018, s. 1, og skrivelse fra WhatsApp IE til den irske tilsynsmyndighed af 8.6.2018, s. 2).

⁶ Facebooks bemærkninger til Hamburgs tilsynsmyndighed, herunder skrivelse fra WhatsApp IE til Artikel 29-Gruppen af 4.2.2018, s. 1, og skrivelse fra WhatsApp IE til den irske tilsynsmyndighed af 8.6.2018, s. 2).

⁷ Afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, afsnit II.2)aa), s. 13.

⁸ Afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, s. 14.

forskellige niveauer⁹ og giver ikke brugerne mulighed for at forstå dem på en ensartet måde¹⁰. Hamburgs tilsynsmyndighed forklarer også, hvorfor gennemsigtighedskravene ikke er opfyldt i forhold til hvert af de specifikke formål, den har identificeret (se nedenfor)¹¹.

29. Hamburgs tilsynsmyndighed understreger endvidere, at brugere — i medfør af Facebooks og WhatsApps markedsposition — ikke har et reelt valg, om de vil give **samtykke** eller ej, da der ikke er et acceptabelt alternativ at undlade at bruge WhatsApp på grund af den udbredte brug af et sådant lukket beskedsystem¹². Ifølge Hamburgs tilsynsmyndighed er det ikke muligt at fortsætte brugen af WhatsApps tjeneste på grundlag af WhatsApps tidligere gældende vilkår og betingelser.
30. Hamburgs tilsynsmyndighed anfører, at artikel 6, stk. 1, litra b), i GDPR ikke er relevant, da overførslen af WhatsApp-brugerdata til Facebook IE og viderebehandling af sidstnævnte til eget formål ikke er nødvendig for **opfyldelsen af en kontrakt** indgået mellem WhatsApp IE og de registrerede¹³ eller mellem Facebook IE og de registrerede¹⁴. For de WhatsApp-brugere, som ikke er Facebook-brugere, mangler der ifølge Hamburgs tilsynsmyndighed i forvejen et tilsvarende kontraktforhold mellem Facebook IE og de pågældende WhatsApp-brugere.
31. Hamburgs tilsynsmyndighed bemærker, at Facebook IE, hvis virksomheden anvender artikel 6, stk. 1, litra f), i GDPR som grundlag for en sådan behandling, skal informere brugerne herom på en gennemsigtig måde i henhold til artikel 13, stk. 1, litra c), i GDPR. Selv om der kan være tale om en **legitim interesse** i et formål, f.eks. at forhindre udsendelse af spam på området for netsikkerhed, opvejer Facebooks legitime interesse ifølge Hamburgs tilsynsmyndighed ikke brugernes grundlæggende rettigheder og frihedsrettigheder. Hamburgs tilsynsmyndighed understreger navnlig den store mængde behandlede oplysninger, som ikke kan begrundes i Facebooks legitime interesse¹⁵. Hamburgs tilsynsmyndighed anfører også, at der er en fuldstændig mangel på behov for datadeling med Facebook IE, når der er tale om WhatsApp-brugere, som ikke er Facebook-brugere¹⁶.
32. Hamburgs tilsynsmyndighed fremhæver endvidere en overtrædelse af gennemsigtighedskravene i artikel 5, stk. 1, og artikel 12, stk. 1, i GDPR¹⁷. Dette skyldes det store antal forskellige dokumenter, som brugerne skal læse for at forstå, hvad der gøres med deres personoplysninger, den utilstrækkelige hensyntagen til, at brugerne normalt får adgang til sådanne oplysninger via deres smartphones, hvilket fra et teknisk synspunkt gør det vanskeligere at forstå oplysningerne, eksistensen af to udgaver af brugervilkår (en for brugere i EØS og en for brugere fra resten af verden) og den åbenlyse mulighed for, at brugere i EØS forveksler de oplysninger til offentligheden, der gælder for dem, og de oplysninger, der gælder for brugere uden for EØS¹⁸.

⁹ I alt 15 dokumenter er knyttet til vilkårene, og de indeholder i alt 20 000 ord (afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, s. 5).

¹⁰ Afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, afsnit II.2)aa), s. 14. Der findes to udgaver af brugervilkårene, en for EØS og en for resten af verden, og brugere fra EØS kan få adgang til sider for ikke-EØS-brugere, uden at de bemærker det (afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, s. 7).

¹¹ Afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, afsnit II.2)aa), s. 15.

¹² Skrivelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed med anmodning om en hurtig bindende afgørelse fra Databeskyttelsesrådet, s. 4.

¹³ Afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, afsnit II.2)aa), s. 2.

¹⁴ Afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, afsnit II.2)aa), s. 28.

¹⁵ Afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, afsnit II.2)aa), s. 29-30.

¹⁶ Afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, afsnit II.2)aa), s. 29-30.

¹⁷ Afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, s. 2.

¹⁸ Afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, s. 3.

33. Hamburgs tilsynsmyndighed udpegede fem behandlingsformål, som efter dens opfattelse allerede udføres eller som umiddelbart kan udføres af Facebook IE som dataansvarlig: 1) Facebooks sikkerhed og integritet, 2) forbedring af produktoplevelsen, 3) markedsføringsmateriale og direkte markedsføring 4) WhatsApp Business API, og 5) samarbejde med andre Facebook-virksomheder. Disse formål er omfattet af de foreløbige foranstaltninger, som Hamburgs tilsynsmyndighed har truffet afgørelse om, og vurderes yderligere i det følgende.

4.1.2 Facebooks sikkerhed og integritet

4.1.2.1 Resumé af Hamburgs tilsynsmyndigheds holdning

34. Ifølge Hamburgs tilsynsmyndighed behandler de andre Facebook-virksomheder WhatsApp-brugerdata til formål, der vedrører deres egen sikkerhed og integritet. De handler ikke inden for rammerne af en bestilt behandling på vegne af WhatsApp IE, men udfører i stedet uafhængig behandling WhatsApp-brugerdata¹⁹.
35. Ifølge Hamburgs tilsynsmyndighed udgør behandlingen, som har til formål at bekæmpe spam og misbrug på andre Facebook-tjenester end WhatsApp, beskytte sådanne andre Facebook-tjenester og sikre sikkerheden for alle Facebook-virksomheder, et særskilt formål, som er en del af Facebook IE's egne formål²⁰.
36. Hamburgs tilsynsmyndighed bemærker, at der forekommer en tvetydighed i WhatsApps FAQ-dokument²¹ med hensyn til betydningen af udtrykket "vores tjenester", som faktisk henviser til alle Facebook-virksomheders tjenester, herunder WhatsApps tjenester. Det kan derfor antages, at den samme betydning anvendes for de øvrige dele af WhatsApps oplysninger til brugerne, i hvilket tilfælde Facebook IE i vid udstrækning anvender WhatsApp-brugerdata som dataansvarlig²².
37. Hamburgs tilsynsmyndigheds holdning til tilsagnene vedrørende sikkerhed²³ er følgende:
-) Erklæringerne om, at WhatsApp-brugerdata ikke deles med Facebook, herunder Facebook IE, til Facebooks egne sikkerhedsformål, udelukker kun, at sådan deling ikke finder sted i øjeblikket, men de udelukker ikke, at Facebook IE behandler WhatsApp-brugerdata til egne sikkerhedsformål, eller at sådan behandling i det mindste er umiddelbart forstående²⁴.

¹⁹ Afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, afsnit II.2)aa), s. 17.

²⁰ Afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, afsnit II.2)aa), s. 19.

²¹ Afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, afsnit II.2)aa), s. 17, særlig fodnote 13, og s. 19.

²² Afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, afsnit II.2)aa), s. 19.

²³ Facebook IE henviste til de tilsagn, ifølge hvilke WhatsApp IE ikke var begyndt at dele data om WhatsApp-brugere, der er bosiddende i Tyskland, med Facebook IE til sikkerhedsformål og som dataansvarlig til dataansvarlig, og vil, såfremt dette ændres, gøre det "efter yderligere inddragelse og høring af [den irske tilsynsmyndighed]", og at virksomheden kun har til hensigt at dele sådanne data fra sag til sag, "f.eks. deling af oplysninger vedrørende personer, som tidligere er blevet udpeget som en sikkerhedsrisiko" (Facebooks skriftlige bemærkninger til Hamburgs tilsynsmyndighed, bilag 1, skrivelse fra WhatsApp IE til Artikel 29-Gruppen af 4.2.2018, s. 2, og skrivelse fra WhatsApp IE til den irske tilsynsmyndighed af 8.6.2018, s. 2). Facebook IE forsikrede, at tilsagnene stadig var korrekte, da "tyske WhatsApp-brugeres data endnu ikke deles af WhatsApp IE med Facebook-virksomheder, herunder Facebook IE, til Facebooks egne sikkerhedsformål (Facebooks skriftlige bemærkninger til Hamburgs tilsynsmyndighed, bilag 2, erklæringen på tro og love, punkt B, fjerde afsnit).

²⁴ Afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, afsnit III, s. 30.

J) WhatsApps oplysninger til brugerne afspejler ikke tilsagnene, da de kun nævner, at denne behandling allerede finder sted²⁵. Sådanne frivillige tilsagn er i sagens natur ikke juridisk bindende²⁶, og "GDPR indeholder ikke bestemmelser om "samtykke" eller "tilladelse" til databehandlingsaktiviteter, der foretages af [tilsynsmyndigheder]. Den formulerede begrænsning er derfor uden retlig betydning"²⁷.

38. Samlet set konkluderede Hamburgs tilsynsmyndighed, at WhatsApp IE deler alle sine brugerdata med Facebook IE "(...) med det formål at gøre systemerne mere sikre og bekæmpe spam, trusler, misbrug og krænkelse af rettigheder for alle Facebook-virksomhedernes produkter"²⁸.

4.1.2.2 Databeskyttelsesrådets analyse

39. Databeskyttelsesrådet har vurderet sikkerheds- og integritetsformålet i forhold til Facebook IE's påståede ulovlige behandling af WhatsApp-brugerdata som dataansvarlig og i forhold til den påståede overtrædelse af gennemsigtighedskravene i WhatsApps oplysninger til brugerne. Databeskyttelsesrådet har inddraget synspunkterne fra Hamburgs tilsynsmyndighed samt både Facebook IE's og WhatsApp IE's holdninger.

4.1.2.2.1 Facebook IE's påståede ulovlige behandling af WhatsApp-brugerdata som dataansvarlig

40. Med hensyn til sikkerhed og integritet bemærker Databeskyttelsesrådet følgende uddrag af WhatsApps oplysninger til brugerne (fremhævelse tilføjet med understregning):

41. WhatsApps privatlivspolitik, som gælder for brugere, der er bosiddende i Den Europæiske Union:

"Oplysninger fra tredjemand [...]"

Tredjepartsudbydere af tjenester. Vi samarbejder med tredjepartsudbydere af tjenester og andre Facebook-virksomheder, som hjælper os med at drive, levere, forbedre, forstå, tilpasse, understøtte og markedsføre vores tjenester. Vi samarbejder f.eks. med dem om at [...] yde teknisk støtte, cybersikkerhedsstøtte og operationel støtte, [...] sikre sikkerhed og integritet og hjælp til kundeservice. Disse virksomheder kan give os oplysninger om dig under visse omstændigheder, [...].

Afsnittet "Sådan samarbejder vi med andre Facebook-virksomheder" nedenfor indeholder flere oplysninger om, hvordan WhatsApp indsamler og deler oplysninger med de andre Facebook-virksomheder. Du kan også finde flere oplysninger under "Hjælp" om, hvordan vi samarbejder med Facebook-virksomhederne. [...]

Oplysninger, som du og vi deler [...]"

Tredjepartsudbydere af tjenester. Vi samarbejder med tredjepartsudbydere af tjenester og andre Facebook-virksomheder, som hjælper os med at drive, levere, forbedre, forstå, tilpasse, understøtte og markedsføre vores tjenester. Vi samarbejder med disse virksomheder om at støtte vores tjenester med henblik på at [...] beskytte brugernes og andres sikkerhed og integritet [...]. Når vi deler oplysninger med tredjepartsudbydere af tjenester og andre Facebook-virksomheder i denne egenskab, kræver vi, at de bruger dine oplysninger på vores vegne i overensstemmelse med vores

²⁵ Afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, afsnit III, s. 31.

²⁶ Ifølge Facebook IE er WhatsApp IE's "klare og utvetydige" tilsagn til Artikel 29-Gruppen og den irske tilsynsmyndighed omfattet af den dataansvarliges forpligtelse til at samarbejde med en tilsynsmyndighed — som har håndhævelsesbeføjelser — i overensstemmelse med artikel 31 i GDPR. Facebook IE tilføjede, at virksomheden "tager opfyldelsen af [WhatsApp IE's] tilsagn meget alvorligt" (Facebooks skriftlige bemærkninger til Hamburgs tilsynsmyndighed, punkt 2.7, s. 9).

²⁷ Afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, afsnit III, s. 31.

²⁸ Afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, afsnit II.2)aa), s. 20.

instrukser og vilkår. For yderligere oplysninger om, hvordan Facebook-virksomhederne hjælper os med at drive og levere vores tjenester, henvises til "Sådan samarbejder vi med andre Facebook-virksomheder" nedenfor. Du kan også finde flere oplysninger under "Hjælp" om, hvordan vi samarbejder med Facebook-virksomhederne. [...]

Sådan samarbejder vi med andre Facebook-virksomheder

Som en del af Facebook-virksomhederne modtager WhatsApp oplysninger fra og deler oplysninger med de andre Facebook-virksomheder med det formål at fremme sikkerhed og integritet på tværs af Facebook-virksomhedernes produkter, f.eks. for at bekæmpe spam, trusler, misbrug eller krænkende aktiviteter. WhatsApp samarbejder og deler også oplysninger med de andre Facebook-virksomheder, som handler på vores vegne for at hjælpe os med at drive, levere, forbedre, forstå, tilpasse, understøtte og markedsføre vores tjenester. Dette omfatter tilvejebringelse af infrastruktur, teknologi og systemer, [...], og sikring af systemer. Når vi modtager tjenester fra Facebook-virksomhederne, anvendes de oplysninger, som vi deler med dem, på WhatsApps vegne og i overensstemmelse med vores instrukser. Oplysninger, som WhatsApp deler på dette grundlag, må ikke anvendes til Facebook-virksomhedernes egne formål. Under "Hjælp" finder du flere oplysninger om, hvordan WhatsApp samarbejder med Facebook-virksomhederne. [...]

Sådan behandler vi dine oplysninger — Levering af tjenesterne i overensstemmelse med vilkårene **[...] Legitime interesser**

Vi støtter os på vores legitime interesser eller en tredjeparts legitime interesser, hvis de ikke opvejes af dine interesser eller grundlæggende rettigheder og frihedsrettigheder ("legitime interesser"):

Derfor og sådan behandler vi dine personoplysninger:

- [...] Med henblik på at dele oplysninger med Facebook-virksomhederne for at fremme sikkerhed og integritet. Se også "Sådan samarbejder vi med andre Facebook-virksomheder" for yderligere oplysninger.
 - Legitime interesser, der gøres gældende: At sikre systemer og bekæmpe spam, trusler, misbrug eller krænkende aktiviteter og fremme sikkerheden på tværs af Facebook-virksomhedernes produkter.
 - Anvendte datakategorier: Vi anvender de oplysninger, der er beskrevet i afsnittet "Oplysninger, du giver", "Automatisk indsamlede oplysninger" og "Oplysninger fra tredjemand" i denne privatlivspolitik til dette formål".

42. WhatsApps FAQ "Sådan samarbejder vi med Facebook-virksomhederne" (fremhævelse tilføjet med understregning):

"Hvorfor deler WhatsApp oplysninger med Facebook-virksomhederne??"

WhatsApp samarbejder og deler oplysninger med de andre Facebook-virksomheder med det formål at modtage tjenester som f.eks. infrastruktur, teknologi og systemer, som hjælper os med at levere og forbedre WhatsApp og holde WhatsApp og de andre Facebook-virksomheder sikre. Når vi modtager tjenester fra Facebook-virksomhederne, anvendes de oplysninger, som vi deler med dem, til at hjælpe WhatsApp i overensstemmelse med vores instrukser. Ved at samarbejde kan vi f.eks.:

- [...] Sikre sikkerhed og integritet på tværs af WhatsApp og Facebook-virksomhedernes produkter ved at fjerne spamkonti og bekæmpe misbrug. [...].

Hvilke oplysninger deler WhatsApp med Facebook-virksomhederne?

[...] WhatsApp deler også oplysninger med andre Facebook-virksomheder, hvis dette er nødvendigt for at fremme sikkerhed og integritet på tværs af Facebook-virksomhederne. Dette omfatter deling af oplysninger, der sætter Facebook og de andre Facebook-virksomheder i stand til at afgøre, om

en bestemt WhatsApp-bruger også bruger andre af Facebook-virksomhedernes produkter, og til at vurdere, om de andre Facebook-virksomheder skal gribe ind enten over for en sådan bruger eller for at beskytte vedkommende. WhatsApp kan f.eks. dele oplysninger, der er nødvendige for at sætte Facebook i stand til også at gribe ind over en identificeret spammer på Facebook, f.eks. oplysninger om hændelsen/hændelserne og det telefonnummer, de pågældende bekræftede, da de tilmeldte sig WhatsApp, eller enhedsidentifikatorer, der er knyttet til den samme enhed eller konto. Enhver sådan overførsel foretages i overensstemmelse med afsnittet "Vores retsgrundlag for behandling af data" i privatlivspolitikken.

Hvordan anvendes mine WhatsApp-oplysninger af Facebook-virksomhederne?

- [...] Til at holde WhatsApp og andre tjenester i Facebook-familien sikre.
 - Vi deler oplysninger med de andre Facebook-virksomheder i overensstemmelse med afsnittet "Vores retsgrundlag for behandling af data" i privatlivspolitikken, og omvendt, for at hjælpe med at bekæmpe spam og misbrug på vores tjenester, holde dem sikre og fremme sikkerhed og integritet på og uden for vores tjenester. Hvis f.eks. en af Facebook-virksomhederne opdager, at en bruger anvender dens tjenester til ulovlige formål, kan virksomheden deaktivere brugerens konto og underrette de andre Facebook-virksomheder, således at de kan overveje at gøre det samme. På denne måde deler vi kun oplysninger til dette formål om brugere, som først er blevet identificeret som brugere, der har overtrådt vores brugervilkår eller truet andre brugeres eller andres sikkerhed, som andre medlemmer af vores familie af virksomheder bør advares om.
 - For at holde WhatsApp og andre Facebook-virksomheders tjenester sikre skal vi vide, hvilke konti på tværs af Facebook-virksomhederne der vedrører den samme bruger, så vi kan træffe passende foranstaltninger, når vi identificerer en bruger, der overtræder vores brugervilkår og udgør en sikkerhedstrussel for andre".

43. I deres skriftlige bemærkninger til Databeskyttelsesrådet henviste Facebook IE og WhatsApp IE til de tilsagn, der var afgivet til Artikel 29-Gruppen og den irske tilsynsmyndighed, dvs. "[...] efter ajourføringen af GDPR [i 2018] havde WhatsApp til hensigt at begynde at dele sine EU-brugeres data med Facebook som dataansvarlig til dataansvarlig alene til sikkerhedsformål. Vi har præciseret dette for vores brugere i brugerflowet og i vores privatlivspolitik, og vi har forklaret brugerne de retsgrundlag, som vi lægger til grund for denne deling, dvs. legitim interesse, kontraktmæssig nødvendighed, vitale interesser og offentlig interesse". De anfører også følgende: "Det er imidlertid vigtigt at bemærke, at WhatsApp endnu ikke er begyndt at dele disse data med Facebook på dette grundlag. Selv om vi planlægger at påbegynde denne deling inden for en overskuelig fremtid, kan vi bekræfte, at WhatsApp først vil gøre det efter yderligere inddragelse og høring af [den irske tilsynsmyndighed]. Til orientering er det, efterhånden som og når vi påbegynder denne deling (der, som jeg tidligere har anført, kun vil ske efter yderligere inddragelse og høring af myndighederne), vores nuværende hensigt, at det kun vil omfatte deling af oplysninger fra sag til sag, f.eks. deling af oplysninger vedrørende personer, som tidligere er blevet udpeget som en sikkerhedsrisiko".
44. Facebook IE anførte endvidere følgende: "Status quo er, at andre Facebook-virksomheder end WhatsApp Ireland (under ét "Facebook") behandler WhatsApp-brugerdata, der deles af WhatsApp Ireland, som databehandlere, der handler på sidstnævntes vegne og efter dennes instrukser. Hverken Facebook Ireland eller nogen af de andre Facebook-virksomheder udfører den påståede behandling"²⁹

²⁹ Facebooks skriftlige bemærkninger til Databeskyttelsesrådet af 25.6.2021, punkt 20. I Facebooks skriftlige bemærkninger til Databeskyttelsesrådet, defineres "påstået behandling" ved henvisning til den behandling, der er forbudt ved afgørelsen fra Hamburgs tilsynsmyndighed, dvs. "[...] Facebook Irelands behandling af personoplysninger om WhatsApp IE-brugere, der er bosiddende i Tyskland [...], som overføres af WhatsApp

— dvs. der er ingen andre Facebook-virksomheder end WhatsApp Ireland, som behandler sådanne WhatsApp-brugerdata som dataansvarlige ("status quo")³⁰.

45. Denne erklæring blev yderligere bekræftet i erklæringen på tro og love³¹, som lyder: "Det er også blevet bekræftet over for mig af WhatsApp Ireland, at de tyske WhatsApp-brugeres data ikke videregives til Facebook Ireland (eller nogen anden Facebook-virksomhed) af WhatsApp Ireland som dataansvarlig til dataansvarlig alene til Facebooks egne sikkerhedsformål. Det er også blevet bekræftet over for mig af WhatsApp Ireland, at dette kun vil ske i fremtiden efter yderligere inddragelse og høring af [den irske tilsynsmyndighed] (som igen efter min opfattelse vil rådføre sig med andre berørte tilsynsmyndigheder i overensstemmelse med artikel 60 i GDPR). På baggrund af min rolle ved Facebook Ireland kan jeg bekræfte min opfattelse af, at Facebook Ireland støtter og overholder de tilsagn, som WhatsApp Ireland har afgivet i denne henseende".
46. Facebook IE gentog igen sin støtte til og overholdelse af tilsagnene i virksomhedens skriftlige bemærkninger til Databeskyttelsesrådet og forklarede, at "[...] Facebook Ireland — for at imødegå enhver potentiel bekymring i denne henseende — over for [Hamburgs tilsynsmyndighed] allerede klart har bekræftet, at virksomheden støtter og overholder tilsagnene, og bekræfter hermed igen udtrykkeligt denne overholdelse"³².
47. Med henvisning til påstanden fra Hamburgs tilsynsmyndighed om, at tilsagnene ikke var juridisk bindende, anførte Facebook IE, "[...] at WhatsApp Ireland som dataansvarlig i henhold til artikel 31 i GDPR er retligt forpligtet til at samarbejde med [den irske tilsynsmyndighed] som ledende tilsynsmyndighed, der har omfattende håndhævelsesbeføjelser i henhold til både GDPR og irsk ret. Hverken WhatsApp Ireland eller Facebook Ireland kan derfor blot ophøre med at overholde tilsagnene på den måde, som [Hamburgs tilsynsmyndighed] påstår. Tværtimod bestræber begge virksomheder sig på at overholde tilsagnene [...]"³³.
48. Facebook IE anførte endvidere, at formuleringen i WhatsApps FAQ "Sådan samarbejder vi med Facebook-virksomhederne" (se det relevante uddrag ovenfor) "[...] ikke på nogen måde underbygger påstandene fremsat af [Hamburgs tilsynsmyndighed]. Den er ikke vejledende for den påståede behandling, bortset fra den planlagte fremtidige deling af WhatsApp-brugerdata som dataansvarlig til dataansvarlig til sikkerhedsformål, som a) har været omfattet af WhatsApps privatlivspolitik siden 2016, og som (b) først vil blive påbegyndt af WhatsApp Ireland efter inddragelse af den irske tilsynsmyndighed i overensstemmelse med tilsagnene. Dette citat vedrører i øvrigt i) behandling, som Facebook foretager som tjenesteudbyder og databehandler til WhatsApp Irelands formål, på sidstnævntes vegne og efter dennes instrukser, eller ii) situationer, hvor der ikke deles data om WhatsApp-brugere i EU"³⁴.
49. Med hensyn til dette citat bemærker Databeskyttelsesrådet, at det udtrykkeligt angives, at delingen af WhatsApp-brugerdata med de andre Facebook-virksomheder med henblik på at modtage tjenester fra sidstnævnte, f.eks. vedrørende sikkerhed og integritet på tværs af WhatsApp og de produkter, der tilbydes af de andre Facebook-virksomheder, sker i overensstemmelse med WhatsApp IE's instrukser.

Ireland til Facebook Ireland som dataansvarlig, til en generelt beskrevet liste over Facebook Irelands egne formål", punkt 3.

³⁰ Facebooks skriftlige bemærkninger til Databeskyttelsesrådet af 25.6.2021, punkt 20.

³¹ Denne erklæring på tro og love blev først vedlagt Facebooks skriftlige bemærkninger til Hamburgs tilsynsmyndighed og igen vedlagt Facebooks skriftlige bemærkninger til Databeskyttelsesrådet som bilag 2.

³² Facebooks skriftlige bemærkninger til Databeskyttelsesrådet af 25.6.2021, punkt 28.

³³ Facebooks skriftlige bemærkninger til Databeskyttelsesrådet af 25.6.2021, punkt 27.

³⁴ Facebooks skriftlige bemærkninger til Databeskyttelsesrådet af 25.6.2021, punkt 36.

Med hensyn til Facebook IE's påstand om, at uddraget kan vedrøre "*situationer, hvor der ikke deles data om WhatsApp-brugere i EU*", bemærker Databeskyttelsesrådet, at uddraget her er medtaget under overskriften "Hvorfor deler WhatsApp oplysninger med Facebook-virksomhederne?".

50. Ifølge Facebook IE er uddraget af FAQ'et "*Sådan samarbejder vi med Facebook-virksomhederne*" (se punkt 43 ovenfor) "*en forenklet og overskuelig forklaring af komplekse tekniske behandlingsaktiviteter, som er udformet med henblik på at hjælpe brugere med varierende teknisk kendskab til at forstå, hvordan deres data behandles af WhatsApp Ireland. Det har ikke til formål at give en detaljeret forklaring af komplekse juridiske begreber i GDPR, og dets ordlyd udgør ikke et tilstrækkeligt grundlag til at afslutte en reguleringsproces om sådanne spørgsmål*³⁵".
51. På grundlag af disse erklæringer bemærker Databeskyttelsesrådet, at Facebook IE er utvetydig med hensyn til, at virksomheden har til hensigt at begynde at behandle WhatsApps brugerdata som dataansvarlig med det formål at sikre de andre Facebook-virksomheders sikkerhed og integritet, men er mindre klar med hensyn til, om virksomheden aktuelt behandler WhatsApps brugerdata med dette samme formål som en påstået databehandler. I sin skrivelse til Databeskyttelsesrådet af 7. juli 2021 anførte Facebook IE, at dette "*ikke finder sted og ikke vil finde sted på grundlag af WhatsApp Update*".
52. Databeskyttelsesrådet bemærker, at erklæringerne i WhatsApps oplysninger til brugerne i deres nuværende udformning ikke afspejler tilsagnene, idet brugerne oplyses, at denne behandling med henblik på sikkerhed og integritet indtil videre kun er en plan, mens tilsagnene vedrørende produktforbedring og annoncer afspejles i WhatsApps oplysninger til brugerne.
53. Gennemsigtighedsforpligtelserne følger af artikel 5, stk. 1, litra a), og artikel 12, stk. 1, i GDPR. De er et udtryk for rimelighedsprincippet i forhold til behandlingen af personoplysninger omhandlet i EU-chartrets artikel 8³⁶. De dataansvarliges databeskyttelseserklæringer til offentligheden har således til formål at forklare de registrerede, hvordan og hvorfor deres personoplysninger behandles, og at sætte dem i stand til at udøve kontrol over deres personoplysninger gennem udøvelse af rettighederne omhandlet i kapitel III i GDPR. Med henblik herpå er det yderst vigtigt, at erklæringer til offentligheden afspejler den behandling, der foretages eller snart skal foretages af dataansvarlige, så der gives en ret nøjagtig beskrivelse af, hvad de registrerede med rimelighed kan forvente med hensyn til behandlingen af deres personoplysninger, når de læser databeskyttelsespolitikker og andre erklæringer til offentligheden (f.eks. FAQ'er).
54. Databeskyttelsesrådet er derfor enig med Hamburgs tilsynsmyndighed i, at der er modsigelser mellem oplysningerne i WhatsApps oplysninger til brugerne på den ene side og tilsagnene og Facebook IE's skriftlige erklæringer på den ene side.
55. I henhold til GDPR forstås ved "dataansvarlig" "*en fysisk eller juridisk person [...], der alene eller sammen med andre afgør, til hvilke formål og med hvilke hjælpemidler der må foretages behandling af personoplysninger*³⁷", og som dermed tjener sine egne interesser³⁸.

³⁵ Facebooks skriftlige bemærkninger til Databeskyttelsesrådet af 7.7.2021, s. 5.

³⁶ Se Artikel 29-Gruppens retningslinjer om gennemsigtighed under forordning (EU) 2016/679, som revideret og vedtaget den 11.4.2018 (WP260 rev.01), godkendt af Databeskyttelsesrådet den 25.5.2018, https://edpb.europa.eu/our-work-tools/our-documents/guidelines/transparency_en, afsnit 2.

³⁷ Se artikel 4, stk. 7, i GDPR.

³⁸ Se analogt Databeskyttelsesrådets retningslinjer 07/2020 for begreberne dataansvarlig og databehandler i den generelle forordning om databeskyttelse (endelig version efter offentlig høring vedtaget den 7.7.2021), punkt 80.

56. Databeskyttelsesrådet bemærker, at det i analysen af en behandling, der kan opdeles i flere mindre behandlingsaktiviteter, og som involverer flere aktører, er vigtigt at overveje, om ikke disse behandlingsaktiviteter på "makroniveau" bør betragtes som en "række aktiviteter", der har et fælles formål, og som anvender fælles definerede hjælpemidler³⁹. Databeskyttelsesrådet minder desuden om, at det underliggende formål med at tildele rollen som dataansvarlig er at sikre ansvarlighed og effektiv og omfattende beskyttelse af personoplysninger, og at begrebet "dataansvarlig" derfor bør fortolkes tilstrækkeligt bredt, så det så vidt muligt fremmer effektiv og fuldstændig beskyttelse af registrerede for at sikre den fulde virkning af EU's databeskyttelseslovgivning, undgå lakuner og forhindre mulig omgåelse af reglerne, samtidig med at databehandlerens rolle ikke mindskes⁴⁰.
57. Med hensyn til fastlæggelsen af midler minder Databeskyttelsesrådet om, at der kan skelnes mellem væsentlige og ikkevæsentlige midler, hvor:
-) de væsentlige midler fastlægges af den dataansvarlige og er tæt forbundet med formålet og omfanget af behandlingen (f.eks. den type personoplysninger, der behandles, varigheden af behandlingen, kategorierne af modtagere og kategorierne af registrerede)
 -) de ikkevæsentlige midler kan fastlægges af den dataansvarlige eller databehandleren og vedrører mere praktiske aspekter af gennemførelsen (f.eks. valget af en bestemt type udstyr eller software eller de nærmere sikkerhedsforanstaltninger)⁴¹.
58. Med hensyn til begrebet fælles dataansvarlige finder Databeskyttelsesrådet, at det "*[...] kan tage form af en fælles beslutning truffet af to eller flere enheder eller som følge af to eller flere enheders konvergerende beslutninger, hvor beslutningerne supplerer hinanden og er nødvendige for, at behandlingen kan finde sted på en sådan måde, at de har en mærkbar indvirkning på fastlæggelsen af formålene med og hjælpemidlerne til behandlingen*"⁴². Med hensyn til konvergerende beslutninger anfører Databeskyttelsesrådet, at "*[e]t vigtigt kriterium er, at behandlingen ikke ville være mulig uden begge parter deltager i den forstand, at de enkelte parter behandling er uadskillelige, dvs. uløseligt forbundet*"⁴³. Databeskyttelsesrådet bemærker endvidere, at der "*opstår fælles dataansvar, når de enheder, der deltager i samme behandling, foretager behandlingen med fælles definerede formål. Dette vil være tilfældet, hvis de involverede enheder behandler oplysningerne med samme eller fælles formål*"⁴⁴.

³⁹ Se Databeskyttelsesrådets retningslinjer 07/2020 for begreberne dataansvarlig og databehandler i den generelle forordning om databeskyttelse, endelig udgave, punkt 43.

⁴⁰ Retningslinjer 07/2020 for begreberne dataansvarlig og databehandler i den generelle forordning om databeskyttelse, punkt 14.

⁴¹ Se Databeskyttelsesrådets retningslinjer 07/2020 for begreberne dataansvarlig og databehandler i den generelle forordning om databeskyttelse, endelig udgave, punkt 40.

⁴² Se Databeskyttelsesrådets retningslinjer 07/2020 for begreberne dataansvarlig og databehandler i den generelle forordning om databeskyttelse, endelig udgave, kort sammenfatning.

⁴³ Se Databeskyttelsesrådets retningslinjer 07/2020 for begreberne dataansvarlig og databehandler i den generelle forordning om databeskyttelse, endelig udgave, punkt 55.

⁴⁴ Se Databeskyttelsesrådets retningslinjer 07/2020 for begreberne dataansvarlig og databehandler i den generelle forordning om databeskyttelse, endelig udgave, punkt 59.

59. I henhold til GDPR er en databehandler *"en fysisk eller juridisk person, [...], der behandler personoplysninger på den dataansvarliges vegne"*⁴⁵, dvs. som tjener en andens interesser⁴⁶ og således ikke må udføre behandling til eget eller egne formål⁴⁷.
60. Databeskyttelsesrådet noterer sig Facebook IE's påstand om, at de andre Facebook-virksomheder kun behandler WhatsApp IE's brugerdata, der deles af sidstnævnte som WhatsApp IE's databehandlere, og at behandling, der ifølge Hamburgs tilsynsmyndighed angiveligt foretages af de andre Facebook-virksomheder, er behandling af WhatsApp IE's brugerdata, der deles af sidstnævnte som dataansvarlige, ikke finder sted⁴⁸.
61. Databeskyttelsesrådet bemærker, at det ud fra WhatsApps oplysninger til brugerne er uklart, om WhatsApp IE's og de andre Facebook-virksomheders behandling af WhatsApps brugerdata med det fælles formål at sikre sikkerheden og integriteten på tværs af WhatsApp og andre Facebook-virksomheder i øjeblikket foretages af Facebook IE som databehandler, der handler efter WhatsApp IE's instrukser (se f.eks. (fremhævelse tilføjet med understregning): *"Når vi modtager tjenester fra Facebook-virksomhederne, anvendes de oplysninger, som vi deler med dem, til at hjælpe WhatsApp i overensstemmelse med vores instrukser. Ved at samarbejde kan vi f.eks.: • [...] Sikre sikkerhed og integritet på tværs af WhatsApp og Facebook-virksomhedernes produkter ved at fjerne spamkonti og bekæmpe misbrug. [...]"*⁴⁹) eller af Facebook IE som (fælles) dataansvarlig sammen med WhatsApp IE (se f.eks. (fremhævelse tilføjet med understregning), *"Som en del af Facebook-virksomhederne modtager WhatsApp oplysninger fra og deler oplysninger med de andre Facebook-virksomheder med det formål at fremme sikkerhed og integritet på tværs af Facebook-virksomhedernes produkter, f.eks. for at bekæmpe spam, trusler, misbrug eller krænkende aktiviteter"*⁵⁰).
62. Selv om Databeskyttelsesrådet anerkender tilsagnene og erklæringen på tro og love, bemærker Databeskyttelsesrådet de tvetydige formuleringer, der anvendes af både Facebook IE og WhatsApp IE i begge dokumenter ("*delt*" kan f.eks. udelukke andre behandlingsaktiviteter, "*af WhatsApp Ireland*" kan betyde, at deling af andre Facebook-virksomheder ikke er omfattet, "*den påståede behandling*" kan betyde, at behandling af personoplysninger om WhatsApp-brugere, der er bosiddende uden for Tyskland, ikke er omfattet, "*sådanne WhatsApp-brugerdata*" kan betyde, at WhatsApp-brugere, der er bosiddende uden for Tyskland, eller WhatsApp-brugerdata, der deles af WhatsApp IE, ikke er omfattet).
63. Databeskyttelsesrådet bemærker endvidere, at den omstændighed, at det i WhatsApps oplysninger til brugerne *"for at fremme sikkerhed og integritet på tværs af Facebook-virksomhederne"*⁵¹ anføres, at den nuværende udveksling af data mellem WhatsApp IE og andre Facebook-virksomheder bruges "*[...] til at afgøre, om en bestemt WhatsApp-bruger også bruger andre af Facebook-virksomhedernes*

⁴⁵ Se artikel 4, stk. 8, i GDPR.

⁴⁶ Se Databeskyttelsesrådets retningslinjer 07/2020 for begreberne dataansvarlig og databehandler i den generelle forordning om databeskyttelse, endelig udgave, punkt 80.

⁴⁷ Se Databeskyttelsesrådets retningslinjer 07/2020 for begreberne dataansvarlig og databehandler i den generelle forordning om databeskyttelse, endelig udgave, punkt 81.

⁴⁸ Facebooks skriftlige bemærkninger til Databeskyttelsesrådet af 25.6.2021 og 7.7.2021.

⁴⁹ Se FAQ'et "Sådan samarbejder vi med Facebook-virksomhederne", *Hvorfor deler WhatsApp oplysninger med Facebook-virksomhederne?*

⁵⁰ Se FAQ'et "Sådan samarbejder vi med Facebook-virksomhederne", *Sådan samarbejder vi med andre Facebook-virksomheder.*

⁵¹ Se FAQ'et "Sådan samarbejder vi med Facebook-virksomhederne", *Hvilke oplysninger deler WhatsApp med Facebook-virksomhederne?*

*produkter, og til at vurdere, om de andre Facebook-virksomheder skal gribe ind enten over for en sådan bruger eller for at beskytte vedkommende*⁵², og *"For at holde WhatsApp og andre Facebook-virksomheders tjenester sikre skal vi vide, hvilke konti på tværs af Facebook-virksomhederne der vedrører den samme bruger"*⁵³, betyder, at WhatsApps brugerdata ud fra et praktisk perspektiv skal kombineres eller i det mindste sammenlignes med de tjenester, der tilbydes af de andre Facebook-virksomheder. I deres svar til Databeskyttelsesrådet af 7. juli 2021 anførte Facebook IE og WhatsApp IE, at delingen af WhatsApps brugerdata med de andre Facebook-virksomheder til Facebook IE's eget sikkerhedsformål ikke finder sted, og de fremsatte ikke yderligere bemærkninger til en eventuel kombination eller sammenligning af WhatsApps brugerdata med andre datasæt, der kontrolleres af Facebook IE med henblik på sikkerhed og integritet.

64. Hvis dette rent faktisk sker i praksis, ville WhatsApps og Facebook-virksomhedernes beslutning om at kombinere eller i det mindste sammenligne deres respektive brugeres personoplysninger — muligvis alle data for WhatsApp IE's vedkommende⁵⁴ — for at afgøre, om en bestemt person anvender Facebook-virksomhedernes forskellige tjenester, tjene både WhatsApp IE's og de andre Facebook-virksomheders interesser. Det ville således gå ud over et forhold mellem en dataansvarlig og en databehandler.
65. Databeskyttelsesrådet bemærker, at behandlingen netop ikke ville være mulig uden en sådan kombination eller i det mindste sammenligning af de to datasæt, eftersom kombinationen eller sammenligningen ville have til formål at vurdere, om en bestemt bruger, der er udpeget som en bruger, der kræver indgreb på et produkt eller en tjeneste (f.eks. hvis vedkommende sender spam eller overtræder WhatsApps eller Facebooks vilkår og betingelser), også anvender andre af Facebook-virksomhedernes produkter eller tjenester (herunder WhatsApp IE's), og dermed står over for mulige konsekvenser af deres handlinger på disse andre konti. Den behandling, der er beskrevet i FAQ'et "Sådan samarbejder vi med Facebook-virksomhederne", som indebærer indgreb fra både WhatsApp IE og de andre Facebook-virksomheder, er med andre ord uadskillelig, dvs. uløseligt forbundet.
66. I betragtning af de klare modsigelser i WhatsApps oplysninger til brugerne, som bør afspejle praksis, og modsigelserne mellem WhatsApps oplysninger til brugerne og Facebook IE's og WhatsApp IE's erklæringer til Databeskyttelsesrådet, herunder i deres skrivelser af 7. juli 2021, finder Databeskyttelsesrådet, at der er **stor sandsynlighed for, at Facebook IE allerede behandler WhatsApp-brugerdata som dataansvarlig eller fælles dataansvarlig** med det fælles formål at sikre sikkerheden og integriteten på tværs af WhatsApp og Facebook-virksomhederne.
67. I lyset af de forskellige modsigelser, tvetydigheder og usikkerheder, der er konstateret i WhatsApps oplysninger til brugerne, tilsagnene, og de skriftlige bemærkninger fra Facebook IE og WhatsApp IE's, kan Databeskyttelsesrådet imidlertid ikke med sikkerhed afgøre, hvilke behandlingsaktiviteter de andre Facebook-virksomheder, herunder Facebook IE, rent faktisk udfører i forhold til WhatsApps brugerdata, og i hvilken egenskab.

⁵² Se FAQ'et "Sådan samarbejder vi med Facebook-virksomhederne", *Hvilke oplysninger deler WhatsApp med Facebook-virksomhederne?*

⁵³ Se FAQ'et "Sådan samarbejder vi med Facebook-virksomhederne", *Hvilke oplysninger deler WhatsApp med Facebook-virksomhederne?*

⁵⁴ Se FAQ'et "Sådan samarbejder vi med Facebook-virksomhederne", Sådan behandler vi dine oplysninger > Levering af tjenesterne i overensstemmelse med vilkårene > Legitime interesser > Deling af oplysninger med Facebook-virksomhederne for at fremme sikkerhed og integritet > Anvendte datakategorier: *Vi anvender de oplysninger, der er beskrevet i afsnittet "Oplysninger, du giver", "Automatisk indsamlede oplysninger" og "Oplysninger fra tredjemand" i denne privatlivspolitik til dette formål.*

68. Databeskyttelsesrådet anmoder derfor den ledende tilsynsmyndighed med kompetence for Facebook IE og WhatsApp IE om at gennemføre en formel undersøgelse for at afdække, om Facebook IE allerede er begyndt at behandle WhatsApps brugerdata med det fælles formål at sikre Facebook-virksomhedernes sikkerhed og integritet, og om virksomheden i givet fald handler som databehandler på vegne af WhatsApp IE eller som (fælles) dataansvarlig sammen med WhatsApp IE. I denne forbindelse bør den ledende tilsynsmyndighed navnlig analysere den mulige kombination og/eller sammenligning på individuelt plan af WhatsApp-brugernes personoplysninger med Facebook-virksomhedernes data, som sætter Facebook-virksomhederne i stand til at afgøre, om en bestemt person anvender Facebook-virksomhedernes forskellige tjenester, hvilket tjener deres fælles formål om at sikre sikkerhed og integritet. **Databeskyttelsesrådet anmoder endvidere den ledende tilsynsmyndighed om at gennemføre en formel undersøgelse med henblik på at vurdere, om Facebook IE har et retsgrundlag for at foretage en sådan behandling på lovlig vis som (fælles) dataansvarlig i henhold til artikel 5, stk. 1, litra a), og artikel 6, stk. 1, i GDPR.**
69. Selv om Databeskyttelsesrådet mener, at tilsynsmyndighederne har en vis skønsmargen til at fastlægge omfanget af deres undersøgelser, minder Databeskyttelsesrådet om, at et af hovedformålene med GDPR er at sikre konsekvens i hele EU, og at samarbejdet mellem den ledende tilsynsmyndighed og de berørte tilsynsmyndigheder er et af midlerne til at opnå dette. **Databeskyttelsesrådet opfordrer derfor den ledende tilsynsmyndighed til at gøre fuld brug af de samarbejdsværktøjer, der er fastsat i GDPR (herunder artikel 61 og 62), i forbindelse med gennemførelsen af en sådan undersøgelse.**

4.1.2.2 Den påståede tilsidesættelse af gennemsigtighedsforpligtelserne i GDPR

70. Databeskyttelsesrådet noterer sig de betænkeligheder, som Hamburgs tilsynsmyndighed har givet udtryk for, med hensyn til over for registrerede, navnlig i forbindelse med behandlingen af WhatsApps brugerdata med det formål at sikre Facebook-virksomhedernes sikkerhed. Databeskyttelsesrådet understreger imidlertid, at WhatsApps oplysninger til brugerne for EU-brugeres vedkommende er genstand for en one-stop-shop-procedure, der ledes af den irske tilsynsmyndighed, og som snart afsluttes.

4.1.3 Forbedring af produktoplevelsen

4.1.3.1 Resumé af Hamburgs tilsynsmyndigheds holdning

71. Ifølge Hamburgs tilsynsmyndighed fremgår det af FAQ'et "Sådan samarbejder vi med Facebook-virksomhederne", at WhatsApp — for at forstå, hvordan brugerne anvender WhatsApp-tjenester i sammenligning med andre apps, og forbedre WhatsApps tjenester — kan spore anvendelsen af tjenester og sammenligne disse resultater på tværs af Facebook-virksomhederne. WhatsApp kan matche, om en bruger af en bestemt WhatsApp-konto også bruger en anden Facebook-virksomheds tjeneste⁵⁵. Hamburgs tilsynsmyndighed konkluderede, at Facebook IE's behandling til eget formål, nemlig produktforbedring og annoncer, ikke præsenteres på en gennemsigtig måde⁵⁶.
72. Ifølge Hamburgs tilsynsmyndighed udvider WhatsApp med de nye brugervilkår listen over data, der skal udveksles med Facebook i fremtiden. Dette vedrører navnlig Facebooks hostingtjenester og "discovering a business"-funktioner⁵⁷. Dette betyder ifølge Hamburgs tilsynsmyndighed, at der i

⁵⁵ Afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, afsnit II.2)aa), s. 17.

⁵⁶ Afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, afsnit II.2)cc), s. 20.

⁵⁷ Afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, afsnit II.2)cc), s. 20, det relevante citat: "I forklaringerne anføres (undertegnedes fremhævelse):

fremtiden også vil blive udvekslet data mellem WhatsApp og Facebook til markedsføringsformål, hvilket Facebook kan anvende til egne formål, navnlig til profilering⁵⁸.

73. Hamburgs tilsynsmyndighed bemærkede, at det i det relevante afsnit i FAQ'et "Sådan samarbejder vi med Facebook-virksomhederne" i den version, der forelå inden høringsskrivelsen fra Hamburgs tilsynsmyndighed af 12. april 2021, var anført, at Facebook ikke bruger "kontooplysninger" til at forbedre Facebook-produktoplevelsen og Facebook-annoncer⁵⁹. Ifølge Hamburgs tilsynsmyndighed omfatter "kontooplysninger" et meget bredt katalog af oplysninger. Det er ikke klart, hvad der menes med "kontooplysninger", og hvilke typer data der bør tildeles denne datakategori, og hvilke der ikke bør. Hamburgs tilsynsmyndighed bemærker, at WhatsApp indsamler et betydeligt antal andre datakategorier.
74. Hamburgs tilsynsmyndighed anfører videre, at udtrykket "kontooplysninger" i FAQ'et "Sådan samarbejder vi med Facebook-virksomhederne" efter høringsskrivelsen fra Hamburgs tilsynsmyndighed af 12. april 2021 er blevet udvidet til at omfatte alle personoplysninger. Hamburgs tilsynsmyndighed bemærker, at — mens det i FAQ'et "Sådan samarbejder vi med Facebook-virksomhederne" tidligere var anført, at Facebook "aktuelt" ikke gjorde brug af "kontooplysninger" — det nu kun anføres, at WhatsApp "aktuelt" ikke videregiver⁶⁰ (alle) personoplysninger til disse formål. Det forhold, at Facebook IE rent faktisk ikke bruger WhatsApp-brugerdata til disse formål, fremgår således ikke (længere) af de ændrede vilkår og betingelser⁶¹.

"Facebook-hostingtjenester: [...] Nogle store virksomheder har brug for hostingtjenester for at forvalte deres kommunikation. Derfor giver vi virksomhederne mulighed for at anvende sikre hostingtjenester fra Facebook til at forvalte WhatsApp-chats med deres kunder, besvare spørgsmål og sende nyttige oplysninger, f.eks. købskvitteringer. Uanset om du kommunikerer med en virksomhed pr. telefon, email eller WhatsApp, kan denne virksomhed anvende disse oplysninger til sine egne markedsføringsformål, som kan omfatte annoncer på Facebook. For at sikre, at du bliver informeret, markerer vi klart samtaler med virksomheder, der vælger at bruge hostingtjenester fra Facebook.

***Discovering a Business:** Du får f.eks. vist en annonce på Facebook med en knap, hvormed du kan sende en besked til den pågældende virksomhed ved hjælp af WhatsApp. Hvis du har WhatsApp installeret på din telefon, kan du sende en besked til den pågældende virksomhed. **Facebook kan bruge den måde, hvorpå du interagerer med disse annoncer, til at personalisere de annoncer, du ser på Facebook.** (fremhævelse tilføjet af forfatteren).*

***Discovering a Business:** Man kan allerede finde virksomheder på Facebook eller Instagram ud fra annoncer, som har en knap, man kan klikke på for at sende dem en besked ved hjælp af WhatsApp. Ligesom med andre annoncer på Facebook **kan det bruges til at personalisere de annoncer, du får vist på Facebook, hvis du klikker på disse annoncer.** Igen kan WhatsApp og Facebook ikke se indholdet af end-to-end-krypterede beskeder" (fremhævelse tilføjet af forfatteren).*

Her vil vi igen understrege, at WhatsApp og Facebook ikke kan se indholdet af end-to-end-krypterede beskeder (se <https://faq.whatsapp.com/general/security-and-privacy/about-new-business-featuresand-whatsapps-privacy-policy-update/?lang=en>).

⁵⁸ Afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, afsnit II.2)cc), s. 20.

⁵⁹ Afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, afsnit II.2)cc), s. 20.

⁶⁰ Det bør bemærkes, at den præcise ordlyd af WhatsApps opdaterede vilkår og tilsagnene er "deler" (shared).

⁶¹ Afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, afsnit II.2)cc), s. 21, det relevante citat: "Det bekræftes imidlertid ikke længere, at Facebook ikke anvender brugerdata til disse formål, men kun at oplysningerne ikke videregives til disse formål. Siden da, har virksomheden kun anført følgende (undertegnedes fremhævelse):

"Vi deler ikke data med henblik på at anvende dem til at forbedre Facebook-produkter på Facebook eller til at levere mere relevante annonceoplevelser på Facebook.

WhatsApp deler **aktuelt** ikke **dine personoplysninger** med Facebook for forbedre din produktoplevelse på Facebook eller for at vise dig mere relevante Facebook-annoncer. Dette er resultatet af drøftelser med den irske databeskyttelsesmyndighed og andre databeskyttelsesmyndigheder i Europa. Vi arbejder konstant på nye måder at forbedre din erfaring med WhatsApp og andre af Facebook-virksomhedernes produkter, du bruger. Hvis vi i

75. Hamburgs tilsynsmyndighed henviser til Facebooks erklæringer vedrørende WhatsApp IE's tilsagn om ikke at dele WhatsApp-brugerdata om brugere i EU med Facebook, således at Facebook kan anvende disse data til at forbedre virksomhedens produkter eller annoncer, uden forudgående høring af den irske tilsynsmyndighed. Hamburgs tilsynsmyndighed anfører, at dette udgør et ikkebindende tilsagn og ikke kræver yderligere samtykke fra brugeren⁶². Hamburgs tilsynsmyndighed understreger også, at dette tilsagn alene henviser til de formål, til hvilke WhatsApp IE deler data med Facebook, og ikke indebærer et tilsagn fra Facebook om ikke at behandle data til egne formål⁶³.
76. Med hensyn til spørgsmålet om retsgrundlag anfører Hamburgs tilsynsmyndighed, at det ikke er klart, om WhatsApp ville finde det nødvendigt at indhente brugernes samtykke til en videregivelse til disse formål. Ifølge Hamburgs tilsynsmyndighed må det antages, at videregivelsen af brugernes data til Facebook IE til disse formål vil ske med legitim interesse som omhandlet i artikel 6, stk. 1, litra f), i GDPR⁶⁴ som retsgrundlag. Hamburgs tilsynsmyndighed anfører videre, at brugerne ikke har adgang til udførlige oplysninger om sådanne videregivelser: *"Begge virksomheder er af den opfattelse, at de retlige krav til WhatsApps dataoverførsel og Facebook Ireland Ltd's behandling til disse formål allerede eksisterer. Dette betyder, at brugerne, eftersom de ikke anmodes om at give deres samtykke, ikke får sikkert kendskab til en dataoverførsel til disse formål til Facebook Ireland Ltd. I stedet har virksomhederne truffet og gennemført en dataoverførsel til disse formål "bag scenen", hvorved det er fuldstændigt uklart for brugerne, om og givet fald hvornår og i hvilken form de vil blive underrettet herom, og om de vil blive anmodet om samtykke til en dataoverførsel og behandling til disse formål, eller om de har mulighed for at gøre indsigelse mod den eller ej"*⁶⁵.

4.1.3.2 Databeskyttelsesrådets analyse

77. Databeskyttelsesrådet har vurderet formålet med forbedring af produktoplevelsen⁶⁶ i forhold til Facebook IE's påståede ulovlige behandling af WhatsApp-brugerdata som dataansvarlig og i forhold til den påståede overtrædelse af gennemsigtighedskravene i WhatsApps oplysninger til brugerne. Databeskyttelsesrådet har inddraget synspunkterne fra Hamburgs tilsynsmyndighed samt både Facebook IE's og WhatsApp IE's holdninger.

4.1.3.2.1 Facebook IE's påståede ulovlige behandling af WhatsApp-brugerdata som dataansvarlig

78. Med hensyn til forbedring af produktoplevelsen bemærker Databeskyttelsesrådet følgende beskrivelser i relevante uddrag af WhatsApps privatlivspolitik (fremhævelse tilføjet med understregning):

fremtiden beslutter at dele sådanne oplysninger med Facebook-virksomhederne til dette formål, vil det kun ske, hvis lederen af den irske databeskyttelsesmyndighed accepterer en mekanisme, der tillader en sådan anvendelse. Vi vil holde dig orienteret om de nye oplevelser, vi tilbyder, og vores datapraksis".

⁶² Bilag til Facebooks bemærkninger til Hamburgs tilsynsmyndighed, punkt 2.4, s. 7, og skrivelse til Databeskyttelsesrådets formand med anmodning om en bindende afgørelse fra Databeskyttelsesrådet i henhold til artikel 66, stk. 2, i GDPR af 3.6.2021, s. 6.

⁶³ Hamburgs tilsynsmyndighed, skrivelse til Databeskyttelsesrådets formand med anmodning om en bindende afgørelse fra Databeskyttelsesrådet i henhold til artikel 66, stk. 2, i GDPR af 3.6.2021, s. 6.

⁶⁴ Afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, afsnit II.2(cc), s. 22.

⁶⁵ Afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, afsnit II.2(cc), s. 22.

⁶⁶ I forskellige dele af afgørelsen fra Hamburgs tilsynsmyndighed betegnes dette behandlingsformål som "forbedring af produktoplevelsen" (se afgørelsen fra Hamburgs tilsynsmyndighed, s. 1) og/eller som "produktoplevelser og Facebook-annoncer" (se afgørelsen fra Hamburgs tilsynsmyndighed, s. 20). I dette afsnit vurderer Databeskyttelsesrådet formålet vedrørende forbedring af produktoplevelsen i bred forstand. De specifikke elementer vedrørende annoncer behandles af Databeskyttelsesrådet i denne afgørelses punkt 4.1.4.

WhatsApp samarbejder og deler også oplysninger med de andre Facebook-virksomheder, som handler på vores vegne for at hjælpe os med at drive, levere, forbedre, forstå, tilpasse, understøtte og markedsføre vores tjenester. Dette omfatter tilvejebringelse af infrastruktur, teknologi og systemer, f.eks. for at give dig hurtige og pålidelige beskeder og opkald over hele verden, forbedre infrastruktur og leveringssystemer, forstå, hvordan vores tjenester anvendes, og hjælpe os med at give dig mulighed for at komme i forbindelse med virksomheder og sikring af systemer. Når vi modtager tjenester fra Facebook-virksomhederne, anvendes de oplysninger, som vi deler med dem, på WhatsApps vegne og i overensstemmelse med vores instrukser. Oplysninger, som WhatsApp deler på dette grundlag, må ikke anvendes til Facebook-virksomhedernes egne formål⁶⁷.

79. Databeskyttelsesrådet bemærker de relevante uddrag af de oplysninger, som WhatsApp har medtaget i sit FAQ "Sådan samarbejder vi med Facebook-virksomhederne" (fremhævelse tilføjet med understregning):

"Hvorfor deler WhatsApp oplysninger med Facebook-virksomhederne?"

WhatsApp samarbejder og deler oplysninger med de andre Facebook-virksomheder med det formål at modtage tjenester som f.eks. infrastruktur, teknologi og systemer, som hjælper os med at levere og forbedre WhatsApp og holde WhatsApp og de andre Facebook-virksomheder sikre. Når vi modtager tjenester fra Facebook-virksomhederne, anvendes de oplysninger, som vi deler med dem, til at hjælpe WhatsApp i overensstemmelse med vores instrukser. Ved at samarbejde kan vi f.eks.:

- Give dig hurtige og pålidelige beskeder og opkald over hele verden og forstå, hvordan vores tjenester og funktioner fungerer.
- Sikre sikkerhed og integritet på tværs af WhatsApp og Facebook-virksomhedernes produkter ved at fjerne spamkonti og bekæmpe misbrug.
- Oprette forbindelse mellem din WhatsApp-oplevelse og Facebook-virksomhedernes produkter.

I dag deler WhatsApp ikke dine personoplysninger med Facebook for at forbedre din produktoplevelse på Facebook eller for at give dig mere relevante Facebook-annonceoplevelser på Facebook. Vi arbejder konstant på nye måder at forbedre din erfaring med WhatsApp og andre af Facebook-virksomhedernes produkter, du bruger. Vi vil holde dig orienteret om de nye oplevelser, vi tilbyder, og vores datapraksis⁶⁸.

[...]

Hvordan anvendes mine WhatsApp-oplysninger af Facebook-virksomhederne?

Til at modtage tjenester, som vil hjælpe WhatsApp med at drive, forbedre og udvikle vores virksomhed. Når WhatsApp deler oplysninger med Facebook-virksomhederne på disse måder, handler Facebook-virksomhederne som tjenesteudbydere, og de oplysninger, vi deler med dem, anvendes til at hjælpe WhatsApp i overensstemmelse med vores instrukser (fremhævelse tilføjet).

)Vi deler oplysninger med de andre Facebook-virksomheder som tjenesteudbydere. Tjenesteudbydere hjælper virksomheder som WhatsApp ved at levere infrastruktur, teknologier, systemer, værktøjer, information og ekspertise for at hjælpe os med at levere og forbedre WhatsApp-tjenesten til vores brugere.

)Dette sætter os f.eks. i stand til at forstå, hvordan vores tjenester bruges, og hvordan de anvendes sammenlignet med andre Facebook-virksomheders produkter. Ved at dele oplysninger med de andre Facebook-virksomheder, f.eks. det telefonnummer, du bekræftede, da du tilmeldte dig WhatsApp, og sidste gang din konto blev brugt, kan vi finde ud af, om en bestemt WhatsApp-konto tilhører en person, som også bruger en anden tjeneste under Facebook-virksomhederne. Dette giver os mulighed for at rapportere mere nøjagtige oplysninger om vores tjenester og forbedre vores tjenester. Derved kan vi f.eks. få kendskab til, hvordan brugerne anvender

⁶⁷ Privatlivspolitikken (gældende pr. 8.2.2021), afsnittet "Sådan samarbejder vi med andre Facebook-virksomheder".

⁶⁸ FAQ "Sådan samarbejder vi med Facebook-virksomhederne"> Hvordan anvendes mine WhatsApp-oplysninger af Facebook-virksomhederne?

WhatsApps tjenester sammenlignet med deres brug af andre apps eller tjenester under de andre Facebook-virksomheder, hvilket igen hjælper WhatsApp med at undersøge potentielle funktioner eller produktforbedringer (fremhævelse tilføjet). Vi kan også tælle, hvor mange unikke brugere, WhatsApp har, f.eks. ved at fastslå, hvilke af vores brugere der ikke bruger andre Facebook-apps, og hvor mange unikke brugere der er på tværs af Facebook-virksomhederne. Dette vil hjælpe WhatsApp med mere nøjagtigt at rapportere om aktiviteterne på vores tjeneste, herunder over for investorer og tilsynsmyndigheder.

[...]

Vi deler ikke data med henblik på at anvende dem til at forbedre Facebook-produkter på Facebook eller til at levere mere relevante annonceoplevelser på Facebook.

Jl dag deler WhatsApp ikke dine personoplysninger med Facebook for at forbedre din produktoplevelse på Facebook eller for at give dig mere relevante Facebook-annonceoplevelser på Facebook. Dette er resultatet af drøftelser med den irske databeskyttelsesmyndighed og andre databeskyttelsesmyndigheder i Europa. Vi arbejder konstant på nye måder at forbedre din erfaring med WhatsApp og andre af Facebook-virksomhedernes produkter, du bruger. Hvis vi i fremtiden beslutter at dele sådanne oplysninger med Facebook-virksomhederne til dette formål, vil det kun ske, hvis vi når til enighed med den irske databeskyttelsesmyndighed om en fremtidig mekanisme, der tillader en sådan anvendelse. Vi vil holde dig orienteret om de nye oplevelser, vi tilbyder, og vores datapraksis⁶⁹.

80. Databeskyttelsesrådet bemærker de relevante uddrag af de oplysninger, som WhatsApp har medtaget i meddelelsen om retsgrundlaget (fremhævelse tilføjet med understregning):

"Levering af tjenesterne i overensstemmelse med vilkårene

Vi behandler de data, vi har om dig (som beskrevet i afsnittet "Oplysninger, vi indsamler"), som det er nødvendigt for at opfylde vores kontrakt med dig (vilkårene). De kategorier af data, vi behandler, afhænger af de data, du vælger at afgive, og den måde, hvorpå du bruger vores tjenester (som afgør, hvilke oplysninger vi indsamler automatisk). De behandlingsformål, der er nødvendige for at levere vores tjenester i henhold til kontrakten er:

Derfor og sådan behandler vi dine personoplysninger:

- For at drive, levere, forbedre, tilpasse og understøtte vores tjenester som beskrevet i afsnittet "Vores tjenester" i vores vilkår, som omfatter levering af muligheder til dig for at komme i kontakt og kommunikere med andre WhatsApp-brugere, herunder virksomheder. Dette omfatter indsamling af oplysninger fra dig for at oprette en WhatsApp-konto, bringe dig i forbindelse med virksomheder, der kan nås via WhatsApp, analysere din brug af vores tjenester, yde kundesupport som svar på et problem eller slette dine oplysninger, hvis du vælger at lukke din konto.
- Vi bruger Messaging Metadata til overførsel af kommunikation, drift af tjenesterne, herunder generel trafikstyring og forebyggelse, afsløring, undersøgelse og afhjælpning af fejl og til fakturering, hvis det er relevant.
- Anvendte datakategorier: Vi anvender de oplysninger, der er beskrevet i afsnittet "Oplysninger, du giver", "Automatisk indsamlede oplysninger" og "Oplysninger fra tredjemand" i denne privatlivspolitik til dette formål.

[...]

Legitime interesser

Vi støtter os på vores legitime interesser eller en tredjeparts legitime interesser, hvis de ikke opvejes af dine interesser eller grundlæggende rettigheder og frihedsrettigheder ("legitime interesser"):

Derfor og sådan behandler vi dine personoplysninger:

- Til at levere måling, analyser og andre forretningstjenester, hvor vi behandler data som dataansvarlig.

⁶⁹ Se FAQ'et "Sådan samarbejder vi med Facebook-virksomhederne" > Hvordan anvendes mine WhatsApp-oplysninger af Facebook-virksomhederne?

- *Legitime interesser, der gøres gældende:*
 - *For at levere nøjagtig og pålidelig aggregeret rapportering til virksomheder og andre partnere, sikre nøjagtige priser og statistikker om performance og demonstrere den værdi, vores partnere opnår ved hjælp af vores tjenester, og*
 - *Af hensyn til virksomhederne og andre partnere for at hjælpe dem med at forstå deres kunder og forbedre deres virksomheder og validere vores prisfastsættelsesmodeller, for at evaluere effektiviteten og distributionen af deres tjenester og meddelelser og for at forstå, hvordan folk interagerer med dem på vores tjenester.*
- *Anvendte datakategorier: Vi anvender de oplysninger, der er beskrevet i afsnittet "Oplysninger, du giver", "Automatisk indsamlede oplysninger" og "Oplysninger fra tredjemand" i denne privatlivspolitik til disse formål".*

81. Ifølge Facebook IE's bemærkninger er WhatsApp IE den eneste dataansvarlige: "*Facebook behandler WhatsApp-brugerdata som databehandler på vegne af WhatsApp Ireland*"⁷⁰, og de Andre Facebook-virksomheder (herunder Facebook IE) behandler kun WhatsApp-brugerdata, der deles af WhatsApp IE som databehandler, der handler efter WhatsApp IE's instrukser⁷¹. Facebook IE tilføjede, at ingen Facebook-virksomheder, herunder Facebook IE, behandler WhatsApp-brugeres personoplysninger, som deles af WhatsApp IE, til Facebooks egne formål⁷².
82. Facebook IE bemærkede, at den påståede behandling er omfattet af WhatsApp IE's tilsagn til Artikel 29-Gruppen og EU's tilsynsmyndigheder om, at virksomheden ikke vil dele personoplysninger for WhatsApp-brugere i EU med andre Facebook-virksomheder med henblik på, at Facebook kan anvende disse oplysninger til at forbedre sine produkter eller annoncer, og at en sådan anvendelse ikke vil ske uden forudgående inddragelse af den irske tilsynsmyndighed som ledende tilsynsmyndighed og eneste kontakt i henhold til artikel 56, stk. 6, i GDPR⁷³. Facebook IE fremlagde en erklæring på tro og love, der bekræftede tilsagnene og bekræftede, at opdateringen i maj ikke vil ændre status quo⁷⁴.
83. Databeskyttelsesrådet bemærker, at WhatsApp IE i sine tilsagn bl.a. forpligtede sig til ikke at begynde at dele WhatsApp-data vedrørende EU-brugere med Facebook for at forbedre Facebooks produkter og annoncer, og at virksomheden, hvis dette skulle ændre sig, vil gøre det "*i løbende dialog med [den irske tilsynsmyndighed]*"⁷⁵. I sine bemærkninger til Databeskyttelsesrådet hævdede Facebook IE, at denne forpligtelse efterleves af WhatsApp IE, og at WhatsApp-data ikke deles med Facebook med

⁷⁰ Facebooks skriftlige bemærkninger til Hamburgs tilsynsmyndighed, punkt 2.11, s. 9.

⁷¹ Facebooks skriftlige bemærkninger til Hamburgs tilsynsmyndighed, punkt 2.9-2.12, s. 9.

⁷² Facebooks skriftlige bemærkninger til Hamburgs tilsynsmyndighed, f.eks. punkt 1.1.A), s. 2.

⁷³ Facebooks skriftlige bemærkninger til Hamburgs tilsynsmyndighed, bilag 1, skrivelse fra WhatsApp Ireland til Artikel 29-Gruppen af 4.2.2018, s. 1, og skrivelse fra WhatsApp Ireland til den irske tilsynsmyndighed af 8.6.2018, s. 2. I WhatsApps tilsagn til Artikel 29-Gruppen og den ledende tilsynsmyndighed i henholdsvis februar og juni 2018:

) Forpligtede WhatsApp sig til ikke at begynde at dele WhatsApp-data vedrørende EU-brugere med Facebook for at forbedre Facebooks produkter og annoncer, og oplyste, at virksomheden, hvis dette skulle ændre sig, vil gøre det "*i løbende dialog med [den irske tilsynsmyndighed]*".

) Bekræftede WhatsApp, at Facebook fortsat vil levere tjenester til WhatsApp Ireland som databehandler på "*områder som infrastruktur, analyse og monetarisering*".

⁷⁴ Facebooks skriftlige bemærkninger til Hamburgs tilsynsmyndighed, bilag 2.

⁷⁵ Facebooks skriftlige bemærkninger til Hamburgs tilsynsmyndighed, bilag 1, skrivelse fra WhatsApp Ireland til Artikel 29-Gruppen af 4.2.2018, s. 1, og skrivelse fra WhatsApp Ireland til den irske tilsynsmyndighed af 8.6.2018, s. 2.

henblik på, at Facebook kan anvende disse oplysninger til at forbedre sine produkter eller annonceoplevelser⁷⁶.

84. Ifølge Facebook IE er synspunkterne fra Hamburgs tilsynsmyndighed vedrørende det retsgrundlag, som WhatsApp IE eller Facebook IE kan lægge til grund for en sådan behandling, ikke relevante i forbindelse med denne hasteprocedure, da den påståede behandling ikke finder sted⁷⁷. Selv hvis det var tilfældet, ville Hamburgs tilsynsmyndighed forsøg på proaktivt at forbyde fremtidig anvendelse af retsgrundlag for fremtidig behandling være ulovligt⁷⁸.
85. Ifølge Facebook IE er uddraget af FAQ'et "Sådan samarbejder vi med Facebook-virksomhederne" (se punkt 80 ovenfor) "en forenklet og overskuelig forklaring af komplekse tekniske behandlingsaktiviteter, som er udformet med henblik på at hjælpe brugere med varierende teknisk kendskab til at forstå, hvordan deres data behandles af WhatsApp IE. Det har ikke til formål at give en detaljeret forklaring af komplekse juridiske begreber i GDPR, og dets ordlyd udgør ikke et tilstrækkeligt grundlag til at afslutte en reguleringsproces om sådanne spørgsmål. Facebook IE anførte endvidere, at det — selv om der ifølge WhatsApp foretages i et vist omfang foretages behandling, der er omfattet af denne forenkede beskrivelse (WhatsApp Ireland bruger f.eks. sin databehandler til at fastslå, hvor mange unikke brugere dens tjeneste har) — ikke er relevant for den foreliggende sag af to grunde: 1) den enhed, der leverer disse tjenester til WhatsApp Ireland er i realiteten Facebook, Inc., og 2) Facebook, Inc. håndterer alene data om WhatsApp-brugere i EU som databehandler på vegne af WhatsApp IE og ikke som dataansvarlig⁷⁹. WhatsApp IE anførte det samme: "*den enhed, der leverer disse tjenester [...], er i realiteten Facebook, Inc., og ved behandlingen af data om WhatsApp-brugere i EU fungerer Facebook, Inc. som "tjenesteudbyder", dvs. som databehandler på vegne af WhatsApp IE og ikke som dataansvarlig*"⁸⁰.
86. Med hensyn til rollen som databehandler anførte Facebook IE, at "*der er ikke knyttet andre krav eller betingelser til begrebet databehandler, og der er ingen regler for, hvilke typer aktiviteter der kan udføres, eller hvilke data der kan behandles. Tværtimod [...] er kategorierne eller kilderne til andre data, der behandles af en enhed, tydeligvis ikke relevante for at afgøre, om en enhed behandler specifikke personoplysninger, der modtages fra en specifik dataansvarlig, som dataansvarlig eller databehandler. Som Databeskyttelsesrådet anerkender i sit udkast til retningslinjer: "Der findes to grundlæggende betingelser for at blive karakteriseret som databehandler: At det er en separat enhed i forhold til den dataansvarlige, og at den behandler personoplysninger på vegne af den dataansvarlige" — som begge finder anvendelse på den behandling, der er beskrevet i det tredje uddrag*"⁸¹.
87. Facebook IE hævdede endvidere, at "*WhatsApp Ireland er den enhed, der afgør formålene og midler i forbindelse med behandlingen af data om WhatsApp-brugere i EU [...]*"⁸². Facebook Inc. håndterer alene

⁷⁶ Facebooks skriftlige bemærkninger til Databeskyttelsesrådet af 25.6.2021, punkt 15 og 26.

⁷⁷ I Facebooks skriftlige bemærkninger til Databeskyttelsesrådet af 25.6.2021 defineres "påstået behandling" ved henvisning til den behandling, der er forbudt ved afgørelsen fra Hamburgs tilsynsmyndighed, dvs. "[...] Facebook Irelands behandling af personoplysninger om WhatsApp IE-brugere, der er bosiddende i Tyskland [...], som overføres af WhatsApp Ireland til Facebook Ireland som dataansvarlig, til en generelt beskrevet liste over Facebook Irelands egne formål", punkt 3.

⁷⁸ Facebooks skriftlige bemærkninger til Hamburgs tilsynsmyndighed, s. 6, punkt 1.1 (J).

⁷⁹ Facebooks skriftlige bemærkninger til Databeskyttelsesrådet af 7.7.2021, s. 5.

⁸⁰ WhatsApps skriftlige bemærkninger til Databeskyttelsesrådet af 7.7.2021.

⁸¹ Facebooks skriftlige bemærkninger til Databeskyttelsesrådet af 7.7.2021, s. 7.

⁸² I dette specifikke afsnit om Facebooks skriftlige bemærkninger til Databeskyttelsesrådet henvises der til den behandling, der er beskrevet i FAQ'et "Sådan samarbejder vi med Facebook-virksomhederne" > Hvordan anvendes mine WhatsApp-oplysninger af Facebook-virksomhederne? (se punkt 80 ovenfor i denne afgørelse).

*data om WhatsApp-brugere i EU i overensstemmelse med WhatsApp Irelands instrukser efter strenge kontraktlige og tekniske kontroller. Disse kontroller forbyder bl.a. Facebook, Inc. at anvende data om WhatsApp-brugere i EU til egne formål og at videregive sådanne personoplysninger til andre Facebook-virksomheder, herunder navnlig til Facebook Ireland. Resultaterne af disse tjenester, som WhatsApp Ireland modtager fra Facebook, Inc., stilles kun til rådighed i form af aggregerede oplysninger. WhatsApp Irelands deling af disse oplysninger med en anden Facebook-virksomhed kan derfor ikke indebære nogen form for deling af data om WhatsApp-brugere i EU med den pågældende virksomhed"*⁸³.

88. Databeskyttelsesrådet minder for det første om, at en databehandler er en enhed, der behandler personoplysninger på den dataansvarliges vegne⁸⁴. "Behandling af personoplysninger på den dataansvarliges vegne" kræver først, at den separate enhed behandler personoplysninger *til fordel for den dataansvarlige*⁸⁵. Hvis den separate enhed også behandler personoplysningerne *til egen fordel*, går denne enhed ud over databehandlerens rolle. Databeskyttelsesrådet mener endvidere, at en databehandler ikke kan kombinere data, som den behandler på vegne af en virksomhed, med andre data, som den behandler som dataansvarlig, uden at overskride sin rolle som databehandler.
89. Databeskyttelsesrådet bemærker også, at begreberne dataansvarlig og databehandler er *funktionelle* begreber: De har til formål at fordele ansvaret efter parternes egentlige roller. Dette indebærer, at en aktørs juridiske status som enten "dataansvarlig" eller "databehandler" i princippet skal fastlægges efter dens faktiske aktiviteter i en bestemt situation i stedet for den formelle udpegelse af en aktør som enten en "dataansvarlig" eller en "databehandler" (f.eks. i en kontrakt)⁸⁶.
90. Databeskyttelsesrådet minder om, at det underliggende formål med at tildele rollen som dataansvarlig er at sikre ansvarlighed og effektiv og omfattende beskyttelse af personoplysninger, og at begrebet "dataansvarlig" derfor bør fortolkes tilstrækkeligt bredt, så det så vidt muligt fremmer effektiv og fuldstændig beskyttelse af registrerede for at sikre den fulde virkning af EU's databeskyttelseslovgivning, undgå lakuner og forhindre mulig omgåelse af reglerne, samtidig med at databehandlerens rolle ikke mindskes⁸⁷. Databeskyttelsesrådet bemærker desuden, at det i analysen af behandling af personoplysninger, der kan opdeles i flere mindre behandlingsaktiviteter, og som involverer flere aktører, er vigtigt at overveje, om disse behandlingsaktiviteter på "*makroniveau*" kan betragtes som en "række aktiviteter", der har et fælles formål, og som anvender fælles definerede hjælpemidler⁸⁸.
91. I henhold til GDPR forstås ved "dataansvarlig" "*en fysisk eller juridisk person [...], der alene eller sammen med andre afgør, til hvilke formål og med hvilke hjælpemidler der må foretages behandling*

⁸³ Facebooks skriftlige bemærkninger til Databeskyttelsesrådet af 7.7.2021, s. 7.

⁸⁴ Artikel 4, stk. 8, i GDPR.

⁸⁵ Retningslinjer 07/2020 for begreberne dataansvarlig og databehandler i den generelle forordning om databeskyttelse, endelig udgave, punkt 78.

⁸⁶ Retningslinjer 07/2020 for begreberne dataansvarlig og databehandler i den generelle forordning om databeskyttelse, endelig udgave, punkt 12.

⁸⁷ Retningslinjer 07/2020 for begreberne dataansvarlig og databehandler i den generelle forordning om databeskyttelse, endelig udgave, punkt 14.

⁸⁸ Retningslinjer 07/2020 for begreberne dataansvarlig og databehandler i den generelle forordning om databeskyttelse, endelig udgave, punkt 43.

af personoplysninger⁸⁹", og som følgelig tjener sine egne interesser⁹⁰. Databeskyttelsesrådet minder endvidere om, at der "opstår fælles dataansvar, når de enheder, der deltager i samme behandling, foretager behandlingen med fælles definerede formål. Dette vil være tilfældet, hvis de involverede enheder behandler oplysningerne med samme eller fælles formål"⁹¹.

92. Databeskyttelsesrådet bemærker, at erklæringerne i WhatsApps oplysninger til offentligheden i deres nuværende affattelse også indeholder en henvisning til tilsagnene med følgende forklaring til brugerne: "*WhatsApp deler ikke dine personoplysninger med Facebook for at forbedre din produktoplevelse på Facebook eller for at vise dig mere relevante Facebook-annonceoplevelser på Facebook*". Databeskyttelsesrådet noterer sig også Facebook IE's og WhatsApp IE's holdning om, at WhatsApp IE kun deler WhatsApp-brugerdata med de andre Facebook-virksomheder med henblik på at modtage tjenester, som de andre Facebook-virksomheder leverer som databehandlere, dvs. datadeling fra dataansvarlig til databehandler⁹².
93. Databeskyttelsesrådet nærer alvorlig tvivl om fortolkningen af den rolle, som de andre Facebook-virksomheder, herunder Facebook IE, spiller i forbindelse med WhatsApp-brugerdata i den nuværende situation som hævdet af Facebook IE og WhatsApp IE.
94. Databeskyttelsesrådet bemærker, at det i privatlivspolitikken og FAQ'et "Sådan samarbejder vi med Facebook-virksomhederne" udtrykkeligt anføres, at WhatsApp-data ikke deles med Facebook med henblik på, at Facebook kan anvende disse oplysninger til at forbedre sine produkter og/eller annonceoplevelser, og at det i FAQ'et udtrykkeligt anføres, at WhatsApp-data deles med Facebook med henblik på at forstå, hvordan WhatsApps "*tjenester bruges, og hvordan de anvendes sammenlignet med andre Facebook-virksomheders produkter*"⁹³. I FAQ'et tilføjes det, at derved "*kan vi finde ud af, om en bestemt WhatsApp-konto tilhører en person, som også bruger en anden tjeneste under Facebook-virksomhederne*", og "*[v]i kan også tælle, hvor mange unikke brugere, WhatsApp har, f.eks. ved at fastslå, hvilke af vores brugere der ikke bruger andre Facebook-apps, og hvor mange unikke brugere der er på tværs af Facebook-virksomhederne*"⁹⁴ (fremhævelse tilføjet med understregning).
95. Databeskyttelsesrådet finder derfor, at FAQ'et "Sådan samarbejder vi med Facebook-virksomhederne" allerede indeholder elementer, der viser, at Facebook-aktiviteter, for så vidt som de vedrører behandlingen af WhatsApps brugeres data til fordel for Facebook-virksomhederne, herunder Facebook IE⁹⁵, går videre end tilsagnene på trods af tilsagnene om at høre den irske tilsynsmyndighed i tilfælde af ændringer.

⁸⁹ Se artikel 4, stk. 7, i GDPR.

⁹⁰ Se analogt Retningslinjer 07/2020 for begreberne dataansvarlig og databehandler i den generelle forordning om databeskyttelse, endelig udgave, punkt 80.

⁹¹ Se Retningslinjer 07/2020 for begreberne dataansvarlig og databehandler i den generelle forordning om databeskyttelse, punkt 59.

⁹² Facebooks skriftlige bemærkninger til Databeskyttelsesrådet af 7.7.2021, s. 3, og WhatsApps skriftlige bemærkninger til Databeskyttelsesrådet af 7.7.2021.

⁹³ Se FAQ'et "Sådan samarbejder vi med Facebook-virksomhederne" > Hvordan anvendes mine WhatsApp-oplysninger af Facebook-virksomhederne?

⁹⁴ Se FAQ'et "Sådan samarbejder vi med Facebook-virksomhederne" > Hvordan anvendes mine WhatsApp-oplysninger af Facebook-virksomhederne?

⁹⁵ Et link, der er indsat i WhatsApps oplysninger til offentligheden, fører til en side på WhatsApp, der forklarer, at udtrykket "**Facebook-virksomheder**" henviser til Facebook Inc., Facebook IE, Facebook Payments Inc., Facebook Payments International Limited, Facebook Technologies LLC, Facebook Technologies Ireland Limited,

96. Af FAQ'et "Sådan samarbejder vi med Facebook-virksomhederne" fremgår det umiddelbart, at WhatsApp-brugerdata sammenlignes med data fra de andre Facebook-virksomheder, herunder Facebook IE. På grundlag af oplysningerne i FAQ'et "Sådan samarbejder vi med Facebook-virksomhederne" kan det desuden bemærkes, at WhatsApp IE og andre Facebook-virksomheder, herunder Facebook IE, deler data med hinanden og muligvis kombinerer data, f.eks. telefonnumre, for at afgøre, om en bestemt person anvender Facebook-virksomhedernes, herunder Facebook IE's, forskellige tjenester (også kaldet "Facebook-apps")⁹⁶.
97. Databeskyttelsesrådet finder, at sådan deling af data "*med henblik på at forstå, hvordan WhatsApps tjenester bruges, og hvordan de anvendes sammenlignet med andre Facebook-virksomheders produkter*" sandsynligvis ikke kun sker med det formål at forbedre WhatsApp IE's produkter, men også gavner andre Facebook-virksomheder, herunder Facebook IE, ved at forbedre deres produkter.
98. På grundlag af FAQ'et "Sådan samarbejder vi med Facebook-virksomhederne" finder Databeskyttelsesrådet, at det er sandsynligt, at behandlingen af WhatsApp-brugerdata foretages med det *overordnede* (dvs. "*makro*") formål at forbedre Facebook-virksomhedernes produkter (bl.a. ved at vurdere "*hvilke konti på tværs af Facebook-virksomhederne der vedrører den samme bruger*" og "*hvordan WhatsApps tjenester bruges, og hvordan de anvendes sammenlignet med andre Facebook-virksomheders produkter*"). Databeskyttelsesrådet bemærker, at sådan behandling, hvis den bekræftes, går videre end den behandling af WhatsApp-brugerdata, der foretages med henblik på at forbedre WhatsApps produkter af WhatsApp IE som den eneste dataansvarlige.
99. Databeskyttelsesrådet noterer sig oplysningerne fra WhatsApp IE og Facebook IE om, at den enhed, der leverer ovennævnte tjenester for at sammenligne anvendelsen på tværs af Facebook-virksomhederne, er Facebook, Inc., og at behandlingen af data om WhatsApp-brugere i EU involverer Facebook, Inc., der fungerer som tjenesteudbyder til dette formål. Databeskyttelsesrådet giver udtryk for bekymring over, at behandlingen af WhatsApp-brugerdata med henblik på forbedring af produkter potentielt foretages til fordel for alle Facebook-virksomhederne og ikke kun til WhatsApp IE's eget formål, dvs. at forbedre WhatsApps produkter.
100. Hvis sådanne omstændigheder bekræftes, definerer Facebook-virksomhederne, herunder Facebook IE, potentielt (i fællesskab) formålet med og midlerne til denne behandling⁹⁷, og i så fald bør de betragtes som (fælles) dataansvarlige i denne henseende⁹⁸. Hvis disse omstændigheder bekræftes, finder Databeskyttelsesrådet derfor, at **Facebook IE kan betragtes som en (fælles) dataansvarlig**, dvs. at Facebook IE afgør, til hvilket formål og med hvilke hjælpemidler der foretages behandling af personoplysninger om WhatsApp-brugere i EU, for så vidt som behandlingen foretages med det formål at forbedre Facebook-produkter. Databeskyttelsesrådet mener imidlertid, at det på grundlag af de oplysninger, der er til rådighed i denne procedure, ikke er i stand til at drage endelige konklusioner om dette spørgsmål.

WhatsApp LLC og WhatsApp IE. I denne hurtige bindende afgørelse henviser udtrykket "**andre Facebook-virksomheder**" til alle Facebook-virksomheder bortset fra WhatsApp IE.

⁹⁶ Et link, der er indsat i WhatsApps oplysninger til offentligheden, fører til en side på WhatsApp, der forklarer dette udtryk på følgende måde: "**Facebook-virksomhedernes produkter** omfatter Facebook-produkterne og andre produkter leveret af Facebook-virksomhederne, som er underlagt særskilte brugervilkår og en særskilt privatlivspolitik, herunder WhatsApp- og Oculus-produkter (hvis der anvendes en Oculus-konto)".

⁹⁷ Se Retningslinjer 07/2020 for begreberne dataansvarlig og databehandler i den generelle forordning om databeskyttelse, punkt 59.

⁹⁸ EU-Domstolens dom i sag C-210/16, *Wirtschaftsakademie*, 5.6.2018, præmis 30.

101. Databeskyttelsesrådet har endvidere overvejet, om Facebook IE, hvis sådan behandling foretaget af Facebook IE som dataansvarlig blev bekræftet, ville have et **retsgrundlag** i henhold til artikel 6, stk. 1, i GDPR til at behandle WhatsApp-brugerdataene med det formål at forbedre Facebook-produkter lovligt i henhold til artikel 5, stk. 1, litra a), i GDPR.
102. Med hensyn til **samtykke** som et muligt retsgrundlag for sådan behandling foretaget af Facebook IE som dataansvarlig er der ifølge de oplysninger, der er tilgængelige for Databeskyttelsesrådet intet, der tyder på, at der i øjeblikket indhentes samtykke fra brugere til en sådan behandling⁹⁹. Databeskyttelsesrådet mener derfor, at der er usandsynligt, at Facebook IE i øjeblikket kan henholde sig til artikel 6, stk. 1, litra a), i GDPR for lovligt at foretage en sådan behandling af WhatsApp-brugerdata. Databeskyttelsesrådet mener endvidere, at Facebook IE ikke kan benytte **opfyldelse af en kontrakt** som retsgrundlag i henhold til artikel 6, stk. 1, litra b), i GDPR, da der ikke er noget kontraktforhold mellem WhatsApp-brugerne og Facebook IE.
103. Databeskyttelsesrådet nærer alvorlig tvivl om, hvorvidt Facebook IE som (fælles) dataansvarlig kan påberåbe sig **legitim interesse** som retsgrundlag i henhold til artikel 6, stk. 1, litra f), i GDPR for behandlingen af WhatsApp-brugerdata med det formål at forbedre Facebook-produkter, da dataansvarliges interesser i den foreliggende sag sandsynligvis vil blive tilsidesat af de registreredes interesser og grundlæggende rettigheder og frihedsrettigheder.
104. Databeskyttelsesrådet minder om, at påberåbelse af artikel 6, stk. 1, litra f), i GDPR for det første kræver identifikation af en legitim interesse, der forfølges af den dataansvarlige eller af en tredjemand, og for det andet et behov for at behandle personoplysninger med henblik på den legitime interesse, der forfølges, samt en afvejningstest: Den dataansvarliges eller tredjemands legitime interesse skal afvejes mod den registreredes interesser eller grundlæggende rettigheder og frihedsrettigheder¹⁰⁰. Databeskyttelsesrådet minder også om, at det for at foretage afvejningstesten først er vigtigt at tage hensyn til arten af og kilden til de legitime interesser på den ene side og indvirkningen på de registrerede på den anden side. Den dataansvarliges (eller tredjemands) legitime interesser skal vejes op mod den registreredes interesser eller grundlæggende rettigheder og frihedsrettigheder¹⁰¹.
105. Selv om en sådan form for interesse, dvs. forbedring af produkter, kan anses for at være legitim¹⁰², understreger Databeskyttelsesrådet, at denne kommercielle interesse kan være mindre overbevisende, når den sammenholdes med de registreredes rettigheder¹⁰³. I den foreliggende sag bør der derfor i forbindelse med afvejningstesten lægges mere vægt på hensynet til de registreredes interesser og indvirkningen på deres rettigheder.

⁹⁹ Databeskyttelsesrådet noterede sig, at WhatsApp IE i sine bemærkninger flere gange har anført, at samtykket til de nye vilkår ikke er tænkt som samtykke som retsgrundlag for behandling af personoplysninger i henhold til GDPR. I øjeblikket indsamler WhatsApp IE kun samtykke fra WhatsApp-brugerne gennem de enhedsbaserede indstillinger om at tillade adgang til enhedsoplysninger, f.eks. om placering, kamera og foto, med henblik på at levere de beskrevne tjenester, når brugerne aktiverer indstillingerne. I WhatsApps meddelelse om retsgrundlaget.

¹⁰⁰ Databeskyttelsesrådets henstilling 02/2021 om retsgrundlaget for opbevaring af kreditkortoplysninger med det ene formål at lette yderligere onlinetransaktioner, vedtaget den 19.5.2021, punkt 7-9.

¹⁰¹ Artikel 29-Gruppens udtalelse om den registeransvarliges legitime interesser som omhandlet i artikel 7 i direktiv 95/46/EF (WP 217), vedtaget den 9.4.2014, s. 23.

¹⁰² Artikel 29-Gruppens udtalelse om den registeransvarliges legitime interesser som omhandlet i artikel 7 i direktiv 95/46/EF (WP 217), vedtaget den 9.4.2014, s. 25.

¹⁰³ Artikel 29-Gruppens udtalelse om den registeransvarliges legitime interesser som omhandlet i artikel 7 i direktiv 95/46/EF (WP 217), vedtaget den 9.4.2014, s. 26.

106. I betragtning af det store antal WhatsApp-brugere og den store mængde personoplysninger¹⁰⁴, som Facebook IE behandler og eventuelt kombinerer med andre data med det formål at forbedre Facebook-virksomhedernes produkter, nærer Databeskyttelsesrådet alvorlig tvivl om, hvorvidt den dataansvarliges interesser vil gå forud for de registreredes interesser.
107. Databeskyttelsesrådet minder om, at den registreredes rimelige forventninger, navnlig med hensyn til anvendelsen og offentliggørelse af oplysningerne i den relevante sammenhæng, er et andet vigtigt element, der skal tages i betragtning i afvejningstesten¹⁰⁵.
108. På baggrund af ovenstående **konkluderer Databeskyttelsesrådet, at der er stor sandsynlighed for, at Facebook IE behandler WhatsApp-brugernes data som (fælles) dataansvarlig med henblik på at forbedre produktoplevelsen.** På grundlag af Facebook IE's tilsagn og bemærkninger samt de begrænsede oplysninger, der er til rådighed i denne procedure, konkluderer Databeskyttelsesrådet imidlertid, at det ikke har tilstrækkelige oplysninger til at bekræfte, om og i hvilket omfang en sådan behandling finder sted i praksis, og om en sådan behandling foretaget af Facebook IE er lovlig i henhold til artikel 5, stk. 1, litra a), og artikel 6, stk. 1, i GDPR.
109. **Databeskyttelsesrådet anmoder derfor den ledende tilsynsmyndighed med kompetence for Facebook IE og WhatsApp IE om at gennemføre en formel undersøgelse for at afdække, om Facebook IE behandler WhatsApp-brugerdata med det fælles formål at forbedre Facebook-virksomhedernes produkter som (fælles) dataansvarlig. I denne forbindelse bør den ledende tilsynsmyndighed navnlig undersøge Facebook-virksomhedernes behandling af personoplysninger, som sætter dem i stand til at afgøre, om en bestemt person anvender Facebook-virksomhedernes forskellige tjenester, muligvis ved hjælp af unikke identifikatorer, og analysere den mulige kombination med eller i det mindste sammenligning af WhatsApp-brugerdata og Facebook-virksomhedernes data baseret på de elementer, som Databeskyttelsesrådet har beskrevet i dette afsnit af denne afgørelse.**
110. **Databeskyttelsesrådet anmoder endvidere den ledende tilsynsmyndighed om at gennemføre en formel undersøgelse med henblik på at vurdere, om Facebook IE har et retsgrundlag for at foretage en sådan behandling på lovlig vis som (fælles) dataansvarlig i henhold til artikel 5, stk. 1, litra a), og artikel 6, stk. 1, i GDPR.**
111. Selv om Databeskyttelsesrådet mener, at tilsynsmyndighederne har en vis skønsmargen til at fastlægge omfanget af deres undersøgelser, minder Databeskyttelsesrådet om, at et af hovedformålene med GDPR er at sikre konsekvens i hele EU, og at samarbejdet mellem den ledende tilsynsmyndighed og de berørte tilsynsmyndigheder er et af midlerne til at opnå dette. **Databeskyttelsesrådet opfordrer derfor den ledende tilsynsmyndighed til at gøre fuld brug af de samarbejdsværktøjer, der er fastsat i GDPR (herunder artikel 61 og 62), i forbindelse med gennemførelsen af en sådan undersøgelse.**

4.1.3.2.2 Den påståede tilsidesættelse af gennemsigtighedsforpligtelserne i GDPR

112. Databeskyttelsesrådet noterer sig de betænkeligheder, som Hamburgs tilsynsmyndighed nærer med hensyn til gennemsigtighed, navnlig vedrørende behandling af WhatsApp-brugerdata med det formål at forbedre Facebook-produkter, og manglen på tilstrækkeligt detaljerede og let tilgængelige og klare

¹⁰⁴ Artikel 29-Gruppens udtalelse om den registeransvarliges legitime interesser som omhandlet i artikel 7 i direktiv 95/46/EF (WP 217), vedtaget den 9.4.2014, s. 39.

¹⁰⁵ Artikel 29-Gruppens udtalelse om den registeransvarliges legitime interesser som omhandlet i artikel 7 i direktiv 95/46/EF (WP 217), vedtaget den 9.4.2014, s. 50.

oplysninger. Databeskyttelsesrådet understreger imidlertid, at WhatsApp IE's privatlivspolitik er genstand for en one-stop-shop-procedure, der ledes af den irske tilsynsmyndighed.

4.1.4 Markedsføringsmateriale og direkte markedsføring

4.1.4.1 Resumé af Hamburgs tilsynsmyndigheds holdning

113. Et andet spørgsmål, som Hamburgs tilsynsmyndighed har undersøgt, er ændringer i den privatlivspolitik, der blev indført med hensyn til behandling af personoplysninger til markedsføringsformål. Ifølge Hamburgs tilsynsmyndighed udvider WhatsApp IE med de opdaterede vilkår listen over data, der bør udveksles med Facebook i fremtiden. I sine forklaringer henviste Hamburgs tilsynsmyndighed til WhatsApps FAQ-side vedrørende privatlivspolitikken (fremhævelse tilføjet af Hamburgs tilsynsmyndighed):

Facebook-hostingtjenester: [...] Nogle store virksomheder har brug for hostingtjenester for at forvalte deres kommunikation. Derfor giver vi virksomhederne mulighed for at anvende sikre hostingtjenester fra Facebook til at forvalte WhatsApp-chats med deres kunder, besvare spørgsmål og sende nyttige oplysninger, f.eks. købskvitteringer. Uanset om du kommunikerer med en virksomhed pr. telefon, email eller WhatsApp, kan denne virksomhed anvende disse oplysninger til sine egne markedsføringsformål, som kan omfatte annoncer på Facebook. For at sikre, at du bliver informeret, markerer vi klart samtaler med virksomheder, der vælger at bruge hostingtjenester fra Facebook.

Discovering a Business: Du får f.eks. vist en annonce på Facebook med en knap, hvormed du kan sende en besked til den pågældende virksomhed ved hjælp af WhatsApp. Hvis du har WhatsApp installeret på din telefon, kan du sende en besked til den pågældende virksomhed. **Facebook kan bruge den måde, hvorpå du interagerer med disse annoncer, til at personalisere de annoncer, du ser på Facebook.** (fremhævelse tilføjet af forfatteren).

Discovering a Business: Man kan allerede finde virksomheder på Facebook eller Instagram ud fra annoncer, som har en knap, man kan klikke på for at sende dem en besked ved hjælp af WhatsApp. Ligesom med andre annoncer på Facebook **kan det bruges til at personalisere de annoncer, du får vist på Facebook, hvis du klikker på disse annoncer.** Igen kan WhatsApp og Facebook ikke se indholdet af end-to-end-krypterede beskeder (fremhævelse tilføjet af forfatteren). Her vil vi igen understrege, at WhatsApp og Facebook ikke kan se indholdet af end-to-end-krypterede beskeder" (se <https://faq.whatsapp.com/general/security-and-privacy/about-new-business-features-and-whatsapps-privacy-policy-update/?lang=en>).

114. Dette betyder ifølge Hamburgs tilsynsmyndighed, at der i fremtiden også vil blive udvekslet data mellem WhatsApp IE og Facebook IE til markedsføringsformål, hvilket Facebook IE kan anvende til egne formål, navnlig til profilering¹⁰⁶.
115. Med hensyn til retsgrundlaget for behandling af personoplysninger i forbindelse med markedsføringsmateriale og direkte markedsføring henviser Hamburgs tilsynsmyndighed til den omstændighed, at WhatsApp IE hævder at påberåbe sig WhatsApp IE's legitime interesser og tredjemands, herunder Facebook IE's, legitime interesser. Hamburgs tilsynsmyndighed påpeger, at "legitime interesser" ikke angives nærmere på trods af opdateringen den 15. maj 2021¹⁰⁷. Det er derfor ifølge Hamburgs tilsynsmyndighed ikke klart, hvis legitime interesser der skal lægges til grund i forbindelse med markedsføringsmateriale, og hvilke kategorier af data der anvendes i forbindelse med

¹⁰⁶ Afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, s. 20.

¹⁰⁷ Afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, s. 23.

behandlingen med henblik på direkte markedsføring. Hamburgs tilsynsmyndighed understreger endvidere, at der igen er anført formål under "Tredjepartsudbydere", som ikke udelukkende er de formål, der følges af WhatsApp IE alene, men som også kan falde ind under WhatsApps og tredjeparters, f.eks. Facebooks, fælles formål, f.eks. "for at hjælpe dig med at komme i kontakt med virksomheder ved hjælp af vores tjenester"¹⁰⁸. Som et eksempel på legitim interesse nævner WhatsApp IE i sin privatlivspolitik "*levering af en innovativ, relevant, sikker og rentabel tjeneste til vores brugere og partnere*"¹⁰⁹.

116. Som det påpeges af Hamburgs tilsynsmyndighed¹¹⁰, forklarede WhatsApp følgende vedrørende retsgrundlaget for behandling af personoplysninger i forbindelse med markedsføringsmateriale i WhatsApp's privatlivspolitik af 24. april 2018 (<https://www.whatsapp.com/legal/privacy-policyeea>) under "Sådan behandler vi dine oplysninger" (fremhævelse tilføjet af Hamburgs tilsynsmyndighed):

"Vores legitime interesser eller en tredjeparts legitime interesser, hvis de ikke opvejes af dine interesser eller grundlæggende rettigheder og frihedsrettigheder ("legitime interesser"):

[...]

- *At give dig markedsføringsmateriale.*
- *Det er de legitime interesser, som vi lægger til grund for denne behandling: At fremme Facebook-virksomheders produkter og **udsende** direkte markedsføring".*

117. Hamburgs tilsynsmyndighed understregede, at WhatsApp IE i de opdaterede vilkår henviser til "udsendelse" af direkte markedsføring, hvor WhatsApp IE tidligere henviste til "offentliggørelse" af direkte markedsføring¹¹¹. Ifølge Hamburgs tilsynsmyndighed ændrer denne opdatering øjensynligt den måde, hvorpå direkte markedsføring sendes til brugerne, og den form, hvori dette sker: "*Fremsendelsen antyder en endnu mere målrettet tilgang over for den pågældende person, især fra tredjeparters side*"¹¹².

4.1.4.2 Databeskyttelsesrådets analyse

118. Databeskyttelsesrådet har vurderet markedsføringsformålet i forhold til Facebook IE's påståede ulovlige behandling af WhatsApp-brugerdata som dataansvarlig og i forhold til den påståede overtrædelse af gennemsigtighedskravene i WhatsApps oplysninger til brugerne. Databeskyttelsesrådet har inddraget synspunkterne fra Hamburgs tilsynsmyndighed samt både Facebook IE's og WhatsApp IE's holdninger.

4.1.4.2.1 Facebook IE's påståede ulovlige behandling af WhatsApp-brugerdata som dataansvarlig

119. Efter at have sammenlignet den tidligere og den opdaterede version af WhatsApps oplysninger til brugerne konkluderer Databeskyttelsesrådet, at WhatsApps ændringer vedrørende behandlingen af personoplysninger til markedsføringsmateriale og direkte markedsføring har et ret begrænset omfang.

120. Med hensyn til markedsføring bemærker Databeskyttelsesrådet følgende beskrivelser fra de relevante uddrag af WhatsApps privatlivspolitik, navnlig i afsnittet "Sådan bruger vi oplysninger"¹¹³ (fremhævelse tilføjet med understregning):

¹⁰⁸ Afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, s. 24.

¹⁰⁹ WhatsApps privatlivspolitik, afsnittet "Vores retsgrundlag for behandling af data".

¹¹⁰ Afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, s. 22.

¹¹¹ Afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, s. 23.

¹¹² Afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, s. 24.

¹¹³ <https://www.whatsapp.com/legal/updates/privacy-policy/?lang=en>.

Sådan bruger vi oplysninger

"Vi bruger de oplysninger, vi har (med forbehold af de valg, du træffer, og gældende lovgivning) til at drive, levere, forbedre, forstå, tilpasse, understøtte og markedsføre vores tjenester".

"Kommunikation om vores tjenester og Facebook-virksomhederne. Vi bruger de oplysninger, vi har, til at kommunikere med dig om vores tjenester og oplyse dig om vores vilkår, politikker og andre vigtige opdateringer. Vi kan levere dig markedsføring vedrørende vores tjenester og Facebook-virksomhedernes tjenester".

Sådan samarbejder vi med andre Facebook-virksomheder

WhatsApp samarbejder og deler også oplysninger med de andre Facebook-virksomheder, som handler på vores vegne for at hjælpe os med at drive, levere, forbedre, forstå, tilpasse, understøtte og markedsføre vores tjenester.

Oplysninger fra tredjemand

Tredjertpartsudbydere af tjenester. Vi samarbejder med tredjertpartsudbydere af tjenester og Facebook-virksomhederne, som hjælper os med at drive, levere, forbedre, forstå, tilpasse, understøtte og markedsføre vores tjenester

WhatsApps levering af tjenesterne i overensstemmelse med vilkårene

Vi støtter os på vores legitime interesser eller en tredjertparts legitime interesser, hvis de ikke opvejes af dine interesser eller grundlæggende rettigheder og frihedsrettigheder ("legitime interesser"):

Derfor og sådan behandler vi dine personoplysninger:

Til at levere måling, analyser og andre forretningstjenester, hvor vi behandler data som dataansvarlig.

- Legitime interesser, der gøres gældende:*
- Til at levere markedsføringsmateriale til dig.*
- Legitime interesser, der gøres gældende: De legitime interesser, som vi lægger til grund for denne behandling,*
er: At fremme Facebook-virksomheders produkter og udsende direkte markedsføring.

121. I WhatsApps privatlivspolitik angives det klart, at WhatsApp IE anvender data til at levere markedsføring af sine tjenester og af Facebook-virksomheders tjenester. Dette forhold indebærer ikke i sig selv deling af data med Facebook IE, hvor Facebook IE handler som dataansvarlig.
122. Databeskyttelsesrådet inddrager også Facebook IE's holdning, idet Facebook IE meddelte Hamburgs tilsynsmyndighed, at Facebook IE, selv om WhatsApps privatlivspolitik giver den mulighed for at sende direkte markedsføring til WhatsApps brugere i EU med henblik på at markedsføre WhatsApp IE's eller Facebook IE's 's produkter og tjenester, ikke gør dette i praksis, og at "det er omfattet af privatlivspolitikken, hvis WhatsApp IE beslutter at påbegynde sådan behandling (hvilket er en almindelig form for behandling for de fleste virksomheder) i fremtiden"¹¹⁴.
123. På grundlag af ovennævnte uddrag af WhatsApps oplysninger til brugerne kan det også konkluderes, at WhatsApp IE samarbejder med tredjertparter og de andre Facebook-virksomheder med henblik på markedsføring. Der er imidlertid ikke tilstrækkelig dokumentation for, at udvekslingen af oplysninger

¹¹⁴ Facebook IE's svar på høring afholdt af Hamburgs tilsynsmyndighed inden udstedelsen af afgørelsen fra Hamburgs tilsynsmyndighed af 10.5.2021, dateret den 25.4.2021, s. 12.

finder sted, og at Facebook IE i forbindelse med en sådan påstået behandling fungerer som dataansvarlig eller fælles dataansvarlig. Samtidig bør det understreges, at der i WhatsApps oplysninger til brugerne henvises til tredjemands legitime interesse som retsgrundlag, og at muligheden for at dele data med Facebook IE til sidstnævntes direkte markedsføringsformål ikke udelukkes udtrykkeligt.

124. På grundlag af oplysningerne fra Hamburgs tilsynsmyndighed samt WhatsApp IE's og Facebook IE's skriftlige bemærkninger kan det konkluderes, at Facebook IE planlægger at handle i det mindste som databehandler på vegne af WhatsApp IE i forbindelse med behandlingen af personoplysninger til markedsføringsmateriale og direkte markedsføring. Samtidig viser de oplysninger, som Databeskyttelsesrådet har analyseret, ikke, at der i øjeblikket foregår en dataudveksling, og at Facebook IE behandler WhatsApp-brugernes data til egne markedsføringsformål. Beskrivelsen af tjenesterne og rollerne i WhatsApps oplysninger til brugerne er imidlertid ikke klar. Dette forhold kræver derfor yderligere undersøgelse.
125. Endelig forstår Databeskyttelsesrådet de betænkeligheder, som Hamburgs tilsynsmyndighed har givet udtryk for, med hensyn til behovet for nøje at analysere rollerne og de juridiske kvalifikationer for de parter, der er involveret i behandlingen af WhatsApps brugerdata til markedsføringsformål. Databeskyttelsesrådet har imidlertid ikke tilstrækkelige oplysninger i den foreliggende procedure til at konkludere, om Facebook IE handler som dataansvarlig for WhatsApp-brugerdata i forbindelse med formålet vedrørende markedsføringsmateriale og direkte markedsføring.
126. I betragtning af den manglende klarhed i sagsakernes oplysninger om den måde, hvorpå data behandles, **opfordrer Databeskyttelsesrådet den irske tilsynsmyndighed til yderligere at undersøge Facebook IE's rolle, dvs. om Facebook IE handler som databehandler eller (fælles) dataansvarlig, med hensyn til behandlingen af WhatsApp-brugernes personoplysninger til markedsføringsformål, under behørig hensyntagen til de forhold, som Databeskyttelsesrådet har påpeget ovenfor.**

4.1.4.2.2 Den påståede tilsidesættelse af gennemsigtighedsforpligtelserne i GDPR

127. Databeskyttelsesrådet noterer sig de betænkeligheder, som Hamburgs tilsynsmyndighed nærer med hensyn til gennemsigtighedskravene, navnlig i forbindelse med behandling af data til markedsføringsformål, og det forhold, at WhatsApps oplysninger til brugerne ikke er gennemsigtige med hensyn til, hvilke kategorier af data der anvendes til markedsføringsmateriale¹¹⁵. Databeskyttelsesrådet understreger imidlertid, at WhatsApps oplysninger til brugerne er genstand for en one-stop-shop-procedure, der ledes af den irske tilsynsmyndighed, og som snart afsluttes.

4.1.5 WhatsApp Business API

4.1.5.1 Resumé af Hamburgs tilsynsmyndigheds holdning

128. Hamburgs tilsynsmyndighed har bemærket, at WhatsApps brugerdata også behandles eller kan behandles med det generelle formål at levere den såkaldte "WhatsApp Business API". "WhatsApp Business API" sætter virksomheder i stand til at anvende WhatsApp i deres virksomhedskommunikationssystemer og til at kommunikere med deres kontakter og kunder. Disse virksomheder kan benytte sig af tredjepartshostingtjenester til at forvalte deres messaging-funktion på deres vegne. Facebook IE planlægger at begynde at tilbyde WhatsApp Business API-tjenesten

¹¹⁵ Afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, s. 24.

senere på året¹¹⁶, dvs. virksomheden vil hoste og drive en WhatsApp Business-klient, noget som andre tjenesteudbydere ifølge Facebook IE allerede gør¹¹⁷.

129. Facebook IE forsikrede Hamburgs tilsynsmyndighed, at disse tjenester ikke ville blive tilbudt under de opdaterede vilkår, som træder i kraft, og forpligtede sig til ikke at lancere dem i Tyskland (eller EU) uden yderligere orientering af den irske tilsynsmyndighed som ledende tilsynsmyndighed¹¹⁸.
130. Ifølge Facebook IE har de opdaterede vilkår til formål bl.a. at præcisere, at Facebook IE i fremtiden vil være en af de tjenesteudbydere, som virksomhederne kan vælge imellem, når de implementerer WhatsApp Business API¹¹⁹. Facebook IE understregede, at Facebook IE's hosting og drift af en WhatsApp Business-klient vil være helt frivillig og vil blive tilbudt af Facebook IE til virksomheder på en måde, hvor Facebook IE handler som databehandler på vegne af og efter instruks fra sådanne erhvervs-kunder¹²⁰. Ifølge Facebook IE fremgår det endvidere klart af WhatsApps FAQ om kryptering¹²¹, at virksomheden bliver dataansvarlig for alle beskeder, den modtager fra sine kunder på WhatsApp, og at "det er virksomhedens ansvar at overholde alle gældende retlige krav og vilkår"¹²².
131. Ifølge Hamburgs tilsynsmyndighed omhandler databeskyttelsesreglerne vedrørende Facebook Business Tools, dvs. Facebook Controller Addendum¹²³, det fælles ansvar mellem virksomhederne og Facebook IE¹²⁴. Hamburgs tilsynsmyndighed bemærkede, at WhatsApp i sine vilkår for behandling af Business-data¹²⁵, anser brugen af WhatsApp Business API som behandling i henhold til en kontrakt¹²⁶. Eftersom WhatsApp tilbyder virksomheder tilstedeværelse på WhatsApp, hvilket svarer til en Facebook-side, fandt Hamburgs tilsynsmyndighed, at der bør anvendes fælles dataansvar i overensstemmelse med EU-Domstolens kendelser i *Wirtschaftsakademie* og *Fashion ID*¹²⁷.
132. Hamburgs tilsynsmyndighed bemærkede, at Facebook IE via Facebook Business Tools modtager business tool-data i form af impression-data sendt fra Facebooks social plugins (f.eks. knapperne "Synes godt om" og "Del") og fra Facebook Login samt fra visse API'er som f.eks. Messenger Customer Match via Send API'en¹²⁸.
133. Når Facebook IE begynder at hjælpe virksomheder med at oprette, hoste og drive en WhatsApp Business-klient (WhatsApp Business API), "vil WhatsApp-brugernes kommunikation med virksomheder, der kan kontaktes på WhatsApp, blive tilgængelig for Facebook i almindelig tekst uden end-to-end-kryptering", ifølge Hamburgs tilsynsmyndighed¹²⁹. Hamburgs tilsynsmyndighed er af den opfattelse, at

¹¹⁶ Facebooks skriftlige bemærkninger til Hamburgs tilsynsmyndighed, s. 14, punkt 2.31.

¹¹⁷ Facebooks skriftlige bemærkninger til Hamburgs tilsynsmyndighed, s. 14, punkt 2.31, og Facebooks skriftlige bemærkninger til Databeskyttelsesrådet af 25.6.2021, s. 26, punkt 37.

¹¹⁸ Facebooks skriftlige bemærkninger til Hamburgs tilsynsmyndighed, punkt 1.1, G, s. 5, og Facebooks skriftlige bemærkninger til Databeskyttelsesrådet af 25.6.2021, fodnote 31.

¹¹⁹ Facebooks skriftlige bemærkninger til Hamburgs tilsynsmyndighed, s. 14, punkt 2.32.

¹²⁰ Facebooks skriftlige bemærkninger til Hamburgs tilsynsmyndighed, s. 14, punkt 2.31.

¹²¹ <https://faq.whatsapp.com/general/security-and-privacy/end-to-end-encryption>.

¹²² Facebooks skriftlige bemærkninger til Hamburgs tilsynsmyndighed, s. 15, punkt 2.32.

¹²³ https://www.facebook.com/legal/controller_addendum.

¹²⁴ Afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, afsnit II.2) ee), s. 24.

¹²⁵ <https://www.whatsapp.com/legal/business-data-processing-terms>

¹²⁶ <https://www.whatsapp.com/legal/business-data-processing-terms>

¹²⁷ Hamburgs tilsynsmyndighed henviste til EU-Domstolen, C-210/16, *Wirtschaftsakademie*, ECLI:EU:C:2018:388, og C-40/17, *Fashion ID*, ECLI:EU:C:2019:629.

¹²⁸ <https://www.facebook.com/legal/terms/businesstools/>.

¹²⁹ Afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, afsnit II.2) ee), s. 25.

den måde, hvorpå WhatsApp IE henviser til disse omstændigheder i de opdaterede vilkår, er "uigennemsigtig" og "delvis selvmodsigende"¹³⁰.

134. Det fremgår ifølge Hamburgs tilsynsmyndighed ikke af ordlyden af WhatsApps FAQ-side¹³¹ med opsummering af oplysningerne om de opdaterede vilkår, at "personlige samtaler", der er beskyttet af end-to-end-kryptering, kun omfatter samtaler, der ikke føres med virksomheder via en leverandør, og ikke alle samtaler med private brugere¹³².
135. Ifølge Hamburgs tilsynsmyndighed fremgår det af vilkårene i WhatsApp privatlivspolitik¹³³, "*ikke klart, at der i forbindelse med kommunikation med virksomheder, der anvender en WhatsApp Business-klient, ikke sker end-to-end-kryptering af beskederne, og at Facebook Ireland Ltd. kan få adgang til oplysninger om beskeder og deres indhold*". Hamburgs tilsynsmyndighed har navnlig citeret dele af WhatsApps privatlivspolitik ("Oplysninger, du giver"), hvor det anføres, at WhatsApp IE ikke lagrer brugernes beskeder i forbindelse med den normale levering af sine tjenester, men der er en beskrivelse af to situationer, hvor WhatsApp IE kan lagre sine brugeres beskeder i forbindelse med leveringen heraf, dvs. i tilfælde af ikke-leverede meddelelser og videresendelse af medier¹³⁴. Hamburgs tilsynsmyndighed sammenlignede derefter disse oplysninger med WhatsApps oplysninger på virksomhedens webside "Encryption FAQ" under overskriften "Om end-to-end-kryptering" og mere specifikt med afsnittene "Personlig messaging" og "Forretningsmæssig messaging"¹³⁵. Hamburgs tilsynsmyndighed fandt, at "*for WhatsApp-brugere er det fortsat uklart, i hvilke situationer deres personoplysninger og beskedindhold behandles af Facebook Ireland Ltd*", fordi "*de undertiden modtager modstridende oplysninger på forskellige niveauer*"¹³⁶.
136. Ifølge Hamburgs tilsynsmyndighed kan WhatsApp IE's brugere desuden ikke se, hvornår de kommunikerer med Facebook IE som leverandør, og om deres data i den specifikke kommunikation kan anvendes til annoncer på Facebook¹³⁷. Hamburgs tilsynsmyndighed fandt, at WhatsApp IE "*i sidste ende på grundlag af sine ændrede brugervilkår har til hensigt at sende beskedindhold til Facebook Ireland Ltd. med det formål at sætte Facebook Ireland Ltd. i stand til at personalisere annoncer*", og henviste til Facebook IE og WhatsApp IE som "*de to dataansvarlige*"¹³⁸.
137. Hamburgs tilsynsmyndighed konkluderede, at det ikke var gennemsigtigt for WhatsApps brugere, at WhatsApp IE's og Facebook IE's behandlingsaktiviteter vil "*blive endnu mere sammenblandet med den nye forretningsmodel*"¹³⁹, og at retsgrundlaget for sådan databehandling foretaget af Facebook IE ikke fremgik tilstrækkeligt klart af de opdaterede vilkår.
138. Ifølge Facebook IE kan påstanden om, at WhatsApp IE har planer om at dele beskedindhold med Facebook IE for at muliggøre personalisering af annoncer på Facebook, ikke udledes af ordlyden af FAQ om kryptering, og det forsikres, at der for alle beskeder, der sendes på WhatsApp, anvendes den samme brancheførende signalprotokol, som beskytter beskeder, allerede inden de sendes, og indtil de

¹³⁰ Afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, afsnit II.2)ee), s. 25, punkt 2.

¹³¹ <https://faq.whatsapp.com/general/security-and-privacy/were-updating-our-terms-and-privacy-policy/>.

¹³² Afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, afsnit II.2)ee), s. 25, punkt 3.

¹³³ <https://www.whatsapp.com/legal/updates/privacy-policy-eea> (fodnote 25 i afgørelsen fra Hamburgs tilsynsmyndighed).

¹³⁴ Afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, afsnit II.2)ee), s. 25.

¹³⁵ <https://faq.whatsapp.com/general/security-and-privacy/end-to-end-encryption/>.

¹³⁶ Afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, afsnit II.2)ee), s. 26.

¹³⁷ Afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, afsnit II.2)ee), s. 27.

¹³⁸ Afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, afsnit II.2)ee), s. 26.

¹³⁹ Afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, afsnit II.2)ee), s. 26, sidste afsnit.

leveres til den tilsigtede modtager, dvs. at WhatsApp IE ikke kan give Facebook IE eller en anden tredjemand adgang til sådant indhold¹⁴⁰.

4.1.5.2 Databeskyttelsesrådets analyse

139. Databeskyttelsesrådet har vurderet formålet vedrørende WhatsApp Business API i forhold til Facebook IE's påståede ulovlige behandling af WhatsApp-brugerdata som dataansvarlig og i forhold til den påståede overtrædelse af gennemsigtighedskravene i WhatsApps oplysninger til brugerne. Databeskyttelsesrådet har inddraget synspunkterne fra Hamburgs tilsynsmyndighed samt både Facebook IE's og WhatsApp IE's holdninger.

4.1.5.2.1 Facebook IE's påståede ulovlige behandling af WhatsApp-brugerdata som dataansvarlig

140. Databeskyttelsesrådet har analyseret de dokumenter, der henvises til i afgørelsen fra Hamburgs tilsynsmyndighed, med hensyn til Facebook IE's påståede ulovlige behandling af WhatsApp-brugerdata som dataansvarlig for leveringen af WhatsApp Business API.
141. Databeskyttelsesrådet bemærker, at WhatsApps privatlivspolitik indeholder følgende oplysninger (fremhævelse tilføjet med understregning):

"Sådan bruger vi oplysninger

[...] Forretningsmæssige interaktioner. Vi giver dig og tredjeparter, f.eks. virksomheder, mulighed for at kommunikere og interagere med hinanden ved hjælp af vores tjenester, f.eks. kataloger til virksomheder på WhatsApp, hvori du kan søge efter produkter og tjenester og afgive ordrer. Virksomheder kan sende dig beskeder om transaktioner, aftaler og forsendelse, produkt- og tjenesteopdateringer og markedsføring. Du kan f.eks. modtage oplysninger om flyets status for kommende rejser, en kvittering for noget, du har købt, eller en meddelelse om, hvornår en levering vil finde sted. Beskeder, du modtager fra en virksomhed, kan omfatte et tilbud om noget, der kan interessere dig. Vi ønsker ikke, at du skal blive udsat for spam. Som det er tilfældet med alle dine beskeder, kan du forvalte disse meddelelser, og vi vil respektere dine valg.

Oplysninger, som du og vi deler

[...] Virksomheder på WhatsApp. Vi tilbyder særlige tjenester til virksomheder, f.eks. målinger om deres brug af vores tjenester.

Oplysninger fra tredjemand

[...] Virksomheder på WhatsApp. De virksomheder, du interagerer med ved hjælp af vores tjenester, kan give os oplysninger om deres interaktion med dig. Vi kræver, at hver af disse virksomheder handler i overensstemmelse med gældende ret, når de giver os oplysninger.

Når du kommunikerer med en virksomhed på WhatsApp, skal du være opmærksom på, at det indhold, du deler, kan være synligt for flere personer i den pågældende virksomhed. Nogle virksomheder samarbejder desuden med tredjepartsudbydere af tjenester (som kan omfatte Facebook), som hjælper dem med at styre deres kommunikation med deres kunder. En virksomhed kan f.eks. give en sådan tredjepartstjenesteudbyder adgang til sin kommunikation med henblik på at sende, lagre, læse, forvalte eller på anden måde behandle dem for virksomheden. For at forstå, hvordan en virksomhed behandler dine oplysninger, herunder

¹⁴⁰ Facebooks skriftlige bemærkninger til Hamburgs tilsynsmyndighed, s. 14, punkt 2.29 og 2.30.

hvordan den f.eks. deler oplysninger med tredjeparter eller Facebook, bør du læse den pågældende virksomheds privatlivspolitik eller kontakte virksomheden direkte.

Oplysninger, du giver

[...] Vi tilbyder end-to-end-kryptering på vores tjenester. End-to-end-kryptering betyder, at dine beskeder krypteres, så du beskyttes mod, at vi og tredjeparter læser dem. Få flere oplysninger om end-to-end-kryptering, og hvordan virksomheder kommunikerer med dig på WhatsApp. [...]

142. Databeskyttelsesrådet har også vurderet oplysningerne op WhatsApp IE's FAQ-side med opsummering af ændringerne af de opdaterede vilkår. Følgende uddrag citeres af Hamburgs tilsynsmyndighed i afgørelsen fra Hamburgs tilsynsmyndighed¹⁴¹ (fremhævelse tilføjet med understregning):

"[...] Vores forpligtelser over for beskyttelsen af dit privatliv ændrer sig ikke. Dine personlige samtaler er stadig beskyttet af end-to-end-kryptering, dvs. at ingen uden for dine chats, heller ikke WhatsApp eller Facebook, kan læse eller lytte til dem."¹⁴² [...]"

143. Databeskyttelsesrådet noterer sig desuden følge uddrag, som kan læses på WhatsApps FAQ-side "Om end-to-end-kryptering"¹⁴³ (fremhævelse tilføjet med understregning):

Personlig messaging

WhatsApps end-to-end-kryptering bruges, når du chatter med en anden person ved hjælp af WhatsApp Messenger. End-to-end-kryptering sikrer, at kun du og den person, du kommunikerer med, kan læse eller lytte til det, der sendes, og der er ikke nogen imellem, ikke engang WhatsApp. Med end-to-end-kryptering er dine beskeder nemlig beskyttet med en lås, og kun du og modtagere har den særlige nøgle, der er nødvendig for at låse dem op og læse dem. Alt dette sker automatisk: Det er ikke nødvendigt at klikke på særlige indstillinger for at beskytte dine beskeder.

Forretningsmæssig messaging

Alle WhatsApp-beskeder er beskyttet af den samme signalkrypteringsprotokol, som beskytter beskeder, inden de forlader din enhed. Når du kommunikerer med en WhatsApp-virksomhedskonto, leveres din besked sikkert til den destination, virksomheden har valgt.

WhatsApp betragter chats med virksomheder, der anvender WhatsApp Business-app'en eller selv styrer og lagrer kundebeskeder, er end-to-end-krypteret. Når beskeden er modtaget, er den omfattet af virksomhedens egen databeskyttelsespraksis. Virksomheden kan udpege et antal medarbejdere eller endda andre leverandører til at behandle og besvare beskeden.

Nogle virksomheder kan vælge WhatsApps moderselskab, Facebook, til at lagre beskeder og besvare kunder på en sikker måde. Facebook bruger ikke automatisk dine beskeder som grundlag for de annoncer, du får vist, men virksomhederne kan bruge de chats, de modtager,

¹⁴¹ WhatsApps FAQ-side, som citeres i afgørelsen fra Hamburgs tilsynsmyndighed, s. 25.

¹⁴² <https://faq.whatsapp.com/general/security-and-privacy/were-updating-our-terms-and-privacy-policy/>, Hamburgs tilsynsmyndighed har anvendt en oversættelse af dette uddrag, som adskiller sig lidt fra den oprindelige engelske version (afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, afsnit II.2) ee), s. 25).

¹⁴³ <https://faq.whatsapp.com/general/security-and-privacy/end-to-end-encryption/>, som Hamburgs tilsynsmyndighed henviser til i sin afgørelse, s. 26.

til deres egne markedsføringsformål, herunder annoncer på Facebook. Du kan altid kontakte virksomheden for at få oplysninger om dens databeskyttelsespraksis.

144. Databeskyttelsesrådet har inddraget synspunkterne fra Hamburgs tilsynsmyndighed samt både Facebook IE's og WhatsApp IE's holdninger.
145. Databeskyttelsesrådet bemærker, at Facebook IE — på trods af den ordlyd, der allerede findes i WhatsApps oplysninger til offentligheden — oplyste, at Facebook IE endnu ikke leverer WhatsApp Business API-tjenesten og planlægger at begynde at tilbyde den senere på året¹⁴⁴. Databeskyttelsesrådet noterer sig desuden, at Facebook IE i begge dens bemærkninger til Hamburgs tilsynsmyndighed inden udstedelsen af de foreløbige foranstaltninger og i dens bemærkninger til Databeskyttelsesrådet afgav tilsagn om, at den ikke vil lancere tjenesten i EU uden forudgående inddragelse af den ledende tilsynsmyndighed, og at Facebook IE under alle omstændigheder kun ville handle som databehandler på vegne af de virksomheder, der anvender WhatsApp Business API-tjenesten¹⁴⁵.
146. Endelig forstår Databeskyttelsesrådet de betænkeligheder, som Hamburgs tilsynsmyndighed har givet udtryk for, med hensyn til behovet for nøje at analysere parternes roller og juridiske kvalifikationer. Databeskyttelsesrådet er bekymret for, at en eventuel sammenlægning af WhatsApp IE's og Facebook IE's behandlingsaktiviteter og -infrastrukturer med henblik på levering af WhatsApp Business API i praksis vil føre til, at Facebook IE behandler WhatsApps brugerdata til egne formål, f.eks. til personalisering af reklamer. Eftersom Facebooks forretningsmodel i vid udstrækning er baseret på reklame, finder Databeskyttelsesrådet, at den ledende tilsynsmyndighed bør foretage en nærmere undersøgelse af de roller, som WhatsApp IE, Facebook IE og de berørte virksomheder vil komme til at spille i forbindelse med WhatsApp Business API, for at bekræfte, at de overholder GDPR.
147. Databeskyttelsesrådet mener imidlertid, at det på nuværende tidspunkt ikke har tilstrækkelige oplysninger til med sikkerhed at afgøre, at Facebook IE allerede er påbegyndt eller snart vil begynde at behandle WhatsApps brugerdata i forbindelse med WhatsApp Business API-tjenesten som dataansvarlig.
148. **Databeskyttelsesrådet opfordrer derfor den ledende tilsynsmyndighed til at vurdere Facebook IE's rolle, dvs. om Facebook IE handler som databehandler eller som (fælles) dataansvarlig, ved behandlingen af WhatsApp-brugernes personoplysninger i forbindelse med WhatsApp Business API'en. Den ledende tilsynsmyndighed bør yderligere analysere de situationer, hvor virksomheder beslutter at benytte Facebook til reklamer, og afgøre, om Facebook IE, når den bruger indholdet af beskeder, der sendes via WhatsApp til virksomheder, vil fungere som (fælles) dataansvarlig.**

4.1.5.2.2 Den påståede tilsidesættelse af gennemsigtighedsforpligtelserne i GDPR

149. Databeskyttelsesrådet vil først understrege den manglende sammenhæng mellem Facebook IE's forsikring om at lancere denne proces uden en yderligere orientering af den irske tilsynsmyndighed i dennes egenskab af ledende tilsynsmyndighed¹⁴⁶ og indholdet af WhatsApps oplysninger til brugerne, som bør give pålidelige og ajourførte oplysninger og afspejle WhatsApp IE's og Facebook IE's nuværende roller i leveringen af WhatsApp Business API.

¹⁴⁴ Facebooks skriftlige bemærkninger til Hamburgs tilsynsmyndighed, punkt 2.31, s. 14.

¹⁴⁵ Facebooks skriftlige bemærkninger til Hamburgs tilsynsmyndighed, punkt 1.1, G, s. 5, og Facebooks skriftlige bemærkninger til Databeskyttelsesrådet af 25.6.2021, fodnote 31.

¹⁴⁶ Facebooks skriftlige bemærkninger til Hamburgs tilsynsmyndighed, punkt 1.1, G, s. 5, og Facebooks skriftlige bemærkninger til Databeskyttelsesrådet af 25.6.2021, fodnote 31.

150. Databeskyttelsesrådet noterer sig de betænkeligheder, som Hamburgs tilsynsmyndighed nærer med hensyn til gennemsigtighedskraverne, navnlig i forbindelse med WhatsApp Business API-tjenesterne. Databeskyttelsesrådet understreger imidlertid, at WhatsApps oplysninger til offentligheden er genstand for en one-stop-shop-procedure, der ledes af den irske tilsynsmyndighed, og som snart afsluttes.

4.1.6 Samarbejde med andre Facebook-virksomheder

4.1.6.1 Resumé af Hamburgs tilsynsmyndigheds holdning

151. Hamburgs tilsynsmyndighed bemærker, at WhatsApp IE i sine oplysninger til offentligheden hævder, at WhatsApp IE's brugerdata, når den modtager tjenester fra de andre Facebook-virksomheder, behandles af de andre Facebook-virksomheder på vegne af WhatsApp IE og i overensstemmelse med WhatsApp IE's instrukser¹⁴⁷. Hamburgs tilsynsmyndighed fandt imidlertid, at *"det omfang, hvori Facebook Ireland Ltd. overfører og behandler oplysninger til forskellige formål, ikke fremgår klart af vilkårene og betingelserne"*. Hamburgs tilsynsmyndighed bemærkede endvidere, at betingelsen *"når vi modtager tjenester fra andre Facebook-virksomheder"* stadig er uklar og *"tydeligvis ikke henviser til tilfælde, hvor udvekslingen af data finder sted til fælles formål eller til andre Facebook-virksomheders formål"*¹⁴⁸.

152. Hamburgs tilsynsmyndighed er af den opfattelse, at det — på grund af formuleringen *"visse enhedsoplysninger"* og *"nogle af dine brugsoplysninger"* — er uklart, hvilke kategorier af oplysninger der er tale om, og at det også er uklart, hvorfor de ovennævnte data, der behandles af Facebook IE, er nødvendige for at modtage tjenester fra de andre Facebook-virksomheder¹⁴⁹. Hamburgs tilsynsmyndighed bemærkede også, at *"dette omfatter således telefonnummer samt konto- og enhedsoplysninger, som kun nævnes som eksempler, hvilket tyder på, at yderligere personoplysninger deles"*¹⁵⁰.

153. Ifølge Hamburgs tilsynsmyndighed kan det på grundlag af erklæringerne i WhatsApps oplysninger til offentligheden med rimelighed antages, at nogle — hvis ikke alle — personoplysninger, der indsamles af WhatsApp IE om dens brugere, allerede deles eller til enhver tid kan blive delt og anvendt på tværs af de andre Facebook-virksomheder, herunder af Facebook IE, til deres egne formål¹⁵¹, herunder til samarbejde.

4.1.6.2 Databeskyttelsesrådets analyse

154. Databeskyttelsesrådet har vurderet formålet vedrørende samarbejde med de andre Facebook-virksomheder i forhold til Facebook IE's påståede ulovlige behandling af WhatsApp-brugerdata som dataansvarlig og i forhold til den påståede overtrædelse af gennemsigtighedskraverne i WhatsApps oplysninger til brugerne. Databeskyttelsesrådet har inddraget synspunkterne fra Hamburgs tilsynsmyndighed samt både Facebook IE's og WhatsApp IE's holdninger.

¹⁴⁷ Afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, afsnit II.2)aa), s. 16. og s. 18, vedrører afsnittet i WhatsApp privatlivspolitik "Sådan samarbejder vi med andre Facebook-virksomheder".

¹⁴⁸ Afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, afsnit II.2)aa), s. 18.

¹⁴⁹ Afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, afsnit II.2)aa), s. 17.

¹⁵⁰ Afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, afsnit II.2)aa), s. 17.

¹⁵¹ Afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, afsnit II.2)aa), s. 16.

155. Databeskyttelsesrådet bemærker, at WhatsApps FAQ "Sådan samarbejder vi med Facebook-virksomhederne" indeholder følgende oplysninger:

"Hvorfor deler WhatsApp oplysninger med Facebook-virksomhederne?"

WhatsApp samarbejder og deler oplysninger med de andre Facebook-virksomheder med det formål at modtage tjenester som f.eks. infrastruktur, teknologi og systemer, som hjælper os med at levere og forbedre WhatsApp og holde WhatsApp og de andre Facebook-virksomheder sikre. Når vi modtager tjenester fra Facebook-virksomhederne, anvendes de oplysninger, som vi deler med dem, til at hjælpe WhatsApp i overensstemmelse med vores instrukser. Ved at samarbejde kan vi f.eks.:

-) Give dig hurtige og pålidelige beskeder og opkald over hele verden og forstå, hvordan vores tjenester og funktioner fungerer.
-) Sikre sikkerhed og integritet på tværs af WhatsApp og Facebook-virksomhedernes produkter ved at fjerne spamkonti og bekæmpe misbrug.
-) Oprette forbindelse mellem din WhatsApp-oplevelse og Facebook-virksomhedernes produkter.

Hvilke oplysninger deler WhatsApp med Facebook-virksomhederne?

For at modtage tjenester fra Facebook-virksomhederne deler WhatsApp de oplysninger, som vi har om dig, som beskrevet i afsnittet "Oplysninger, vi indsamler" i privatlivspolitikken. For at levere analysetjenester til WhatsApp behandler Facebook f.eks. det telefonnummer, du bekræftede, da du tilmeldte dig WhatsApp, noget af dine enhedsoplysninger (dine enhedsidentifikatorer, som er knyttet til enheden eller kontoen, operativsystemversion, appversion, platformoplysninger, din mobillandekode (MCC-kode) og mobilnetkode (MNC-kode) samt flag for at muliggøre sporing af godkendelse af opdatering og kontrolvalg) og noget af dine brugsoplysninger (hvornår du sidst anvendte WhatsApp, den dato, hvor du registrerede din konto første gang, samt typen og hyppigheden af din brug af funktioner) på vegne af WhatsApps og i overensstemmelse med vores instrukser. [...]

Hvis WhatsApp-oplysninger deles med Facebook-virksomhederne til disse formål??

Vi deler oplysninger om alle WhatsApp-brugere, hvis de vælger at bruge vores tjenester. Dette kan omfatte de WhatsApp-brugere, som ikke er Facebook-brugere, fordi vi skal have mulighed for at dele oplysninger om alle vores brugere, hvis det er nødvendigt, for at kunne modtage værdifulde tjenester fra Facebook-virksomhederne og opfylde de vigtige formål, der er beskrevet i vores privatlivspolitik og denne artikel.

I alle tilfælde deler vi den minimumsmængde oplysninger, der er nødvendige for at opfylde disse formål. Vi sikrer også, at de oplysninger, vi deler, er ajourførte. Hvis du f.eks. vælger at opdatere dit WhatsApp-telefonnummer, vil dette nummer derfor også blive opdateret af de medlemmer af Facebook-familien, der har modtaget det fra os.

Det er vigtigt at bemærke, at WhatsApp ikke deler dine WhatsApp-kontakter med Facebook eller andre medlemmer af Facebook-virksomhederne til brug for deres egne formål, og der er ingen planer om at gøre det".

156. Databeskyttelsesrådet har også taget hensyn til følgende uddrag af WhatsApps privatlivspolitik:

"Oplysninger, vi indsamler

WhatsApp skal modtage eller indsamle oplysninger drive, levere, forbedre, forstå, tilpasse, understøtte og markedsføre vores tjenester, herunder når du installerer, får adgang til eller bruger vores tjenester. De typer oplysninger, vi modtager og indsamler, afhænger af, hvordan du bruger vores tjenester. [...]

Sådan samarbejder vi med andre Facebook-virksomheder

Når vi modtager tjenester fra Facebook-virksomhederne, anvendes de oplysninger, som vi deler med dem, på WhatsApps vegne og i overensstemmelse med vores instrukser. Oplysninger, som WhatsApp deler på dette grundlag, må ikke anvendes til Facebook-virksomhedernes egne formål.

Under "Hjælp" finder du flere oplysninger om, hvordan WhatsApp samarbejder med Facebook-virksomhederne".

157. Databeskyttelsesrådet bemærker videre, at Hamburgs tilsynsmyndighed har citeret følgende uddrag fra Facebooks databeskyttelseserklæring¹⁵²:

"Hvordan samarbejder Facebook-virksomheder?

"Facebook og Instagram deler infrastruktur, systemer og teknologi med andre Facebook-virksomheder (herunder WhatsApp og Oculus) med henblik på at levere en innovativ, relevant, konsistent og sikker oplevelse på tværs af alle Facebook-virksomhedernes produkter, som du anvender. Med henblik herpå behandler vi også oplysninger om dig på tværs af Facebook-virksomhederne i overensstemmelse med gældende lovgivning og i overensstemmelse med deres vilkår og politikker. Vi behandler f.eks. oplysninger fra WhatsApp om konti, der sender spam på tjenesten, så vi kan træffe passende foranstaltninger mod sådanne konti på Facebook, på Instagram eller i Messenger. Vi forsøger også at finde ud af, hvordan folk bruger og interagerer med Facebook-virksomheders produkter, f.eks. for at få mere at vide om antallet af individuelle brugere på forskellige Facebook-virksomheders produkter".

Med hensyn til udtrykket "Facebook-virksomhed" anfører Facebook¹⁵³:

"Ud over de tjenester, der tilbydes af Facebook Inc. og Facebook Ireland Ltd, ejer og driver Facebook alle nedenstående virksomheder i overensstemmelse med deres respektive brugervilkår og privatlivspolitikker. Vi deler i nogle tilfælde oplysninger om dig inden for vores koncern med henblik på at lette, understøtte og integrere deres aktiviteter og forbedre vores tjenester.

Yderligere oplysninger om Facebook-virksomhedernes databeskyttelsespraksis og deres håndtering af brugeroplysninger kan findes via linkene nedenfor:

-) Facebook Payments Inc. (https://www.facebook.com/payments_terms/privacy) og Facebook Payments International Limited (https://www.facebook.com/payments_terms/EU_privacy)
-) Onavo (http://www.onavo.com/privacy_policy)
-) Facebook Technologies, LLC og Facebook Technologies Ireland Limited (<https://www.oculus.com/store-dp/>)
-) WhatsApp Inc. og WhatsApp Ireland Limited (<http://www.whatsapp.com/legal/#Privacy>)
-) CrowdTangle (<https://www.crowdtangle.com/privacy/>)".

¹⁵² Afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, afsnit II.2)ee), s. 15.

¹⁵³ <https://www.facebook.com/help/111814505650678?ref=dp>. Afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, fodnote 10, s. 15.

158. Databeskyttelsesrådet konkluderer, at der — med hensyn til den behandling, der er beskrevet af Hamburgs tilsynsmyndighed — ikke er tilstrækkelige oplysninger til at konkludere, at Facebook IE behandler eller vil behandle WhatsApps brugerdata til egne formål. Mens Facebook IE i sine bemærkninger til Databeskyttelsesrådet udtrykkeligt anfører, at den påståede behandling ikke finder sted, har Hamburgs tilsynsmyndighed ikke fremsat konkrete argumenter, der godtgør det modsatte, og har ikke i tilstrækkelig grad udpeget den påståede behandling.
159. På grund af manglen på tilstrækkelig klarhed og gennemsigtighed i WhatsApps oplysninger til offentligheden, finder Databeskyttelsesrådet imidlertid, at det er yderst vanskeligt, hvis ikke umuligt, at få et komplet overblik over formålene med den behandling, der foretages inden for rammerne af samarbejdet med de andre Facebook-virksomheder (ud over dem, som Databeskyttelsesrådet allerede har identificeret i punkt 4.1.2, 4.1.3, 4.1.4 og 4.1.5), og at bekræfte, om Facebook IE kun handler som databehandler på vegne af WhatsApp IE til disse formål.
160. **Databeskyttelsesrådet opfordrer derfor den ledende tilsynsmyndighed til at foretage en undersøgelse for at afklare, hvilken behandling der foretages i forbindelse med formålet vedrørende samarbejde med de andre Facebook-virksomheder, og til at analysere de forskellige involverede parter behandlingsroller, navnlig for at afgøre, om Facebook IE handler som databehandler eller som (fælles) dataansvarlig ved behandlingen af WhatsApp-brugernes personoplysninger.**

4.1.6.2.2 Den påståede tilsidesættelse af gennemsigtighedsforpligtelserne i GDPR

161. Selv om det ikke kan fastslås, at Facebook IE fungerer som dataansvarlig i forbindelse med formålet vedrørende samarbejde med andre Facebook-virksomheder, deler Databeskyttelsesrådet de betænkeligheder, som Hamburgs tilsynsmyndighed giver udtryk for, med hensyn til manglen på klarhed og gennemsigtighed i WhatsApps oplysninger til brugerne.
162. Databeskyttelsesrådet understreger imidlertid, at WhatsApps oplysninger til offentligheden er genstand for en one-stop-shop-procedure, der ledes af den irske tilsynsmyndighed, og som snart afsluttes.

4.1.7 Konklusion

163. Databeskyttelsesrådet finder, at det **ikke har tilstrækkelige oplysninger** i denne procedure til at afgøre, om der finder overtrædelser sted.

4.2 Uopsættelighed som grundlag for vedtagelsen af endelige foranstaltninger uanset sammenhængs- og samarbejdsmekanismerne

164. Det andet hovedelement i vurderingen af behovet for, at Databeskyttelsesrådet vedtager endelige foranstaltninger, er, **om der er tale om en uopsættelig situation for beskyttelsen af registreredes rettigheder og frihedsrettigheder, som kræver anvendelse af artikel 66, stk. 2, i GDPR, uanset de almindelige sammenhængs- og samarbejdsmekanismer.**
165. Databeskyttelsesrådets mulige hastende indgriben i henhold til artikel 66, stk. 2, i GDPR er ekstraordinær og afviger fra de generelle regler, der gælder for sammenhængs- eller samarbejdsmekanismerne, f.eks. one-stop-shop-proceduren.
166. I den foreliggende procedure skal Databeskyttelsesrådet træffe en hasteafgørelse og muligvis anmode en tilsynsmyndighed om at vedtage endelige foranstaltninger, der skal pålægges en dataansvarlig eller

databehandler. Omvendt giver one-stop-shop-proceduren den ledende tilsynsmyndighed og de berørte tilsynsmyndigheder en vis tid til at samarbejde, inden den ledende tilsynsmyndighed udarbejder sit udkast til afgørelse, og i høringsfaserne omhandlet i artikel 60, stk. 4 og 5, i GDPR.

167. Eftersom hasteproceduren i henhold til artikel 66, stk. 2, i GDPR er en undtagelse fra de almindelige sammenhængs- og samarbejdsmechanismer, skal den fortolkes restriktivt. Databeskyttelsesrådet vil derfor kun anmode om endelige foranstaltninger i henhold til artikel 66, stk. 2, hvis de almindelige sammenhængs- og samarbejdsmechanismer ikke kan anvendes på deres sædvanlige måde på grund af situationens hastende karakter.
168. Ifølge betragtning 137 til GDPR kan det "være nødvendigt at handle omgående for at beskytte registreredes rettigheder og frihedsrettigheder, navnlig hvis der er fare for væsentlig vanskeliggørelse af håndhævelsen af en registerets rettigheder". Denne betragtning vedrører foreløbige foranstaltninger baseret på artikel 66, stk. 1, i GDPR, men vedtagelsen af endelige foranstaltninger i henhold til artikel 66, stk. 2, i GDPR kræver også, at sagen er af hastende karakter, selv om tærsklen for, hvornår det er nødvendigt at handle omgående, i dette tilfælde er højere end i situationer omhandlet i artikel 66, stk. 1, i GDPR.
169. Databeskyttelsesrådet mener videre, at en overtrædelses art, grovhed og varighed samt antallet af berørte registrerede og omfanget af den skade, de har lidt, kan spille en vigtig rolle, når det skal afgøres, om det er nødvendigt at handle omgående i en bestemt sag.
170. GDPR indeholder bestemmelser om to situationer, hvor det formodes at være nødvendigt at handle omgående, og hvor dette ikke skal påvises, nemlig i henhold til artikel 62, stk. 7, i GDPR og artikel 61, stk. 8, i GDPR. Databeskyttelsesrådet vil derfor først undersøge, om en retlig formodning finder anvendelse i dette særlige, og i modsat fald om der er tale om uopsættelighed i den foreliggende sag.

4.2.1 Mulig anvendelse af en retlig formodning om uopsættelighed, som begrunder behovet for at fravige samarbejds- og sammenhængsmekanismerne

4.2.1.1 Resumé af Hamburgs tilsynsmyndigheds holdning

171. Hamburgs tilsynsmyndighed mener, at artikel 61, stk. 8, i GDPR finder anvendelse i denne sag¹⁵⁴. I henhold til artikel 61, stk. 8, i GDPR er der en formodning om uopsættelighed, når den tilsynsmyndighed, der er genstand for en anmodning om oplysninger og gensidig bistand fra en anden tilsynsmyndighed, ikke har givet de oplysninger, der kræves i henhold til artikel 61, stk. 5, i GDPR, inden for en måned.
172. I den foreliggende sag delte den irske tilsynsmyndighed de opdaterede vilkår med de berørte tilsynsmyndigheder den 8. december 2020 ved hjælp af IMI-systemet, hvilket gav anledning til forskellige opfølgende spørgsmål, som Hamburgs tilsynsmyndighed og de andre berørte tilsynsmyndigheder stillede den irske tilsynsmyndighed via IMI-systemet. Ifølge Hamburgs tilsynsmyndighed besvarede den irske tilsynsmyndighed skrivelsen fra Hamburgs tilsynsmyndighed af 14. januar 2021 "ved at videresende alle spørgsmålene" fra de berørte tilsynsmyndigheder til WhatsApp IE "og gengive WhatsApps svar. Den irske tilsynsmyndighed meddelte ikke sin egen holdning til spørgsmålene fra [Hamburgs tilsynsmyndighed] eller WhatsApp IE's svar"¹⁵⁵.

¹⁵⁴ Skrivelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed af 3.6.2021 til Databeskyttelsesrådets formand med anmodning om en hurtig bindende afgørelse i henhold til artikel 66, stk. 2, i GDPR, s. 9.

¹⁵⁵ Afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, s. 12.

173. Hamburgs tilsynsmyndighed besvarede dette med en skrivelse til den irske tilsynsmyndighed af 12. februar 2021 og opfordrede den irske tilsynsmyndighed som ledende tilsynsmyndighed til at foretage sine egne undersøgelser med henblik på at afklare de forskellige uklarheder, der var tilbage efter WhatsApp IE's skrivelse af 5. februar 2021. Hamburgs tilsynsmyndighed understregede, at WhatsApp IE og Facebook IE "*delers data til hver virksomheds forskellige formål*"¹⁵⁶, og at "*der ikke kan konstateres et retsgrundlag herfor*"¹⁵⁷. Hamburgs tilsynsmyndighed påpegede udtrykkeligt, at "*hvis [den irske tilsynsmyndighed] som ledende tilsynsmyndighed ikke foretager en mere indgående kontrol, giver vi meddelelse om muligheden for en hasteprocedure i henhold til artikel 66 i GDPR*"¹⁵⁸.
174. Ifølge Hamburgs tilsynsmyndighed "*var der ingen reaktion på denne anmodning i form af en erklæring fra [den irske tilsynsmyndighed] eller iværksættelse af en undersøgelse. [Den irske tilsynsmyndighed] havde tværtimod kun videresendt skrivelserne fra forskellige tilsynsmyndigheder og delt svarskrivelserne. [Den irske tilsynsmyndighed] videresendte WhatsApps svar af 24. februar 2021 uden bemærkninger. Selv efter en sidste anmodning fra [Hamburgs tilsynsmyndighed] af 4. marts 2021 udtalte [den irske tilsynsmyndighed] ikke, om den havde til hensigt at iværksætte en tilsvarende undersøgelse eller ej*"¹⁵⁹. Ifølge den formelle anmodning fra Hamburgs tilsynsmyndighed til Databeskyttelsesrådet om vedtagelse af en hurtig bindende afgørelse havde den irske tilsynsmyndighed på denne dato ikke besvaret anmodningen fra Hamburgs tilsynsmyndighed om at undersøge de faktiske behandlingsaktiviteter og dataudvekslinger mellem WhatsApp IE og Facebook IE.
175. Ifølge Hamburgs tilsynsmyndighed er der således en formodning om uopsættelighed alene af processuelle grunde: Hamburgs tilsynsmyndighed mener, at den har sendt en lang række spørgsmål vedrørende de opdaterede vilkår til den ledende tilsynsmyndighed inden for rammerne af den procedure for gensidig bistand, som den irske tilsynsmyndighed havde indledt, uden at modtage svar fra den irske tilsynsmyndighed som omhandlet i artikel 61, stk. 5, i GDPR.

4.2.1.2 Databeskyttelsesrådets analyse

176. I henhold til artikel 61, stk. 9, i GDPR kan Europa-Kommissionen (i det følgende benævnt "**Kommissionen**") ved gennemførelsesretsakter fastlægge format og procedurer for gensidig bistand og ordninger for elektronisk udveksling af oplysninger mellem tilsynsmyndigheder. Den 16. maj 2018 vedtog Kommissionen en gennemførelsesretsakt vedrørende anvendelsen af Kommissionens informationssystem for det indre marked (IMI) til sammenhængs- og samarbejdsprocedurer inden for rammerne af GDPR, herunder i forbindelse med anmodninger om gensidig bistand i henhold til artikel 61 i GDPR (IMI-systemet)¹⁶⁰.
177. IMI-systemet omhandler en procedure vedrørende formelle anmodninger i henhold til artikel 61 i GDPR, som teknisk set gennemfører den fastsatte svarfrist på en måned. Efter en anmodning fra medlemmerne af Databeskyttelsesrådet indeholder IMI-systemet også en procedure vedrørende anmodninger om frivillig gensidig bistand ("**VMA**"). Denne procedure giver en tilsynsmyndighed

¹⁵⁶ Hamburgs tilsynsmyndigheds skrivelse af 12.2.2021 til den irske tilsynsmyndighed.

¹⁵⁷ *Ibidem*.

¹⁵⁸ *Ibidem*.

¹⁵⁹ Afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, s. 12.

¹⁶⁰ Se Kommissionens gennemførelsesafgørelse (EU) 2018/743 af 16. maj 2018 om et pilotprojekt til gennemførelse af bestemmelserne om administrativt samarbejde i Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) 2016/679 ved hjælp af informationssystemet for det indre marked (C/2018/2814, https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=uriserv%3AOJ.L_.2018.123.01.0115.01.ENG&toc=OJ%3AL%3A2018%3A123%3ATOC).

mulighed for uformelt at anmode om eller dele oplysninger med de andre tilsynsmyndigheder (i henhold til artikel 57, stk. 1, litra g), i GDPR). I modsætning til formelle anmodninger i henhold til artikel 61 i GDPR har den tilsynsmyndighed, der modtager en anmodning om frivillig gensidig bistand, ikke en retlig forpligtelse til at besvare denne anmodning.

178. Databeskyttelsesrådet bemærker, at al kommunikation mellem den ledende tilsynsmyndighed og Hamburgs tilsynsmyndighed skete ved brug af proceduren for anmodninger om frivillig gensidig bistand. Denne anmodning om frivillig gensidig bistand blev først indledt af den irske tilsynsmyndighed, da denne delte de opdaterede vilkår den 8. december 2020 med de berørte tilsynsmyndigheder, og alle de efterfølgende udvekslinger mellem den ledende tilsynsmyndighed og Hamburgs tilsynsmyndighed skete inden for disse rammer. Hamburgs tilsynsmyndighed fremsatte ikke formelt en anmodning i henhold til artikel 61 i GDPR via IMI-systemet til den ledende tilsynsmyndighed, men sendte blot en skrivelse med svar på anmodningen om frivillig gensidig bistand indledt af den irske tilsynsmyndighed.
179. Efter høringskrivelsen fra Hamburgs tilsynsmyndighed til Facebook IE af 12. april 2021 skrev den ledende tilsynsmyndighed den 19. april 2020 til de berørte tilsynsmyndigheder for at meddele dem, at efter dens opfattelse "*[...] er materialiteten i teksten i WhatsApp [IE's] reviderede privatlivspolitik generelt en overførsel af teksten i den eksisterende politik, og at den ikke indeholder ny tekst, som angiver en ændring i WhatsApps stilling med hensyn til deling af WhatsApp-brugerdata med Facebook eller Facebooks adgang til dem til Facebooks egne formål*". Den irske tilsynsmyndighed meddelte også de berørte tilsynsmyndigheder, at den i marts 2021 "*indledte en tilsynskontrol og vurdering af WhatsApp IE's tilsyn med og overvågning af dets databehandlere (hovedsagelig Facebook), herunder sikkerhedsforanstaltninger, mekanismer og revisionsprocesser, der er indført for at sikre, at Facebook Ireland ikke bruger WhatsApp-brugerdata til egne formål, uforvarende eller på anden måde*".
180. I lyset af ovenstående mener Databeskyttelsesrådet, at Hamburgs tilsynsmyndighed ikke har påvist, at den ledende tilsynsmyndighed undlod at fremlægge oplysninger i forbindelse med en formel anmodning om gensidig bistand i henhold til artikel 61 i GDPR.
181. **Databeskyttelsesrådet mener derfor, at artikel 61, stk. 8, i GDPR ikke finder anvendelse i denne sag. Den hastende karakter af anmodningen fra Hamburgs tilsynsmyndighed i henhold til artikel 66, stk. 2, i GDPR kan derfor ikke formodes og skal påvises.**

4.2.2 Uopsættelighed uden for retlig formodning i henhold til GDPR og behovet for at fravige samarbejds- og sammenhængsmekanismerne

4.2.2.1 Resumé af Hamburgs tilsynsmyndigheds holdning

182. Ifølge Hamburgs tilsynsmyndighed går det presserende behov for vedtagelse af endelige foranstaltninger hånd i hånd med det presserende behov for foreløbige foranstaltninger i henhold til artikel 66, stk. 1, i GDPR, og risikoen for alvorlig og uoprettelig skade for de registreredes rettigheder og frihedsrettigheder, hvis der ikke vedtages endelige foranstaltninger. Hamburgs tilsynsmyndighed mener, at de opdaterede vilkår vil føre til en mere intensiv brug af WhatsApps brugerdata fra Facebook IE's side, herunder lokaliseringsoplysninger eller beskedindhold, uden et gennemsigtigt og rimeligt retsgrundlag. Hamburgs tilsynsmyndighed mener, at Facebook IE's overtrædelse af artikel 5, stk. 1,

artikel 6, stk. 1, og artikel 12, stk. 1, i GDPR vil fortsætte, hvis der ikke vedtages en endelig foranstaltning¹⁶¹.

183. Hamburgs tilsynsmyndighed mener, at de ekstraordinære risici for registreredes ret til databeskyttelse er umiddelbart forestående. WhatsApps brugere blev anmodet om at give deres samtykke til de opdaterede vilkår senest den 15. maj 2021, hvilket medfører en umiddelbart forestående risiko for, at Facebook IE foretager en ny behandling af WhatsApps brugerdata. Hamburgs tilsynsmyndighed mener, at den usædvanlige intensitet af indgrebet i registreredes ret til databeskyttelse og det usædvanligt store antal registrerede, der anvender WhatsApps tjenester, kræver en undtagelse fra de almindelige samarbejds- og sammenhængsprocedurer for at "*sikre status quo*"¹⁶².
184. Ifølge Hamburgs tilsynsmyndighed er det næppe et seriøst alternativ for mange brugere at ophøre med at bruge WhatsApp, da det er den mest udbredte beskæftigelse i Tyskland med 58 millioner aktive brugere i 2019, og det er også et lukket system. Hamburgs tilsynsmyndighed mener videre, at WhatsApp IE's brugere, hvis de beslutter at give deres samtykke, risikerer, at deres data vil blive anvendt af Facebook, uden at de kan se omfanget af denne anvendelse. Når Facebook begynder at sammenlægge WhatsApps brugerdata med sine egne datasæt, vil en fuldstændig adskillelse af datasættene ikke længere være mulig¹⁶³.
185. Hamburgs tilsynsmyndighed mener derfor, at det ikke kan accepteres, at de registrerede blot skal vente og se, hvordan situationen udvikler sig, da Facebook til enhver tid kan skabe en fait accompli efter den 15. maj 2021. Ifølge Hamburgs tilsynsmyndighed har det forhold, at brugere tidligere er blevet anmodet om tilsvarende samtykke, ingen betydning for uopsætteligheden, fordi sådan samtykke i øjeblikket fornyes juridisk, netop for at begrunde en dataudveksling, i det mindste for fremtiden. Hamburgs tilsynsmyndighed forventer, at Facebook-produkter vil blive endnu mere integreret, og at dataoverførslen mellem Facebook-virksomhederne vil vokse¹⁶⁴, hvilket vil øge antallet af berørte brugere yderligere¹⁶⁵.
186. Hamburgs tilsynsmyndighed er derfor af den opfattelse, at den usædvanlige alvor af indgrebet i registreredes rettigheder og frihedsrettigheder følger af antallet og sammensætningen af de personer, der påvirkes af behandlingen, og af kvaliteten af indgrebet¹⁶⁶.

¹⁶¹ Hamburgs tilsynsmyndighed, skrivelse til Databeskyttelsesrådets formand med anmodning om en bindende afgørelse fra Databeskyttelsesrådet i henhold til artikel 66, stk. 2, i GDPR af 3.6.2021, s. 5.

¹⁶² Afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, s. 2, og Hamburgs tilsynsmyndighed, skrivelse til Databeskyttelsesrådets formand med anmodning om en bindende afgørelse fra Databeskyttelsesrådet i henhold til artikel 66, stk. 2, i GDPR af 3.6.2021, s. 3 og 9.

¹⁶³ Afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, afsnit II, 1)a), s. 9, og Hamburgs tilsynsmyndighed, skrivelse til Facebook IE — høring inden udstedelse af en afgørelse i henhold til artikel 58, stk. 2, litra f), i GDPR sammenholdt med artikel 66, stk. 1, i GDPR, af 12.4.2021, s. 11.

¹⁶⁴ Hamburgs tilsynsmyndighed citerede følgende kilder i denne sammenhæng: <https://www.areamobile.de/Facebook-Firma-215528/News/Messaging-bei-Facebook-und-Instagramverschmilzt-Zukuenftig-auch-mit-WhatsApp-1359113/>, <https://www.netzwelt.de/news/179506-whatsapp-facebook-messenger-erste-hinweise-verschmelzung-aufgetaucht.html> og <https://about.instagram.com/blog/announcements/say-hi-to-messenger-introducing-new-messaging-features-for-instagram>

¹⁶⁵ Afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, afsnit II, 1)a), s. 9, og Hamburgs tilsynsmyndighed, skrivelse til Facebook IE — høring inden udstedelse af en afgørelse i henhold til artikel 58, stk. 2, litra f), i GDPR sammenholdt med artikel 66, stk. 1, i GDPR, af 12.4.2021, s. 11.

¹⁶⁶ Hamburgs tilsynsmyndighed, skrivelse til Databeskyttelsesrådets formand med anmodning om en bindende afgørelse fra Databeskyttelsesrådet i henhold til artikel 66, stk. 2, i GDPR af 3.6.2021, s. 7, afgørelse fra Hamburgs

187. Hamburgs tilsynsmyndighed henviser også til Facebook IE's planer om at behandle WhatsApp-brugernes personoplysninger i forbindelse med WhatsApp Business API og hævder, at gennemførelsen af denne behandling er nært forestående¹⁶⁷. Hamburgs tilsynsmyndighed anførte, at Facebook IE har til hensigt at anvende WhatsApps brugerdata, som den modtager som en såkaldt "vendor" (leverandør)¹⁶⁸, også til egne formål, ved at tilbyde virksomhederne at offentliggøre personaliserede annoncer baseret på de chatbeskeder, de udveksler med deres kunder via WhatsApp Business API. Ud over den store mængde metadata, som WhatsApp IE overfører til Facebook IE, har Facebook IE nu også adgang til beskedindhold og kan derved skabe en omfattende profil af WhatsApps brugere.
188. Hamburgs tilsynsmyndighed anfører videre, at "[s]elv om WhatsApp på vegne af Facebook erklærer, at beskederne ikke automatisk anvendes til annoncer, som brugerne da får vist på Facebook, får brugerne af begge tjenester ingen oplysninger om den udstrækning, hvori deres data i sidste ende deles af de to tjenester"¹⁶⁹. Ifølge Hamburgs tilsynsmyndighed betyder dette, at "[...] brugerne kan kontaktes individuelt og direkte med beskeder fra virksomheder, NGO'er og politiske partier, foreninger og sammenslutninger på WhatsApp og Facebook"¹⁷⁰. Hamburgs tilsynsmyndighed fandt, at "[b]rugeren af disse nye muligheder indtil videre har været uhåndterlig, både for de berørte personer og for tilsynsmyndighederne. Den datapulje, der skabes ved overførslen, muliggør granulær profilering, hvis dybde sandsynligvis er uden sidestykke indtil videre. Alene dét, at Facebook modtager oplysninger om, hvilke personer der kommunikerer med hinanden via metadataene, og kan knytte dem sammen med de oplysninger, der allerede findes på Facebook, medfører indgreb af en ny og enestående kvalitet"¹⁷¹.
189. Hamburgs tilsynsmyndighed er af den opfattelse, at "[m]odtagelsen af personoplysninger i forbindelse med udveksling af beskeder mellem brugere og virksomheder generelt fører til en betydeligt højere grad af indgriben i databehandling med uforudsigelige risici"¹⁷².
190. Hamburgs tilsynsmyndighed henviser også til databeskyttelseskandaler i den seneste tid, som Facebook har været involveret i, f.eks. Cambridge Analytica¹⁷³, og mener, at dette viser omfanget af faren for registreredes rettigheder og frihedsrettigheder. Tilsynsmyndigheden mener endvidere, at

tilsynsmyndighed af 10.5.2021, afsnit II 1)b), s. 9, og Hamburgs tilsynsmyndighed, skrivelse til Facebook IE — høring inden udstedelse af en afgørelse i henhold til artikel 58, stk. 2, litra f), i GDPR sammenholdt med artikel 66, stk. 1, i GDPR, af 12.4.2021, s. 11.

¹⁶⁷ Hamburgs tilsynsmyndighed, skrivelse til Databeskyttelsesrådets formand med anmodning om en bindende afgørelse fra Databeskyttelsesrådet i henhold til artikel 66, stk. 2, i GDPR af 3.6.2021, s. 6.

¹⁶⁸ Det tilsvarende udtryk i GDPR er "databehandler".

¹⁶⁹ Afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, afsnit II, 1)b), s. 10, Hamburgs tilsynsmyndighed, skrivelse til Facebook IE — høring inden udstedelse af en afgørelse i henhold til artikel 58, stk. 2, litra f), i GDPR sammenholdt med artikel 66, stk. 1, i GDPR, af 12.4.2021, s. 11, og Hamburgs tilsynsmyndighed, skrivelse til Databeskyttelsesrådets formand med anmodning om en hurtig bindende afgørelse fra Databeskyttelsesrådet i henhold til artikel 66, stk. 2, i GDPR af 3.6.2021, s. 8,

¹⁷⁰ Afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, afsnit II, 1)b), s. 10.

¹⁷¹ Afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, afsnit II, 1)b), s. 10.

¹⁷² Afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, afsnit II, 1)b), s. 11.

¹⁷³ Hamburgs tilsynsmyndighed citerede følgende kilder i denne sammenhæng: Konklusioner om brexitfolkeafstemningen fra Det Forenede Kongeriges tilsynsmyndighed (ICO): <https://ico.org.uk/about-the-ico/news-and-events/news-and-blogs/2018/07/findings-recommendations-and-actions-from-ico-investigation-into-data-analytics-in-political-campaigns/>, Databeskyttelsesrådets erklæring 2/2019 om anvendelse af personoplysninger i forbindelse med politiske kampagner: https://edpb.europa.eu/sites/edpb/files/files/file1/edpb-2019-03-13-statement-on-elections_en.pdf, og udtalelse fra den islandske tilsynsmyndighed om politiske partiers brug af sociale medier inden altingsvalg — vejledning og forslag: <https://www.personuvernd.is/information-in-english/greinar/nr/2880>.

denne fare er så meget desto mere konkret i lyset af det kommende forbundsvalg i Tyskland i september 2021, og er af den opfattelse, at "[...] dette valg vil afstedkomme et ønske om at påvirke meningsdannelsen blandt Facebooks annoncører"¹⁷⁴.

191. Hamburgs tilsynsmyndighed anfører, at Facebook IE's og WhatsApp IE's påstand om, at "*behandling som påstået ikke finder sted og ikke vil finde sted på grundlag af WhatsApp Update i overensstemmelse med de nuværende tilsagn*", ikke påvirker nødvendigheden af afgørelsen fra Hamburgs tilsynsmyndighed. Ifølge Hamburgs tilsynsmyndighed viser denne påstand kun, at sådan behandling ikke vil finde sted som følge af de opdaterede vilkår, og at Facebook IE og WhatsApp IE ikke afviser, at sådan behandling efter planen vil finde sted i nær fremtid¹⁷⁵.
192. Hamburgs tilsynsmyndighed anfører videre, at det af ovenstående betragtninger fremgår, at Facebook IE og WhatsApp IE er af den opfattelse, at brugernes samtykke til endnu en (yderligere) opdatering af WhatsApps oplysninger til brugerne ikke er påkrævet, for at Facebook IE kan behandle WhatsApps brugerdata til egne formål som anført i afgørelsen fra Hamburgs tilsynsmyndighed¹⁷⁶. Hamburgs tilsynsmyndighed mener også, at enhver faktisk dataoverførsel er knyttet til kravet om at acceptere WhatsApps brugervilkår og privatlivspolitik¹⁷⁷.
193. På grundlag af sin analyse af WhatsApp IE's oplysninger til offentligheden mener Hamburgs tilsynsmyndighed, at dataudvekslingen mellem WhatsApp og Facebook finder sted på nuværende

¹⁷⁴ Afgørelse fra Hamburgs tilsynsmyndighed, afsnit II, 1)b), s. 11. Hamburgs tilsynsmyndighed citerede følgende kilder i denne sammenhæng: NATO's tidligere generalsekretær Anders Fogh Rasmussen om indblanding i valg: "Tyskland er mere sårbar end nogensinde over for desinformation", <https://www.spiegel.de/politik/deutschland/bundestagswahl-deutschland-ist-gefaehrdeter-denn-je-was-desinformation-angeht-a-f9565251-773d-47d3-9986-b1808dcabf94>, Tyskland er mere udsat for russiske desinformationskampagner end noget andet land i EU ifølge en EU-undersøgelse: <https://www.rnd.de/politik/russland-deutschland-laut-eu-im-fokus-russischer-desinformation-LF6PGVYYVKDANH346E5WA7WQG4.html>.

¹⁷⁵ Fælles skrivelse fra Facebook IE og WhatsApp IE til Databeskyttelsesrådets formand af 14.5.2021, s. 1, citeret af Hamburgs tilsynsmyndighed, og skrivelse til Databeskyttelsesrådets formand med anmodning om en bindende afgørelse fra Databeskyttelsesrådet i henhold til artikel 66, stk. 2, i GDPR af 3.6.2021, s. 5.

¹⁷⁶ Efter Facebook IE's opfattelse antager Hamburgs tilsynsmyndighed fejlagtigt, at WhatsApp IE ved at anmode brugerne om at acceptere de opdaterede brugervilkår som led i den opdatering, der er planlagt i maj 2021, søger at opnå samtykke til at kunne påberåbe sig artikel 6, stk. 1, litra a), i GDPR med henblik på en påstået ny form for behandling. Ifølge Facebook IE er anmodningen til brugerne om at acceptere de nye brugervilkår som led i opdateringen blot et middel for WhatsApp IE til at opnå kontraktmæssig accept af den seneste version af virksomhedens kontraktvilkår. Facebook IE anfører, at det ikke er et forsøg på at opnå samtykke til databehandling i henhold til artikel 6, stk. 1, litra a), i GDPR, og at denne bestemmelse ikke påberåbes som sådan (Facebook IE's skriftlige bemærkninger til Hamburgs tilsynsmyndighed, punkt 1.1 (C), s. 2, og fælles skrivelse fra Facebook IE og WhatsApp IE til Databeskyttelsesrådet, 14.5.2021, s. 2). Facebook IE anfører videre, at WhatsApp IE efter dens opfattelse har til hensigt at nå følgende to mål med den opdatering, der er planlagt i maj 2021: 1) at forbedre gennemsigtigheden for de registrerede om, hvordan WhatsApp IE i øjeblikket behandler deres data, specifikt i lyset af den irske tilsynsmyndigheds bemærkninger og foreløbige konklusioner i den igangværende grænseoverskridende formelle undersøgelse af WhatsApps oplysninger til offentligheden, og 2) at give yderligere oplysninger om, hvordan messaging fra en virksomhed fungerer på WhatsApp-tjenesten (Facebook IE's skriftlige bemærkninger til Hamburgs tilsynsmyndighed, afsnit 2, 2.15, s. 10, og fælles skrivelse fra Facebook IE og WhatsApp IE til Databeskyttelsesrådet, 14.5.2021, s. 2, samt WhatsApp IE's skrivelse til den irske tilsynsmyndighed, 5.2.2021, s. 1).

¹⁷⁷ Hamburgs tilsynsmyndighed, skrivelse til Databeskyttelsesrådets formand med anmodning om en hurtig bindende afgørelse fra Databeskyttelsesrådet i henhold til artikel 66, stk. 2, i GDPR af 3.6.2021, s. 6,

tidspunkt eller vil finde sted i nær fremtid, og at dette også indebærer deling af WhatsApps brugerdata til Facebook IE's egne formål¹⁷⁸.

4.2.2.2 Databeskyttelsesrådets analyse

194. Med hensyn til behandlingen vedrørende WhatsApp Business API-data oplyste den tidligere version af de opdaterede vilkår allerede WhatsApps brugere om, at "*en virksomhed kan benytte en anden virksomhed til at hjælpe sig med at lagre, læse og besvare din besked på vegne af og til støtte for denne virksomhed*". I den nye version af privatlivspolitikken præciseres det, at de andre Facebook-virksomheder kan blive en af disse tjenesteudbydere. Eftersom Databeskyttelsesrådet har konkluderet, at der på nuværende tidspunkt ikke foreligger tilstrækkelige elementer til med sikkerhed at afgøre, at Facebook IE allerede er påbegyndt eller snart vil begynde at behandle WhatsApps brugerdata i forbindelse med WhatsApp Business API-tjenesten som dataansvarlig, kan Databeskyttelsesrådet ikke fastslå, at der skal træffes omgående foranstaltninger i henhold til artikel 66, stk. 2, i GDPR.
195. Med hensyn til behandlingen til de fire andre formål, som Hamburgs tilsynsmyndighed har udpeget, herunder sikkerhed og integritet samt produktforbedring, finder Databeskyttelsesrådet, at de elementer, der er anført i WhatsApps oplysninger til offentligheden, på grundlag af hvilke Databeskyttelsesrådet vurderer, at der er sandsynlighed for, at Facebook IE behandler WhatsApps brugerdata som dataansvarlig, allerede var medtaget i den tidligere version af WhatsApps oplysninger til offentligheden¹⁷⁹.
196. Efter Databeskyttelsesrådets opfattelse kan tidspunktet for vedtagelsen af de opdaterede vilkår, som indeholder samme problematiske elementer som den tidligere version, ikke i sig selv begrunde, at Databeskyttelsesrådet omgående skal pålægge den ledende tilsynsmyndighed at vedtage endelige foranstaltninger i henhold til artikel 66, stk. 2, i GDPR. **Databeskyttelsesrådet mener derfor, at det ikke er nødvendigt, at den ledende tilsynsmyndighed omgående vedtager endelige foranstaltninger i denne sag.**
197. Databeskyttelsesrådet vil dog understrege den store sandsynlighed for, at Facebook IE's behandling som dataansvarlig både med henblik på sikkerhed og integritet og med henblik på produktforbedring finder sted. Dette vigtige spørgsmål kræver hurtige foranstaltninger med henblik på at gennemføre en formel undersøgelse, navnlig for at kontrollere, om Facebook-virksomhedernes behandling, som indebærer kombination eller sammenligning af WhatsApp IE's brugerdata med andre datasæt, der behandles af andre Facebook-virksomheder inden for rammerne af andre apps eller tjenester, som tilbydes af Facebook-virksomhederne, som bl.a. fremmes af anvendelsen af unikke identifikatorer, i praksis finder sted i øjeblikket. I betragtning af henvisningerne til sådan behandling i WhatsApps oplysninger til offentligheden og den tid, der er gået siden 2018, mener Databeskyttelsesrådet, at den irske tilsynsmyndighed hurtigt skal træffe foranstaltninger. Databeskyttelsesrådet, som noterer sig de procedurer og foranstaltninger, der allerede er iværksat af den ledende tilsynsmyndighed med henblik på at undersøge spørgsmål vedrørende Facebook IE og WhatsApp IE, anmoder derfor den ledende tilsynsmyndighed om som en prioritet at foretage en undersøgelse med henblik på at afgøre, om

¹⁷⁸ Hamburgs tilsynsmyndighed, skrivelse til Databeskyttelsesrådets formand med anmodning om en hurtig bindende afgørelse fra Databeskyttelsesrådet i henhold til artikel 66, stk. 2, i GDPR af 3.6.2021, s. 8,

¹⁷⁹ Hamburgs tilsynsmyndighed sendte en skrivelse til den irske tilsynsmyndighed allerede den 3.1.2019, hvor den havde understreget den tekst, der underbygger synspunktet om, at Facebook IE behandler data som dataansvarlig, og anmodede den irske tilsynsmyndighed om at afkræve Facebook IE og WhatsApp IE bevis for overensstemmelse. Hamburgs tilsynsmyndighed tilbød at gennemføre en fælles foranstaltning.

sådanne behandlingsaktiviteter finder sted, og om de i bekræftende fald har et korrekt retsgrundlag i henhold til artikel 5, stk. 1, litra a), og artikel 6, stk. 1, i GDPR.

4.2.3 Konklusion

198. Databeskyttelsesrådet mener, at **det ikke er nødvendigt, at den ledende tilsynsmyndighed omgående vedtager endelige foranstaltninger.**

5 PASSENDE ENDELIGE FORANSTALTNINGER

199. I betragtning af, at **betingelserne** vedrørende påvisning af en overtrædelse og uopsættelighed **ikke er opfyldt** (se punkt 4.1.7 og 4.2.3) ovenfor, konkluderer Databeskyttelsesrådet, at det ikke ser nogen grund til at anmode om vedtagelse af endelige foranstaltninger over for Facebook IE.

6 HURTIG BINDENDE AFGØRELSE

200. I lyset af ovenstående og i overensstemmelse med Databeskyttelsesrådets opgaver i henhold til artikel 70, stk. 1, litra t), i GDPR, herunder at udstede hastende bindende afgørelser i henhold til artikel 66 i GDPR, udsteder Databeskyttelsesrådet følgende bindende afgørelse i henhold til artikel 66, stk. 2, i GDPR:

201. Med hensyn til eksistensen af en overtrædelse er der på grundlag af de fremlagte beviser stor sandsynlighed for, at Facebook IE allerede behandler WhatsApps brugerdata som (fælles) dataansvarlig med det fælles formål at sikre WhatsApp IE's og de andre Facebook-virksomheders sikkerhed og integritet og med det fælles formål at forbedre Facebook-virksomhedernes produkter. Databeskyttelsesrådet er imidlertid ikke i stand til at afgøre, om en sådan behandling finder sted i praksis.

202. Der er heller ikke tilstrækkelige oplysninger i den foreliggende procedure til, at det med sikkerhed kan afgøres, at Facebook IE allerede er begyndt at behandle WhatsApps brugerdata som (fælles) dataansvarlig til egne formål vedrørende markedsføringsmateriale og direkte markedsføring og samarbejde med de andre Facebook-virksomheder, og at Facebook IE allerede er påbegyndt eller snart vil begynde at behandle WhatsApps brugerdata som (fælles) dataansvarlig til egne formål i forbindelse med WhatsApp Business API.

203. Databeskyttelsesrådet finder, at det ikke har tilstrækkelige oplysninger i denne procedure til at afgøre, om der finder overtrædelser sted.

204. Med hensyn til spørgsmålet om uopsættelighed mener Databeskyttelsesrådet, at artikel 61, stk. 8, i GDPR ikke finder anvendelse i dette specifikke tilfælde, og at uopsætteligheden af anmodningen fra Hamburgs tilsynsmyndighed i henhold til artikel 66, stk. 2, i GDPR skal påvises.

205. Efter Databeskyttelsesrådets opfattelse kan tidspunktet for vedtagelsen af de opdaterede vilkår, som indeholder samme problematiske elementer som den tidligere version, ikke i sig selv begrunde, at Databeskyttelsesrådet omgående skal pålægge den ledende tilsynsmyndighed at vedtage endelige

foranstaltninger i henhold til artikel 66, stk. 2, i GDPR. Databeskyttelsesrådet mener derfor, at det ikke er nødvendigt, at den ledende tilsynsmyndighed omgående vedtager endelige foranstaltninger i denne sag.

206. På denne baggrund beslutter Databeskyttelsesrådet, at **der ikke skal vedtages endelige foranstaltninger** over for Facebook IE.

207. Databeskyttelsesrådet mener, at den store sandsynlighed for overtrædelser og manglen på oplysninger vedrørende de fem formål, der er identificeret ovenfor, begrundet afgørelsen om at anmode den irske tilsynsmyndighed om at foretage en formel undersøgelse, navnlig med henblik på kontrollere:

— om den behandling, som Facebook-virksomhederne foretager med henblik på sikkerhed og integritet samt produktforbedring, der indebærer kombination eller sammenligning af WhatsApp IE's brugerdata med andre datasæt, der behandles af andre Facebook-virksomheder inden for rammerne af andre apps eller tjenester, som tilbydes af Facebook-virksomhederne, som bl.a. fremmes af anvendelsen af unikke identifikatorer i forbindelse med formålet vedrørende produktforbedring, i praksis finder sted i øjeblikket, og hvilke roller de involverede Facebook-virksomheder spiller

— om Facebook IE allerede er begyndt at behandle WhatsApps brugerdata som (fælles) dataansvarlig til egne formål vedrørende markedsføringsmateriale og direkte markedsføring og samarbejde med de andre Facebook-virksomheder, og hvilke roller de involverede Facebook-virksomheder spiller

— om Facebook IE allerede er begyndt at behandle WhatsApps brugerdata som (fælles) dataansvarlig til egne formål vedrørende WhatsApp Business API, hvilke roller de involverede Facebook-virksomheder spiller, og hvilken rolle virksomhederne spiller, navnlig hvis virksomhederne beslutter at benytte Facebook til annoncer

— om Facebook IE handler som (fælles) dataansvarlig, når den anvender indholdet af beskeder, der sendes via WhatsApp til virksomheder.

I betragtning af den store sandsynlighed for overtrædelser i forbindelse med formålet med at sikre WhatsApp IE's og de andre Facebook-virksomheders sikkerhed og integritet samt formålet med at forbedre Facebook-virksomhedernes produkter beslutter Databeskyttelsesrådet, at den irske tilsynsmyndighed som en prioritet skal foretage en undersøgelse med henblik på at afgøre, om sådanne behandlingsaktiviteter finder sted, og om de i bekræftende fald har et korrekt retsgrundlag i henhold til artikel 5, stk. 1, litra a), og artikel 6, stk. 1, i GDPR.

7 AFSLUTTENDE BEMÆRKNINGER

208. Denne hurtige bindende afgørelse er rettet til den irske tilsynsmyndighed, Hamburgs tilsynsmyndighed og de øvrige berørte tilsynsmyndigheder.

209. Den irske tilsynsmyndighed meddeler omgående Facebook IE og WhatsApp IE denne hurtige bindende afgørelse.

210. Når en sådan meddelelse er foretaget af den irske tilsynsmyndighed, offentliggøres denne hurtige bindende afgørelse omgående på Databeskyttelsesrådets websted efter underretningen af Facebook IE.

211. Databeskyttelsesrådet mener, at denne afgørelse ikke berører eventuelle vurderinger, som Databeskyttelsesrådet måtte blive anmodet om at foretage i andre sager, herunder med de samme parter.

På Det Europæiske Databeskyttelsesråds vegne

Formanden

(Andrea Jelinek)