

## Verbindlicher Beschluss des Ausschusses (Artikel 66)



**Im Dringlichkeitsverfahren angenommener verbindlicher  
Beschluss 01/2021 zum Ersuchen der Hamburgischen  
(deutschen) Aufsichtsbehörde gemäß Artikel 66 Absatz 2 der  
Datenschutz-Grundverordnung um Anordnung des Erlasses  
endgültiger Maßnahmen bezüglich Facebook Ireland Limited**

**Angenommen am 12. Juli 2021**

## Inhaltsverzeichnis

1	Zusammenfassung des Sachverhalts.....	4
2	Befugnis des EDSA zur Annahme eines verbindlichen Beschlusses im Dringlichkeitsverfahren gemäß Artikel 66 Absatz 2 DSGVO .....	8
2.1	Vorliegen eines gemäß Artikel 66 Absatz 2 DSGVO von einer Aufsichtsbehörde im EWR gestellten Ersuchens.....	8
2.2	Erfolgter Erlass einstweiliger Maßnahmen gemäß Artikel 66 Absatz 1 DSGVO durch die Aufsichtsbehörde .....	8
2.3	Schlussfolgerung.....	9
3	Das Recht auf eine gute Verwaltung.....	9
4	Zur Notwendigkeit eines Ersuchens um endgültige Maßnahmen .....	9
4.1	Zum Vorliegen von Verstößen.....	9
4.1.1	Zusammenfassung des allgemeinen Standpunkts der Hamburgischen Aufsichtsbehörde .....	10
4.1.2	Sicherheit und Integrität von Facebook .....	12
4.1.3	Verbesserung der Produkterlebnisse .....	23
4.1.4	Marketingkommunikation und Direktwerbung .....	35
4.1.5	WhatsApp Business API.....	39
4.1.6	Zusammenarbeit mit anderen Facebook-Unternehmen .....	46
4.1.7	Schlussfolgerung.....	49
4.2	Zum Vorliegen der Dringlichkeit, endgültige Maßnahmen in Abweichung von den Verfahren der Zusammenarbeit und Kohärenz zu erlassen.....	49
4.2.1	Mögliche Anwendung einer gesetzlichen Dringlichkeitsvermutung, die eine Abweichung von den Verfahren der Zusammenarbeit und Kohärenz rechtfertigt .....	50
4.2.2	Vorliegen einer Dringlichkeit jenseits einer gesetzlichen Vermutung nach der DSGVO und Notwendigkeit einer Abweichung von den Verfahren der Zusammenarbeit und Kohärenz .....	53
4.2.3	Schlussfolgerung.....	58
5	Zu angemessenen endgültigen Maßnahmen.....	58
6	Verbindlicher Beschluss im Dringlichkeitsverfahren.....	58
7	Abschließende Bemerkungen .....	59

## Der Europäische Datenschutzausschuss –

gestützt auf Artikel 66 der Verordnung 2016/679/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27. April 2016 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten, zum freien Datenverkehr und zur Aufhebung der Richtlinie 95/46/EG (Datenschutz-Grundverordnung) (im Folgenden „**DSGVO**“)<sup>1</sup>,

gestützt auf das Abkommen über den Europäischen Wirtschaftsraum, insbesondere auf Anhang XI und Protokoll 37, in der durch den Beschluss des Gemeinsamen EWR-Ausschusses Nr. 154/2018 vom 6. Juli 2018 geänderten Fassung<sup>2</sup>,

gestützt auf Artikel 11, Artikel 13, Artikel 23 und Artikel 39 seiner Geschäftsordnung<sup>3</sup> (im Folgenden „**Geschäftsordnung des EDSA**“),

in Erwägung nachstehender Gründe:

(1) Die wesentliche Aufgabe des Europäischen Datenschutzausschusses (im Folgenden „**EDSA**“ oder „**Ausschuss**“) ist die Sicherstellung der einheitlichen Anwendung der DSGVO im gesamten EWR. Zu diesem Zweck kann er unter verschiedenen, in Artikel 63 bis Artikel 66 DSGVO beschriebenen Umständen verbindliche Stellungnahmen und Beschlüsse annehmen. Mit der DSGVO wurde auch ein Mechanismus für die Zusammenarbeit zwischen den Aufsichtsbehörden eingeführt. Artikel 60 DSGVO sieht vor, dass die federführende Aufsichtsbehörde mit den anderen betroffenen Aufsichtsbehörden (im Folgenden „**betroffene Aufsichtsbehörden**“) zusammenarbeitet und sich dabei bemüht, einen Konsens zu erzielen.

(2) Gemäß Artikel 66 Absatz 1 DSGVO kann eine Aufsichtsbehörde unter außergewöhnlichen Umständen abweichend vom Kohärenzverfahren nach Artikel 63, 64 und 65 DSGVO oder dem Verfahren nach Artikel 60 DSGVO sofort einstweilige Maßnahmen mit festgelegter Geltungsdauer von höchstens drei Monaten treffen, die in ihrem Hoheitsgebiet rechtliche Wirkung entfalten sollen, wenn sie zu der Auffassung gelangt, dass dringender Handlungsbedarf besteht, um Rechte und Freiheiten von betroffenen Personen zu schützen.

(3) Gemäß Artikel 66 Absatz 2 DSGVO kann eine Aufsichtsbehörde, die eine Maßnahme nach Artikel 66 Absatz 1 DSGVO ergriffen hat und der Auffassung ist, dass dringend endgültige Maßnahmen erlassen werden müssen, unter Angabe von Gründen im Dringlichkeitsverfahren um eine Stellungnahme oder einen verbindlichen Beschluss des Ausschusses ersuchen. Das Ersuchen um eine Stellungnahme oder einen verbindlichen Beschluss im Dringlichkeitsverfahren im Rahmen von Artikel 66 Absätze 2 und 3 DSGVO ist fakultativ.

(4) Gemäß Artikel 11 Absatz 2 der Geschäftsordnung des EDSA sind Ersuchen um einen verbindlichen Beschluss im Wege des in Artikel 17 der Geschäftsordnung des EDSA genannten Informations- und Kommunikationssystems an den EDSA zu richten.

(5) Gemäß Artikel 13 Absatz 2 der Geschäftsordnung des EDSA legt die Aufsichtsbehörde, die im Dringlichkeitsverfahren um einen verbindlichen Beschluss ersucht, alle einschlägigen Dokumente vor.

---

<sup>1</sup> ABl. L 119 vom 4.5.2016, S. 1.

<sup>2</sup> Soweit in diesem Beschluss auf „Mitgliedstaaten“ Bezug genommen wird, ist dies als Bezugnahme auf „EWR-Mitgliedstaaten“ zu verstehen. Soweit auf die „EU“ Bezug genommen wird, ist dies gegebenenfalls als Bezugnahme auf den „EWR“ zu verstehen.

<sup>3</sup> Geschäftsordnung des EDSA, angenommen am 25. Mai 2018, in der zuletzt am 8. Oktober 2020 geänderten und angenommenen Fassung.

Falls erforderlich, werden die von der zuständigen Aufsichtsbehörde vorgelegten Dokumente vom Sekretariat des EDSA ins Englische übersetzt. Sobald der Vorsitzende und die zuständige Aufsichtsbehörde beschlossen haben, dass das Dossier vollständig ist, wird es unverzüglich über das Sekretariat des EDSA an die Mitglieder des Ausschusses weitergeleitet.

(6) Gemäß Artikel 66 Absatz 4 DSGVO und Artikel 13 Absatz 1 der Geschäftsordnung des EDSA wird der verbindliche Beschluss des EDSA binnen zwei Wochen nach dem Beschluss des Vorsitzenden und der zuständigen Aufsichtsbehörde über die Vollständigkeit des Dossiers mit einfacher Mehrheit der Mitglieder des EDSA angenommen.

(7) Gemäß Artikel 39 Absatz 1 der Geschäftsordnung des EDSA werden alle vom Ausschuss angenommenen endgültigen Dokumente auf der Website des Ausschusses veröffentlicht, sofern der Ausschuss nichts anderes beschließt.

## 1 ZUSAMMENFASSUNG DES SACHVERHALTS

1. Dieses Dokument enthält einen verbindlichen Beschluss, der vom EDSA im Dringlichkeitsverfahren gemäß Artikel 66 Absatz 2 DSGVO aufgrund eines vom Hamburgischen Beauftragten für Datenschutz und Informationsfreiheit (im Folgenden „**Hamburgische Aufsichtsbehörde**“) im Rahmen des Dringlichkeitsverfahrens gemäß Artikel 66 DSGVO gestellten Ersuchens angenommen wurde.
2. Nachdem WhatsApp Ireland Ltd (im Folgenden „**WhatsApp IE**“) ihre deutschen Nutzer über ihre neuen Nutzungsbedingungen und ihre neue Datenschutzrichtlinie unterrichtet und die Frist für die Erteilung der entsprechenden Einwilligung durch die Nutzer bis zum 15. Mai 2021 verlängert hat, gelangte die Hamburgische Aufsichtsbehörde zu dem Schluss, dass Facebook Ireland Ltd (im Folgenden „**Facebook IE**“) Daten von WhatsApp-Nutzern mit Wohnsitz in Deutschland in einigen Fällen bereits zu eigenen Zwecken verarbeite und dass eine Verarbeitung zu eigenen Zwecken in anderen Fällen unmittelbar bevorstehe. Nach Auffassung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde verstößt die Verarbeitung der personenbezogenen Daten von WhatsApp IE-Nutzern mit Wohnsitz in Deutschland durch Facebook IE zu eigenen Zwecken von Facebook IE gegen Artikel 5 Absatz 1, Artikel 6 Absatz 1 und Artikel 12 Absatz 1 DSGVO. Daher erließ die Hamburgische Aufsichtsbehörde am 10. Mai 2021 gemäß Artikel 66 Absatz 1 DSGVO einstweilige Maßnahmen, da sie der Auffassung war, dass außergewöhnliche Umstände vorlagen und ein dringender Handlungsbedarf bestand, um Rechte und Freiheiten von betroffenen Personen zu schützen.
3. Im Rahmen dieser einstweiligen Maßnahmen untersagte die Hamburgische Aufsichtsbehörde Facebook IE für einen Zeitraum von drei Monaten, personenbezogene Daten von WhatsApp-Nutzern mit Wohnsitz in Deutschland zu verarbeiten, die von WhatsApp IE an Facebook IE zu den Zwecken 1. der Zusammenarbeit mit anderen Facebook-Unternehmen<sup>4</sup>, 2. der Sicherheit und Integrität von Facebook, 3. der Verbesserung der Produkterlebnisse, 4. der Marketingkommunikation und Direktwerbung und 5. der WhatsApp Business API übermittelt werden, soweit die Verarbeitung für die eigenen Zwecke von Facebook IE erfolgt.

---

<sup>4</sup> Ein in die öffentlichen Informationen von WhatsApp integrierter Link verweist auf eine Seite auf WhatsApp, wo erklärt wird, dass sich der Begriff „**Facebook-Unternehmen**“ auf die Unternehmen Facebook Inc., Facebook IE, Facebook Payments Inc., Facebook Payments International Limited, Facebook Technologies LLC, Facebook Technologies Ireland Limited, WhatsApp LLC und WhatsApp IE bezieht. Der in diesem im Dringlichkeitsverfahren angenommenen verbindlichen Beschluss bezieht sich der Begriff „**andere Facebook-Unternehmen**“ auf alle Facebook-Unternehmen mit Ausnahme von WhatsApp IE.

4. Am 7. Juni 2021 ersuchte die Hamburgische Aufsichtsbehörde den EDSA im Dringlichkeitsverfahren gemäß Artikel 66 Absatz 2 DSGVO um Annahme eines verbindlichen Beschlusses zur Anordnung endgültiger Maßnahmen, um eine zeitliche und räumliche Ausweitung des Anwendungsbereichs der von der Hamburgischen Aufsichtsbehörde angeordneten einstweiligen Maßnahmen zu bewirken.
5. Die folgende Tabelle enthält eine zusammenfassende Zeitleiste der Ereignisse, die zur Vorlage der Angelegenheit durch die Hamburgische Aufsichtsbehörde im Dringlichkeitsverfahren führten:

8.12.2020	Die irische Aufsichtsbehörde („Data Protection Commission“, im Folgenden <b>„irische Aufsichtsbehörde“</b> , in diesem Kontext auch als <b>„federführende Aufsichtsbehörde“</b> bezeichnet) nutzt im Ablauf des Informations- und Kommunikationssystems des EDSA (im Folgenden <b>„IMI-System“</b> ) die Funktion der freiwilligen gegenseitigen Amtshilfe („Voluntary Mutual Assistance“, im Folgenden <b>„VMA-Funktion“</b> ), um die betroffenen Aufsichtsbehörden darüber zu informieren, dass WhatsApp IE beabsichtigt, ihre Nutzungsbedingungen und Datenschutzrichtlinie zu ändern, die für ihre Nutzer mit Wohnsitz in der Europäischen Union gelten (im Folgenden <b>„aktualisierte Bedingungen“</b> ). Die federführende Aufsichtsbehörde leitet mehrere Unterlagen weiter, u. a. Abschriften der überarbeiteten Datenschutzrichtlinie einschließlich einer Vergleichsfassung mit hervorgehobenen Änderungen (im Folgenden <b>„Datenschutzrichtlinie“</b> ), die Mitteilung über die Rechtsgrundlage (die in die Datenschutzrichtlinie aufgenommen werden soll), den einschlägigen Auszug aus den Nutzungsbedingungen, die Funktion für das Hochladen von Kontakten, die aktualisierte Fassung des FAQ-Abschnitts „So arbeiten wir mit den Facebook-Unternehmen zusammen“ (im Folgenden zusammen <b>„öffentliche Informationen von WhatsApp“</b> ).
14.1.2021	Die Hamburgische Aufsichtsbehörde übermittelt über den von der federführenden Aufsichtsbehörde eingeleiteten IMI-Systemablauf ein Schreiben an die federführende Aufsichtsbehörde. Sie führt darin an, die federführende Aufsichtsbehörde habe ihren Standpunkt zu den aktualisierten Bedingungen nicht dargelegt, und übermittelt Fragen zu den aktualisierten Bedingungen, einschließlich solcher, die sich direkt an die federführende Aufsichtsbehörde richten.
15.1.2021	Die irische Aufsichtsbehörde übermittelt den betroffenen Aufsichtsbehörden ein Schreiben, um ihnen mitzuteilen, dass sie sich zu Gesprächen über die neuen aktualisierten Bedingungen mit WhatsApp IE getroffen hat, dass sie umfassende Rückmeldungen von den betroffenen Aufsichtsbehörden zusammenstellen wird und diese zur Weiterbearbeitung an WhatsApp IE weiterleiten wird. Wenige Tage später leitet die federführende Aufsichtsbehörde ein Schreiben von WhatsApp IE vom 5. Februar 2021 über die VMA-Funktion an die betroffenen Aufsichtsbehörden weiter, in dem Fragen der betroffenen Aufsichtsbehörden, einschließlich Fragen der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, beantwortet werden.
12.2.2021	Die Hamburgische Aufsichtsbehörde übermittelt über denselben VMA-Ablauf im IMI-System ein Schreiben an die federführende Aufsichtsbehörde. Die Hamburgische Aufsichtsbehörde betont, dass die federführende Aufsichtsbehörde ihren Standpunkt zu dieser Angelegenheit nicht mitgeteilt habe. Die Hamburgische Aufsichtsbehörde teilt der federführenden Aufsichtsbehörde ihre Bedenken darüber mit, dass zwischen Facebook IE und WhatsApp IE Daten für unterschiedliche Zwecke der einzelnen Unternehmen ausgetauscht werden. Die Hamburgische Aufsichtsbehörde kommt zu dem

	Schluss, dass WhatsApp und Facebook Daten zu unterschiedlichen Zwecken der einzelnen Unternehmen austauschen. Sie weist für den Fall, dass die irische Datenschutzkommission als federführende Behörde keine eingehendere Prüfung vornimmt, auf die Möglichkeit eines Dringlichkeitsverfahrens gemäß Artikel 66 DSGVO hin.
24.2.2021	Die federführende Aufsichtsbehörde antwortet der Hamburgischen Aufsichtsbehörde über die VMA-Funktion, dass sie die zusätzlichen Fragen zu den aktualisierten Bedingungen am 15. Februar 2021 an WhatsApp IE weitergeleitet habe. Die federführende Aufsichtsbehörde fügt ihrer Nachricht an die Hamburgische Aufsichtsbehörde auch die jüngste Antwort von WhatsApp IE vom 22. Februar 2021 bei.
4.3.2021	Die Hamburgische Aufsichtsbehörde sendet über die VMA-Funktion ein neues Schreiben an die federführende Aufsichtsbehörde, in dem sie betont, dass weitere Klarstellungen dringend benötigt würden, und nimmt zu den aktualisierten Bedingungen sowie zu den von WhatsApp IE übermittelten Antworten Stellung. Die Hamburgische Aufsichtsbehörde fordert die federführende Aufsichtsbehörde auf, Untersuchungen zu den spezifischen Verarbeitungsvorgängen von WhatsApp IE und Facebook durchzuführen.
12.4.2021	Die Hamburgische Aufsichtsbehörde kontaktiert Facebook IE, um das Unternehmen vor einem Erlass einstweiliger Maßnahmen gemäß Artikel 66 Absatz 1 DSGVO anzuhören. Die Hamburgische Aufsichtsbehörde teilt dem Sekretariat des EDSA mit, dass sie beabsichtige, ein förmliches Verfahren gemäß Artikel 66 DSGVO gegen Facebook IE einzuleiten, und ersucht das Sekretariat des EDSA, die Vorsitzende des EDSA und die federführende Aufsichtsbehörde entsprechend in Kenntnis zu setzen. Auf ein späteres Ersuchen der Hamburgischen Aufsichtsbehörde hin übermittelt das Sekretariat des EDSA die Informationen auch an alle EDSA-Mitglieder.
19.4.2021	Die federführende Aufsichtsbehörde schreibt den betroffenen Aufsichtsbehörden über die VMA-Funktion, dass die aktualisierten Bedingungen „ <i>im Wesentlichen eine Übertragung des Wortlauts aus der geltenden Richtlinie darstellen und keine neuen Formulierungen enthalten, die darauf hindeuten, dass WhatsApp seine Haltung in Bezug auf die Weitergabe der Daten von WhatsApp-Nutzern an Facebook oder in Bezug auf den Zugang von Facebook zu diesen Daten zu seinen eigenen Zwecken geändert hat</i> “. Die irische Aufsichtsbehörde teilt den betroffenen Aufsichtsbehörden mit, dass sie eine aufsichtliche Überprüfung und Beurteilung der Kontroll- und Überwachungstätigkeit von WhatsApp IE in Bezug auf ihre Auftragsdatenverarbeiter (vor allem Facebook) eingeleitet habe, einschließlich der bestehenden Garantien, Mechanismen und Auditverfahren, mit denen sichergestellt wird, dass Facebook IE weder versehentlich noch aus anderen Gründen Nutzerdaten von WhatsApp IE zu eigenen Zwecken verwendet.
25.4.2021	Auf das Anhörungsschreiben hin übermittelt Facebook IE schriftliche Stellungnahmen an die Hamburgische Aufsichtsbehörde (im Folgenden „ <b>schriftliche Stellungnahmen von Facebook an die Hamburgische Aufsichtsbehörde</b> “).
10.5.2021	Die Hamburgische Aufsichtsbehörde erlässt eine Anordnung in Bezug auf einstweilige Maßnahmen (im Folgenden „ <b>Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde</b> “ oder „ <b>einstweilige Maßnahmen</b> “).

11.5.2021	Die Hamburgische Aufsichtsbehörde unterrichtet die anderen Aufsichtsbehörden von ihren einstweiligen Maßnahmen und informiert das Sekretariat des EDSA.
3.6.2021	Die Hamburgische Aufsichtsbehörde kündigt mit Schreiben an die Vorsitzende des EDSA das Ersuchen um Annahme eines verbindlichen Beschlusses im Dringlichkeitsverfahren gemäß Artikel 66 Absatz 2 DSGVO an.
4.6.2021	Die irische Aufsichtsbehörde teilt den betroffenen Aufsichtsbehörden über die VMA-Funktion mit, dass WhatsApp IE entgegen ihrer früheren Absicht, die Funktionalität für diejenigen Nutzer einzuschränken, die die aktualisierten Nutzungsbedingungen mehrere Wochen nach Ablauf der von WhatsApp IE auf den 15. Mai 2021 festgesetzten Frist nicht akzeptieren, in einer aktualisierten veröffentlichten Fassung der FAQ bekannt gegeben habe, dass nicht geplant sei, die Erinnerungen dauerhaft fortzuführen und die Funktionalität der Anwendung einzuschränken.
7.6.2021	Die Hamburgische Aufsichtsbehörde stellt das Ersuchen um Annahme eines verbindlichen Beschlusses im Dringlichkeitsverfahren gemäß Artikel 66 Absatz 2 DSGVO in das IMI-System ein (Artikel 17 der Geschäftsordnung des EDSA).  Am 25. Juni 2021 hat die Hamburgische Aufsichtsbehörde die Datei aus technischen Gründen erneut in das IMI-System eingestellt.

6. Am 7. Juni 2021 ersuchte die Hamburgische Aufsichtsbehörde über das IMI-System, das in Artikel 17 der Geschäftsordnung des EDSA genannte Informations- und Kommunikationssystem, im Dringlichkeitsverfahren gemäß Artikel 66 Absatz 2 DSGVO um einen verbindlichen Beschluss.
7. Am 9. Juni 2021 bat das Sekretariat des EDSA im Namen der Vorsitzenden des EDSA die Hamburgische Aufsichtsbehörde per E-Mail mit Frist zum 11. Juni 2021 um ein zusätzliches Dokument sowie um Bestätigung der Richtigkeit der englischen Übersetzung der in deutscher Sprache eingegangenen Dokumente. Auf Antrag der Hamburgischen Aufsichtsbehörde vom 10. Juni 2021 auf Verlängerung der Frist bis zum 16. Juni 2021 verlängerte das Sekretariat des EDSA die Frist bis zum 14. Juni 2021. Am 14. Juni 2021 übermittelte die Hamburgische Aufsichtsbehörde das zusätzliche Dokument und bestätigte die Richtigkeit der englischen Übersetzung der deutschen Originaldokumente.
8. Am 15. Juni 2021 sandte der EDSA ein Schreiben an Facebook IE und WhatsApp IE, in dem Facebook IE und WhatsApp IE Gelegenheit erhielten, ihr Recht auf Anhörung mit Frist zum 18. Juni 2021 wahrzunehmen. Das Schreiben enthielt eine Liste aller im Dossier enthaltenen Dokumente; diese waren dem Schreiben, mit Ausnahme der von Facebook IE oder WhatsApp IE selbst stammenden Dokumente, alle beigelegt. Am 16. Juni 2021 beantragte Facebook IE eine Verlängerung der Frist auf den 23. Juni 2021 bis Geschäftsschluss. Der EDSA antwortete am selben Tag und stimmte der Verlängerung der Frist auf den 23. Juni 2021 bis 12.00 Uhr (MEZ) zu.
9. Am 18. Juni 2021 ersuchte das Sekretariat des EDSA im Auftrag der Vorsitzenden des EDSA die Hamburgische Aufsichtsbehörde dringend um Übermittlung zusätzlicher Dokumente, die am selben Tag vorgelegt wurden. Am 21. Juni 2021 sandte der EDSA ein Schreiben an Facebook IE und WhatsApp IE mit den von der Hamburgischen Aufsichtsbehörde vorgelegten zusätzlichen Dokumenten und verlängerte unter Berücksichtigung dieser neuen Sachverhalte für beide Unternehmen die Frist zur Vorlage ihrer schriftlichen Stellungnahmen bis zum 25. Juni 2021, 12.00 Uhr (MEZ).

10. Am 23. Juni 2021 übermittelte die irische Aufsichtsbehörde von sich aus zusätzliche Dokumente, die ihrer Auffassung nach in das Dossier aufgenommen werden sollten. Die Vorsitzende des EDSA stimmte zu und beschloss, zwei Dokumente in das Dossier aufzunehmen. Am 24. Juni 2021 informierte die Vorsitzende WhatsApp IE und Facebook IE über diese beiden zusätzlichen Dokumente und verlängerte die Frist zur Vorlage ihrer Stellungnahmen bis zum 25. Juni 2021, 16.00 Uhr (MEZ).
11. Am 25. Juni 2021 übermittelten Facebook IE und WhatsApp IE ihre schriftlichen Stellungnahmen an den EDSA.
12. Nachdem die Hamburgische Aufsichtsbehörde und die Vorsitzende des EDSA die Vollständigkeit des Dossiers bestätigt hatten, leitete das Sekretariat des EDSA das Dossier am 28. Juni 2021 an die Mitglieder des EDSA weiter.
13. Am 5. Juli 2021, 12.00 Uhr (MEZ), beschloss der EDSA im Einklang mit Artikel 11 der Geschäftsordnung des EDSA, die von der irischen Aufsichtsbehörde übermittelte Vergleichsfassung des FAQ-Abschnitts „So arbeiten wir mit den Facebook-Unternehmen zusammen“, in der die aufgrund der aktualisierten Bedingungen vorgenommenen Änderungen hervorgehoben waren, in das Dossier aufzunehmen. Am selben Tag übermittelte der EDSA ein Schreiben an Facebook IE und WhatsApp IE, in dem er sie aufforderte, bis zum 6. Juli 2021, 12.00 Uhr (MEZ), weitere schriftliche Stellungnahmen zu einem zwischen den EDSA-Mitgliedern erörterten rechtlichen Argument und zur überarbeiteten Fassung des FAQ-Abschnitts „So arbeiten wir mit den Facebook-Unternehmen zusammen“ vorzulegen. Auf Antrag von Facebook IE und WhatsApp IE wurde diese Frist bis zum 7. Juli, 16.00 Uhr (MEZ), verlängert. Am 7. Juli 2021 übermittelten Facebook IE und WhatsApp IE ihre schriftlichen Stellungnahmen an den EDSA.

## 2 BEFUGNIS DES EDSA ZUR ANNAHME EINES VERBINDLICHEN BESCHLUSSES IM DRINGLICHKEITSVERFAHREN GEMÄß ARTIKEL 66 ABSATZ 2 DSGVO

### 2.1 Vorliegen eines gemäß Artikel 66 Absatz 2 DSGVO von einer Aufsichtsbehörde im EWR gestellten Ersuchens

14. Nach dem Erlass einstweiliger Maßnahmen gemäß Artikel 66 Absatz 1 DSGVO am 10. Mai 2021 ersuchte die Hamburgische Aufsichtsbehörde den EDSA im Dringlichkeitsverfahren gemäß Artikel 66 Absatz 2 DSGVO um einen verbindlichen Beschluss, indem sie am 7. Juni 2021 ein förmliches Ersuchen in das IMI-System (Artikel 17 der Geschäftsordnung der EDSA) einstellte.
15. Daher betrachtet der EDSA diese Bedingung als erfüllt.

### 2.2 Erfolgter Erlass einstweiliger Maßnahmen gemäß Artikel 66 Absatz 1 DSGVO durch die Aufsichtsbehörde

16. Am 10. Mai 2021 erließ die Hamburgische Aufsichtsbehörde einstweilige Maßnahmen gemäß Artikel 66 Absatz 1 DSGVO, mit denen Facebook IE untersagt wurde, die personenbezogenen Daten von WhatsApp-Nutzern mit Wohnsitz in Deutschland zu verarbeiten, die von WhatsApp IE oder WhatsApp LLC an Facebook IE zum Zwecke (1) der Zusammenarbeit mit anderen Facebook-Unternehmen, (2) der Sicherheit und Integrität von Facebook, (3) der Verbesserung der



Produkterlebnisse, (4) der Marketingkommunikation und Direktwerbung, (5) der WhatsApp Business API übermittelt werden, soweit die Verarbeitung für die eigenen Zwecke von Facebook IE erfolgt.

17. Daher betrachtet der EDSA diese Bedingung als erfüllt.

### 2.3 Schlussfolgerung

18. Der EDSA ist befugt, einen verbindlichen Beschluss im Dringlichkeitsverfahren gemäß Artikel 66 Absatz 2 DSGVO zu erlassen.

## 3 DAS RECHT AUF EINE GUTE VERWALTUNG

19. Der EDSA unterliegt der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (im Folgenden „**EU-Charta**“), insbesondere Artikel 41 (Recht auf eine gute Verwaltung). Dem wird auch in Artikel 11 Absatz 1 der Geschäftsordnung des EDSA Rechnung getragen.
20. Desgleichen richtet sich, wie in Artikel 65 Absatz 2 DSGVO vorgesehen, ein verbindlicher Beschluss des EDSA im Dringlichkeitsverfahren gemäß Artikel 66 Absatz 4 an die nationalen Aufsichtsbehörden und ist für sie verbindlich. Er ist nicht unmittelbar an Dritte gerichtet. Als vorsorgliche Maßnahme und um der Möglichkeit Rechnung zu tragen, dass Facebook IE und WhatsApp IE durch den verbindlichen Beschluss des EDSA im Dringlichkeitsverfahren beeinträchtigt werden könnten, prüfte der EDSA jedoch, ob alle ihm vorgelegten und von ihm für die Beschlussfassung herangezogenen Dokumente Facebook IE und WhatsApp IE bereits bekannt waren und ob Facebook IE und WhatsApp IE zu den betreffenden Dokumenten gehört worden waren.
21. Während Facebook IE im Rahmen des nationalen Verfahrens der Hamburgischen Aufsichtsbehörde gemäß Artikel 66 Absatz 1 angehört wurde, waren weder Facebook IE noch WhatsApp IE zum Ersuchen der Hamburgischen Aufsichtsbehörde gemäß Artikel 66 Absatz 2 DSGVO gehört worden. Der EDSA beschloss daher, Facebook IE und WhatsApp IE direkt anzuhören und forderte sie auf, schriftliche Stellungnahmen an den EDSA zu übermitteln.
22. Im Rahmen der Prüfung der Vollständigkeit des Dossiers leitete der EDSA alle im Dossier enthaltenen Dokumente (siehe oben, Rn. 9, 10, 11 und 14) direkt an Facebook IE und WhatsApp IE weiter, um sicherzustellen, dass sie ihr Recht auf Anhörung gemäß Artikel 41 Absatz 2 Buchstabe a der EU-Charta ausüben konnten.
23. Am 25. Juni 2021, 6. Juli 2021 und 7. Juli 2021 übermittelten Facebook IE und WhatsApp IE im Rahmen ihres Rechts, gehört zu werden, ihre schriftlichen Stellungnahmen an den EDSA (im Folgenden „**schriftliche Stellungnahmen von Facebook an den EDSA**“ bzw. „**schriftliche Stellungnahmen von WhatsApp an den EDSA**“).

## 4 ZUR NOTWENDIGKEIT EINES ERSUCHENS UM ENDGÜLTIGE MAßNAHMEN

### 4.1 Zum Vorliegen von Verstößen

#### 4.1.1 Zusammenfassung des allgemeinen Standpunkts der Hamburgischen Aufsichtsbehörde

24. Die Hamburgische Aufsichtsbehörde behauptet, Facebook IE verarbeite schon jetzt Daten von WhatsApp-Nutzern zu eigenen Zwecken oder werde dies in Kürze tun.
25. Die Hamburgische Aufsichtsbehörde stützt ihre Analyse auf die öffentlichen Informationen von WhatsApp, wie die Nutzungsbedingungen und öffentliche datenschutzbezogene Angaben, einschließlich der für EU-Nutzer geltenden Datenschutzrichtlinie und FAQ von WhatsApp; ferner stützt sie sich auf die schriftlichen Stellungnahmen, die Facebook IE im Rahmen seiner Anhörung durch die Hamburgische Aufsichtsbehörde vor Erlass der einstweiligen Maßnahmen vorgelegt hat, darunter eine vom Leiter der Datenschutzabteilung von Facebook IE unterzeichnete eidesstattliche Erklärung vom 25. April 2021 (im Folgenden „**eidesstattliche Erklärung**“)<sup>5</sup>, in der die Verpflichtungen, die WhatsApp IE gegenüber der Artikel-29-Datenschutzgruppe und der federführenden Aufsichtsbehörde (im Folgenden „**Verpflichtungszusagen**“)<sup>6</sup> im Februar bzw. Juni 2018 eingegangen ist, festgehalten und bekräftigt werden.
26. Die Hamburgische Aufsichtsbehörde ist der Auffassung, dass Facebook IE die Rechtsgrundlage für die Verarbeitung von Daten von WhatsApp-Nutzern zu eigenen Zwecken fehle und diese Verarbeitung daher rechtswidrig sei, da keine Einwilligung der WhatsApp-Nutzer im Sinne von Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe a und Artikel 7 DSGVO vorliege und kein berechtigtes Interesse im Sinne von Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe f DSGVO bestehe.
27. Die Hamburgische Aufsichtsbehörde ist der Auffassung, dass die Einwilligung, um die WhatsApp in seinen Nutzungsbedingungen vom 4. Januar 2021 ersuchte, nicht die Anforderungen an eine Einwilligung nach Aufklärung im Sinne von Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe a und Artikel 7 DSGVO erfülle<sup>7</sup>
28. Die Hamburgische Aufsichtsbehörde erklärt, dass die aktualisierten Bedingungen für die Nutzer nicht verständlich seien; sie erfüllten nicht die Transparenzanforderungen gemäß Artikel 5 Absatz 1 Buchstabe a, Artikel 12 Absatz 1 und Artikel 13 Absatz 1 Buchstaben c und e DSGVO; die Erläuterungen zum Datenaustausch seien teilweise widersprüchlich und inkohärent sowie weitgehend undefiniert<sup>8</sup>; die Aussagen zur Datenweitergabe fänden sich verstreut auf unterschiedlichen Ebenen der Datenschutzerklärung<sup>9</sup> und könnten von den Nutzern nicht in einheitlicher Weise zur Kenntnis genommen werden<sup>10</sup>. Die Hamburgische Aufsichtsbehörde erklärt auch, weshalb die

---

<sup>5</sup> Stellungnahmen von Facebook an die Hamburgische Aufsichtsbehörde (einschließlich eines Schreibens von WhatsApp IE an die Artikel-29-Datenschutzgruppe vom 4. Februar 2018, S. 1, und eines Schreibens von WhatsApp IE an die irische Aufsichtsbehörde vom 8. Juni 2018, S. 2).

<sup>6</sup> Stellungnahmen von Facebook an die Hamburgische Aufsichtsbehörde (einschließlich eines Schreibens von WhatsApp IE an die Artikel-29-Datenschutzgruppe vom 4. Februar 2018, S. 1, und eines Schreibens von WhatsApp IE an die irische Aufsichtsbehörde vom 8. Juni 2018, S. 2).

<sup>7</sup> Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, Abschnitt II Nummer 2 Buchstabe aa, S. 13.

<sup>8</sup> Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, S. 14.

<sup>9</sup> Im Zusammenhang mit den Bedingungen liegen insgesamt 15 Dokumente mit insgesamt 20 000 Wörtern vor (Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, S. 5-6).

<sup>10</sup> Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, Abschnitt II Nummer 2 Buchstabe aa, S. 14. Es gibt zwei Fassungen der Nutzungsbedingungen, nämlich eine für den EWR und eine für den Rest der Welt; Nutzer aus dem EWR können auf Seiten zugreifen, die für Nutzer aus Nicht-EWR-Gebieten gelten, ohne sich dessen bewusst zu sein (Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, S. 7).

Transparenzanforderungen in Bezug auf die einzelnen von ihr genannten spezifischen Zwecke nicht erfüllt seien (siehe die nachfolgenden Ausführungen).<sup>11</sup>

29. Darüber hinaus betont die Hamburgische Aufsichtsbehörde könnten die Nutzer angesichts der Marktstellung von Facebook und WhatsApp nicht wählen, ob sie ihre **Einwilligung** erteilen oder nicht, da die Nichtverwendung von WhatsApp aufgrund der weiten Verbreitung eines solchen geschlossenen Messenger-Systems keine akzeptable Alternative sei.<sup>12</sup> Nach Angaben der Hamburgischen Aufsichtsbehörde gäbe es keine Möglichkeit, WhatsApp auf der Grundlage der zuvor geltenden Nutzungsbedingungen von WhatsApp weiter zu verwenden.
30. Die Hamburgische Aufsichtsbehörde führt aus, dass Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b DSGVO nicht relevant sei, da die Übermittlung der Daten von WhatsApp-Nutzern an Facebook IE und deren Weiterverarbeitung durch Facebook IE zu dessen eigenen Zwecken für die **Erfüllung eines Vertrags** zwischen WhatsApp IE und den betroffenen Personen<sup>13</sup> oder zwischen Facebook IE und den betroffenen Personen<sup>14</sup> nicht notwendig sei. Was die WhatsApp-Nutzer betreffe, die nicht zugleich Facebook-Nutzer sind, fehle es bereits an einem entsprechenden Vertragsverhältnis zwischen Facebook IE und den betroffenen WhatsApp-Nutzern.
31. Die Hamburgische Aufsichtsbehörde merkt an, dass Facebook IE in dem Fall, dass es Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe f DGSVO zur Begründung einer solchen Verarbeitung heranzieht, die Nutzer gemäß Artikel 13 Absatz 1 Buchstabe c DGSVO in transparenter Weise darüber informieren müsste. Darüber hinaus überwiege nach Auffassung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde selbst bei Zwecken, für die ein **berechtigtes Interesse** bestehen könne, z. B. zur Verhinderung des Versands von Spam im Bereich der Netzsicherheit, das berechtigte Interesse von Facebook nicht die Grundrechte und -freiheiten der Nutzer. Insbesondere sei die große Menge an verarbeiteten Daten durch ein berechtigtes Interesse von Facebook nicht zu rechtfertigen.<sup>15</sup> Die Hamburgische Aufsichtsbehörde weist ferner darauf hin, dass keinerlei Notwendigkeit dafür bestehe, Daten von WhatsApp-Nutzern an Facebook IE weiterzuleiten, die selbst keine Facebook-Nutzer sind.<sup>16</sup>
32. Außerdem liege, so die Hamburgische Aufsichtsbehörde, ein Verstoß gegen die Transparenzanforderungen gemäß Artikel 5 Absatz 1 DSGVO und Artikel 12 Absatz 1 DSGVO vor.<sup>17</sup> Die Gründe hierfür seien die große Zahl unterschiedlicher Dokumente, die die Nutzer lesen müssten, um zu verstehen, was mit ihren personenbezogenen Daten geschieht; die unzureichende Berücksichtigung der Tatsache, dass die Nutzer in der Regel über ihre Smartphones auf diese Informationen zugreifen, was das Verständnis der Informationen technisch gesehen erschwere; das Vorliegen von zwei Fassungen der Nutzungsbedingungen (eine für Nutzer im EWR und eine für Nutzer aus dem Rest der Welt); die Tatsache, dass die Nutzer im EWR die für sie geltenden öffentlichen Informationen leicht mit den Informationen verwechseln könnten, die für Nutzer außerhalb des EWR gelten.<sup>18</sup>
33. Die Hamburgische Aufsichtsbehörde hat fünf Verarbeitungszwecke benannt, für die Facebook IE ihrer Ansicht nach die fraglichen Daten als Verantwortlicher bereits nutzt oder in Kürze nutzen könnte, nämlich zum Zwecke (1) der Sicherheit und Integrität von Facebook, (2) der Verbesserung der

---

<sup>11</sup> Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, Abschnitt II Nummer 2 Buchstabe aa, S. 15-28.

<sup>12</sup> Schreiben der Hamburgischen Aufsichtsbehörde mit dem Ersuchen um einen verbindlichen Beschluss des EDSA im Dringlichkeitsverfahren, S. 4.

<sup>13</sup> Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, Abschnitt II Nummer 2 Buchstabe aa, S. 2.

<sup>14</sup> Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, Abschnitt II Nummer 2 Buchstabe aa, S. 28.

<sup>15</sup> Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, Abschnitt II Nummer 2 Buchstabe aa, S. 29-30.

<sup>16</sup> Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, Abschnitt II Nummer 2 Buchstabe aa, S. 29-30.

<sup>17</sup> Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, S. 2.

<sup>18</sup> Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, S. 3.

Produkterlebnisse, (3) der Marketingkommunikation und Direktwerbung, (4) der WhatsApp Business API und (5) der Zusammenarbeit mit anderen Facebook-Unternehmen. Diese Zwecke sind Gegenstand der von der Hamburgischen Aufsichtsbehörde angeordneten einstweiligen Maßnahmen und werden im Folgenden im Einzelnen geprüft.

#### 4.1.2 Sicherheit und Integrität von Facebook

##### 4.1.2.1 Zusammenfassung des Standpunkts der Hamburgischen Aufsichtsbehörde

34. Der Hamburgischen Aufsichtsbehörde zufolge verarbeiten die anderen Facebook-Unternehmen Daten von WhatsApp-Nutzern zu ihren eigenen Zwecken der Sicherheit und Integrität. Sie handelten dabei nicht im Rahmen einer Auftragsdatenverarbeitung im Auftrag von WhatsApp IE, sondern führten vielmehr eine unabhängige Verarbeitung von Daten von WhatsApp-Nutzern durch.<sup>19</sup>
35. Aus Sicht der Hamburgischen Aufsichtsbehörde stellen die Verarbeitungsvorgänge zur Bekämpfung von Spam und Missbrauch bei anderen Facebook-Diensten als WhatsApp, zum Schutz dieser anderen Facebook-Dienste und zur Gewährleistung der Sicherheit aller Facebook-Unternehmen einen eigenständigen Zweck dar, den eigenen Zwecken von Facebook IE zuzurechnen sei.<sup>20</sup>
36. Die Hamburgische Aufsichtsbehörde weist darauf hin, dass in den FAQ von WhatsApp<sup>21</sup> Unklarheiten hinsichtlich der Bedeutung des Begriffs „unsere Dienste“ bestehen, der sich eigentlich auf alle Dienste von Facebook-Unternehmen, einschließlich WhatsApp, beziehe. Daher sei davon auszugehen, dass diese Bedeutung auch für die anderen Teile der Nutzerinformationen von WhatsApp gilt und dass Facebook IE folglich Daten von WhatsApp-Nutzern in großem Umfang als Verantwortlicher<sup>22</sup> nutzt.
37. Die Hamburgische Aufsichtsbehörde vertritt im Hinblick auf die Verpflichtungszusagen zu den Sicherheitszwecken<sup>23</sup> folgenden Standpunkt:
  - ) Mit der Erklärung, dass keine Daten von WhatsApp-Nutzern an Facebook, einschließlich Facebook IE, zu eigenen Sicherheitszwecken von Facebook weitergegeben werden, werde lediglich ausgeschlossen, dass gegenwärtig keine solche Weitergabe stattfinde, nicht jedoch,

---

<sup>19</sup> Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, Abschnitt II Nummer 2 Buchstabe aa, S. 17.

<sup>20</sup> Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, Abschnitt II Nummer 2 Buchstabe aa, S. 19.

<sup>21</sup> Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, Abschnitt II Nummer 2 Buchstabe aa, S. 17, insbesondere Fußnote 13, sowie S. 19.

<sup>22</sup> Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, Abschnitt II Nummer 2 Buchstabe aa, S. 19.

<sup>23</sup> Facebook IE verwies auf die Verpflichtungszusagen, wonach WhatsApp IE nicht damit begonnen habe, die Daten von WhatsApp-Nutzern mit Wohnsitz in Deutschland zu Sicherheitszwecken und auf der Grundlage der Übermittlung von Verantwortlichen an Verantwortliche an Facebook IE weiterzugeben, und diese Vorgehensweise erst „nach weiteren Gesprächen und Konsultationen mit [der Hamburgischen Aufsichtsbehörde]“ ändern würde; ferner beabsichtige Facebook IE, solche Daten nur auf Einzelfallbasis weiterzugeben, „zum Beispiel im Zusammenhang mit Personen, die zuvor als Sicherheitsrisiko ermittelt wurden“ (schriftliche Stellungnahmen von Facebook an die Hamburgische Aufsichtsbehörde, Anhang 1; Schreiben von WhatsApp IE an die Artikel-29-Datenschutzgruppe vom 4. Februar 2018, S. 2; Schreiben von WhatsApp IE an die irische Aufsichtsbehörde vom 8. Juni 2018, S. 2). Facebook IE versicherte, dass die Verpflichtungszusagen nach wie vor Gültigkeit hätten, da WhatsApp IE noch keine „Daten deutscher WhatsApp-Nutzer“ an Facebook-Unternehmen, einschließlich Facebook IE, für die eigenen Sicherheitszwecke von Facebook weitergegeben habe (schriftliche Stellungnahmen von Facebook an die Hamburgische Aufsichtsbehörde, Anlage 2, eidesstattliche Erklärung, Punkt B, vierter Absatz).

dass Facebook IE Daten von WhatsApp-Nutzern zu eigenen Sicherheitszwecken verarbeitet oder dass eine solche Verarbeitung zumindest unmittelbar bevorsteht.<sup>24</sup>

) Die Verpflichtungszusagen kämen in den öffentlichen Informationen von WhatsApp nicht zum Ausdruck, da darin erklärt werde, dass diese Verarbeitung bereits stattfindet.<sup>25</sup> Darüber hinaus seien solche freiwilligen Verpflichtungszusagen ihrem Wesen nach nicht rechtsverbindlich,<sup>26</sup> und die DSGVO sehe nicht vor, dass Aufsichtsbehörden eine Einwilligung oder Genehmigung für Datenverarbeitungsvorgänge erteilen, sodass die formulierte Beschränkung ohne rechtliche Bedeutung sei.<sup>27</sup>

38. Insgesamt kam die Hamburgische Aufsichtsbehörde zu dem Schluss, dass WhatsApp IE alle ihre Nutzerdaten mit Facebook IE teile, um „die Systeme sicherer zu machen sowie Spam, Bedrohungen, Missbrauch und Rechteverletzungen für alle Produkte der Facebook-Unternehmen zu bekämpfen“.<sup>28</sup>

#### 4.1.2.2 Analyse des EDSA

39. Der EDSA hat den Aspekt der Verarbeitung zu Zwecken der Sicherheit und Integrität zum einen im Hinblick auf die vermeintlich unrechtmäßige Verarbeitung von Daten von WhatsApp-Nutzern durch Facebook IE als Verantwortlicher und zum anderen im Hinblick auf den vermeintlichen Verstoß gegen die Transparenzanforderungen in den WhatsApp-Nutzerinformationen geprüft. Der EDSA berücksichtigte sowohl die Ansichten der Hamburgischen Aufsichtsbehörde als auch den von Facebook IE und WhatsApp IE vorgebrachten Standpunkt.

##### 4.1.2.2.1 Zur vermeintlich rechtswidrigen Verarbeitung von Daten von WhatsApp-Nutzern durch Facebook IE als Verantwortlicher

40. In Bezug auf den Aspekt der Sicherheit und Integrität nimmt der EDSA die folgenden Auszüge aus den WhatsApp-Nutzerinformationen zur Kenntnis (Hervorhebung hinzugefügt):

41. Die WhatsApp-Datenschutzrichtlinie in der für in der Europäischen Union lebende Nutzer geltenden Fassung:

#### **„Informationen Dritter [...]**

*Drittanbieter. Wir arbeiten mit Drittanbietern und anderen Facebook-Unternehmen zusammen, die uns dabei helfen, unsere Dienste zu betreiben, anzubieten, zu verbessern, zu verstehen, zu individualisieren, zu unterstützen und zu vermarkten. So arbeiten wir zum Beispiel mit ihnen zusammen, um [...] technischen, Cybersecurity- und betrieblichen Support zu erbringen, [...] die Sicherheit und Integrität sicherzustellen und uns beim Customer Service zu unterstützen. Diese Unternehmen können uns unter bestimmten Umständen Informationen über dich zur Verfügung stellen; [...].*

<sup>24</sup> Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, Abschnitt III, S. 30.

<sup>25</sup> Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, Abschnitt III, S. 31.

<sup>26</sup> Nach Ansicht von Facebook IE fallen die „klaren und eindeutigen“ Verpflichtungszusagen von WhatsApp IE gegenüber der Artikel-29-Datenschutzgruppe und der irischen Aufsichtsbehörde unter die Verpflichtung des Verantwortlichen zur Zusammenarbeit mit einer Aufsichtsbehörde – die über Durchsetzungsbefugnisse verfügt – gemäß Artikel 31 DSGVO. Facebook IE fügte hinzu, dass es „die Einhaltung der Verpflichtungen von [WhatsApp IE] sehr ernst nimmt“ (schriftliche Stellungnahmen von Facebook an die Hamburgische Aufsichtsbehörde, Abschnitt 2.7, S. 9).

<sup>27</sup> Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, Abschnitt III, S. 31.

<sup>28</sup> Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, Abschnitt II Nummer 2 Buchstabe aa, S. 20.

Der nachstehende Abschnitt ‚So arbeitet WhatsApp mit anderen Facebook-Unternehmen zusammen‘ enthält weitere Informationen dazu, wie WhatsApp Informationen mit den anderen Facebook-Unternehmen erhebt und teilt. In unserem Hilfebereich findest du ebenfalls weitere Informationen zu unserer Zusammenarbeit mit den Facebook-Unternehmen. [...]

#### **Informationen, die du teilst bzw. die wir teilen [...]**

Drittanbieter. Wir arbeiten mit Drittanbietern und anderen Facebook-Unternehmen zusammen, die uns dabei helfen, unsere Dienste zu betreiben, anzubieten, zu verbessern, zu verstehen, zu individualisieren, zu unterstützen und zu vermarkten. Wir arbeiten mit diesen Unternehmen zusammen, damit sie unsere Dienste unterstützen [...], für die Sicherheit und Integrität unserer Benutzer und anderer Personen sorgen [...]. Wenn wir Informationen mit in dieser Funktion agierenden Drittanbietern und anderen Facebook-Unternehmen teilen, verlangen wir von ihnen, dass sie deine Informationen in unserem Auftrag gemäß unseren Anweisungen und Bedingungen verwenden. Weitere Informationen dazu, wie die Facebook-Unternehmen uns beim Betreiben und bei der Bereitstellung unserer Dienste unterstützen, findest du im nachstehenden Abschnitt ‚So arbeitet WhatsApp mit anderen Facebook-Unternehmen zusammen‘. In unserem Hilfebereich findest du ebenfalls weitere Informationen zu unserer Zusammenarbeit mit den Facebook-Unternehmen. [...]

#### **So arbeitet WhatsApp mit anderen Facebook-Unternehmen zusammen**

Als Teil der Facebook-Unternehmen erhält WhatsApp Informationen von anderen Facebook-Unternehmen und teilt auch Informationen mit anderen Facebook-Unternehmen, um die Sicherheit und Integrität aller Produkte von Facebook-Unternehmen zu fördern; z. B. geht WhatsApp gegen Spam, Drohungen, Missbrauch oder Rechteverletzungen vor. WhatsApp arbeitet auch mit den anderen Facebook-Unternehmen zusammen und teilt Informationen mit diesen, damit sie uns dabei helfen können, unsere Dienste zu betreiben, bereitzustellen, zu verbessern, zu verstehen, anzupassen, zu unterstützen und zu vermarkten. Dies umfasst die Bereitstellung von Infrastruktur, Technologie und Systemen [...]. Darüber hinaus helfen uns die anderen Facebook-Unternehmen dabei, [...] Systeme sicher zu machen. Wenn wir Leistungen anderer Facebook-Unternehmen in Anspruch nehmen, werden die mit ihnen geteilten Informationen im Auftrag von WhatsApp und im Einklang mit unseren Anweisungen verwendet. Keine der Informationen, die WhatsApp auf dieser Grundlage weitergibt, dürfen für die eigenen Zwecke der Facebook-Unternehmen verwendet werden. In unserem Hilfebereich findest du weitere Informationen dazu, wie WhatsApp mit den Facebook-Unternehmen zusammenarbeitet. [...]

#### **So verarbeiten wir deine Informationen – Bereitstellung der Dienste in Übereinstimmung mit den Bedingungen**

##### **[...] Berechtigte Interessen**

Wir stützen uns auf unsere berechtigten Interessen bzw. die berechtigten Interessen eines Dritten, sofern nicht deine Interessen oder Grundrechte und Grundfreiheiten überwiegen (‚berechtigzte Interessen‘):

Aus diesen Gründen und auf diese Weise verarbeiten wir deine Daten:

- [...] Um Informationen mit den Facebook-Unternehmen zu teilen und so die Sicherheit und Integrität zu fördern. Weitere Informationen findest du unter ‚So arbeitet WhatsApp mit anderen Facebook-Unternehmen zusammen‘.

- *Berechtigte Interessen, auf die wir uns stützen: Um die Systeme sicherer zu machen sowie Spam, Bedrohungen, Missbrauch und Rechteverletzungen für alle Produkte der Facebook-Unternehmen zu bekämpfen.*
- *Verwendete Datenkategorien: Wir verwenden Informationen, die in den Abschnitten ‚Informationen, die du zur Verfügung stellst‘, ‚Automatisch erhobene Informationen‘ und ‚Informationen Dritter‘ dieser Datenschutzrichtlinie beschrieben werden, zu diesem Zweck.“*

42. Abschnitt der WhatsApp-FAQ „So arbeiten wir mit den Facebook-Unternehmen zusammen“ (Hervorhebungen hinzugefügt):

**„Warum teilt WhatsApp Informationen mit den Facebook-Unternehmen?“**

*WhatsApp arbeitet mit den anderen Facebook-Unternehmen zusammen und teilt Informationen mit ihnen, um von Leistungen in den Bereichen Infrastruktur, Technologie und Systeme profitieren zu können. Das hilft uns dabei, WhatsApp kontinuierlich zu verbessern und gemeinsam für Schutz und Sicherheit bei WhatsApp und den anderen Facebook-Unternehmen zu sorgen. Wenn wir Dienstleistungen von Facebook-Unternehmen beziehen, dann dienen die Informationen, die wir mit ihnen teilen, dazu, WhatsApp gemäß unseren Anweisungen Unterstützung zu bieten. Durch diese Zusammenarbeit können wir:*

- *[...] die Sicherheit und den Schutz für WhatsApp und die Produkte der Facebook-Unternehmen gewährleisten, indem wir Spam-Accounts entfernen und missbräuchliche Aktivitäten unterbinden, [...].*

**Welche Informationen teilt WhatsApp mit den Facebook-Unternehmen?**

*[...] WhatsApp teilt auch Informationen mit anderen Facebook-Unternehmen, um Schutz, Sicherheit und Integrität der Facebook-Unternehmen sicherzustellen. Dazu gehört die gemeinsame Nutzung von Informationen, anhand derer Facebook und die anderen Facebook-Unternehmen feststellen können, ob ein bestimmter WhatsApp Benutzer auch andere Produkte von Facebook-Unternehmen verwendet. So können sie beurteilen, ob die anderen Facebook-Unternehmen Maßnahmen gegen diesen Benutzer oder zu dessen Schutz ergreifen müssen. Beispielsweise könnte WhatsApp die Informationen teilen, die erforderlich sind, damit Facebook gegen Benutzer vorgehen kann, die Spam versenden, z. B. Informationen zu Vorfällen sowie die Telefonnummer, die der Benutzer bei der Anmeldung auf WhatsApp verifiziert hat, oder Gerätekennungen, die mit demselben Gerät oder Account verknüpft sind. Eine solche Übertragung erfolgt in Übereinstimmung mit dem Abschnitt ‚Unsere Rechtsgrundlagen für die Verarbeitung von Informationen‘ der Datenschutzrichtlinie.*

**Wie werden meine WhatsApp Informationen von den Facebook-Unternehmen genutzt?**

- *[...] Damit der Schutz und die Sicherheit von WhatsApp und anderen Diensten der Facebook-Unternehmensgruppe gewährleistet ist.*
  - *Wir tauschen gegenseitig Informationen mit den Facebook-Unternehmen aus, in Übereinstimmung mit dem Abschnitt ‚Unsere Rechtsgrundlagen für die Verarbeitung von Informationen‘ der Datenschutzrichtlinie, um gegen Spam und den Missbrauch unserer Dienste vorgehen zu können, diese zu schützen und die Sicherheit rund um unsere Dienste zu fördern. Wenn also beispielsweise eines der Facebook-Unternehmen feststellt, dass jemand seine Dienste für illegale Zwecke nutzt, kann es den entsprechenden Account deaktivieren und die anderen Facebook-Unternehmen darüber informieren. Diese können dann entsprechende Maßnahmen treffen. So teilen wir nur zu diesem Zweck Informationen in Zusammenhang mit Benutzern, für die wir erstmalig einen Verstoß gegen unsere Nutzungsbedingungen festgestellt haben oder von denen eine Bedrohung für die Sicherheit unserer Benutzer oder anderer ausgeht. Andere Mitglieder unserer Unternehmensgruppe sollten diesbezüglich gewarnt werden.*

- *Damit die Dienste von WhatsApp und den anderen Facebook-Unternehmen weiterhin sicher bleiben, müssen wir verstehen, welche Accounts innerhalb der Facebook-Unternehmen sich auf denselben Benutzer beziehen. Dann können wir geeignete Maßnahmen ergreifen, sobald wir einen Benutzer identifizieren, der gegen unsere Nutzungsbedingungen verstößt oder ein Sicherheitsrisiko für andere darstellt.“*

43. In ihren schriftlichen Stellungnahmen an den EDSA verwiesen Facebook IE und WhatsApp IE auf die Verpflichtungszusagen gegenüber der Artikel-29-Datenschutzgruppe und der irischen Aufsichtsbehörde, nämlich dass *„WhatsApp nach der Aktualisierung der DSGVO [im Jahr 2018] beabsichtigte, die Weitergabe der Daten seiner EU-Nutzer an Facebook ausschließlich auf der Grundlage der Übermittlung von Verantwortlichen an Verantwortliche und zu Sicherheitszwecken zu beginnen. Wir haben dies unseren Nutzern im Nutzerdialog und in unserer Datenschutzrichtlinie deutlich gemacht und die Rechtsgrundlagen erläutert, auf die wir uns für diese gemeinsame Nutzung stützen werden, wozu auch berechnigte Interessen, vertragliche Notwendigkeit, lebenswichtige Interessen und öffentliches Interesse gehören.“* Außerdem wird Folgendes erklärt: *„Es wird jedoch betont, dass WhatsApp noch nicht mit der Weitergabe dieser Daten an Facebook auf dieser Grundlage begonnen hat. Wir beabsichtigen zwar, in absehbarer Zukunft mit dieser Weitergabe zu beginnen, können jedoch bestätigen, dass WhatsApp dies erst nach weiteren Gesprächen und Konsultationen mit [der Hamburgischen Aufsichtsbehörde] tun wird. Soweit wir mit einer solchen Weitergabe beginnen (was, wie ich betone, erst nach weiteren Gesprächen und Konsultationen mit Ihrer Behörde erfolgen wird), beabsichtigen wir im Übrigen derzeit nur, Daten auf Einzelfallbasis weiterzugeben, beispielsweise im Zusammenhang mit Personen, die zuvor als Sicherheitsrisiko ermittelt wurden.“*
44. Facebook IE erklärte außerdem: *„Der derzeitige Status quo besteht darin, dass andere Facebook-Unternehmen als WhatsApp Ireland (zusammen „Facebook“) von WhatsApp Ireland weitergegebene Daten von WhatsApp-Nutzern als Auftragsverarbeiter verarbeiten und dabei im Auftrag und auf Anweisung von WhatsApp Ireland handeln. Weder Facebook Ireland noch die anderen Facebook-Unternehmen führen irgendwelche der vermeintlichen Verarbeitungen<sup>29</sup> durch – d. h. keine anderen Facebook-Unternehmen als WhatsApp Ireland verarbeiten solche Daten von WhatsApp-Nutzern als Verantwortliche (der ‚Status Quo‘).“<sup>30</sup>*
45. Diese Aussage wurde in der eidesstattlichen Erklärung<sup>31</sup> bekräftigt, in der es heißt: *„Es wurde mir zudem von WhatsApp Ireland bestätigt, dass von WhatsApp Ireland keine Daten von deutschen WhatsApp-Nutzern an Facebook Ireland (oder ein anderes Facebook-Unternehmen) auf der Grundlage der Übermittlung von Verantwortlichen an Verantwortliche weitergegeben werden, damit diese Daten für die eigenen Sicherheitszwecke von Facebook verwendet werden. Mir wurde von WhatsApp Ireland bestätigt, dass dies künftig erst nach weiteren Gesprächen und Konsultationen mit [der Hamburgischen Aufsichtsbehörde] erfolgen wird (die meines Wissens ihrerseits gegebenenfalls andere betroffene Aufsichtsbehörden gemäß Artikel 60 DSGVO konsultieren würde). Auch hier kann ich in meiner Funktion*

---

<sup>29</sup> Schriftliche Stellungnahmen von Facebook an den EDSA vom 25. Juni 2021, Ziffer 20. Der Begriff „vermeintliche Verarbeitung“ wird in den schriftlichen Stellungnahmen von Facebook an den EDSA definiert als die von der Hamburgischen Aufsichtsbehörde in ihrer Anordnung untersagte Verarbeitung, nämlich als *„die Verarbeitung personenbezogener Daten von WhatsApp-Nutzern mit Wohnsitz in Deutschland, die von WhatsApp Ireland an Facebook Ireland als Verantwortlichen zu einer Liste von allgemein beschriebenen eigenen Zwecken von Facebook Ireland übermittelt werden“* (Ziffer 3).

<sup>30</sup> Schriftliche Stellungnahmen von Facebook an den EDSA vom 25. Juni 2021, Ziffer 20.

<sup>31</sup> Diese eidesstattliche Erklärung war zunächst den schriftlichen Stellungnahmen von Facebook an die Hamburgische Aufsichtsbehörde beigefügt und wurde erneut mit den schriftlichen Stellungnahmen von Facebook an den EDSA als Anlage 2 übermittelt.



*bei Facebook Ireland bestätigen, dass Facebook Ireland die von WhatsApp diesbezüglich eingegangenen Verpflichtungen unterstützt und einhält.“*

46. Facebook IE bekräftigte in ihren schriftlichen Stellungnahmen an den EDSA erneut, dass es die Verpflichtungszusagen unterstütze und einhalte, und erklärte, dass *„Facebook Ireland der [Hamburgischen Aufsichtsbehörde] bereits eindeutig bestätigt hat, dass es die Verpflichtungszusagen unterstützt und einhält, und dass Facebook Ireland dies erneut ausdrücklich bestätigt, um jegliche diesbezügliche Besorgnis auszuräumen“*.<sup>32</sup>
47. In Bezug auf die Behauptung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, die Verpflichtungszusagen seien nicht rechtsverbindlich, brachte Facebook IE Folgendes vor: *„WhatsApp Ireland ist als Verantwortlicher gemäß Artikel 31 DSGVO rechtlich verpflichtet, mit der [Hamburgischen Aufsichtsbehörde] als federführende Aufsichtsbehörde, die nach Maßgabe der DSGVO und nach irischem Recht über weitreichende Durchsetzungsbefugnisse verfügt, zusammenzuarbeiten. Daher können weder WhatsApp Ireland noch Facebook Ireland einfach aufhören, den Verpflichtungszusagen weiter nachzukommen, wie es die [Hamburgische Aufsichtsbehörde] behauptet. Vielmehr sind beide Unternehmen bestrebt, die Verpflichtungen weiter zu erfüllen [...]“*.<sup>33</sup>
48. Darüber hinaus brachte Facebook IE vor, dass die Formulierung im Abschnitt der WhatsApp-FAQ *„So arbeiten wir mit den Facebook-Unternehmen zusammen“* (siehe den entsprechenden Auszug oben) *„die Behauptungen der [Hamburgischen Aufsichtsbehörde] in keiner Weise stützt.“* Weiter wird erklärt: *„Dies ist kein Beleg für die vermeintliche Verarbeitung, außer in Bezug auf die geplante künftige Weitergabe von Daten von WhatsApp-Nutzern zu Sicherheitszwecken im Rahmen der Übermittlung von Verantwortlichen an Verantwortliche, die a) mindestens seit 2016 in den Datenschutzrichtlinien von WhatsApp vorgesehen ist, und b) von WhatsApp Ireland erst nach weiteren Gesprächen mit der irischen Datenschutzkommission im Einklang mit den Verpflichtungszusagen eingeführt werden wird. Das Zitat betrifft im Übrigen i) Verarbeitungsvorgänge, die Facebook als Diensteanbieter und Auftragsverarbeiter für die Zwecke von WhatsApp Ireland im Auftrag und auf Anweisung von WhatsApp Ireland durchführt, oder ii) Fälle, in denen keine Daten von WhatsApp-Nutzern aus der EU geteilt werden.“*<sup>34</sup>
49. In Bezug auf das fragliche Zitat stellt der EDSA fest, dass es ausdrücklich besagt, dass der Austausch der Daten von WhatsApp-Nutzern mit den anderen Facebook-Unternehmen zu dem Zweck, Dienstleistungen von diesen Unternehmen beispielsweise im Zusammenhang mit Schutz, Sicherheit und Integrität von WhatsApp und allen Produkten der anderen Facebook-Unternehmen zu erhalten, entsprechend den Anweisungen der WhatsApp IE erfolgt. Zu der Behauptung der Facebook IE, der Textauszug beziehe sich auf *„Fälle, in denen keine Daten von WhatsApp-Nutzern aus der EU geteilt werden“*, stellt der EDSA fest, dass der betreffende Auszug unter der Überschrift *„Warum teilt WhatsApp Informationen mit den Facebook-Unternehmen?“* erscheint.
50. Laut Facebook IE handelt es sich bei dem Auszug aus dem FAQ-Abschnitt *„So arbeiten wir mit den Facebook-Unternehmen zusammen“* (siehe Rn. 43) um *„eine vereinfachte und leicht verständliche Erläuterung komplexer technischer Verarbeitungsvorgänge, die Nutzern mit unterschiedlichem Kenntnisstand helfen soll zu verstehen, wie ihre Daten von WhatsApp Ireland verarbeitet werden“*. Weiter erklärt Facebook IE: *„Die Formulierung war weder als detaillierte Erläuterung komplexer*

---

<sup>32</sup> Schriftliche Stellungnahmen von Facebook an den EDSA vom 25. Juni 2021, Ziffer 28.

<sup>33</sup> Schriftliche Stellungnahmen von Facebook an den EDSA vom 25. Juni 2021, Ziffer 27.

<sup>34</sup> Schriftliche Stellungnahmen von Facebook an den EDSA vom 25. Juni 2021, Ziffer 36.

*Rechtsbegriffe der DSGVO vorgesehen, noch kann der Wortlaut eine ausreichende Grundlage für Feststellungen in einem mit solchen Fragestellungen befassten Regulierungsverfahren darstellen.“<sup>35</sup>*

51. Auf der Grundlage dieser Aussagen stellt der EDSA fest, dass Facebook IE unmissverständlich erklärt, dass es beabsichtigt, mit der Verarbeitung von Daten von WhatsApp-Nutzern als Verantwortlicher für die Zwecke der Sicherheit, des Schutzes und der Integrität der anderen Facebook-Unternehmen zu beginnen, sich jedoch weniger klar dazu äußert, ob es zu demselben Zweck gegenwärtig Daten von WhatsApp-Nutzern als mutmaßlicher Auftragsverarbeiter verarbeitet. In seinem Schreiben an den EDSA vom 7. Juli 2021 erklärte Facebook IE, dass *„diese Verarbeitung nicht stattfindet und vor dem WhatsApp-Update nicht stattfinden wird“*.
52. Der EDSA stellt fest, dass sich die Verpflichtungszusagen im Wortlaut der WhatsApp-Nutzerinformationen in ihrer derzeitigen Fassung nicht niederschlagen, indem die Nutzer darauf hingewiesen werden, dass diese Verarbeitung zum Zwecke der Sicherheit, des Schutzes und der Integrität vorerst nur geplant ist, wohingegen sich die Verpflichtungszusagen in Bezug auf Produktverbesserung und Werbung in den Nutzerinformationen von WhatsApp wiederfinden.
53. Transparenzpflichten ergeben sich aus Artikel 5 Absatz 1 Buchstabe a und Artikel 12 Absatz 1 DSGVO. Sie sind Ausdruck des Grundsatzes der Verarbeitung personenbezogener Daten nach Treu und Glauben gemäß Artikel 8 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union.<sup>36</sup> Daher haben die öffentlichen Datenschutzerklärungen der Verantwortlichen den Zweck, den betroffenen Personen zu erklären, wie und warum ihre personenbezogenen Daten verarbeitet werden, und ihnen die Möglichkeit zu geben, Kontrolle über ihre personenbezogenen Daten auszuüben und ihre in Kapitel III DSGVO verankerten Rechte wahrzunehmen. Hierzu ist es äußerst wichtig, dass sich die gegenwärtigen oder unmittelbar bevorstehenden Verarbeitungsvorgänge der Verantwortlichen in ihren öffentlichen Erklärungen widerspiegeln, damit eine ziemlich genaue Beschreibung dessen gegeben ist, was die betroffenen Personen beim Lesen von Datenschutzrichtlinien und anderen für die Öffentlichkeit bestimmten Erklärungen (z. B. FAQ) vernünftigerweise in Bezug auf die Verarbeitung ihrer personenbezogenen Daten erwarten können.
54. Daher teilt der EDSA die Auffassung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, dass zwischen den Nutzerinformationen von WhatsApp einerseits und den Verpflichtungszusagen und schriftlichen Stellungnahmen von Facebook IE andererseits Widersprüche bestehen.
55. Nach der DSGVO gilt als Verantwortlicher *„die natürliche oder juristische Person, die allein oder gemeinsam mit anderen über die Zwecke und Mittel der Verarbeitung personenbezogener Daten entscheidet“<sup>37</sup>* und die folglich im eigenen Interesse handelt.<sup>38</sup>
56. Der EDSA weist darauf hin, dass bei der Analyse einer Verarbeitung, die in mehrere kleinere Verarbeitungsvorgänge unterteilt werden kann und an der mehrere Akteure beteiligt sind, geprüft werden muss, ob diese Verarbeitungsvorgänge auf „Makroebene“ nicht als „Vorgangsreihe“ betrachtet werden sollten, mit der ein gemeinsamer Zweck mit gemeinsam festgelegten Mittel

---

<sup>35</sup> Schriftliche Stellungnahmen von Facebook an den EDSA vom 7. Juli 2021, S. 5.

<sup>36</sup> Siehe die Leitlinien der Artikel-29-Datenschutzgruppe für Transparenz gemäß der Verordnung (EU) 2016/679 in der zuletzt überarbeiteten und am 11. April 2018 angenommenen Fassung (wp260rev.01), gebilligt vom EDSA am 25. Mai 2018, [https://edpb.europa.eu/our-work-tools/our-documents/guidelines/transparency\\_de](https://edpb.europa.eu/our-work-tools/our-documents/guidelines/transparency_de), Ziffer 2.

<sup>37</sup> Siehe Artikel 4 Nummer 7 DSGVO.

<sup>38</sup> Siehe entsprechend die Leitlinien 07/2020 des EDSA zu den Begriffen „Verantwortlicher“ und „Auftragsverarbeiter“ in der DSGVO (endgültige Fassung, angenommen nach öffentlicher Konsultation am 7. Juli 2021), Ziffer 80.

verfolgt wird.<sup>39</sup> Darüber hinaus erinnert der EDSA daran, dass das grundlegende Ziel der Zuweisung der Rolle des Verantwortlichen darin besteht, die Rechenschaftspflicht und den wirksamen und umfassenden Schutz der personenbezogenen Daten sicherzustellen und deshalb der Begriff „Verantwortlicher“ hinreichend weit ausgelegt werden sollte, womit ein möglichst wirksamer und vollständiger Schutz der betroffenen Personen gefördert werden soll, um die volle Wirksamkeit des EU-Datenschutzrechts zu gewährleisten, Lücken zu vermeiden und eine mögliche Umgehung der Vorschriften zu verhindern, ohne gleichzeitig die Rolle des Auftragsverarbeiters zu schmälern.<sup>40</sup>

57. Was die Bestimmung der Mittel anbelangt, so erinnert der EDSA daran, dass zwischen wesentlichen und nicht wesentlichen Mitteln unterschieden werden kann. Dabei gilt, dass
- ) „wesentliche Mittel“ dem Verantwortlichen vorbehalten sind und in engem Zusammenhang mit dem Zweck und dem Umfang der Verarbeitung stehen (z. B. Art der verarbeiteten personenbezogenen Daten, Dauer der Verarbeitung, Kategorien von Empfängern, Kategorien betroffener Personen).
  - ) „Nicht wesentliche Mittel“ können auch vom Verantwortlichen oder vom Auftragsverarbeiter festgelegt werden, wobei es eher um praktische Aspekte der Umsetzung geht (z. B. Wahl einer bestimmten Hard- oder Software oder die detaillierten Sicherheitsmaßnahmen).<sup>41</sup>
58. In Bezug auf das Konzept der gemeinsamen Verantwortlichkeit ist der EDSA der Auffassung, dass diese *„in Form einer gemeinsamen Entscheidung von zwei oder mehr Stellen erfolgen oder aus konvergierenden Entscheidungen von zwei oder mehr Stellen resultieren [kann], wenn sich die Entscheidungen ergänzen und erforderlich sind, damit die Verarbeitung so erfolgen kann, dass sie spürbare Auswirkungen auf die Bestimmung der Zwecke und Mittel der Verarbeitung haben“*.<sup>42</sup> Zu „konvergierenden Entscheidungen“ konkretisiert der EDSA, dass *„ein wichtiges Kriterium [die Frage ist], ob die Verarbeitung ohne Beteiligung beider Parteien an den Zwecken und Mitteln in dem Sinne nicht möglich wäre, dass die Verarbeitungen durch die beiden Parteien nicht zu trennen sind, d. h. unlösbar miteinander verbunden sind“*.<sup>43</sup> Außerdem stellt der EDSA fest: *„Gemeinsame Verantwortlichkeit liegt vor, wenn Stellen, die an derselben Verarbeitung beteiligt sind, die Verarbeitung für gemeinsam festgelegte Zwecke durchführen. Dies ist der Fall, wenn die beteiligten Stellen die Daten für dieselben oder gemeinsame Zwecke verarbeiten.“*<sup>44</sup>
59. In der DSGVO wird der Auftragsverarbeiter definiert als *„eine natürliche oder juristische Person, [...] die personenbezogene Daten im Auftrag des Verantwortlichen verarbeitet“*;<sup>45</sup> er dient folglich den

---

<sup>39</sup> Siehe die Leitlinien 07/2020 des EDSA zu den Begriffen „Verantwortlicher“ und „Auftragsverarbeiter“ in der DSGVO, endgültige Fassung, Ziffer 43.

<sup>40</sup> Leitlinien 07/2020 des EDSA zu den Begriffen „Verantwortlicher“ und „Auftragsverarbeiter“ in der DSGVO, Ziffer 14.

<sup>41</sup> Siehe die Leitlinien 07/2020 des EDSA zu den Begriffen „Verantwortlicher“ und „Auftragsverarbeiter“ in der DSGVO, endgültige Fassung, Ziffer 40.

<sup>42</sup> Siehe die Leitlinien 07/2020 des EDSA zu den Begriffen „Verantwortlicher“ und „Auftragsverarbeiter“ in der DSGVO, endgültige Fassung, Zusammenfassung.

<sup>43</sup> Siehe die Leitlinien 07/2020 des EDSA zu den Begriffen „Verantwortlicher“ und „Auftragsverarbeiter“ in der DSGVO, endgültige Fassung, Ziffer 55.

<sup>44</sup> Siehe die Leitlinien 07/2020 des EDSA zu den Begriffen „Verantwortlicher“ und „Auftragsverarbeiter“ in der DSGVO, endgültige Fassung, Ziffer 59.

<sup>45</sup> Siehe Artikel 4 Nummer 8 DSGVO.

Interessen einer anderen Person<sup>46</sup> und darf keine Verarbeitung für seine(n) eigene(n) Zweck(e) vornehmen.<sup>47</sup>

60. Der EDSA nimmt die Aussage von Facebook IE zur Kenntnis, dass die anderen Facebook-Unternehmen die von WhatsApp IE erhaltenen Daten von WhatsApp-Nutzern nur in ihrer Eigenschaft als Auftragsverarbeiter von WhatsApp IE verarbeiten und dass die von der Hamburgischen Aufsichtsbehörde behauptete vermeintliche Verarbeitung der von WhatsApp IE weitergegebenen Daten von WhatsApp-Nutzern durch die anderen Facebook-Unternehmen als Verantwortliche nicht stattfindet.<sup>48</sup>
61. Der EDSA merkt an, dass aus den Nutzerinformationen von WhatsApp nicht klar hervorgeht, ob die Verarbeitung der Daten von WhatsApp-Nutzern durch WhatsApp IE und die anderen Facebook-Unternehmen für den gemeinsamen Zweck der Sicherheit, des Schutzes und der Integrität von WhatsApp und den anderen Facebook-Unternehmen derzeit von Facebook IE als Auftragsverarbeiter und auf Weisung von WhatsApp IE erfolgt (siehe beispielsweise (Hervorhebung hinzugefügt): „Wenn wir Dienstleistungen von Facebook-Unternehmen beziehen, dann dienen die Informationen, die wir mit ihnen teilen, dazu, WhatsApp gemäß unseren Anweisungen Unterstützung zu bieten. Durch diese Zusammenarbeit können wir: • [...] die Sicherheit und den Schutz für WhatsApp und die Produkte der Facebook-Unternehmen gewährleisten, indem wir Spam-Accounts entfernen und missbräuchliche Aktivitäten unterbinden, [...]“<sup>49</sup>), oder ob Facebook IE diese Verarbeitung zusammen mit WhatsApp IE als (gemeinsam) Verantwortlicher vornimmt (siehe z. B. (Hervorhebung hinzugefügt)): „Als Teil der Facebook-Unternehmen erhält WhatsApp Informationen von anderen Facebook-Unternehmen und teilt auch Informationen mit anderen Facebook-Unternehmen, um die Sicherheit und Integrität aller Produkte von Facebook-Unternehmen zu fördern; z. B. geht WhatsApp gegen Spam, Drohungen, Missbrauch oder Rechteverletzungen vor“<sup>50</sup>).
62. Der EDSA erkennt die Verpflichtungszusagen und die eidesstattliche Erklärung an, stellt aber auch fest, dass sowohl Facebook IE als auch WhatsApp IE in beiden Dokumenten mehrdeutige Formulierungen verwenden (so könnte z. B. der Begriff „geteilt“ („shared“) andere Verarbeitungsvorgänge ausschließen, die Formulierung „durch WhatsApp Ireland“ („by WhatsApp Ireland“) könnte die gemeinsame Nutzung durch andere Facebook-Unternehmen ausschließen, die Formulierung „irgendwelche der vermeintlichen Verarbeitungen“ („any of the Alleged Processing“) könnte die Verarbeitung der Daten von WhatsApp-Nutzern mit Wohnsitz außerhalb Deutschlands ausschließen und die Formulierung „solche Daten von WhatsApp-Nutzern“ („such WhatsApp user data“) könnte WhatsApp-Nutzer mit Wohnsitz außerhalb Deutschlands oder von WhatsApp IE weitergegebene Daten von WhatsApp-Nutzern ausschließen).

---

<sup>46</sup> Siehe die Leitlinien 07/2020 des EDSA zu den Begriffen „Verantwortlicher“ und „Auftragsverarbeiter“ in der DSGVO, endgültige Fassung, Ziffer 80.

<sup>47</sup> Siehe die Leitlinien 07/2020 des EDSA zu den Begriffen „Verantwortlicher“ und „Auftragsverarbeiter“ in der DSGVO, endgültige Fassung, Ziffer 81.

<sup>48</sup> Schriftliche Stellungnahmen von Facebook an den EDSA vom 25. Juni und 7. Juli 2021.

<sup>49</sup> Siehe den FAQ-Abschnitt „So arbeiten wir mit den Facebook-Unternehmen zusammen“ – „Warum teilt WhatsApp Informationen mit den Facebook-Unternehmen?“

<sup>50</sup> Siehe den FAQ-Abschnitt „So arbeiten wir mit den Facebook-Unternehmen zusammen“ – „So arbeiten wir mit den Facebook-Unternehmen zusammen“.

63. Außerdem stellt der EDSA fest, dass aus der Tatsache, dass sich die Formulierung „um Schutz, Sicherheit und Integrität der Facebook-Unternehmen sicherzustellen“<sup>51</sup> in den WhatsApp-Nutzerinformationen auf den gegenwärtigen Austausch von Daten zwischen WhatsApp IE und den anderen Facebook-Unternehmen bezieht, der den Zweck hat, „feststellen [zu] können, ob ein bestimmter WhatsApp Benutzer auch andere Produkte von Facebook-Unternehmen verwendet“ und so zu „beurteilen, ob die anderen Facebook-Unternehmen Maßnahmen gegen diesen Benutzer oder zu dessen Schutz ergreifen müssen“<sup>52</sup>, und aus der Erklärung „[damit] die Dienste von WhatsApp und den anderen Facebook-Unternehmen weiterhin sicher bleiben, müssen wir verstehen, welche Accounts innerhalb der Facebook-Unternehmen sich auf denselben Benutzer beziehen“<sup>53</sup>, zu folgern ist, dass die Daten von WhatsApp-Nutzern rein praktisch gesehen mit den Daten der Nutzer von Produkten und Diensten der anderen Facebook-Unternehmen verknüpft oder zumindest abgeglichen werden müssten. In ihrer Antwort an den EDSA vom 7. Juli 2021 brachten Facebook IE und WhatsApp IE vor, dass die Weitergabe der Daten von WhatsApp-Nutzern an die anderen Facebook-Unternehmen zu eigenen Sicherheitszwecken von Facebook IE nicht stattfindet; zu einem möglichen Verknüpfen oder Abgleichen der Daten von WhatsApp-Nutzern mit anderen von Facebook IE kontrollierten Datensätzen zum Zwecke der Sicherheit, des Schutzes und der Integrität nehmen sie dabei nicht weiter Stellung.
64. Sollte dies in der Praxis tatsächlich geschehen, würde die Entscheidung von WhatsApp und Facebook-Unternehmen, die personenbezogenen Daten ihrer jeweiligen Nutzer – möglicherweise aller Daten im Falle von WhatsApp IE<sup>54</sup> – zu verknüpfen oder zumindest auf individueller Ebene abzugleichen, um festzustellen, ob eine bestimmte Person verschiedene Dienste der Facebook-Unternehmen nutzt, den Interessen sowohl von WhatsApp IE als auch denen der anderen Facebook-Unternehmen dienen; in dem Fall ginge die Verarbeitung über eine Beziehung zwischen Verantwortlichem und Auftragsverarbeiter hinaus.
65. In der Tat stellt der EDSA fest, dass ein Verknüpfen oder Abgleichen von Daten das Ziel hätte, festzustellen, ob ein bestimmter Nutzer, bei dem in Bezug auf ein Produkt oder eine Dienstleistung ein Handlungsbedarf festgestellt wurde (weil er z. B. Spam versendet oder gegen die Geschäftsbedingungen von WhatsApp oder Facebook verstößt), auch Produkte oder Dienstleistungen von Facebook-Unternehmen (einschließlich WhatsApp IE) nutzt, sodass er auch mit Konsequenzen seiner Handlungen im Rahmen dieser anderen Konten zu rechnen hätte, was wiederum zeigt, dass der Verarbeitungsvorgang ohne eine solche Verknüpfung oder zumindest einen Abgleich beider Datensätze nicht möglich wäre. Mit anderen Worten: Die im FAQ-Abschnitt „So arbeiten wir mit den Facebook-Unternehmen zusammen“ beschriebenen Verarbeitungsvorgänge, die Maßnahmen sowohl von WhatsApp IE als auch von den anderen Facebook-Unternehmen umfassen, sind nicht zu trennen, d. h. sie sind unauflösbar miteinander verbunden.

---

<sup>51</sup> Siehe den FAQ-Abschnitt „So arbeiten wir mit den Facebook-Unternehmen zusammen“ – *Welche Informationen teilt WhatsApp mit den Facebook-Unternehmen?*

<sup>52</sup> Siehe den FAQ-Abschnitt „So arbeiten wir mit den Facebook-Unternehmen zusammen“ – *Welche Informationen teilt WhatsApp mit den Facebook-Unternehmen?*

<sup>53</sup> Siehe den FAQ-Abschnitt „So arbeiten wir mit den Facebook-Unternehmen zusammen“ – *Welche Informationen teilt WhatsApp mit den Facebook-Unternehmen?*

<sup>54</sup> Siehe den FAQ-Abschnitt „So arbeiten wir mit den Facebook-Unternehmen zusammen“, So verarbeiten wir deine Informationen > Bereitstellung der Dienste in Übereinstimmung mit den Bedingungen > Berechtigte Interessen > Um Informationen mit den Facebook-Unternehmen zu teilen und so die Sicherheit und Integrität zu fördern > Verwendete Datenkategorien: ‚Wir verwenden Informationen, die in den Abschnitten ‚Informationen, die du zur Verfügung stellst‘, ‚Automatisch erhobene Informationen‘ und ‚Informationen Dritter‘ dieser Datenschutzrichtlinie beschrieben werden, zu diesem Zweck.“

66. In Anbetracht der eindeutigen Widersprüche in den Nutzerinformationen von WhatsApp, die der tatsächlichen Praxis entsprechen sollten, sowie der Widersprüche zwischen den Nutzerinformationen von WhatsApp einerseits und den von Facebook IE und WhatsApp IE u. a. in ihren Schreiben vom 7. Juli 2021 gegenüber dem EDSA abgegebenen Erklärungen andererseits besteht nach Ansicht des Ausschusses eine **hohe Wahrscheinlichkeit, dass Facebook IE schon jetzt Daten von WhatsApp-Nutzern als Verantwortlicher oder gemeinsam Verantwortlicher** für den gemeinsamen Zweck der Sicherheit, des Schutzes und der Integrität von WhatsApp und den Facebook-Unternehmen verarbeitet.
67. Angesichts der verschiedenen festgestellten Widersprüche, Unklarheiten und Unsicherheiten in den Nutzerinformationen von WhatsApp, den Verpflichtungszusagen und den jeweiligen schriftlichen Stellungnahmen von Facebook IE und WhatsApp IE kann der EDSA jedoch nicht mit Sicherheit bestimmen, welche Verarbeitungsvorgänge die anderen Facebook-Unternehmen, einschließlich Facebook IE, in Bezug auf die Nutzerdaten von WhatsApp tatsächlich durchführen und in welcher Eigenschaft dies gegebenenfalls erfolgt.
68. Dementsprechend **fordert der EDSA die für Facebook IE und WhatsApp IE zuständige federführende Aufsichtsbehörde auf, eine offizielle Untersuchung einzuleiten, um zu ermitteln, ob Facebook IE bereits damit begonnen hat, die Nutzerdaten von WhatsApp für den gemeinsamen Zweck der Sicherheit, des Schutzes und der Integrität der Facebook-Unternehmen zu verarbeiten, und, wenn ja, ob Facebook IE dabei als Auftragsverarbeiter im Auftrag von WhatsApp IE oder zusammen mit WhatsApp IE als (gemeinsam) Verantwortlicher handelt. In diesem Zusammenhang sollte die federführende Aufsichtsbehörde insbesondere analysieren, ob und inwieweit eine Verknüpfung und/oder ein Abgleich der personenbezogenen Daten von WhatsApp-Nutzern mit den Daten der Facebook-Unternehmen auf individueller Ebene stattfindet**, wodurch die Facebook-Unternehmen nachvollziehen können, ob eine bestimmte Person verschiedene Dienste der Facebook-Unternehmen nutzt, was ihrem gemeinsamen Zweck der Sicherheit, des Schutzes und der Integrität dient. **Der EDSA fordert die federführende Aufsichtsbehörde ferner auf, eine offizielle Untersuchung durchzuführen, um zu beurteilen, ob Facebook IE über eine Rechtsgrundlage für die rechtmäßige Durchführung einer solchen Verarbeitung als (gemeinsam) Verantwortlicher gemäß Artikel 5 Absatz 1 Buchstabe a und Artikel 6 Absatz 1 DSGVO verfügt.**
69. Der EDSA ist zwar der Ansicht, dass die Aufsichtsbehörden bei der Festlegung des Umfangs ihrer Untersuchungen über einen gewissen Ermessensspielraum verfügen, weist jedoch darauf hin, dass ein Kernziel der DSGVO darin besteht, EU-weit für Einheitlichkeit zu sorgen, und dass die Zusammenarbeit zwischen der federführenden Aufsichtsbehörde und den betroffenen Aufsichtsbehörden ein Mittel ist, um dies zu erreichen. Daher **fordert der EDSA die federführende Aufsichtsbehörde auf, im Rahmen einer solchen Untersuchung die in der DSGVO (einschließlich Artikel 61 und Artikel 62 DSGVO) vorgesehenen Instrumente der Zusammenarbeit in vollem Umfang zu nutzen.**

#### *4.1.2.2.2 Zum vermeintlichen Verstoß gegen die in der DSGVO verankerten Transparenzpflichten*

70. Der EDSA nimmt die Bedenken der Hamburgischen Aufsichtsbehörde hinsichtlich der Transparenz gegenüber betroffenen Personen zur Kenntnis, insbesondere in Bezug auf die Verarbeitung der Daten von WhatsApp-Nutzern zum Zwecke der Sicherheit der Facebook-Unternehmen. Der EDSA betont jedoch, dass die an Nutzer in der EU gerichteten Nutzerinformationen von WhatsApp derzeit Gegenstand eines unter Federführung der irischen Aufsichtsbehörde geführten Verfahrens der zentralen Anlaufstelle (im Folgenden „One-Stop-Shop-Verfahren“) unterliegen, das in Kürze abgeschlossen werden soll.

### 4.1.3 Verbesserung der Produkterlebnisse

#### 4.1.3.1 Zusammenfassung des Standpunkts der Hamburgischen Aufsichtsbehörde

71. Der Hamburgischen Aufsichtsbehörde zufolge ist dem WhatsApp-FAQ-Abschnitt „So arbeiten wir mit den Facebook-Unternehmen zusammen“ zu entnehmen, dass WhatsApp die Nutzung der Dienste verfolgen und die Ergebnisse mit denen der anderen Facebook-Unternehmen vergleichen kann, um nachzuvollziehen, wie die Menschen die WhatsApp-Dienste im Vergleich zu anderen Apps nutzen, und um die WhatsApp-Dienste zu verbessern. WhatsApp könne möglicherweise im Rahmen eines Datenabgleichs erfahren, ob der Nutzer eines bestimmten WhatsApp-Kontos auch den Dienst eines anderen Facebook-Unternehmens nutzt<sup>55</sup>. Die Hamburgische Aufsichtsbehörde kam zu dem Schluss, dass die Verarbeitung der Facebook IE zum eigenen Zweck der Produktverbesserung und Werbung nicht transparent dargestellt werde<sup>56</sup>.
72. Darüber hinaus, so die Hamburgische Aufsichtsbehörde, erweitere WhatsApp mit den neuen Nutzungsbedingungen die Liste der Daten, die künftig mit Facebook ausgetauscht werden sollen. Dies betreffe insbesondere Hostingdienste von Facebook und die Funktionen im Bereich „Unternehmen entdecken“<sup>57</sup>. Nach Ansicht der Hamburgischen Aufsichtsbehörde könnten demnach künftig Daten auch zu Marketingzwecken zwischen WhatsApp und Facebook ausgetauscht werden, die Facebook für eigene Zwecke, insbesondere zur Profilerstellung, nutzen könne.<sup>58</sup>
73. Die Hamburgische Aufsichtsbehörde weist darauf hin, dass in dem entsprechenden Teil des FAQ-Abschnitts „So arbeiten wir mit den Facebook-Unternehmen zusammen“ in der vor dem Datum des Konsultationsschreibens der Hamburgischen Aufsichtsbehörde vom 12. April 2021 geltenden Fassung angegeben ist, dass Facebook keine „Kontoinformationen“ zur Verbesserung des Erlebnisses mit

---

<sup>55</sup> Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, Abschnitt II Nummer 2 Buchstabe aa, S. 17.

<sup>56</sup> Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, Abschnitt II Nummer 2 Buchstabe cc, S. 20.

<sup>57</sup> Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, Abschnitt II Nummer 2 Buchstabe cc, S. 20; das einschlägige Zitat lautet: „In den Erläuterungen heißt es (Hervorhebung durch den Unterzeichneten):

**Hosting-Dienste von Facebook:** [...] Einige große Unternehmen müssen Hosting-Dienste zur Verwaltung ihrer Kommunikation nutzen. Daher geben wir Unternehmen die Möglichkeit, sichere Hosting-Dienste von Facebook zu verwenden, um WhatsApp Chats mit ihren Kunden zu verwalten, Fragen zu beantworten und nützliche Informationen wie Kaufbelege zu senden. Wenn du mit einem Unternehmen über Telefon, E-Mail oder WhatsApp kommunizierst, kann es die Informationen aus diesen Interaktionen mit dir für eigene Marketingzwecke verwenden. Dies kann auch Werbung auf Facebook einschließen. Damit du auf jeden Fall informiert bist, kennzeichnen wir Chats mit Unternehmen, die sich für ein Hosting durch Facebook entschieden haben, auf eindeutige Weise.

**Unternehmen entdecken:** Möglicherweise fällt dir irgendwann auf Facebook eine Werbeanzeige mit einem Button auf, über den du einem Unternehmen per WhatsApp eine Nachricht senden kannst. Wenn du WhatsApp auf deinem Telefon installiert hast, kannst du diesem Unternehmen Nachrichten schreiben. **Facebook kann deine Interaktion mit solchen Werbeanzeigen verwenden, um zu personalisieren, welche Anzeigen du auf Facebook siehst.** (Hervorhebung durch den Verfasser hinzugefügt)

**Unternehmen entdecken:** Oft werden Unternehmen auf Facebook oder Instagram über ihre Werbeanzeigen entdeckt. Diese können einen Button enthalten, über den Interessierte dem Unternehmen eine Nachricht über WhatsApp senden können. **Wenn du auf solch eine Werbeanzeige klickst, kann dies, genau wie bei anderen Anzeigen auf Facebook, dazu verwendet werden, die Werbung, die du auf Facebook siehst, zu personalisieren.** Hier möchten wir noch einmal betonen, dass WhatsApp und Facebook den Inhalt von Ende-zu-Ende-verschlüsselten Nachrichten nicht sehen können. (Hervorhebung durch den Verfasser hinzugefügt)  
An dieser Stelle möchten wir erneut betonen, dass WhatsApp und Facebook den Inhalt von Ende-zu-Ende-verschlüsselten Nachrichten nicht sehen können (siehe <https://faq.whatsapp.com/general/security-and-privacy/about-new-business-features-and-whatsapps-privacy-policy-update/?lang=de>).“

<sup>58</sup> Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, Abschnitt II Nummer 2 Buchstabe cc, S. 20.

Facebook-Produkten und -Anzeigen verwendet<sup>59</sup>. Nach Angaben der Hamburgischen Aufsichtsbehörde erstreckt sich der Begriff „Kontoinformationen“ auf einen sehr umfassenden Katalog von Informationen. Es sei nicht klar, was unter „Kontoinformationen“ zu verstehen ist und welche Arten von Daten dieser Datenkategorie zugeordnet werden sollten. Die Hamburgische Aufsichtsbehörde merkt an, dass WhatsApp zahlreiche andere Datenkategorien erfasse.

74. Die Hamburgische Aufsichtsbehörde führt weiter aus, dass im Anschluss an das Konsultationsschreiben der Hamburgischen Aufsichtsbehörde vom 12. April 2021 die Formulierung „Kontoinformationen“ im FAQ-Abschnitt „So arbeiten wir mit den Facebook-Unternehmen zusammen“ so ausgeweitet wurde, dass sie nun alle personenbezogenen Daten umfasst. WhatsApp habe im FAQ-Abschnitt „So arbeiten wir mit den Facebook-Unternehmen zusammen“ zur Verwendung von „Kontoinformationen“ durch Facebook zuvor erklärt, dass diese Verwendung „derzeit“ nicht stattfinde, jetzt jedoch nur erwähnt werde, dass WhatsApp „derzeit“ keine (nicht alle) personenbezogenen Daten zu diesen Zwecken weitergebe<sup>60</sup>. Somit sei die Tatsache, dass Facebook IE die Daten von WhatsApp-Nutzern zu diesen Zwecken tatsächlich nicht nutzt, in den geänderten Bedingungen nicht (mehr) eindeutig erkennbar<sup>61</sup>.
75. Die Hamburgische Aufsichtsbehörde verweist auf die Erklärungen von Facebook bezüglich der Verpflichtung von WhatsApp IE, Daten von WhatsApp-Nutzern aus der EU nicht ohne vorherige Rücksprache mit der irischen Aufsichtsbehörde an Facebook zu dem Zweck weiterzugeben, dass Facebook diese Daten zur Verbesserung der eigenen Produkte und Werbeanzeigen verwenden kann. Dies stelle, so die Hamburgische Aufsichtsbehörde, eine unverbindliche Verpflichtung dar und erfordere keine weitere Einwilligung des Nutzers.<sup>62</sup> Die Hamburgische Aufsichtsbehörde betont ferner, dass sich diese Verpflichtung nur auf die Zwecke beziehe, für die WhatsApp IE Daten an Facebook weitergibt, und keine Zusage von Facebook enthält, Daten nicht für eigene Zwecke zu verarbeiten<sup>63</sup>.
76. Zur Frage der Rechtsgrundlage erklärt die Hamburgische Aufsichtsbehörde, dass nicht klar sei, ob WhatsApp es für erforderlich halte, die Einwilligung der Nutzer für eine Übermittlung zu diesen Zwecken einzuholen. Es müsse davon ausgegangen werden, dass die Übermittlung der Nutzerdaten an Facebook IE zu diesen Zwecken auf der Rechtsgrundlage des berechtigten Interesses gemäß

---

<sup>59</sup> Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, Abschnitt II Nummer 2 Buchstabe cc, S. 20.

<sup>60</sup> Es wird darauf hingewiesen, dass in den aktualisierten Bedingungen von WhatsApp und den Verpflichtungszusagen der Begriff „geteilt“ („shared“) verwendet wird.

<sup>61</sup> Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, Abschnitt II Nummer 2 Buchstabe cc, S. 21; an der einschlägigen Stelle wird ausgeführt: dass nicht mehr bestätigt werde, dass Facebook keine Nutzerdaten für diese Zwecke verwendet, sondern nur, dass die Daten für diese Zwecke nicht weitergegeben werden. Seitdem heiße es lediglich (Hervorhebung durch den Unterzeichneten):

„Wir teilen keine Daten, um sie für die Verbesserung der Facebook-Produkte auf Facebook zu nutzen oder relevantere Werbeerlebnisse auf Facebook zu bieten.“

**Derzeit teilt WhatsApp deine personenbezogenen Daten nicht mit Facebook, um deine Produkterlebnisse auf Facebook zu verbessern oder dir interessantere Facebook-Anzeigen zu zeigen. Das ist das Ergebnis von Diskussionen mit der irischen Datenschutzbehörde und anderen Datenschutzbehörden in Europa. Wir arbeiten ständig an neuen Möglichkeiten zur Verbesserung deines Nutzererlebnisses auf WhatsApp und anderen von dir verwendeten Produkten der Facebook-Unternehmen. Falls wir uns zukünftig entscheiden, solche Daten zu diesem Zweck mit den Facebook-Unternehmen zu teilen, erfolgt das nur dann, wenn der Leiter der irischen Datenschutzbehörde einem Mechanismus zustimmt, der eine solche Nutzung ermöglicht. Wir werden dich über neue Funktionen, die wir anbieten, sowie unsere Informationspraxis auf dem Laufenden halten.“**

<sup>62</sup> Anhang zu den Stellungnahmen von Facebook an die Hamburgische Aufsichtsbehörde, Ziffer 2.4, S. 7-8, Schreiben vom 3. Juni 2021 an die Vorsitzende des EDSA mit dem Ersuchen um einen verbindlichen Beschluss des EDSA gemäß Artikel 66 Absatz 2 DSGVO, S. 6.

<sup>63</sup> Schreiben der Hamburgischen Aufsichtsbehörde vom 3. Juni 2021 an die Vorsitzende des EDSA mit dem Ersuchen um einen verbindlichen Beschluss des EDSA gemäß Artikel 66 Absatz 2 DSGVO, S. 6.



Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe f DSGVO erfolgt.<sup>64</sup> Die Hamburgische Aufsichtsbehörde führt weiter aus, dass die Nutzer nicht angemessen über derartige Übermittlungen informiert würden: *„Nach Ansicht beider Unternehmen seien die rechtlichen Voraussetzungen für die Datenübermittlung durch WhatsApp und die Verarbeitung durch Facebook Ireland Ltd zu diesen Zwecken bereits gegeben. Dies habe zur Folge, dass die Nutzer, da sie nicht um ihre Einwilligung ersucht würden, keine gesicherte Kenntnis von einer Datenübermittlung zu diesen Zwecken an Facebook Ireland Ltd. erhalten. Vielmehr hätten die Unternehmen eine Datenübermittlung zu diesen Zwecken „hinter den Kulissen“ beschlossen und umgesetzt und täten dies weiterhin, wobei es für die Nutzer völlig unklar sei, ob, und wenn ja, wann und in welcher Form sie Kenntnis davon erlangen würden, ob sie um ihre Einwilligung in eine Datenübermittlung und -verarbeitung zu diesen Zwecken ersucht werden oder ob sie die Möglichkeit erhalten, Widerspruch dagegen einzulegen.“*<sup>65</sup>

#### 4.1.3.2 Analyse des EDSA

77. Der EDSA hat den Aspekt der Verarbeitung zum Zweck der Verbesserung der Produkterlebnisse<sup>66</sup> zum einen im Hinblick auf die vermeintlich unrechtmäßige Verarbeitung von Daten von WhatsApp-Nutzern durch Facebook IE als Verantwortlicher und zum anderen im Hinblick auf den vermeintlichen Verstoß gegen die Transparenzanforderungen in den WhatsApp-Nutzerinformationen geprüft. Der EDSA berücksichtigte sowohl die Ansichten der Hamburgischen Aufsichtsbehörde als auch die von Facebook IE und WhatsApp IE vorgebrachten Standpunkte.

##### 4.1.3.2.1 Zur vermeintlich rechtswidrigen Verarbeitung von Daten von WhatsApp-Nutzern durch Facebook IE als Verantwortlicher

78. In Bezug auf die Verbesserung der Produkterlebnisse führt der EDSA die folgenden in einschlägigen Auszügen aus der WhatsApp-Datenschutzrichtlinie enthaltenen Beschreibungen an (Hervorhebung hinzugefügt):

*„WhatsApp arbeitet auch mit den anderen Facebook-Unternehmen zusammen und teilt Informationen mit diesen, damit sie uns dabei helfen können, unsere Dienste zu betreiben, bereitzustellen, zu verbessern, zu verstehen, anzupassen, zu unterstützen und zu vermarkten. Dies umfasst die Bereitstellung von Infrastruktur, Technologie und Systemen, z. B. damit wir dir ein schnelles und zuverlässiges Messaging und Anrufe rund um die Welt bereitstellen, unsere Infrastruktur- und Zustellungssysteme verbessern und die Nutzung unserer Dienste nachvollziehen können. Darüber hinaus helfen uns die anderen Facebook-Unternehmen dabei, dir die Möglichkeit zu geben, dich mit Unternehmen in Verbindung zu setzen, und dabei, Systeme sicher zu machen. Wenn wir Leistungen anderer Facebook-Unternehmen in Anspruch nehmen, werden die mit ihnen geteilten Informationen im Auftrag von WhatsApp und im Einklang mit unseren Anweisungen verwendet. Keine der Informationen, die WhatsApp auf dieser Grundlage weitergibt, dürfen für die eigenen Zwecke der Facebook-Unternehmen verwendet werden.“*<sup>67</sup>

<sup>64</sup> Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, Abschnitt II Nummer 2 Buchstabe cc, S. 22.

<sup>65</sup> Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, Abschnitt II Nummer 2 Buchstabe cc, S. 22.

<sup>66</sup> Dieser Verarbeitungszweck wird in verschiedenen Teilen der Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde als „Verbesserung der Produkterlebnisse“ („improvement of the product experience“, siehe Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, S. 1) und/oder „Produkterlebnisse und Facebook-Anzeigen“ („Product experiences and Facebook ads“, siehe Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, S. 20) bezeichnet. In diesem Abschnitt prüft der EDSA den Zweck der Verbesserung der Produkterlebnisse im weiteren Sinne. Die spezifischen werbebezogenen Aspekte werden vom EDSA in Abschnitt 4.1.4 dieses Beschlusses behandelt.

<sup>67</sup> Datenschutzrichtlinie (gültig seit dem 8. Februar 2021) im Abschnitt „So arbeitet WhatsApp mit anderen Facebook-Unternehmen zusammen“.

79. Des Weiteren weist der EDSA auf die einschlägigen Auszüge aus den von WhatsApp im Abschnitt „So arbeiten wir mit den Facebook-Unternehmen zusammen“ seiner FAQ gemachten Angaben hin (Hervorhebung hinzugefügt):

**„Warum teilt WhatsApp Informationen mit den Facebook-Unternehmen?“**

*WhatsApp arbeitet mit den anderen Facebook-Unternehmen zusammen und teilt Informationen mit ihnen, um von Leistungen in den Bereichen Infrastruktur, Technologie und Systeme profitieren zu können. Das hilft uns dabei, WhatsApp kontinuierlich zu verbessern und gemeinsam für Schutz und Sicherheit bei WhatsApp und den anderen Facebook-Unternehmen zu sorgen. Wenn wir Dienstleistungen von Facebook-Unternehmen beziehen, dann dienen die Informationen, die wir mit ihnen teilen, dazu, WhatsApp gemäß unseren Anweisungen Unterstützung zu bieten. Durch diese Zusammenarbeit können wir:*

- *dir weltweit schnelle und zuverlässige Messaging- und Telefondienste zur Verfügung stellen und nachvollziehen, wie unsere Dienste und Funktionen von den Benutzern angenommen werden,*
- *die Sicherheit und den Schutz für WhatsApp und die Produkte der Facebook-Unternehmen gewährleisten, indem wir Spam-Accounts entfernen und missbräuchliche Aktivitäten unterbinden,*
- *dein WhatsApp Erlebnis mit den Produkten der Facebook-Unternehmen verbinden.*

*Derzeit teilt WhatsApp deine personenbezogenen Daten nicht mit Facebook, um deine Produkterlebnisse auf Facebook zu verbessern oder dir interessantere Facebook-Anzeigen zu zeigen. Wir arbeiten ständig an neuen Möglichkeiten zur Verbesserung deines Nutzererlebnisses auf WhatsApp und anderen von dir verwendeten Produkten der Facebook-Unternehmen. Wir werden dich über neue Funktionen, die wir anbieten, sowie unsere Informationspraxis auf dem Laufenden halten.*<sup>68</sup>

[...]

**„Wie werden meine WhatsApp Informationen von den Facebook-Unternehmen genutzt?“**

*Um Dienstleistungen zu erhalten, die WhatsApp bei dem Betrieb, der Verbesserung und der Entwicklung unseres Unternehmens unterstützen. Wenn WhatsApp Informationen auf diese Weise mit den Facebook-Unternehmen teilt, agieren die Facebook-Unternehmen als Dienstleister und die Informationen, die wir mit ihnen teilen, werden dazu verwendet, WhatsApp gemäß unseren Anweisungen zu unterstützen (Hervorhebung hinzugefügt).*

*) Wir teilen Informationen mit den anderen Facebook-Unternehmen als Dienstleister. Diese unterstützen Unternehmen wie WhatsApp durch die Bereitstellung von Infrastruktur, Technologien, Systemen, Tools, Informationen und Fachwissen, damit wir den WhatsApp Dienst für unsere Benutzer bereitstellen und verbessern können.*

*) Das ermöglicht es uns beispielsweise, die Nutzung unserer Dienste nachzuvollziehen und diese Ergebnisse innerhalb der Facebook-Unternehmen zu vergleichen. Indem wir Informationen, wie zum Beispiel die Telefonnummer, die du bei deiner Anmeldung bei WhatsApp und bei der letzten Nutzung deines Accounts verifiziert hast, mit den anderen Facebook-Unternehmen teilen, lässt sich möglicherweise zuordnen, ob der Benutzer eines bestimmten WhatsApp Accounts auch einen anderen Dienst der Facebook-Unternehmen nutzt. Das ermöglicht es uns, genauere Informationen über unsere Dienste zu verarbeiten und sie zu verbessern. So können wir dann beispielsweise verstehen, wie Personen die WhatsApp Dienste im Vergleich zu anderen Apps oder Diensten der anderen Facebook-Unternehmen nutzen. Und das wiederum trägt dazu bei, dass WhatsApp mehr Möglichkeiten hat, sich mit potenziellen Funktionen auseinanderzusetzen oder Produktverbesserungen zu fördern (Hervorhebung hinzugefügt). Wir können außerdem ermitteln, wie viele Einzelpersonen WhatsApp nutzen, beispielsweise indem wir feststellen,*

---

<sup>68</sup> FAQ-Abschnitt „So arbeiten wir mit den Facebook-Unternehmen zusammen“ > Wie werden meine WhatsApp Informationen von den Facebook-Unternehmen genutzt?

welche unserer Benutzer keine anderen Facebook-Apps nutzen und wie viele individuelle Benutzer es innerhalb der Facebook-Unternehmen gibt. Dies hilft WhatsApp dabei, die Aktivitäten, die über unseren Dienst erfolgen, noch umfassender erfassen und auch gegenüber Investoren und Regulierungsbehörden melden zu können.

[...]

Wir teilen keine Daten, um sie für die Verbesserung der Facebook-Produkte auf Facebook zu nutzen oder relevantere Werbeerlebnisse auf Facebook zu bieten.

) Derzeit teilt WhatsApp deine personenbezogenen Daten nicht mit Facebook, um deine Produkterlebnisse auf Facebook zu verbessern oder dir interessantere Facebook-Anzeigen zu zeigen. Das ist das Ergebnis von Diskussionen mit der irischen Datenschutzbehörde und anderen Datenschutzbehörden in Europa. Wir arbeiten ständig an neuen Möglichkeiten zur Verbesserung deines Nutzererlebnisses auf WhatsApp und anderen von dir verwendeten Produkten der Facebook-Unternehmen. Falls wir uns zukünftig entscheiden, solche Daten zu diesem Zweck mit den Facebook-Unternehmen zu teilen, erfolgt das nur dann, wenn der Leiter der irischen Datenschutzbehörde einem Mechanismus zustimmt, der eine solche Nutzung ermöglicht. Wir werden dich über neue Funktionen, die wir anbieten, sowie unsere Informationspraxis auf dem Laufenden halten.“<sup>69</sup>

80. Der EDSA weist auch auf die einschlägigen Auszüge aus den von WhatsApp im Abschnitt über die Rechtsgrundlage gemachten Angaben hin (Hervorhebung hinzugefügt):

**„Bereitstellung der Dienste in Übereinstimmung mit den Bedingungen**

*Wir verarbeiten Daten, die wir über dich haben (wie im Abschnitt ‚Informationen, die wir erheben‘ beschrieben), soweit dies zur Erfüllung unseres zwischen uns und dir bestehenden Vertrags erforderlich ist (die Nutzungsbedingungen). Die Kategorien der von uns verwendeten Daten hängen davon ab, welche Daten du uns bereitstellst und wie du unsere Dienste nutzt (da davon wiederum abhängt, welche Informationen wir automatisch erheben). Die zur Bereitstellung unserer vertraglichen Dienste erforderlichen Verarbeitungszwecke sind Folgende:*

*Aus diesen Gründen und auf diese Weise verarbeiten wir deine Daten:*

- *Damit wir unsere Dienste wie im Abschnitt der Bedingungen ‚Unsere Dienste‘ beschrieben betreiben, bereitstellen, verbessern, anpassen und unterstützen können. Dies umfasst die Bereitstellung von Möglichkeiten für dich, dich mit anderen WhatsApp Benutzern (einschließlich Unternehmen) zu verbinden und mit ihnen zu kommunizieren. Insbesondere umfasst dies die Erhebung von Informationen von dir, damit wir einen WhatsApp Account anlegen, dich mit über WhatsApp erreichbaren Unternehmen in Verbindung bringen, deine Nutzung unserer Dienste analysieren, bei Problemen Customer Support leisten oder, wenn du deinen Account schließen möchtest, deine Daten löschen können.*
- *Wir verwenden Metadaten von Nachrichten für die Kommunikationsübertragung, den Betrieb der Dienste (einschließlich für die allgemeine Traffic-Verwaltung und die Vermeidung, Erkennung, Untersuchung und Behebung von Ausfällen) und ggf. für die Rechnungsstellung.*
- *Verwendete Datenkategorien: Wir verwenden Informationen, die in den Abschnitten ‚Informationen, die du zur Verfügung stellst‘, ‚Automatisch erhobene Informationen‘ und ‚Informationen Dritter‘ dieser Datenschutzrichtlinie beschrieben werden, zu diesem Zweck.*

[...]

**Berechtigte Interessen**

*Wir stützen uns auf unsere berechtigten Interessen bzw. die berechtigten Interessen eines Dritten, sofern nicht deine Interessen oder Grundrechte und Grundfreiheiten überwiegen (‚berechtigte Interessen‘):*

*Aus diesen Gründen und auf diese Weise verarbeiten wir deine Daten:*

---

<sup>69</sup> Siehe den FAQ-Abschnitt „So arbeiten wir mit den Facebook-Unternehmen zusammen“ > Wie werden meine WhatsApp Informationen von den Facebook-Unternehmen genutzt?

Zur Bereitstellung von Messungen, Analysen und sonstigen Unternehmensservices, wenn wir die Daten als Datenverantwortlicher verarbeiten.

- *Berechtigte Interessen, auf die wir uns stützen:*
  - *Zur Bereitstellung genauer und zuverlässiger aggregierter Berichte für Unternehmen und sonstige Partner, um eine genaue Preisgestaltung und genaue Leistungsstatistiken zu gewährleisten, und um den Wert aufzuzeigen, den unsere Partner durch die Nutzung unserer Dienste realisieren; und*
  - *Im Interesse von Unternehmen und sonstigen Partnern, um ihnen zu helfen, Erkenntnisse über ihre Kunden zu erlangen und ihre Geschäfte zu verbessern und unsere Preismodelle zu validieren, die Effektivität und Verbreitung ihrer Dienste und Nachrichten zu bewerten und Aufschluss darüber zu erlangen, wie die Menschen mit ihnen auf unseren Diensten interagieren.*
- *Verwendete Datenkategorien: Wir verwenden Informationen, die in den Abschnitten ‚Informationen, die du zur Verfügung stellst‘, ‚Automatisch erhobene Informationen‘ und ‚Informationen Dritter‘ dieser Datenschutzrichtlinie beschrieben werden, zu diesem Zweck.“*

81. Facebook IE erklärt in ihren Stellungnahmen, WhatsApp IE sei die einzige Verantwortliche: „Facebook verarbeitet Daten von WhatsApp-Nutzern als Auftragsverarbeiter im Auftrag von WhatsApp Ireland“<sup>70</sup>; die anderen Facebook-Unternehmen (einschließlich Facebook IE) würden die von WhatsApp IE geteilten Daten von WhatsApp-Nutzern nur in ihrer Eigenschaft als Auftragsverarbeiter unter Weisung von WhatsApp IE verarbeiten<sup>71</sup>. Facebook IE ergänzte, dass keines der Facebook-Unternehmen, einschließlich Facebook IE, die von WhatsApp IE geteilten personenbezogenen Daten von WhatsApp-Nutzern zu den eigenen Zwecken von Facebook verarbeite.<sup>72</sup>
82. Facebook IE wies darauf hin, dass die mutmaßliche Verarbeitung der Verpflichtungszusage unterliege, die WhatsApp IE gegenüber der Artikel-29-Datenschutzgruppe und den EU-Aufsichtsbehörden abgegeben habe, nämlich dass es keine personenbezogenen Daten von WhatsApp-Nutzern aus der EU an andere Facebook-Unternehmen zum Zweck der Verbesserung seiner Produkte oder Werbeanzeigen weitergeben werde und dass eine solche Verwendung nur nach vorheriger Rücksprache mit der irischen Aufsichtsbehörde in ihrer Eigenschaft als federführende Aufsichtsbehörde und einziger Ansprechpartner gemäß Artikel 56 Absatz 6 DSGVO erfolgen werde.<sup>73</sup> Facebook IE legte eine eidesstattliche Erklärung vor, in der die Zusagen bekräftigt werden und bestätigt wird, dass sich der Status quo durch die Aktualisierung vom Mai nicht ändern werde.<sup>74</sup>
83. Der EDSA stellt fest, dass sich WhatsApp IE in den Verpflichtungszusagen unter anderem dazu verpflichtet hat, nicht mit der Weitergabe von Daten von WhatsApp-Nutzern aus der EU an Facebook

---

<sup>70</sup> Schriftliche Stellungnahmen von Facebook an die Hamburgische Aufsichtsbehörde, Abschnitt 2.11, S. 9.

<sup>71</sup> Schriftliche Stellungnahmen von Facebook an die Hamburgische Aufsichtsbehörde, Abschnitte 2.9-2.12, S. 9-10.

<sup>72</sup> Schriftliche Stellungnahmen von Facebook an die Hamburgische Aufsichtsbehörde, z. B. Abschnitt 1.1.A, S. 2.

<sup>73</sup> Schriftliche Stellungnahmen von Facebook an die Hamburgische Aufsichtsbehörde, Anlage 1, Schreiben von WhatsApp Ireland an die Artikel-29-Datenschutzgruppe vom 4. Februar 2018, S. 1, und Schreiben von WhatsApp Ireland an die Datenschutzkommission vom 8. Juni 2018, S. 2. In den Zusagen, die WhatsApp gegenüber der Artikel-29-Datenschutzgruppe und der federführenden Aufsichtsbehörde im Februar bzw. Juni 2018 abgab,

    ) verpflichtete sich WhatsApp IE dazu, nicht mit der Weitergabe von Daten von WhatsApp-Nutzern aus der EU an Facebook zum Zwecke der Verbesserung der Produkte und Werbeanzeigen von Facebook zu beginnen und dies nur „im Rahmen fortgesetzter Gespräche mit [der irischen Aufsichtsbehörde]“ zu ändern, und

    ) bestätigte WhatsApp IE, dass Facebook weiterhin Dienste für WhatsApp Ireland als Auftragsverarbeiter für „Bereiche wie Infrastruktur, Analyse und Monetarisierung“ erbringen werde.

<sup>74</sup> Schriftliche Stellungnahmen von Facebook an die Hamburgische Aufsichtsbehörde, Anhang 2.

zum Zwecke der Verbesserung der Produkte und Werbeanzeigen von Facebook zu beginnen und dies nur „im Rahmen fortgesetzter Gespräche mit [der irischen Aufsichtsbehörde]“ zu ändern<sup>75</sup>. In ihren Stellungnahmen an den EDSA machte Facebook IE geltend, diese Zusage werde von WhatsApp IE eingehalten und die WhatsApp-Daten würden nicht mit Facebook zu dem Zweck geteilt, dass Facebook diese Daten zur Verbesserung der eigenen Produkte und Werbeanzeigen verwendet.<sup>76</sup>

84. Nach Ansicht der Facebook IE sind die Erklärungen der Hamburgischen Aufsichtsbehörde zur Rechtsgrundlage, auf die sich WhatsApp IE oder Facebook IE für eine solche Verarbeitung möglicherweise stützen, in diesem Dringlichkeitsverfahren nicht maßgeblich, da die vermeintliche Verarbeitung<sup>77</sup> nicht stattfindet. Selbst wenn sie maßgeblich wären, wäre der Versuch der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, die Heranziehung von Rechtsgrundlagen für künftige Verarbeitungsvorgänge im Vorhinein für die Zukunft zu verbieten, rechtswidrig<sup>78</sup>.
85. Laut Facebook IE handelt es sich bei dem Auszug aus dem FAQ-Abschnitt „So arbeiten wir mit den Facebook-Unternehmen zusammen“ (siehe Ziffer 80) um eine vereinfachte und leicht verständliche Erläuterung komplexer technischer Verarbeitungsvorgänge, die Nutzern mit unterschiedlichem Kenntnisstand helfen soll zu verstehen, wie ihre Daten von WhatsApp IE verarbeitet werden. Die Formulierung sei weder als detaillierte Erläuterung komplexer Rechtsbegriffe der DSGVO vorgesehen gewesen, noch könne der Wortlaut eine ausreichende Grundlage für Feststellungen in einem mit solchen Fragestellungen befassten Regulierungsverfahren darstellen. Facebook IE erklärte ferner, dass WhatsApp IE ihres Wissens zwar bestimmte Verarbeitungsvorgänge, die unter diese vereinfachte Beschreibung fielen, vornehme (z. B. nutze WhatsApp Ireland ihren Auftragsverarbeiter, um festzustellen, wie viele Einzelpersonen ihren Dienst verwenden), dies aber aus zwei Gründen für das vorliegende Verfahren nicht maßgeblich sei, nämlich weil (1) diese Dienste in Wirklichkeit von Facebook, Inc. für WhatsApp Ireland erbracht würden und (2) Facebook, Inc. die Daten der WhatsApp-Nutzer aus der EU ausschließlich als Auftragsverarbeiter im Auftrag von WhatsApp IE verarbeite und nicht als Verantwortliche<sup>79</sup>. Im selben Sinne erklärte WhatsApp IE, dass die Dienste in Wirklichkeit von Facebook, Inc. erbracht würden und dass Facebook, Inc. die Daten von WhatsApp-Nutzern aus der EU in seiner Eigenschaft als „Diensteanbieter“, d. h. als Auftragsverarbeiter im Auftrag von WhatsApp Ireland verarbeite und nicht als Verantwortliche<sup>80</sup>.
86. In Bezug auf die Rolle eines Auftragsverarbeiters erklärte Facebook IE: *„Mit dem Konzept des Auftragsverarbeiters sind keine anderen Anforderungen oder Bedingungen verbunden und es gibt keine Vorschriften darüber, welche Arten von Tätigkeiten ausgeübt werden können oder welche Daten verarbeitet werden dürfen. Vielmehr sind die Kategorien oder Quellen anderer von einer Stelle verarbeiteter Daten eindeutig nicht relevant für die Feststellung, ob eine Stelle bestimmte personenbezogene Daten, die sie von einem bestimmten Verantwortlichen erhalten hat, als*

---

<sup>75</sup> Schriftliche Stellungnahmen von Facebook an die Hamburgische Aufsichtsbehörde, Anlage 1, Schreiben von WhatsApp Ireland an die Artikel-29-Datenschutzgruppe vom 4. Februar 2018, S. 1, und Schreiben von WhatsApp Ireland an die Datenschutzkommission vom 8. Juni 2018, S. 2.

<sup>76</sup> Schriftliche Stellungnahmen von Facebook an den EDSA vom 25. Juni 2021, Ziffern 15 und 26.

<sup>77</sup> Der Begriff „vermeintliche Verarbeitung“ wird in den schriftlichen Stellungnahmen von Facebook an den EDSA vom 25. Juni 2021 definiert als die von der Hamburgischen Aufsichtsbehörde in ihrer Anordnung untersagte Verarbeitung, nämlich als „die Verarbeitung personenbezogener Daten von WhatsApp-Nutzern mit Wohnsitz in Deutschland, die von WhatsApp Ireland an Facebook Ireland als Verantwortlichen zu einer Liste von allgemein beschriebenen eigenen Zwecken von Facebook Ireland übermittelt werden“ (Ziffer 3).

<sup>78</sup> Schriftliche Stellungnahmen von Facebook an die Hamburgische Aufsichtsbehörde, S. 6, Ziffer 1.1 (J).

<sup>79</sup> Schriftliche Stellungnahmen von Facebook an den EDSA vom 7. Juli 2021, S. 5.

<sup>80</sup> Schriftliche Stellungnahmen von WhatsApp an den EDSA vom 7. Juli 2021.

*Verantwortlicher oder als Auftragsverarbeiter verarbeitet. In diesem Sinne bestätigt der EDSA im Entwurf seiner Leitlinien Folgendes: „Für die Einstufung als Auftragsverarbeiter gelten zwei grundlegende Voraussetzungen: Er muss gegenüber dem Verantwortlichen eine eigenständige Stelle bilden und personenbezogene Daten im Auftrag des Verantwortlichen verarbeiten.“* Beide Voraussetzungen sind in Bezug auf die im dritten Auszug beschriebene Verarbeitung gegeben.“<sup>81</sup>

87. Facebook IE führte weiter aus: „WhatsApp Ireland ist die Stelle, die in Bezug auf die Daten von WhatsApp-Nutzern aus der EU die Zwecke und Mittel der Verarbeitung bestimmt.“<sup>82</sup> Facebook Inc. verarbeitet Daten von WhatsApp-Nutzern aus der EU ausschließlich nach den Anweisungen von WhatsApp Ireland auf der Grundlage strenger vertraglicher und technischer Regelungen. Nach diesen Regelungen ist es Facebook, Inc. u. a. untersagt, Daten von WhatsApp-Nutzern aus der EU für eigene Zwecke zu verwenden und solche personenbezogenen Daten gegenüber anderen Facebook-Unternehmen, insbesondere Facebook Ireland, offenzulegen. Die Ergebnisse dieser Dienstleistungen, die Facebook, Inc. für WhatsApp Ireland erbringt, werden nur in Form von aggregierten Informationen zur Verfügung gestellt. Somit kann eine Weitergabe dieser Informationen durch WhatsApp Ireland an ein anderes Facebook-Unternehmen keine Weitergabe von Daten von WhatsApp-Nutzern aus der EU an dieses Unternehmen umfassen.“<sup>83</sup>
88. Der EDSA erinnert zunächst daran, dass ein Auftragsverarbeiter eine Person ist, die personenbezogene Daten im Auftrag des Verantwortlichen verarbeitet<sup>84</sup>. Die „Verarbeitung personenbezogener Daten im Namen des Verantwortlichen“ setzt zunächst voraus, dass die eigenständige Stelle personenbezogene Daten zugunsten des Verantwortlichen verarbeitet.<sup>85</sup> Verarbeitet die eigenständige Stelle die personenbezogenen Daten auch im eigenen Interesse, geht sie über die Rolle des Auftragsverarbeiters hinaus. Darüber hinaus ist der EDSA der Auffassung, dass ein Auftragsverarbeiter Daten, die er im Auftrag eines Unternehmens verarbeitet, nicht mit anderen Daten, die er als Verantwortlicher verarbeitet, verknüpfen kann, ohne über seine Rolle als Auftragsverarbeiter hinauszugehen.
89. Der EDSA weist ferner darauf hin, dass es sich bei den Begriffen „Verantwortlicher“ und „Auftragsverarbeiter“ um funktionale Konzepte handelt: Sie zielen darauf ab, Verantwortlichkeiten entsprechend den tatsächlichen Rollen der Parteien zuzuweisen. Das bedeutet, dass der rechtliche Status eines Akteurs als entweder „Verantwortlicher“ oder „Auftragsverarbeiter“ grundsätzlich anhand seiner tatsächlichen Tätigkeiten in einer bestimmten Situation zu bestimmen ist und nicht von der förmlichen Benennung eines Akteurs als „Verantwortlicher“ oder „Auftragsverarbeiter“ (z. B. in einem Vertrag) abhängig ist<sup>86</sup>.
90. Der EDSA erinnert daran, dass das grundlegende Ziel der Zuweisung der Rolle des Verantwortlichen darin besteht, die Rechenschaftspflicht und den wirksamen und umfassenden Schutz der

---

<sup>81</sup> Schriftliche Stellungnahmen von Facebook an den EDSA vom 7. Juli 2021, S. 7.

<sup>82</sup> Dieser spezielle Abschnitt aus den schriftlichen Stellungnahmen von Facebook an den EDSA bezieht sich auf die im FAQ-Abschnitt „So arbeiten wir mit den Facebook-Unternehmen zusammen“ > „Wie werden meine WhatsApp Informationen von den Facebook-Unternehmen genutzt?“ beschriebene Verarbeitung (siehe Rn. 80 dieses Beschlusses).

<sup>83</sup> Schriftliche Stellungnahmen von Facebook an den EDSA vom 7. Juli 2021, S. 7.

<sup>84</sup> Artikel 4 Nummer 8 DSGVO.

<sup>85</sup> Leitlinien 07/2020 des EDSA zu den Begriffen „Verantwortlicher“ und „Auftragsverarbeiter“ in der DSGVO, endgültige Fassung, Ziffer 78.

<sup>86</sup> Leitlinien 07/2020 des EDSA zu den Begriffen „Verantwortlicher“ und „Auftragsverarbeiter“ in der DSGVO, endgültige Fassung, Ziffer 12.

personenbezogenen Daten sicherzustellen und deshalb der Begriff „Verantwortlicher“ hinreichend weit ausgelegt werden sollte, womit ein möglichst wirksamer und vollständiger Schutz der betroffenen Personen gefördert werden soll, um die volle Wirksamkeit des EU-Datenschutzrechts zu gewährleisten, Lücken zu vermeiden und eine mögliche Umgehung der Vorschriften zu verhindern, ohne gleichzeitig die Rolle des Auftragsverarbeiters zu schmälern<sup>87</sup>. Der EDSA weist ferner darauf hin, dass bei der Analyse einer Verarbeitung personenbezogener Daten, die in mehrere kleinere Verarbeitungsvorgänge unterteilt werden kann und an der mehrere Akteure beteiligt sind, geprüft werden muss, ob diese Verarbeitungsvorgänge auf „Makroebene“ nicht als „Vorgangsreihe“ betrachtet werden sollten, mit der ein gemeinsamer Zweck mit gemeinsam festgelegten Mittel verfolgt wird<sup>88</sup>.

91. Nach der DSGVO gilt als Verantwortlicher *„die natürliche oder juristische Person, die allein oder gemeinsam mit anderen über die Zwecke und Mittel der Verarbeitung personenbezogener Daten entscheidet“*<sup>89</sup> und die folglich im eigenen Interesse handelt<sup>90</sup>. Der EDSA weist zudem erneut auf Folgendes hin: *„Gemeinsame Verantwortlichkeit liegt vor, wenn Stellen, die an derselben Verarbeitung beteiligt sind, die Verarbeitung für gemeinsam festgelegte Zwecke durchführen. Dies ist der Fall, wenn die beteiligten Stellen die Daten für dieselben oder gemeinsame Zwecke verarbeiten.“*<sup>91</sup>
92. Der EDSA stellt fest, dass die Aussagen in den öffentlichen Informationen von WhatsApp in ihrer derzeitigen Fassung auch auf die Verpflichtungszusagen verweisen, indem den Nutzern Folgendes erläutert wird: *„WhatsApp [teilt] deine personenbezogenen Daten nicht mit Facebook, um deine Produkterlebnisse auf Facebook zu verbessern oder dir interessantere Facebook-Anzeigen zu zeigen“*. Der EDSA nimmt ferner die Standpunkte von Facebook IE und WhatsApp IE zur Kenntnis, wonach WhatsApp IE die Daten von WhatsApp-Nutzern nur mit den anderen Facebook-Unternehmen teilt, um Dienstleistungen zu erhalten, die die anderen Facebook-Unternehmen als Auftragsverarbeiter erbringen, d. h. im Rahmen der Datenweitergabe vom Verantwortlichen an den Auftragsverarbeiter<sup>92</sup>.
93. Der EDSA hat ernsthafte Zweifel an der von Facebook IE und WhatsApp IE vorgebrachten Auslegung der Rolle der anderen Facebook-Unternehmen, einschließlich Facebook IE, in Bezug auf die Verarbeitung der Daten von WhatsApp-Nutzern in der gegenwärtigen Situation.
94. Der EDSA stellt fest, dass die Datenschutzrichtlinie und der FAQ-Abschnitt „So arbeiten wir mit den Facebook-Unternehmen zusammen“ zwar ausdrücklich besagen, dass WhatsApp-Daten mit Facebook geteilt werden, damit Facebook diese Daten zur Verbesserung von Facebook-Produkten und/oder zur Bereitstellung interessanterer Facebook-Anzeigen verwenden kann, dass aber in den FAQ explizit darauf hingewiesen wird, dass die WhatsApp-Daten mit Facebook geteilt werden, weil es WhatsApp dadurch möglich ist, *„die Nutzung unserer Dienste nachzuvollziehen und diese Ergebnisse innerhalb der*

---

<sup>87</sup> Leitlinien 07/2020 des EDSA zu den Begriffen „Verantwortlicher“ und „Auftragsverarbeiter“ in der DSGVO, endgültige Fassung, Ziffer 14.

<sup>88</sup> Leitlinien 07/2020 des EDSA zu den Begriffen „Verantwortlicher“ und „Auftragsverarbeiter“ in der DSGVO, endgültige Fassung, Ziffer 43.

<sup>89</sup> Siehe Artikel 4 Nummer 7 DSGVO.

<sup>90</sup> Siehe entsprechend die Leitlinien 07/2020 des EDSA zu den Begriffen „Verantwortlicher“ und „Auftragsverarbeiter“ in der DSGVO, endgültige Fassung, Ziffer 80.

<sup>91</sup> Siehe die Leitlinien 07/2020 des EDSA zu den Begriffen „Verantwortlicher“ und „Auftragsverarbeiter“ in der DSGVO, Ziffer 59.

<sup>92</sup> Schriftliche Stellungnahmen von Facebook an den EDSA vom 7. Juli 2021, S. 3, ebenso die schriftlichen Stellungnahmen von WhatsApp an den EDSA vom 7. Juli 2021.

Facebook-Unternehmen zu vergleichen<sup>93</sup>. In den FAQ wird hinzugefügt, dass „sich möglicherweise zuordnen [lässt], ob der Benutzer eines bestimmten WhatsApp Accounts auch einen anderen Dienst der Facebook-Unternehmen nutzt“; zudem wird erklärt: „Wir können außerdem ermitteln, wie viele Einzelpersonen WhatsApp nutzen, beispielsweise indem wir feststellen, welche unserer Benutzer keine anderen Facebook-Apps nutzen und wie viele individuelle Benutzer es innerhalb der Facebook-Unternehmen gibt“<sup>94</sup> (Hervorhebung hinzugefügt).

95. Der EDSA ist daher der Auffassung, dass der FAQ-Abschnitt „So arbeiten wir mit den Facebook-Unternehmen zusammen“ bereits Anhaltspunkte dafür enthält, dass die Handlungen von Facebook, soweit sie die Verarbeitung der Daten von WhatsApp-Nutzern zugunsten der Facebook-Unternehmen, einschließlich Facebook IE<sup>95</sup>, betreffen, trotz der Zusage, die irische Aufsichtsbehörde im Falle einer Änderung zu konsultieren, über die Verpflichtungszusagen hinausgehen.
96. Auf der Grundlage des FAQ-Abschnitts „So arbeiten wir mit den Facebook-Unternehmen zusammen“ erscheint es offensichtlich, dass die Daten von WhatsApp-Nutzern mit den Daten der anderen Facebook-Unternehmen, einschließlich Facebook IE, abgeglichen werden. In Anbetracht der Informationen im FAQ-Abschnitt „So arbeiten wir mit den Facebook-Unternehmen zusammen“ ist außerdem festzustellen, dass WhatsApp IE und andere Facebook-Unternehmen, darunter Facebook IE, untereinander Daten austauschen und möglicherweise Daten wie Telefonnummern verknüpfen, um Aufschluss darüber zu erlangen, ob eine bestimmte Person verschiedene Dienste (auch „Facebook-Apps“ genannt) der Facebook-Unternehmen nutzt, zu denen auch Facebook IE gehört.<sup>96</sup>
97. Nach Ansicht des EDSA ist unwahrscheinlich, dass der von WhatsApp angegebene Zweck der Weitergabe von Daten an Facebook, um „die Nutzung unserer Dienste nachzuvollziehen und diese Ergebnisse innerhalb der Facebook-Unternehmen zu vergleichen“, nur zur Verbesserung der Produkte von WhatsApp IE dient, sondern dürfte dies auch zugunsten anderer Facebook-Unternehmen, einschließlich Facebook IE, zwecks Verbesserung von deren Produkten erfolgen.
98. Auf der Grundlage des FAQ-Abschnitts „So arbeiten wir mit den Facebook-Unternehmen zusammen“ ist der EDSA der Auffassung, dass die Verarbeitung der Daten von WhatsApp-Nutzern zu dem übergeordneten Zweck (d. h. auf „Makroebene“) erfolgt, die Produkte der Facebook-Unternehmen zu verbessern (u. a. durch Auswertungen, um zu „verstehen, welche Accounts innerhalb der Facebook-Unternehmen sich auf denselben Benutzer beziehen“ und „die Nutzung unserer Dienste nachzuvollziehen und diese Ergebnisse innerhalb der Facebook-Unternehmen zu vergleichen“). Der

---

<sup>93</sup> Siehe den FAQ-Abschnitt „So arbeiten wir mit den Facebook-Unternehmen zusammen“ > Wie werden meine WhatsApp Informationen von den Facebook-Unternehmen genutzt?

<sup>94</sup> Siehe den FAQ-Abschnitt „So arbeiten wir mit den Facebook-Unternehmen zusammen“ > Wie werden meine WhatsApp Informationen von den Facebook-Unternehmen genutzt?

<sup>95</sup> Ein in die öffentlichen Informationen von WhatsApp integrierter Link verweist auf eine Seite auf WhatsApp, wo erklärt wird, dass sich der Begriff „**Facebook-Unternehmen**“ auf die Unternehmen Facebook Inc., Facebook IE, Facebook Payments Inc., Facebook Payments International Limited, Facebook Technologies LLC, Facebook Technologies Ireland Limited, WhatsApp LLC und WhatsApp IE bezieht. In diesem im Dringlichkeitsverfahren angenommenen verbindlichen Beschluss bezieht sich der Begriff „**andere Facebook-Unternehmen**“ auf alle Facebook-Unternehmen mit Ausnahme von WhatsApp IE.

<sup>96</sup> So führt beispielsweise ein Link in den öffentlichen Informationen von WhatsApp zu einer Seite auf WhatsApp, wo der Begriff wie folgt erläutert wird: „**Produkte von Facebook-Unternehmen** sind die Facebook-Produkte sowie andere Produkte, die von Facebook-Unternehmen bereitgestellt werden, jedoch separaten, eigenständigen Nutzungsbedingungen und Datenschutzrichtlinien unterliegen. Dazu gehören WhatsApp, Oculus-Produkte (sofern du ein Oculus-Konto verwendest).“



EDSA stellt fest, dass eine solche Verarbeitung, sollte sie sich bestätigen, über die Verarbeitung der Daten von WhatsApp-Nutzern zum Zwecke der Verbesserung von WhatsApp-Produkten durch WhatsApp IE als einzigen Verantwortlichen hinausginge.

99. Der EDSA nimmt die Auskunft von WhatsApp IE und Facebook IE zur Kenntnis, wonach Facebook, Inc. die Stelle ist, die die oben beschriebenen Dienste zum Zwecke des Vergleichs der Nutzung innerhalb der Facebook-Unternehmen erbringt, und dass Facebook, Inc. an der Verarbeitung der Daten von WhatsApp-Nutzern aus der EU beteiligt ist und dabei als Anbieter einer Dienstleistung fungiert. Der EDSA hat Bedenken, dass die Verarbeitung der Daten von WhatsApp-Nutzern zum Zwecke der Produktverbesserung möglicherweise zugunsten aller Facebook-Unternehmen erfolgt und nicht nur dem eigenen Zweck von WhatsApp IE dient, nämlich der Verbesserung der WhatsApp-Produkte.
100. Falls sich dieser Sachverhalt bestätigt, könnten die Facebook-Unternehmen, einschließlich Facebook IE, den Zweck und die Mittel für eine solche Verarbeitung (gemeinsam) festlegen<sup>97</sup>, sodass sie diesbezüglich als (gemeinsam) Verantwortliche betrachtet werden sollten<sup>98</sup>. Sollte sich dieser Sachverhalt bestätigen, ist der EDSA dementsprechend der Auffassung, dass **Facebook IE als (gemeinsam) Verantwortlicher angesehen werden könnte**, d. h. den Zweck und die Mittel der Verarbeitung der personenbezogenen Daten von WhatsApp-Nutzern aus der EU festlegen könnte, insoweit als die Verarbeitung zum Zwecke der Verbesserung der Facebook-Produkte erfolgt. Der Ausschuss ist jedoch der Ansicht, dass er auf der Grundlage der im Rahmen dieses Verfahrens verfügbaren Informationen nicht in der Lage ist, diese Frage abschließend zu beurteilen.
101. Der EDSA prüfte ferner, ob Facebook IE, falls eine solche Verarbeitung durch Facebook IE als Verantwortlicher bestätigt würde, eine **Rechtsgrundlage** gemäß Artikel 6 Absatz 1 DSGVO geltend machen könnte, um die Daten von WhatsApp-Nutzern zum Zweck der Verbesserung von Facebook-Produkten gemäß Artikel 5 Absatz 1 Buchstabe a DSGVO rechtmäßig zu verarbeiten.
102. Was die **Einwilligung** als mögliche Rechtsgrundlage für eine solche Verarbeitung durch Facebook IE als Verantwortlichen betrifft, so ist den Informationen, die dem EDSA vorliegen, nicht zu entnehmen, dass die Nutzer derzeit um ihre Einwilligung für eine solche Verarbeitung gebeten werden<sup>99</sup>. Daher hält es der EDSA für unwahrscheinlich, dass Facebook IE sich derzeit auf Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe a DSGVO stützen könnte, um eine solche Verarbeitung von Daten von WhatsApp-Nutzern rechtmäßig durchzuführen. Der EDSA ist ferner der Auffassung, dass sich Facebook IE nicht auf die Rechtsgrundlage der Erforderlichkeit der Verarbeitung **zur Erfüllung eines Vertrags** gemäß Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b DSGVO berufen kann, da zwischen den WhatsApp-Nutzern und Facebook IE keine vertraglichen Beziehungen bestehen.
103. Der EDSA hat ernsthafte Zweifel daran, dass sich Facebook IE in Bezug auf die Verarbeitung der Daten von WhatsApp-Nutzern als (gemeinsam) Verantwortlicher auf die Rechtsgrundlage des **berechtigten Interesses** gemäß Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe f DSGVO berufen kann, da im vorliegenden Fall die

---

<sup>97</sup> Siehe die Leitlinien 07/2020 des EDSA zu den Begriffen „Verantwortlicher“ und „Auftragsverarbeiter“ in der DSGVO, Ziffer 59.

<sup>98</sup> Urteil des EuGH vom 5. Juni 2018 in der Rechtssache Wirtschaftsakademie, C-210/16, Rn. 30.

<sup>99</sup> Der EDSA hat zur Kenntnis genommen, dass WhatsApp IE in seinen Stellungnahmen mehrfach erklärt hat, dass die Zustimmung zu den neuen Bedingungen nicht als Rechtsgrundlage für die Verarbeitung personenbezogener Daten im Rahmen der DSGVO gelten soll. Derzeit holt WhatsApp IE die Einwilligung der Nutzer des WhatsApp-Dienstes nur über die gerätebasierten Einstellungen ein, um Zugang zu Geräteinformationen wie Standort, Kamera und Fotos zu ermöglichen, damit die beschriebenen Dienste erbracht werden können, wenn die Nutzer die Einstellungen aktivieren. Angaben von WhatsApp in der Mitteilung über die Rechtsgrundlage.

Interessen, Grundrechte und Grundfreiheiten der betroffenen Personen die Interessen des Verantwortlichen überwiegen dürften.

104. Der EDSA erinnert daran, dass die Rechtsgrundlage aus Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe f DSGVO erstens die Ermittlung eines berechtigten Interesses des Verantwortlichen oder eines Dritten erfordert, zweitens voraussetzt, dass personenbezogene Daten für die Zwecke des verfolgten berechtigten Interesses verarbeitet werden, und drittens eine Abwägung der Interessen vorgenommen werden muss: Das berechnete Interesse des Verantwortlichen oder des Dritten muss gegen die Interessen oder Grundrechte und Grundfreiheiten der betroffenen Person abgewogen werden.<sup>100</sup> Der EDSA erinnert ferner daran, dass es für die Durchführung der Prüfung der Ausgewogenheit der Interessen zunächst wichtig ist, Charakter und Quelle des berechtigten Interesses einerseits und die Folgen für die betroffenen Personen andererseits zu bedenken. Die berechtigten Interessen des Verantwortlichen (oder Dritter) sind gegen die Interessen oder die Grundrechte und Grundfreiheiten der betroffenen Person abzuwägen<sup>101</sup>.
105. Auch wenn ein solches Interesse, d. h. die Verbesserung der Produkte, als berechnigt angesehen werden könnte<sup>102</sup>, betont der EDSA, dass dieses wirtschaftliche Interesse weniger zwingend sein könnte, wenn es gegen die Rechte der betroffenen Personen abgewogen wird<sup>103</sup>. Im vorliegenden Fall sollte bei der Abwägung der Interessen daher den Interessen der betroffenen Personen und den Auswirkungen auf ihre Rechte ein größeres Gewicht beigemessen werden.
106. Angesichts der großen Zahl von WhatsApp-Nutzern und der großen Menge personenbezogener Daten<sup>104</sup>, die von Facebook IE verarbeitet und möglicherweise mit anderen Daten verknüpft werden, um die Produkte der Facebook-Unternehmen zu verbessern, hat der EDSA ernsthafte Zweifel daran, dass das Interesse des Verantwortlichen Vorrang vor den Interessen der betroffenen Personen hätte.
107. Der EDSA erinnert daran, dass als weiterer wichtiger Faktor bei der Prüfung der Ausgewogenheit der Interessen die begründeten Erwartungen der betroffenen Person, insbesondere in Bezug auf die Verwendung und Offenlegung von Daten im entsprechenden Zusammenhang, in Betracht zu ziehen sind<sup>105</sup>.
108. Auf der Grundlage der vorstehenden Ausführungen kommt der EDSA zu dem Schluss, **dass Facebook IE die Daten der WhatsApp-Nutzer mit hoher Wahrscheinlichkeit als (gemeinsam) Verantwortlicher zum eigenen Zweck der Verbesserung von Produkterlebnissen verarbeitet**. In Anbetracht der Verpflichtungszusagen sowie der Stellungnahmen von Facebook IE und der in diesem Verfahren

---

<sup>100</sup> Empfehlung 02/2021 des EDSA zur Rechtsgrundlage für die Speicherung von Kreditkartendaten ausschließlich zum Zweck der Erleichterung weiterer Online-Transaktionen, angenommen am 19. Mai 2021, Ziffern 7-9.

<sup>101</sup> Artikel-29-Arbeitsgruppe, Stellungnahme 06/2014 (WP217) zum Begriff des berechtigten Interesses des für die Verarbeitung Verantwortlichen gemäß Artikel 7 der Richtlinie 95/46/EG, angenommen am 9. April 2014, S. 30.

<sup>102</sup> Artikel-29-Datenschutzgruppe, Stellungnahme 06/2014 (WP217) zum Begriff des berechtigten Interesses des für die Verarbeitung Verantwortlichen gemäß Artikel 7 der Richtlinie 95/46/EG, angenommen am 9. April 2014, S. 32.

<sup>103</sup> Artikel-29-Arbeitsgruppe, Stellungnahme 06/2014 (WP217) zum Begriff des berechtigten Interesses des für die Verarbeitung Verantwortlichen gemäß Artikel 7 der Richtlinie 95/46/EG, angenommen am 9. April 2014, S. 33.

<sup>104</sup> Artikel-29-Datenschutzgruppe, Stellungnahme 06/2014 (WP217) zum Begriff des berechtigten Interesses des für die Verarbeitung Verantwortlichen gemäß Artikel 7 der Richtlinie 95/46/EG, angenommen am 9. April 2014, S. 50.

<sup>105</sup> Artikel-29-Arbeitsgruppe, Stellungnahme 06/2014 (WP217) zum Begriff des berechtigten Interesses des für die Verarbeitung Verantwortlichen gemäß Artikel 7 der Richtlinie 95/46/EG, angenommen am 9. April 2014, S. 64.

vorliegenden begrenzten Informationen kommt der Ausschuss jedoch zu dem Schluss, dass ihm nicht genügend Informationen vorliegen, um bestätigen zu können, ob und in welchem Umfang eine solche Verarbeitung in der Praxis stattfindet und ob eine solche Verarbeitung durch Facebook IE auf der Grundlage von Artikel 5 Absatz 1 Buchstabe a und Artikel 6 Absatz 1 DSGVO rechtmäßig ist.

109. **Dementsprechend fordert der EDSA die für Facebook IE und WhatsApp IE zuständige federführende Aufsichtsbehörde auf, eine offizielle Untersuchung einzuleiten, um zu ermitteln, ob Facebook IE Daten von WhatsApp-Nutzern für den gemeinsamen Zweck der Verbesserung der Produkte der Facebook-Unternehmen als (gemeinsam) Verantwortlicher verarbeitet. Die federführende Aufsichtsbehörde sollte diesbezüglich insbesondere die Verarbeitung personenbezogener Daten durch die Facebook-Unternehmen untersuchen, die es ihnen ermöglicht (unter Umständen erleichtert durch den Einsatz eindeutiger Kennungen) nachzuvollziehen, ob eine bestimmte Person verschiedene Dienste der Facebook-Unternehmen nutzt; ferner sollte er unter Berücksichtigung der vom EDSA in diesem Abschnitt des vorliegenden Beschlusses dargelegten Faktoren analysieren, ob möglicherweise eine Verknüpfung oder zumindest ein Abgleich der Daten von WhatsApp-Nutzern mit den Daten der Facebook-Unternehmen stattfindet.**
110. **Der EDSA fordert die federführende Aufsichtsbehörde ferner auf, eine offizielle Untersuchung durchzuführen, um zu beurteilen, ob Facebook IE über eine Rechtsgrundlage für die rechtmäßige Durchführung einer solchen Verarbeitung als (gemeinsam) Verantwortlicher gemäß Artikel 5 Absatz 1 Buchstabe a und Artikel 6 Absatz 1 DSGVO verfügt.**
111. Der EDSA ist zwar der Ansicht, dass die Aufsichtsbehörden bei der Festlegung des Umfangs ihrer Untersuchungen über einen gewissen Ermessensspielraum verfügen, weist jedoch darauf hin, dass ein Kernziel der DSGVO darin besteht, EU-weit für Einheitlichkeit zu sorgen, und dass die Zusammenarbeit zwischen der federführenden Aufsichtsbehörde und den betroffenen Aufsichtsbehörden ein Mittel ist, um dies zu erreichen. Daher **fordert der EDSA die federführende Aufsichtsbehörde auf, im Rahmen einer solchen Untersuchung die in der DSGVO (einschließlich Artikel 61 und Artikel 62 DSGVO) vorgesehenen Instrumente der Zusammenarbeit in vollem Umfang zu nutzen.**

#### *4.1.3.2.2 Zum vermeintlichen Verstoß gegen die in der DSGVO verankerten Transparenzpflichten*

112. Der EDSA nimmt die Bedenken der Hamburgischen Aufsichtsbehörde zur Transparenz zur Kenntnis, insbesondere im Hinblick auf die Verarbeitung von Daten von WhatsApp-Nutzern zum Zwecke der Verbesserung der Produkte von Facebook, mögliche Widersprüche in der Datenschutzrichtlinie und das Fehlen hinreichend detaillierter, leicht zugänglicher und klar formulierter Informationen. Der EDSA betont jedoch, dass die Datenschutzrichtlinie von WhatsApp IE derzeit Gegenstand eines unter Federführung der irischen Aufsichtsbehörde geführten One-Stop-Shop-Verfahrens ist.

### 4.1.4 Marketingkommunikation und Direktwerbung

#### *4.1.4.1 Zusammenfassung des Standpunkts der Hamburgischen Aufsichtsbehörde*

113. Ein weiterer Punkt, der von der Hamburgischen Aufsichtsbehörde untersucht wurde, waren Änderungen an der Datenschutzrichtlinie, die im Zusammenhang mit der Verarbeitung personenbezogener Daten zu Marketingzwecken eingeführt wurden. Nach Angaben der Hamburgischen Aufsichtsbehörde erweitert WhatsApp IE mit den aktualisierten Nutzungsbedingungen den Kreis der Daten, die künftig mit Facebook ausgetauscht werden sollen. In ihren Erläuterungen verwies die Hamburgische Aufsichtsbehörde auf die Seite der WhatsApp-FAQ zur WhatsApp-Datenschutzrichtlinie (Hervorhebung durch die Hamburgische Aufsichtsbehörde):

**„Hosting-Dienste von Facebook:** [...] Einige große Unternehmen müssen Hosting-Dienste zur Verwaltung ihrer Kommunikation nutzen. Daher geben wir Unternehmen die Möglichkeit, sichere Hosting-Dienste von Facebook zu verwenden, um WhatsApp Chats mit ihren Kunden zu verwalten, Fragen zu beantworten und nützliche Informationen wie Kaufbelege zu senden. Wenn du mit einem Unternehmen über Telefon, E-Mail oder WhatsApp kommunizierst, kann es die Informationen aus diesen Interaktionen mit dir für eigene Marketingzwecke verwenden. Dies kann auch Werbung auf Facebook einschließen. Damit du auf jeden Fall informiert bist, kennzeichnen wir Chats mit Unternehmen, die sich für ein Hosting durch Facebook entschieden haben, auf eindeutige Weise.

**Unternehmen entdecken:** Möglicherweise fällt dir irgendwann auf Facebook eine Werbeanzeige mit einem Button auf, über den du einem Unternehmen per WhatsApp eine Nachricht senden kannst. Wenn du WhatsApp auf deinem Telefon installiert hast, kannst du diesem Unternehmen Nachrichten schreiben. **Facebook kann deine Interaktion mit solchen Werbeanzeigen verwenden, um zu personalisieren, welche Anzeigen du auf Facebook siehst.** (Hervorhebung durch den Verfasser hinzugefügt)

**Unternehmen entdecken:** Oft werden Unternehmen auf Facebook oder Instagram über ihre Werbeanzeigen entdeckt. Diese können einen Button enthalten, über den Interessierte dem Unternehmen eine Nachricht über WhatsApp senden können. **Wenn du auf solch eine Werbeanzeige klickst, kann dies, genau wie bei anderen Anzeigen auf Facebook, dazu verwendet werden, die Werbung, die du auf Facebook siehst, zu personalisieren.** Hier möchten wir noch einmal betonen, dass WhatsApp und Facebook den Inhalt von Ende-zu-Ende-verschlüsselten Nachrichten nicht sehen können.“ (Hervorhebung durch den Verfasser hinzugefügt) „An dieser Stelle möchten wir erneut betonen, dass WhatsApp und Facebook den Inhalt von Ende-zu-Ende-verschlüsselten Nachrichten nicht sehen können.“ (Siehe <https://faq.whatsapp.com/general/security-and-privacy/about-new-business-features-and-whatsapps-privacy-policy-update/?lang=de>)

114. Nach Ansicht der Hamburgischen Aufsichtsbehörde hat diese Datenschutzrichtlinie zur Folge, dass zwischen WhatsApp IE und Facebook IE Daten künftig auch zu Marketingzwecken ausgetauscht würden, die Facebook IE zu eigenen Zwecken, insbesondere zur Profilerstellung, nutzen könnte<sup>106</sup>.
115. In Bezug auf die Rechtsgrundlage für die Verarbeitung personenbezogener Daten für Marketingkommunikation und Direktwerbung verweist die Hamburgische Aufsichtsbehörde darauf, dass WhatsApp IE in seinem Vorbringen die berechtigten Interessen von WhatsApp IE und die berechtigten Interessen Dritter, einschließlich Facebook IE, geltend macht. Die Hamburgische Aufsichtsbehörde weist darauf hin, dass trotz der Aktualisierung vom 15. Mai 2021 nicht genauer zwischen verschiedenen „berechtigten Interessen“ differenziert wird.<sup>107</sup> Daher sei nicht klar, welche berechtigten Interessen im Falle der Marketingkommunikation geltend gemacht und welche Datenkategorien im Zusammenhang mit der Verarbeitung zum Zwecke der Direktwerbung verwendet würden. Darüber hinaus würden unter der Rubrik „Drittanbieter“ erneut Zwecke aufgeführt, die nicht zwingend allein von WhatsApp IE verfolgt werden müssten, sondern auch unter die gemeinsamen Zwecke von WhatsApp IE und Dritten, wie Facebook, fallen könnten, so etwa der Zweck, „dich dabei zu unterstützen, dich unter Nutzung unserer Dienste mit Unternehmen zu verbinden“<sup>108</sup>. Als Beispiel

---

<sup>106</sup> Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, S. 20.

<sup>107</sup> Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, S. 23.

<sup>108</sup> Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, S. 24.

für ein berechtigtes Interesse nenne WhatsApp IE die „Interessen daran, innovative, relevante, sichere und profitable Dienste für unsere Benutzer und Partner bereitzustellen“<sup>109</sup>.

116. Wie von der Hamburgischen Aufsichtsbehörde angemerkt<sup>110</sup>, erklärte WhatsApp in seiner Datenschutzrichtlinie vom 24. April 2018 (<https://www.whatsapp.com/legal/privacy-policyee>) im Abschnitt „So verarbeiten wir deine Informationen“ Folgendes zur Rechtsgrundlage für die Verarbeitung zu Marketingzwecken (Hervorhebung durch die Hamburgische Aufsichtsbehörde):

*„Unsere berechtigten Interessen bzw. die berechtigten Interessen eines Dritten, sofern nicht deine Interessen oder Grundrechte und Grundfreiheiten überwiegen („berechtigete Interessen“):  
[...]*

- *Um dir Marketingkommunikationen bereitzustellen.*
- *Dies sind die berechtigten Interessen, auf die wir uns für diese Verarbeitung stützen: Zur Förderung der Produkte der Facebook-Unternehmen und **Veröffentlichung** von Direktmarketing.“*

117. Die Hamburgische Aufsichtsbehörde betonte, dass WhatsApp IE in der Vergangenheit auf die „Veröffentlichung“ („publication“) von Direktwerbung Bezug genommen habe, in den aktualisierten Bedingungen hingegen auf den „Versand“ („sending“) von Direktwerbung<sup>111</sup>. Offenbar hätten sich Art und Form, in der Direktwerbung an die Nutzer übermittelt wird, mit der aktualisierten Formulierung geändert: Das Versenden deute auf eine noch gezieltere Vorgehensweise gegenüber der betroffenen Person hin, insbesondere durch Dritte.<sup>112</sup>

#### 4.1.4.2 Analyse des EDSA

118. Der EDSA hat den Aspekt der Verarbeitung zu Marketingzwecken zum einen im Hinblick auf die vermeintlich unrechtmäßige Verarbeitung von Daten von WhatsApp-Nutzern durch Facebook IE als Verantwortlicher und zum anderen im Hinblick auf den vermeintlichen Verstoß gegen die Transparenzanforderungen in den WhatsApp-Nutzerinformationen geprüft. Der EDSA berücksichtigte sowohl die Ansichten der Hamburgischen Aufsichtsbehörde als auch den von Facebook IE und WhatsApp IE vorgebrachten Standpunkt.

##### 4.1.4.2.1 Zur vermeintlich rechtswidrigen Verarbeitung von Daten von WhatsApp-Nutzern durch Facebook IE als Verantwortlicher

119. Der EDSA stellt nach einem Vergleich der alten und der aktualisierten Fassungen der WhatsApp-Nutzerinformationen fest, dass die von WhatsApp im Zusammenhang mit der Verarbeitung personenbezogener Daten zu Zwecken der Marketingkommunikation und Direktwerbung eingeführten Änderungen recht geringfügig sind.

120. In Bezug auf Marketing führt der EDSA die folgenden Beschreibungen in den einschlägigen Auszügen aus der WhatsApp-Datenschutzrichtlinie und insbesondere im Abschnitt „Verwendung von Informationen durch uns“<sup>113</sup> an (Hervorhebung hinzugefügt):

#### **Verwendung von Informationen durch uns**

---

<sup>109</sup> WhatsApp Datenschutzrichtlinie, Abschnitt „Unsere Rechtsgrundlage für die Verarbeitung von Daten“.

<sup>110</sup> Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, S. 22.

<sup>111</sup> Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, S. 23.

<sup>112</sup> Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, S. 24.

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

*„Wir verwenden uns zur Verfügung stehende Informationen (vorbehaltlich von Entscheidungen, die du triffst, und der anwendbaren Gesetze), um unsere Dienste zu betreiben, anzubieten, zu verbessern, zu verstehen, zu individualisieren, zu unterstützen und zu vermarkten.“*

*„Kommunikationen zu unseren Diensten und den Facebook-Unternehmen. Wir nutzen uns zur Verfügung stehende Informationen, um mit dir über unsere Dienste zu kommunizieren und dich über unsere Bedingungen, Richtlinien und andere wichtige Aktualisierungen zu informieren. Wir können dir Marketing-Material für unsere Dienste und für die der Facebook-Unternehmen zur Verfügung stellen.“*

#### **So arbeitet WhatsApp mit anderen Facebook-Unternehmen zusammen**

*WhatsApp arbeitet auch mit den anderen Facebook-Unternehmen zusammen und teilt Informationen mit diesen, damit sie uns dabei helfen können, unsere Dienste zu betreiben, bereitzustellen, zu verbessern, zu verstehen, anzupassen, zu unterstützen und zu vermarkten.*

#### **Informationen Dritter**

*Drittanbieter. Wir arbeiten mit Drittanbietern und anderen Facebook-Unternehmen zusammen, die uns dabei helfen, unsere Dienste zu betreiben, anzubieten, zu verbessern, zu verstehen, zu individualisieren, zu unterstützen und zu vermarkten.*

### **Bereitstellung der Dienste in Übereinstimmung mit den Bedingungen**

*Wir stützen uns auf unsere berechtigten Interessen bzw. die berechtigten Interessen eines Dritten, sofern nicht deine Interessen oder Grundrechte und Grundfreiheiten überwiegen („berechtigte Interessen“):*

*Aus diesen Gründen und auf diese Weise verarbeiten wir deine Daten:*

*Zur Bereitstellung von Messungen, Analysen und sonstigen Unternehmensservices, wenn wir die Daten als Datenverantwortlicher verarbeiten.*

*• Berechtigte Interessen, auf die wir uns stützen:*

*• Um dir Marketingkommunikationen bereitzustellen.*

*• Berechtigte Interessen, auf die wir uns stützen: Wir haben berechtigte Interessen, personenbezogene Daten zu folgenden Zwecken zu verarbeiten: Zur Förderung der Produkte von Facebook-Unternehmen und zum Versenden von Direktwerbung.*

121. In der WhatsApp-Datenschutzrichtlinie wird eindeutig erklärt, dass WhatsApp IE Daten verwendet, um seine Dienste und die Dienste von Facebook-Unternehmen zu vermarkten. Dieser Sachverhalt an sich bedeutet nicht, dass WhatsApp Daten an Facebook IE weitergibt und dass Facebook IE dabei als Verantwortlicher handelt.

122. Der EDSA berücksichtigt auch den gegenüber der Hamburgischen Aufsichtsbehörde geäußerten Standpunkt von Facebook IE, dass WhatsApp zur Förderung der Produkte und Dienstleistungen von WhatsApp IE oder Facebook IE zwar gemäß seiner Datenschutzrichtlinie Direktwerbung an die WhatsApp-Nutzer in der EU verschicken könne, dies aber in der Praxis derzeit nicht täte, und dass „*die Datenschutzrichtlinie den Sachverhalt abdeckt, falls WhatsApp IE beschließen sollte, diese Form der Verarbeitung (die für die meisten Unternehmen zu den Standard-Verarbeitungsformen gehört) in Zukunft einzuführen*“.<sup>114</sup>

---

<sup>114</sup> Antwort von Facebook IE, erteilt am 25. April 2021 im Rahmen der von der Hamburgischen Aufsichtsbehörde vor Erlass ihrer Anordnung vom 10. Mai 2021 durchgeführten Anhörung, S. 12-13.

123. Den vorstehenden Auszügen aus den WhatsApp-Nutzerinformationen ist auch zu entnehmen, dass WhatsApp IE zu Marketingzwecken mit Dritten und den anderen Facebook-Unternehmen zusammenarbeitet. Es liegen jedoch keine ausreichenden Beweise dafür vor, dass der Datenaustausch stattfindet und Facebook IE im Zusammenhang mit einer solchen vermeintlichen Verarbeitung als Verantwortlicher oder gemeinsam Verantwortlicher handelt. Zugleich gilt es zu betonen, dass in den WhatsApp-Nutzerinformationen auf das berechnete Interesse Dritter als Rechtsgrundlage Bezug genommen und die Möglichkeit der Weitergabe von Daten an Facebook IE für dessen eigene Direktmarketingzwecke nicht ausdrücklich ausgeschlossen wird.
124. Aus den von der Hamburgischen Aufsichtsbehörde übermittelten Informationen sowie den schriftlichen Stellungnahmen von WhatsApp IE und Facebook IE kann der Schluss gezogen werden, dass Facebook IE in Bezug auf die Verarbeitung personenbezogener Daten für Marketingkommunikation und Direktmarketing beabsichtigt, zumindest als Auftragsverarbeiter im Auftrag von WhatsApp IE zu handeln. Gleichzeitig geht aus den vom EDSA analysierten Informationen nicht hervor, dass derzeit ein Datenaustausch stattfindet und dass Facebook IE Daten von WhatsApp-Nutzern für eigene Marketingzwecke verarbeitet. Allerdings werden die bereitgestellten Dienste und die Rollen in den Nutzerinformationen von WhatsApp nicht klar beschrieben. Daher muss dieser Punkt weiter untersucht werden.
125. Insgesamt teilt der EDSA die Bedenken der Hamburgischen Aufsichtsbehörde in Bezug darauf, dass die Rollen und die rechtliche Einstufung der an der Verarbeitung der Daten von WhatsApp-Nutzern zu Marketingzwecken Beteiligten genauer untersucht werden sollten. Im Rahmen dieses Verfahrens liegen dem EDSA jedoch nicht genügend Informationen vor, um zu beurteilen, ob Facebook IE als Verantwortlicher für die Verarbeitung der Daten von WhatsApp-Nutzern zu Zwecken der Marketingkommunikation und Direktwerbung handelt.
126. In Anbetracht dessen, dass aus dem Informationsteil der Akte nicht klar hervorgeht, auf welche Art und Weise die Datenverarbeitung erfolgt, **fordert der EDSA die irische Aufsichtsbehörde auf, die Rolle von Facebook IE näher zu untersuchen, d. h. zu prüfen, ob Facebook IE bei der Verarbeitung personenbezogener Daten von WhatsApp-Nutzern zu Marketingzwecken als Auftragsverarbeiter oder als gemeinsam Verantwortlicher handelt, und dabei die vom EDSA vorstehend genannten Aspekte gebührend zu berücksichtigen.**

#### *4.1.4.2.2 Zum vermeintlichen Verstoß gegen die in der DSGVO verankerten Transparenzpflichten*

127. Der EDSA nimmt die Bedenken der Hamburgischen Aufsichtsbehörde hinsichtlich der Transparenzanforderungen zur Kenntnis, insbesondere in Bezug auf die Verarbeitung von Daten für Marketingzwecke und die Tatsache, dass aus den WhatsApp-Nutzerinformationen nicht transparent hervorgeht, welche Datenkategorien für die Marketingkommunikation verwendet werden<sup>115</sup>. Der EDSA betont jedoch, dass die Nutzerinformationen von WhatsApp IE derzeit Gegenstand eines unter Federführung der irischen Aufsichtsbehörde geführten One-Stop-Shop-Verfahrens sind, das in Kürze abgeschlossen werden soll.

### 4.1.5 WhatsApp Business API

#### *4.1.5.1 Zusammenfassung des Standpunkts der Hamburgischen Aufsichtsbehörde*

128. Die Hamburgische Aufsichtsbehörde weist darauf hin, dass Daten von WhatsApp-Nutzern auch zu dem allgemeinen Zweck der Bereitstellung der sogenannten „WhatsApp Business API“ verarbeitet werden

---

<sup>115</sup> Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, S. 24.

oder verarbeitet werden können. Mithilfe der „WhatsApp Business API“ können Unternehmen WhatsApp in ihren betrieblichen Kommunikationssystemen nutzen und mit ihren Kontakten und Kunden kommunizieren. Die Unternehmen können Hosting-Dienste Dritter nutzen, damit diese ihre Messaging-Funktion in ihrem Auftrag verwalten. Facebook IE plant, den WhatsApp Business API-Dienst noch im Laufe des Jahres einzuführen<sup>116</sup>, d. h. es würde einen WhatsApp-Business-Client hosten und betreiben, eine Leistung, die andere Dienstleister nach Auskunft von Facebook IE bereits anbieten<sup>117</sup>.

129. Facebook IE hat der Hamburgischen Aufsichtsbehörde versichert, dass diese Dienste nach Inkrafttreten der aktualisierten Bedingungen nicht angeboten würden, und sich verpflichtet, sie in Deutschland (oder in der EU) nicht ohne eine zusätzliche Unterrichtung der irischen Aufsichtsbehörde als federführende Aufsichtsbehörde einzuführen.<sup>118</sup>
130. Nach den Angaben von Facebook IE soll mit den aktualisierten Bedingungen unter anderem klargestellt werden, dass Facebook IE in Zukunft einer der Anbieter sein wird, aus denen Unternehmen bei der Einführung der WhatsApp Business API wählen können.<sup>119</sup> Facebook IE betonte, dass Unternehmen die freie Wahl haben werden, ob sie einen WhatsApp-Business-Client über Facebook IE hosten und betreiben möchten, und dass diese Leistung von Facebook IE den Unternehmen in der Form angeboten werden soll, dass Facebook IE als Auftragsverarbeiter im Namen und gemäß den Anweisungen dieser Geschäftskunden handelt.<sup>120</sup> Darüber hinaus geht laut Facebook IE aus dem Abschnitt der WhatsApp-FAQ zum Thema Verschlüsselung<sup>121</sup> klar hervor, dass das jeweilige Unternehmen zum Verantwortlichen für alle Nachrichten wird, die es von seinen Kunden über WhatsApp erhält, und dass „die Einhaltung der geltenden Rechtsvorschriften und Bedingungen in der Verantwortung des Unternehmens liegt“<sup>122</sup>.
131. Nach Auskunft der Hamburgischen Aufsichtsbehörde ist die gemeinsame Verantwortung von Unternehmen und Facebook IE<sup>123</sup> in den Datenschutzvorschriften für Facebook Business Tools, konkret im „Zusatz für Verantwortliche“<sup>124</sup>, geregelt. Die Hamburgische Aufsichtsbehörde weist darauf hin, dass WhatsApp die Verwendung der WhatsApp Business API in den WhatsApp Business Datenverarbeitungsbedingungen<sup>125</sup> als vertragliche Verarbeitung betrachtet<sup>126</sup>. Da WhatsApp den Unternehmen jedoch eine Präsenz auf WhatsApp anbiete, was mit einer Facebook-Seite vergleichbar sei, sollte nach Auffassung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde im Lichte der Urteile des Gerichtshofs in den Rechtssachen *Wirtschaftsakademie* und *Fashion ID*<sup>127</sup> eine gemeinsame Verantwortlichkeit zugrunde gelegt werden.

---

<sup>116</sup> Schriftliche Stellungnahmen von Facebook an die Hamburgische Aufsichtsbehörde, S. 14, Ziffer 2.31.

<sup>117</sup> Schriftliche Stellungnahmen von Facebook an die Hamburgische Aufsichtsbehörde, S. 14, Ziffer 2.31; schriftliche Stellungnahmen von Facebook an den EDSA vom 25. Juni 2021, S. 26, Ziffer 37.

<sup>118</sup> Schriftliche Stellungnahmen von Facebook an die Hamburgische Aufsichtsbehörde, Abschnitt 1.1, G, S. 5; schriftliche Stellungnahmen von Facebook an den EDSA vom 25. Juni 2021, Fußnote 31.

<sup>119</sup> Schriftliche Stellungnahmen von Facebook an die Hamburgische Aufsichtsbehörde, S. 14, Ziffer 2.32.

<sup>120</sup> Schriftliche Stellungnahmen von Facebook an die Hamburgische Aufsichtsbehörde, S. 14, Ziffer 2.31.

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

<sup>122</sup> Schriftliche Stellungnahmen von Facebook an die Hamburgische Aufsichtsbehörde, S. 15, Ziffer 2.32.

<sup>123</sup> Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, Abschnitt II Nummer 2 Buchstabe ee, S. 24.

<sup>124</sup> [https://www.facebook.com/legal/controller\\_addendum](https://www.facebook.com/legal/controller_addendum)

<sup>125</sup> <https://www.whatsapp.com/legal/business-data-processing-terms?lang=de>

<sup>126</sup> <https://www.whatsapp.com/legal/business-data-processing-terms?lang=de>

<sup>127</sup> Die Hamburgische Aufsichtsbehörde verweist auf das Urteil des EuGH vom 5. Juni 2018 in der Rechtssache *Wirtschaftsakademie*, C-210/16, ECLI:EU:C:2018:388 sowie auf das Urteil des EuGH vom 29. Juli 2019 in der Rechtssache *Fashion ID*, C-40/17, ECLI:EU:C:2019:629.



132. Die Hamburgische Aufsichtsbehörde merkt an, dass Facebook IE über Facebook Business Tools Business-Tool-Daten in Form von Impressionsdaten, die von sozialen Plugins von Facebook (wie z. B. die „Gefällt mir“- und „Teilen“-Buttons) und vom Facebook Login gesendet werden sowie durch Daten von bestimmten APIs wie Messenger Customer Match über die Send API erhält.<sup>128</sup>
133. Sobald Facebook IE Unternehmen bei der Einrichtung, dem Hosting und dem Betrieb eines WhatsApp-Business-Client (WhatsApp Business API) unterstützt, wird nach Angaben der Hamburgischen Aufsichtsbehörde die Kommunikation von WhatsApp-Nutzern mit Unternehmen, die auf WhatsApp erreichbar sind, ohne Ende-zu-Ende-Verschlüsselung in Klartext für Facebook zugänglich.<sup>129</sup> Die Hamburgische Aufsichtsbehörde hält die Art und Weise, in der WhatsApp IE in den aktualisierten Bedingungen auf diese Umstände verweist, für „intransparent“ und „teilweise widersprüchlich“.<sup>130</sup>
134. Nach Ansicht der Hamburgischen Aufsichtsbehörde geht aus dem Wortlaut der WhatsApp-FAQ-Seite<sup>131</sup>, auf der Informationen über die aktualisierten Bedingungen zusammengefasst werden, nicht klar hervor, dass durch die Ende-zu-Ende-Verschlüsselung nicht alle Gespräche privater Nutzer geschützt sind, sondern nur diejenigen „persönlichen Gespräche“, die nicht über einen Drittanbieter mit Unternehmen geführt werden.<sup>132</sup>
135. Nach Ansicht der Hamburgischen Aufsichtsbehörde sei aus der WhatsApp-Datenschutzrichtlinie<sup>133</sup> kaum ersichtlich, dass es bei einer Kommunikation mit Unternehmen, die den WhatsApp-Business-Client nutzen, keine Ende-zu-Ende-Verschlüsselung der Nachrichten gibt und dass Facebook Ireland Ltd. Zugang zu Informationen über Nachrichten und deren Inhalt erhalten könne. Die Hamburgische Aufsichtsbehörde zitiert insbesondere Passagen aus der WhatsApp-Datenschutzrichtlinie („Informationen, die du zur Verfügung stellst“), in denen erklärt wird, dass WhatsApp IE die Nachrichten der Nutzer im Rahmen der standardmäßigen Leistungserbringung nicht speichert, aber zwei Fälle beschrieben werden, in denen WhatsApp IE die Nachrichten seiner Nutzer während der Zustellung speichern kann, nämlich dann, wenn eine Nachricht nicht zugestellt werden kann und wenn Medieninhalte weitergeleitet werden.<sup>134</sup> Die Hamburgische Aufsichtsbehörde hat diese Angaben mit den Angaben verglichen, die WhatsApp auf seiner FAQ-Website zum Thema Verschlüsselung unter der Überschrift „Informationen zur Ende-zu-Ende-Verschlüsselung“ bereitstellt, insbesondere mit den Abschnitten „Nachrichtenaustausch mit Personen“ und „Nachrichtenaustausch mit Unternehmen“.<sup>135</sup> Sie befand, es sei für WhatsApp-Nutzer nach wie vor unklar, in welchen Fällen ihre personenbezogenen Daten und Nachrichten von Facebook Ireland Ltd. verarbeitet werden, da ihnen auf verschiedenen Ebenen unterschiedliche, manchmal widersprüchliche Informationen übermittelt würden.<sup>136</sup>
136. Die Hamburgische Aufsichtsbehörde führte weiter aus, für die Nutzer von WhatsApp IE sei nicht ersichtlich, wann sie mit Facebook IE als Drittanbieter kommunizieren und ob ihre in einer bestimmten Kommunikation gefundenen Daten für Werbung auf Facebook verwendet werden können.<sup>137</sup> Die

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

<sup>129</sup> Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, Abschnitt II Nummer 2 Buchstabe ee, S. 25.

<sup>130</sup> Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, Abschnitt II Nummer 2 Buchstabe ee, S. 25, Rn. 2.

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

<sup>132</sup> Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, Abschnitt II Nummer 3 Buchstabe ee, S. 25, Rn. 3.

<sup>133</sup> <https://www.whatsapp.com/legal/updates/privacy-policy-eea> (Fußnote 25 der Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde).

<sup>134</sup> Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, Abschnitt II Nummer 2 Buchstabe ee, S. 25-26.

<sup>135</sup> <https://faq.whatsapp.com/general/security-and-privacy/end-to-end-encryption/?lang=de>

<sup>136</sup> Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, Abschnitt II Nummer 2 Buchstabe ee, S. 26.

<sup>137</sup> Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, Abschnitt II Nummer 2 Buchstabe ee, S. 27.

Hamburgische Aufsichtsbehörde vertrat die Auffassung, dass WhatsApp IE letztlich beabsichtige, auf der Grundlage seiner geänderten Nutzungsbedingungen Nachrichteninhalte an Facebook Ireland Ltd. zu dem Zweck zu übermitteln, dass Facebook Ireland Ltd. Werbung personalisieren könne, und bezeichnete Facebook IE und WhatsApp IE als „die beiden Verantwortlichen“.<sup>138</sup>

137. Die Hamburgische Aufsichtsbehörde kam zu dem Schluss, dass es den Nutzern von WhatsApp nicht transparent gemacht werde, dass die Verarbeitungsvorgänge von WhatsApp IE und Facebook IE durch das neue Geschäftsmodell noch stärker miteinander verbunden würden<sup>139</sup>, und dass die Rechtsgrundlage für eine solche Datenverarbeitung durch Facebook IE aus den aktualisierten Nutzungsbedingungen nicht klar genug hervorgehe.
138. Nach Ansicht von Facebook IE kann die Behauptung, WhatsApp IE beabsichtige, Nachrichteninhalte mit Facebook IE zu teilen, um die Personalisierung von Werbeinhalten auf Facebook zu ermöglichen, nicht aus dem Wortlaut des FAQ-Abschnitts zur Verschlüsselung abgeleitet werden; zudem versichert Facebook IE, dass bei jeder über WhatsApp gesendeten Nachricht dasselbe marktführende Signal-Protokoll verwendet werde, das Nachrichten schütze, bevor sie an den vorgesehenen Empfänger übertragen werden, sodass WhatsApp IE keine Möglichkeit habe, Facebook IE oder einem anderen Dritten Zugang zu solchen Inhalten gewähren.<sup>140</sup>

#### 4.1.5.2 Analyse des EDSA

139. Der EDSA hat den Aspekt der Verarbeitung im Zusammenhang mit der WhatsApp Business API zum einen im Hinblick auf die vermeintlich unrechtmäßige Verarbeitung der Nutzerdaten von WhatsApp IE durch Facebook IE als Verantwortlicher und zum anderen im Hinblick auf den vermeintlichen Verstoß gegen die Transparenzanforderungen in den WhatsApp-Nutzerinformationen geprüft. Der EDSA berücksichtigte sowohl die Ansichten der Hamburgischen Aufsichtsbehörde als auch den von Facebook IE und WhatsApp IE vorgebrachten Standpunkt.

##### 4.1.5.2.1 Zur vermeintlich rechtswidrigen Verarbeitung von Daten von WhatsApp-Nutzern durch Facebook IE als Verantwortlicher

140. Der EDSA hat die in der Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde genannten Dokumente im Hinblick auf die vermeintlich unrechtmäßige Verarbeitung der Daten von WhatsApp-Nutzern durch Facebook IE als Verantwortlicher zum Zwecke der Bereitstellung der WhatsApp Business API analysiert.
141. Der EDSA stellt fest, dass die Datenschutzrichtlinie von WhatsApp folgende Informationen enthält (Hervorhebung hinzugefügt):

#### **„Verwendung von Informationen durch uns**

[...] Interaktionen mit Unternehmen. Wir geben dir und Dritten (wie Unternehmen) die Möglichkeit, über unsere Dienste miteinander zu kommunizieren und zu interagieren; dazu gehören z. B. Kataloge für Unternehmen auf WhatsApp, in denen du nach Produkten und Dienstleistungen stöbern und Bestellungen aufgeben kannst. Unternehmen senden dir möglicherweise Nachrichten zu Transaktionen, Terminen und zum Versand, Informationen zu

---

<sup>138</sup> Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, Abschnitt II Nummer 2 Buchstabe ee, S. 26.

<sup>139</sup> Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, Abschnitt II Nummer 2 Buchstabe ee, S. 26, letzte Randnummer.

<sup>140</sup> Schriftliche Stellungnahmen von Facebook an die Hamburgische Aufsichtsbehörde, S. 14, Ziffern 2.29 und 2.30.

Produkten und Dienstleistungen sowie Marketinginhalte. So kannst du zum Beispiel Informationen zum Flugstatus für eine bevorstehende Reise, einen Zahlungsbeleg für etwas, das du gekauft hast, oder eine Benachrichtigung bezüglich eines Liefertermins erhalten. Nachrichten von Unternehmen können auch Angebote für etwas enthalten, das dich möglicherweise interessiert. Wir möchten nicht, dass du das Gefühl hast, Spam zu erhalten. Wie mit allen deinen Nachrichten kannst du auch diese Kommunikation verwalten und wir werden uns nach deiner Auswahl richten.

#### **Informationen, die du teilst bzw. die wir teilen**

[...] Unternehmen auf WhatsApp. Wir bieten Unternehmen spezifische Dienstleistungen an, wie z. B. die Bereitstellung von Parametern für die Nutzung unserer Dienste.

#### **Informationen Dritter**

[...] Unternehmen auf WhatsApp. Unternehmen, mit denen du unter Nutzung unserer Dienste interagierst, stellen uns möglicherweise Informationen über ihre Interaktionen mit dir zur Verfügung. Wir verlangen von allen solchen Unternehmen, dass sie die anwendbaren Gesetze einhalten, wenn sie uns Informationen bereitstellen.

Wenn du auf WhatsApp Nachrichten mit einem Unternehmen austauschst, solltest du dir unbedingt bewusst sein, dass der Inhalt dieser Nachrichten für mehrere Personen in diesem Unternehmen sichtbar sein kann. Außerdem arbeiten manche Unternehmen mit Drittanbietern zusammen (darunter auch Facebook), die sie bei der Kommunikation mit ihren Kunden unterstützen. Beispielsweise könnte ein Unternehmen einem solchen Drittanbieter Zugriff auf seine Kommunikationen gewähren, damit dieser sie zustellen, speichern, lesen, verwalten oder anderweitig für das Unternehmen verarbeiten kann. Damit du weißt, wie ein Unternehmen deine Informationen verarbeitet (und zum Beispiel deine Informationen an Dritte oder Facebook weitergibt), solltest du dir die Datenschutzrichtlinie dieses Unternehmens durchlesen oder dich direkt an dieses Unternehmen wenden.

#### **Informationen, die du zur Verfügung stellst**

[...] Wir bieten für unsere Dienste eine Ende-zu-Ende-Verschlüsselung an. Ende-zu-Ende-Verschlüsselung bedeutet, dass deine Nachrichten verschlüsselt sind, um sie davor zu schützen, dass wir oder Dritte sie lesen können. Erfahre mehr über Ende-zu-Ende-Verschlüsselung und darüber, wie Unternehmen auf WhatsApp mit dir kommunizieren. [...]"

142. Der EDSA prüfte auch die Informationen auf der FAQ-Seite von WhatsApp IE, auf der die im Rahmen der aktualisierten Bedingungen eingeführten Änderungen zusammengefasst sind. Der folgende Auszug wird von der Hamburgischen Aufsichtsbehörde in ihrer Anordnung<sup>141</sup> zitiert (Hervorhebung hinzugefügt):

„[...] An unseren Bemühungen, deine Privatsphäre zu schützen, hat sich nichts geändert. Deine persönlichen Chats sind immer noch durch Ende-zu-Ende-Verschlüsselung geschützt, was bedeutet, dass niemand außerhalb deiner Chats sie lesen oder anhören kann, nicht einmal WhatsApp oder Facebook.“<sup>142</sup> [...]"

<sup>141</sup> Von der Hamburgischen Aufsichtsbehörde in ihrer Anordnung angeführte FAQ-Seite von WhatsApp, S. 25.

<sup>142</sup> <https://faq.whatsapp.com/general/security-and-privacy/were-updating-our-terms-and-privacy-policy/?lang=de> Die Hamburgische Aufsichtsbehörde verwendet eine Übersetzung dieses Auszugs, die sich

143. Darüber hinaus nimmt der EDSA den folgenden Auszug zur Kenntnis, der auf der WhatsApp-FAQ-Seite „Informationen zur Ende-zu-Ende-Verschlüsselung“<sup>143</sup> einsehbar ist (Hervorhebung hinzugefügt):

**„Nachrichtenaustausch mit Personen**

Die Ende-zu-Ende-Verschlüsselung von WhatsApp wird verwendet, wenn du dich mit einer anderen Person via WhatsApp Messenger unterhältst. Sie stellt sicher, dass nur du und die Person, mit der du kommunizierst, lesen bzw. anhören könnt, was gesendet wurde – und niemand dazwischen, nicht einmal WhatsApp. Der Grund dafür ist, dass deine Nachrichten bei der Ende-zu-Ende-Verschlüsselung mit einem Schloss gesichert sind und nur der Empfänger und du über den speziellen Schlüssel verfügt, der zum Entsperren und Lesen der Nachrichten benötigt wird. All dies passiert automatisch: Du musst keine Einstellungen ändern, um deine Nachrichten sicher zu machen.

**Nachrichtenaustausch mit Unternehmen**

*Jede WhatsApp Nachricht wird durch dasselbe Signal-Protokoll verschlüsselt, das Nachrichten schützt, bevor sie dein Gerät verlassen. Wenn du einem WhatsApp Unternehmens-Account eine Nachricht sendest, kommt diese sicher an dem Ziel an, das vom Unternehmen festgelegt wurde.*

*WhatsApp erachtet Chats mit Unternehmen, die die WhatsApp Business App verwenden oder sich selbst um das Verwalten und Speichern von Kundennachrichten kümmern, als Ende-zu-Ende-verschlüsselt. Nach Eingang der Nachricht gelten jedoch die individuellen Datenschutzpraktiken des Unternehmens. Dieses kann beispielsweise eine Reihe von Mitarbeitern oder sogar Drittanbieter mit dem Verarbeiten und Beantworten der Nachricht beauftragen.*

*Einige Unternehmen haben auch die Möglichkeit, ihre Nachrichten von Facebook, dem Mutterunternehmen von WhatsApp, sicher speichern und beantworten zu lassen. Facebook verwendet deine Nachrichten nicht automatisch für Werbeanzeigen, die du siehst. Allerdings sind Unternehmen in der Lage, empfangene Chatnachrichten für ihre eigenen Marketingzwecke zu nutzen, beispielsweise auch für Werbung auf Facebook. Du kannst Unternehmen jederzeit kontaktieren, um mehr über deren Datenschutzpraktiken zu erfahren.*

144. Der EDSA berücksichtigte sowohl die Behauptungen der Hamburgischen Aufsichtsbehörde als auch die Ansichten von Facebook IE und WhatsApp IE.

145. Der EDSA stellt fest, dass Facebook IE ungeachtet des in den öffentlichen Informationen von WhatsApp bereits enthaltenen Wortlauts darauf hingewiesen hat, dass Facebook IE den WhatsApp Business API-Dienst noch nicht bereitstellt, und beabsichtigt, ihn noch im Laufe des Jahres einzuführen.<sup>144</sup> Darüber hinaus nimmt der EDSA zur Kenntnis, dass Facebook IE sowohl in seinen Stellungnahmen an die Hamburgische Aufsichtsbehörde vor dem Erlass der einstweiligen Maßnahmen als auch in seinen Stellungnahmen an den EDSA zugesagt hat, den Dienst in der EU nicht ohne vorherige Rücksprache mit der federführenden Aufsichtsbehörde einzuführen, und dass Facebook IE in jedem Fall nur als

---

geringfügig von der englischen Originalfassung unterscheidet (Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, Abschnitt II Nummer 2 Buchstabe ee, S. 25).

<sup>143</sup> <https://faq.whatsapp.com/general/security-and-privacy/end-to-end-encryption/?lang=de>, aufgeführt in Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, S. 26.

<sup>144</sup> Schriftliche Stellungnahmen von Facebook an die Hamburgische Aufsichtsbehörde, Abschnitt 2.31, S. 14.

Auftragsverarbeiter im Namen derjenigen Unternehmen tätig würde, die den WhatsApp Business API-Dienst nutzen.<sup>145</sup>

146. Insgesamt kann der EDSA die Bedenken der Hamburgischen Aufsichtsbehörde in Bezug darauf, dass die Rollen und die rechtliche Einstufung der Parteien genauer untersucht werden sollten, nachvollziehen. Der Ausschuss befürchtet, dass eine mögliche Zusammenlegung der Verarbeitungsvorgänge und -infrastrukturen von WhatsApp IE und Facebook IE zwecks Bereitstellung der WhatsApp Business API in der Praxis dazu führen würde, dass Facebook IE die Daten von WhatsApp-Nutzern für eigene Zwecke, z. B. zur Personalisierung von Werbung, verarbeitet. Angesichts der Tatsache, dass das Geschäftsmodell von Facebook weitgehend auf Werbung beruht, ist der Ausschuss der Auffassung, dass die federführende Aufsichtsbehörde die Rollen, die WhatsApp IE, Facebook IE und die betroffenen Unternehmen im Zusammenhang mit der WhatsApp Business API spielen würden, genauer untersuchen sollte, um zu überprüfen, ob dabei die Vorschriften der DSGVO eingehalten werden.
147. Der Ausschuss ist jedoch der Auffassung, dass er zum gegenwärtigen Zeitpunkt nicht über ausreichende Informationen verfügt, um mit Sicherheit feststellen zu können, dass Facebook IE im Zusammenhang mit dem WhatsApp Business API-Dienst bereits mit der Verarbeitung von Daten von WhatsApp-Nutzern als Verantwortlicher begonnen hat oder in Kürze beginnen wird.
148. Daher **fordert der EDSA die federführende Aufsichtsbehörde auf, die Rolle von Facebook IE zu bewerten und zu prüfen, ob Facebook IE bei der Verarbeitung personenbezogener Daten von WhatsApp-Nutzern im Rahmen der WhatsApp Business API als Auftragsverarbeiter oder (gemeinsam) Verantwortlicher handelt. Die federführende Aufsichtsbehörde sollte die Fälle, in denen Unternehmen beschließen, Facebook für Werbeanzeigen zu nutzen, genauer analysieren und prüfen, ob Facebook IE bei der Nutzung der Inhalte von Nachrichten, die über WhatsApp an Unternehmen gesendet werden, als (gemeinsam) Verantwortlicher handeln würde.**

#### *4.1.5.2.2 Zum vermeintlichen Verstoß gegen die in der DSGVO verankerten Transparenzpflichten*

149. Der EDSA möchte zunächst auf die mangelnde Kohärenz zwischen der Zusicherung von Facebook IE, diesen Prozess nicht ohne zusätzliche Unterrichtung der irischen Aufsichtsbehörde als federführender Aufsichtsbehörde<sup>146</sup> einzuleiten, und dem Inhalt der WhatsApp-Nutzerinformationen hinweisen, die zuverlässige und aktuelle Informationen bereitstellen und die derzeitigen Rollen von WhatsApp IE und Facebook IE bei der Bereitstellung der WhatsApp Business API widerspiegeln sollten.
150. Der EDSA nimmt die Bedenken der Hamburgischen Aufsichtsbehörde hinsichtlich der Transparenzanforderungen, insbesondere in Bezug auf die WhatsApp Business API-Dienste, zur Kenntnis. Der EDSA betont jedoch, dass die öffentlichen Informationen von WhatsApp derzeit Gegenstand eines unter Federführung der irischen Aufsichtsbehörde geführten One-Stop-Shop-Verfahrens sind, das in Kürze abgeschlossen werden soll.

---

<sup>145</sup> Schriftliche Stellungnahmen von Facebook an die Hamburgische Aufsichtsbehörde, Abschnitt 1.1, G, S. 5; schriftliche Stellungnahmen von Facebook an den EDSA vom 25. Juni 2021, Fußnote 31.

<sup>146</sup> Schriftliche Stellungnahmen von Facebook an die Hamburgische Aufsichtsbehörde, Abschnitt 1.1, G, S. 5; schriftliche Stellungnahmen von Facebook an den EDSA vom 25. Juni 2021, Fußnote 31.

## 4.1.6 Zusammenarbeit mit anderen Facebook-Unternehmen

### 4.1.6.1 Zusammenfassung des Standpunkts der Hamburgischen Aufsichtsbehörde

151. Die Hamburgische Aufsichtsbehörde weist darauf hin, dass WhatsApp IE in seinen öffentlichen Informationen behauptet, die Nutzerdaten von WhatsApp IE würden von den anderen Facebook-Unternehmen im Auftrag und auf Weisung von WhatsApp IE verarbeitet, wenn WhatsApp IE Dienstleistungen der anderen Facebook-Unternehmen in Anspruch nimmt.<sup>147</sup> Nach Ansicht der Hamburgischen Aufsichtsbehörde geht jedoch der Umfang, in dem Daten von Facebook Ireland Ltd. für die verschiedenen Zwecke übermittelt und verarbeitet werden, aus den Nutzungsbedingungen nicht klar hervor. Darüber hinaus sei die Bedingung „*Wenn wir Dienstleistungen von anderen Facebook-Unternehmen erhalten*“ nach wie vor unklar und beziehe sich offensichtlich nicht auf Fälle, in denen der Datenaustausch für gemeinsame Zwecke oder für die Zwecke der anderen Facebook-Unternehmen erfolgt.<sup>148</sup>
152. Die Hamburgische Aufsichtsbehörde ist der Ansicht, dass aufgrund der Formulierungen „*einige Geräteinformationen*“ und „*einige deiner Nutzungsinformationen*“ unklar sei, welche Datenkategorien betroffen sind, und dass auch unklar sei, weshalb die zuvor genannten, von Facebook IE verarbeiteten Daten benötigt werden, um Dienstleistungen der anderen Facebook-Unternehmen in Anspruch zu nehmen.<sup>149</sup> Die Hamburgische Aufsichtsbehörde merkte auch an, dass dies die Telefonnummer sowie Konto- und Geräteinformationen umfasse, d. h. Daten, die nur beispielhaft genannt würden, was darauf schließen lasse, dass weitere personenbezogene Daten ausgetauscht werden.<sup>150</sup>
153. Nach Auffassung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde könne auf der Grundlage der Angaben in den öffentlichen Informationen von WhatsApp nach vernünftigem Ermessen davon ausgegangen werden, dass einige – wenn nicht alle – personenbezogene Daten, die WhatsApp IE über seine Nutzer erfasse, bereits weitergegeben werden oder jederzeit weitergegeben und von den anderen Facebook-Unternehmen, einschließlich Facebook IE, für deren eigenen Zwecke<sup>151</sup>, auch für die Zusammenarbeit, genutzt werden könnten.

### 4.1.6.2 Analyse des EDSA

154. Der EDSA hat den Zweck der Zusammenarbeit mit den anderen Facebook-Unternehmen zum einen im Hinblick auf die vermeintlich unrechtmäßige Verarbeitung von Daten von WhatsApp-Nutzern durch Facebook IE als Verantwortlicher und zum anderem im Hinblick auf den vermeintlichen Verstoß gegen die Transparenzanforderungen in den WhatsApp-Nutzerinformationen geprüft. Der EDSA berücksichtigte sowohl die Ansichten der Hamburgischen Aufsichtsbehörde als auch den von Facebook IE und WhatsApp IE vorgebrachten Standpunkt.

#### 4.1.6.2.1 Zur vermeintlich rechtswidrigen Verarbeitung von Daten von WhatsApp-Nutzern durch Facebook IE als Verantwortlicher

155. Der EDSA stellt fest, dass der Abschnitt „So arbeiten wir mit den Facebook-Unternehmen zusammen“ in den FAQ von WhatsApp folgende Informationen enthält:

---

<sup>147</sup> Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, Abschnitt II Nummer 2 Buchstabe aa, S. 16 und 18, wo auf den Abschnitt „So arbeiten wir mit anderen Facebook-Unternehmen zusammen“ in der WhatsApp-Datenschutzrichtlinie verwiesen wird.

<sup>148</sup> Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, Abschnitt II Nummer 2 Buchstabe aa, S. 18.

<sup>149</sup> Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, Abschnitt II Nummer 2 Buchstabe aa, S. 17.

<sup>150</sup> Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, Abschnitt II Nummer 2 Buchstabe aa, S. 17.

<sup>151</sup> Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, Abschnitt II Nummer 2 Buchstabe aa, S. 16.

## **„Warum teilt WhatsApp Informationen mit den Facebook-Unternehmen?“**

WhatsApp arbeitet mit den anderen Facebook-Unternehmen zusammen und teilt Informationen mit ihnen, um von Leistungen in den Bereichen Infrastruktur, Technologie und Systeme profitieren zu können. Das hilft uns dabei, WhatsApp kontinuierlich zu verbessern und gemeinsam für Schutz und Sicherheit bei WhatsApp und den anderen Facebook-Unternehmen zu sorgen. Wenn wir Dienstleistungen von Facebook-Unternehmen beziehen, dann dienen die Informationen, die wir mit ihnen teilen, dazu, WhatsApp gemäß unseren Anweisungen Unterstützung zu bieten. Durch diese Zusammenarbeit können wir:

- ) dir weltweit schnelle und zuverlässige Messaging- und Telefondienste zur Verfügung stellen und nachvollziehen, wie unsere Dienste und Funktionen von den Benutzern angenommen werden,
- ) die Sicherheit und den Schutz für WhatsApp und die Produkte der Facebook-Unternehmen gewährleisten, indem wir Spam-Accounts entfernen und missbräuchliche Aktivitäten unterbinden,
- ) dein WhatsApp Erlebnis mit den Produkten der Facebook-Unternehmen verbinden.

## **Welche Informationen teilt WhatsApp mit den Facebook-Unternehmen?**

Um Dienstleistungen von den Facebook-Unternehmen zu erhalten, teilt WhatsApp über dich erhobene Informationen – wie im Abschnitt „Informationen, die wir erheben“ der Datenschutzrichtlinie beschrieben. Um WhatsApp beispielsweise Analysedienste zur Verfügung zu stellen, verarbeitet Facebook die Telefonnummer, die du bei der Registrierung für WhatsApp verifiziert hast, einige Geräteinformationen (Geräteerkennung, Betriebssystemversion, App-Version, Plattforminformation, Ländervorwahl der Mobilnummer, Netzwerkcode sowie Markierungen, die es erlauben, deine Zustimmung zu Aktualisierungen und Steuerungsoptionen nachzuverfolgen) und einige deiner Nutzungsinformationen (wann du WhatsApp zum letzten Mal genutzt hast, wann du deinen Account registriert hast sowie die Art und Häufigkeit deiner Nutzung von Features) im Namen von WhatsApp und gemäß unseren Anweisungen. [...]

## **Wessen WhatsApp Informationen werden zu diesen Zwecken mit den Facebook-Unternehmen geteilt?**

Wir teilen Informationen jedes WhatsApp Benutzers, der unsere Dienste nutzen möchte. Dazu gehören unter Umständen auch die WhatsApp Benutzer, die Facebook nicht nutzen, da wir in der Lage sein müssen, Informationen zu all unseren Benutzern zu teilen, um nützliche Dienste von den Facebook-Unternehmen erhalten und die wichtigen Ziele erfüllen zu können, die in unserer Datenschutzrichtlinie und diesen FAQ näher beschrieben sind.

In jedem Fall teilen wir nur so wenig Informationen wie nötig, um diese Ziele erfüllen zu können. Wir stellen außerdem sicher, dass sich die von uns geteilten Informationen auf dem neuesten Stand befinden, sodass, wenn du beispielsweise beschließt, deine WhatsApp Telefonnummer zu aktualisieren, diese Nummer auch von den Mitgliedern der Facebook-Familie, die sie von uns erhalten haben, aktualisiert wird.

Wir möchten ausdrücklich betonen, dass WhatsApp deine WhatsApp Kontakte nicht mit Facebook oder anderen Mitgliedern der Facebook-Unternehmen teilt, damit diese sie für eigene Zwecke nutzen können, und auch nicht vorhat, das zu tun.“

156. Der EDSA berücksichtigte auch die folgenden Auszüge aus der WhatsApp Datenschutzrichtlinie:

### **„Informationen, die wir erheben**

WhatsApp muss einige Informationen erhalten oder erheben, um unsere Dienste zu betreiben, anzubieten, zu verbessern, zu verstehen, zu individualisieren, zu unterstützen und zu vermarkten. Dies geschieht u. a. wenn du unsere Dienste installierst, nutzt oder auf sie zugreifst. Die Arten von Informationen, die wir erhalten und erheben, hängen davon ab, wie du unsere Dienste nutzt. [...]

### **So arbeitet WhatsApp mit anderen Facebook-Unternehmen zusammen**

Wenn wir Leistungen anderer Facebook-Unternehmen in Anspruch nehmen, werden die mit ihnen geteilten Informationen im Auftrag von WhatsApp und im Einklang mit unseren Anweisungen verwendet. Keine der Informationen, die WhatsApp auf dieser Grundlage weitergibt, dürfen für die eigenen Zwecke der Facebook-Unternehmen verwendet werden.

*In unserem Hilfebereich findest du weitere Informationen dazu, wie WhatsApp mit den Facebook-Unternehmen zusammenarbeitet."*

157. Der EDSA stellt ferner fest, dass die Hamburgische Aufsichtsbehörde die folgenden Auszüge aus der Datenschutzrichtlinie von Facebook<sup>152</sup> in ihrer Anordnung zitiert hat:

#### **„Wie arbeiten die Facebook-Unternehmen zusammen?**

*Facebook und Instagram teilen die Infrastruktur, die Systeme und die Technologie mit anderen Facebook-Unternehmen (dies sind u. a. WhatsApp und Oculus), um ein innovatives, relevantes, einheitliches und sicheres Erlebnis auf allen von dir genutzten Produkten der Facebook-Unternehmen bereitzustellen. Für diese Zwecke verarbeiten wir Informationen über dich auch über die Facebook-Unternehmen hinweg, soweit dies nach geltendem Recht und gemäß deren Nutzungsbedingungen und Richtlinien zulässig ist. Beispielsweise verarbeiten wir Informationen von WhatsApp bezüglich Konten, die Spam auf dem Dienst versenden, damit wir geeignete Maßnahmen gegen solche Konten auf Facebook, auf Instagram oder im Messenger ergreifen können. Außerdem versuchen wir herauszufinden, wie Personen Produkte der Facebook-Unternehmen nutzen und mit ihnen interagieren, beispielsweise um Aufschluss über die Anzahl der individuellen Nutzer auf verschiedenen Produkten der Facebook-Unternehmen zu erhalten."*

Zum Begriff „Facebook-Unternehmen“ führt Facebook aus<sup>153</sup>:

*„Zusätzlich zu den von Facebook Inc. und Facebook Ireland Ltd angebotenen Diensten besitzt und betreibt Facebook alle nachfolgend aufgeführten Unternehmen in Übereinstimmung mit ihren jeweiligen Nutzungsbedingungen und Datenschutzrichtlinien. Unter Umständen teilen wir Informationen über dich innerhalb unserer Unternehmensgruppe, um deren Aktivitäten zu erleichtern, zu unterstützen und zu integrieren und um unsere Dienste zu verbessern.*

*Weitere Informationen zu den Datenschutzpraktiken der Facebook-Unternehmen und dazu, wie sie mit Daten von Nutzern umgehen, findest du unter den folgenden Links:*

- ) Facebook Payments Inc. ([https://www.facebook.com/payments\\_terms/privacy](https://www.facebook.com/payments_terms/privacy)) und Facebook Payments International Limited ([https://www.facebook.com/payments\\_terms/EU\\_privacy](https://www.facebook.com/payments_terms/EU_privacy))
- ) Onavo ([http://www.onavo.com/privacy\\_policy](http://www.onavo.com/privacy_policy))
- ) Facebook Technologies, LLC und Facebook Technologies Ireland Limited (<https://www.oculus.com/store-dp/>).

<sup>152</sup> Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, Abschnitt II Nummer 2 Buchstabe ee, S. 15.

<sup>153</sup>

[https://www.facebook.com/help/111814505650678?ref=dp&cms\\_id=111814505650678&maybe\\_redirect\\_pol=true](https://www.facebook.com/help/111814505650678?ref=dp&cms_id=111814505650678&maybe_redirect_pol=true), Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, Fußnote 10, S. 15.



- ) *WhatsApp Inc. und WhatsApp Ireland Limited (<http://www.whatsapp.com/legal/#Privacy>).*
- ) *CrowdTangle (<https://www.crowdtangle.com/privacy>)“*

158. Der EDSA kommt zu dem Schluss, dass es in Bezug auf die von der Hamburgischen Aufsichtsbehörde beschriebene Verarbeitung nicht genügend Anhaltspunkte gibt, um den Schluss zuzulassen, dass Facebook IE Daten von WhatsApp-Nutzern zu eigenen Zwecken verarbeitet oder verarbeiten wird. Während Facebook IE in seinen Stellungnahmen an den EDSA ausdrücklich erklärt, dass die vermeintliche Verarbeitung nicht stattfindet, legt die Hamburgische Aufsichtsbehörde keine konkreten Argumente vor, die das Gegenteil belegen, und präzisiert die in Rede stehende Verarbeitung nicht ausreichend.
159. Aufgrund der mangelnden Klarheit und Transparenz der öffentlichen Informationen von WhatsApp hält es der EDSA jedoch für äußerst schwierig, wenn nicht gar unmöglich, einen vollständigen Überblick über die im Rahmen der Zusammenarbeit mit den anderen Facebook-Unternehmen vorgesehenen Verarbeitungszwecke (neben den vom EDSA bereits unter den Abschnitten 4.1.2, 4.1.3, 4.1.4 und 4.1.5 genannten Zwecken) zu erhalten und zu prüfen, ob Facebook IE für diese Zwecke nur als Auftragsverarbeiter im Auftrag von WhatsApp IE handelt.
160. Daher **fordert der Ausschuss die federführende Aufsichtsbehörde auf, eine Untersuchung einzuleiten, um Klarheit über die Verarbeitung zum Zwecke der Zusammenarbeit mit den anderen Facebook-Unternehmen zu erhalten, die Rollen der verschiedenen an der Verarbeitung Beteiligten zu untersuchen und insbesondere zu prüfen, ob Facebook IE im Hinblick auf diese Form der Verarbeitung der personenbezogenen Daten von WhatsApp-Nutzern als Auftragsverarbeiter oder als (gemeinsam) Verantwortlicher handelt.**

#### *4.1.6.2.2 Zum vermeintlichen Verstoß gegen die Transparenzpflichten nach DSGVO*

161. Auch wenn nicht festgestellt werden kann, dass Facebook IE für die Zwecke der Zusammenarbeit mit anderen Facebook-Unternehmen als Verantwortlicher handelt, teilt der EDSA die Bedenken der Hamburgischen Aufsichtsbehörde hinsichtlich der mangelnden Klarheit und Transparenz der Nutzerinformationen von WhatsApp.
162. Der EDSA betont jedoch, dass die öffentlichen Informationen von WhatsApp derzeit Gegenstand eines unter Federführung der irischen Aufsichtsbehörde geführten One-Stop-Shop-Verfahrens sind, das in Kürze abgeschlossen werden soll.

#### *4.1.7 Schlussfolgerung*

163. Der EDSA ist der Auffassung, dass ihm in diesem Verfahren **nicht genügend Informationen vorliegen**, um beurteilen zu können, ob Verstöße stattfinden.

## *4.2 Zum Vorliegen der Dringlichkeit, endgültige Maßnahmen in Abweichung von den Verfahren der Zusammenarbeit und Kohärenz zu erlassen*

164. Das zweite Hauptkriterium für die Beurteilung der Frage, ob ein Erlass endgültiger Maßnahmen durch den EDSA erforderlich ist, ist **das Vorliegen eines dringenden Handlungsbedarfs, um die Rechte und Freiheiten betroffener Personen zu schützen, der die Anwendung von Artikel 66 Absatz 2 DSGVO in Abweichung von den üblichen Verfahren der Zusammenarbeit und Kohärenz erfordert.**

165. Das mögliche dringende Eingreifen des EDSA gemäß Artikel 66 Absatz 2 DSGVO ist eine Ausnahme und stellt eine Abweichung von den allgemeinen Vorschriften für die Verfahren der Zusammenarbeit und Kohärenz dar, wie beispielsweise das Verfahren der zentralen Anlaufstelle („One-Stop-Shop-Verfahren“).
166. Im Rahmen des vorliegenden Verfahrens muss der EDSA einerseits dringend entscheiden und unter Umständen eine Aufsichtsbehörde ersuchen, endgültige Maßnahmen gegen einen Verantwortlichen oder Auftragsverarbeiter einzuleiten. Andererseits sieht das One-Stop-Shop-Verfahren einen gewissen zeitlichen Spielraum vor, um der federführenden Aufsichtsbehörde und den betroffenen Aufsichtsbehörden vor der Ausarbeitung des Beschlussentwurfs durch die federführende Aufsichtsbehörde und während der Konsultationsphasen gemäß Artikel 60 Absätze 4 und 5 DSGVO Gelegenheit zur Zusammenarbeit zu geben.
167. Da das Dringlichkeitsverfahren gemäß Artikel 66 Absatz 2 DSGVO eine Ausnahme von den standardmäßigen Verfahren der Zusammenarbeit und Kohärenz darstellt, muss es restriktiv ausgelegt werden. Daher wird der EDSA endgültige Maßnahmen gemäß Artikel 66 Absatz 2 nur dann beantragen, wenn die regulären Verfahren der Zusammenarbeit und Kohärenz aufgrund der Dringlichkeit der Lage nicht ihre übliche Anwendung finden können.
168. Gemäß Erwägungsgrund 137 DSGVO *„kann dringender Handlungsbedarf zum Schutz der Rechte und Freiheiten von betroffenen Personen bestehen, insbesondere wenn eine erhebliche Behinderung der Durchsetzung des Rechts einer betroffenen Person droht“*. Während sich dieser Erwägungsgrund auf einstweilige Maßnahmen gemäß Artikel 66 Absatz 1 DSGVO bezieht, setzt der Erlass endgültiger Maßnahmen gemäß Artikel 66 Absatz 2 DSGVO auch das Vorliegen einer Dringlichkeit voraus, wengleich der Schwellenwert für die Feststellung der Dringlichkeit in diesem Fall höher ist als in Fällen nach Artikel 66 Absatz 1 DSGVO.
169. Der EDSA ist ferner der Auffassung, dass bei der Entscheidung darüber, ob in einem konkreten Fall dringender Handlungsbedarf besteht, die Art, Schwere und Dauer eines Verstoßes sowie die Zahl der betroffenen Personen und das Ausmaß des von ihnen erlittenen Schadens eine wichtige Rolle spielen können.
170. In Artikel 62 Absatz 7 und Artikel 61 Absatz 8 sieht die DSGVO zwei Fälle vor, in denen von einem dringenden Handlungsbedarf ausgegangen wird und dieser nicht nachgewiesen werden muss. Der EDSA wird daher zunächst prüfen, ob in diesem konkreten Fall eine gesetzliche Vermutung gilt und, falls dem nicht so ist, ob im vorliegenden Fall Dringlichkeit besteht.

#### 4.2.1 Mögliche Anwendung einer gesetzlichen Dringlichkeitsvermutung, die eine Abweichung von den Verfahren der Zusammenarbeit und Kohärenz rechtfertigt

##### 4.2.1.1 Zusammenfassung des Standpunkts der Hamburgischen Aufsichtsbehörde

171. Die Hamburgische Aufsichtsbehörde ist der Auffassung, dass Artikel 61 Absatz 8 DSGVO in diesem Fall anwendbar ist.<sup>154</sup> Gemäß Artikel 61 Absatz 8 DSGVO wird von einer Dringlichkeit ausgegangen, wenn es eine um Informationen und Amtshilfe ersuchte Aufsichtsbehörde versäumt, binnen eines Monats nach Eingang des betreffenden Ersuchens einer anderen Aufsichtsbehörde die nach Artikel 61 Absatz 5 DSGVO verlangten Informationen zu erteilen.

---

<sup>154</sup> Schreiben der Hamburgischen Aufsichtsbehörde vom 3. Juni 2021 an die Vorsitzende des EDSA mit dem Ersuchen um einen verbindlichen Beschluss im Dringlichkeitsverfahren gemäß Artikel 66 Absatz 2 DSGVO, S. 9.

172. Im vorliegenden Fall übermittelte die irische Aufsichtsbehörde die aktualisierten Bedingungen am 8. Dezember 2020 an die betroffenen Aufsichtsbehörden im Wege des IMI-Systems; daraufhin stellten die Hamburgische Aufsichtsbehörde und andere betroffene Aufsichtsbehörden über das IMI-System eine Reihe von Rückfragen an die irische Aufsichtsbehörde. Nach Angaben der Hamburgischen Aufsichtsbehörde antwortete die irische Aufsichtsbehörde auf das Schreiben der Hamburgischen Aufsichtsbehörde vom 14. Januar 2021, indem sie alle von den betroffenen Aufsichtsbehörden gestellten Fragen an WhatsApp IE weiterleitete und die Antworten von WhatsApp zurückspielte. Die irische Aufsichtsbehörde habe ihren eigenen Standpunkt zu den Fragen der Hamburgischen Aufsichtsbehörde oder zu den Antworten von WhatsApp IE nicht mitgeteilt.<sup>155</sup>
173. Die Hamburgische Aufsichtsbehörde antwortete darauf am 12. Februar 2021 mit einem Schreiben an die irische Aufsichtsbehörde und forderte die irische Aufsichtsbehörde als federführende Aufsichtsbehörde nachdrücklich auf, eigene Untersuchungen anzustellen, um verschiedene Unklarheiten auszuräumen, die auch nach dem Schreiben von WhatsApp IE vom 5. Februar 2021 fortbestanden. Sie betonte, dass WhatsApp IE und Facebook IE Daten für unterschiedliche Zwecke der einzelnen Unternehmen austauschten<sup>156</sup> und dass eine Rechtsgrundlage hierfür nicht ersichtlich sei.<sup>157</sup> Ferner wies die Hamburgische Aufsichtsbehörde ausdrücklich darauf hin, dass sie für den Fall, dass die irische Aufsichtsbehörde als federführende Behörde keine eingehendere Prüfung vornehme, ein Dringlichkeitsverfahren gemäß Artikel 66 DSGVO in Betracht ziehen werde.<sup>158</sup>
174. Die Hamburgische Aufsichtsbehörde erklärte, auf dieses Ersuchen sei weder eine Reaktion in Form einer Erklärung seitens der irischen Aufsichtsbehörde erfolgt, noch sei ein Verfahren eingeleitet worden. Vielmehr habe die irische Aufsichtsbehörde lediglich die Schreiben der verschiedenen Aufsichtsbehörden und die Antwortschreiben weitergeleitet. Die irische Aufsichtsbehörde habe das Antwortschreiben von WhatsApp IE vom 24. Februar 2021 kommentarlos weitergeleitet. Auch nach einem letzten Ersuchen der Hamburgischen Aufsichtsbehörde vom 4. März 2021 habe sich die irische Aufsichtsbehörde nicht dazu geäußert, ob sie beabsichtige, eine entsprechende Untersuchung einzuleiten.<sup>159</sup> Dem förmlichen Ersuchen der Hamburgischen Aufsichtsbehörde an den EDSA um Erlass eines verbindlichen Beschlusses im Dringlichkeitsverfahren ist zu entnehmen, dass die irische Aufsichtsbehörde bis zu dem Zeitpunkt nicht auf das Ersuchen der Hamburgischen Aufsichtsbehörde geantwortet hatte, eine Untersuchung der tatsächlichen Verarbeitungsvorgänge und des Datenaustauschs zwischen WhatsApp IE und Facebook IE einzuleiten.
175. Zusammenfassend ist aus Sicht der Hamburgischen Aufsichtsbehörde daher bereits aus verfahrensrechtlichen Gründen von der Dringlichkeit des Falles auszugehen: Sie habe der federführenden Aufsichtsbehörde im Rahmen des von der irischen Aufsichtsbehörde eingeleiteten Amtshilfeverfahrens eine Vielzahl von Fragen zu den aktualisierten Bedingungen übermittelt, auf die sie von der irischen Aufsichtsbehörde keine Antwort im Sinne des Artikels 61 Absatz 5 DSGVO erhalten habe.

#### 4.2.1.2 Analyse des EDSA

176. Gemäß Artikel 61 Absatz 9 DSGVO kann die Europäische Kommission (im Folgenden „Kommission“) im Wege von Durchführungsrechtsakten Form und Verfahren der Amtshilfe und die Ausgestaltung des

---

<sup>155</sup> Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, S. 12.

<sup>156</sup> Schreiben der Hamburgischen Aufsichtsbehörde vom 12. Februar 2021 an die irische Aufsichtsbehörde.

<sup>157</sup> Ebenda.

<sup>158</sup> Ebenda.

<sup>159</sup> Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, S. 12.

elektronischen Informationsaustauschs zwischen den Aufsichtsbehörden festlegen. Am 16. Mai 2018 erließ die Kommission einen Durchführungsrechtsakt betreffend die Anwendung des Binnenmarkt-Informationssystems der Kommission (des „IMI-Systems“) in Verfahren der Zusammenarbeit und Kohärenz im Rahmen der DSGVO, einschließlich bei Amtshilfeersuchen nach Artikel 61 DSGVO.<sup>160</sup>

177. Im IMI-System wurde für förmliche Ersuchen gemäß Artikel 61 DSGVO ein Verfahren zur technischen Umsetzung der gesetzlich vorgesehenen Frist zur Beantwortung eines Ersuchens eingerichtet. Auf Antrag der Mitglieder des EDSA wurde in das IMI-System auch ein Verfahren für Anfragen im Zusammenhang mit der freiwilligen Amtshilfe („Voluntary Mutual Assistance“, im Folgenden „**VMA-Anfrage**“) eingeführt. Bei diesem Verfahren kann eine Aufsichtsbehörde (im Sinne des Artikels 57 Absatz 1 Buchstabe g DSGVO) die anderen Aufsichtsbehörden auf informellem Wege um Auskunft bitten oder Informationen mit ihnen austauschen. Anders als bei förmlichen Ersuchen gemäß Artikel 61 DSGVO ist die Aufsichtsbehörde, die eine VMA-Anfrage erhält, rechtlich nicht verpflichtet, auf die betreffende Anfrage zu antworten.
178. Der EDSA stellt fest, dass alle Mitteilungen zwischen der federführenden Aufsichtsbehörde und der Hamburgischen Aufsichtsbehörde im Wege des Verfahrens für VMA-Anfragen erfolgten. Die VMA-Anfrage war ursprünglich von der irischen Aufsichtsbehörde eingeleitet worden, als sie die aktualisierten Bedingungen am 8. Dezember 2020 an die betroffenen Aufsichtsbehörden weiterleitete, und der gesamte weitere Informationsaustausch zwischen der federführenden Aufsichtsbehörde und der Hamburgischen Aufsichtsbehörde fand in diesem Rahmen statt. Die Hamburgische Aufsichtsbehörde leitete kein förmliches Ersuchen nach Artikel 61 DSGVO an die federführende Aufsichtsbehörde im IMI-System ein, sondern übermittelte lediglich ein Schreiben als Antwort auf die von der irischen Aufsichtsbehörde eingeleitete VMA-Anfrage.
179. Nachdem ferner die Hamburgische Aufsichtsbehörde ihr Anhörungsschreiben vom 12. April 2021 an Facebook IE übermittelt hatte, schrieb die federführende Aufsichtsbehörde am 19. April 2020 an die betroffenen Aufsichtsbehörden, um sie darüber in Kenntnis zu setzen, dass ihrer Ansicht nach *„die überarbeiteten Datenschutzbestimmungen von WhatsApp [IE] im Wesentlichen eine Übertragung des Wortlauts aus der geltenden Richtlinie darstellen und keine neuen Formulierungen enthalten, die darauf hindeuten, dass WhatsApp seine Haltung in Bezug auf die Weitergabe der Daten von WhatsApp-Nutzern an Facebook oder in Bezug auf den Zugang von Facebook zu diesen Daten zu seinen eigenen Zwecken geändert hat“*. Außerdem teilte die irische Aufsichtsbehörde den betroffenen Aufsichtsbehörden mit, dass *„die Datenschutzkommission im März 2021 eine aufsichtliche Überprüfung und Beurteilung der Kontroll- und Überwachungstätigkeit von WhatsApp Ireland in Bezug auf seine Auftragsdatenverarbeiter (vor allem Facebook) eingeleitet hat, einschließlich der bestehenden Garantien, Mechanismen und Auditverfahren, mit denen sichergestellt wird, dass Facebook weder versehentlich noch aus anderen Gründen Nutzerdaten von WhatsApp Ireland zu eigenen Zwecken verwendet“*.
180. Vor diesem Hintergrund ist der EDSA der Auffassung, dass die Hamburgische Aufsichtsbehörde nicht nachgewiesen hat, dass es die federführende Aufsichtsbehörde versäumt hat, im Rahmen eines förmlichen Amtshilfeersuchens nach Artikel 61 DSGVO Informationen vorzulegen.

---

<sup>160</sup> Siehe den Durchführungsbeschluss (EU) 2018/743 der Kommission vom 16. Mai 2018 über ein Pilotprojekt zur Umsetzung der in der Verordnung (EU) 2016/679 des Europäischen Parlaments und des Rates festgelegten Verwaltungszusammenarbeit mithilfe des Binnenmarkt-Informationssystems, C/2018/2814, [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/?uri=uriserv%3AOJ.L\\_.2018.123.01.0115.01.DEU&toc=OJ%3A2018%3A123%3ATOC](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/?uri=uriserv%3AOJ.L_.2018.123.01.0115.01.DEU&toc=OJ%3A2018%3A123%3ATOC).

**181. Daher ist Artikel 61 Absatz 8 DSGVO nach Auffassung des EDSA in diesem Fall nicht anwendbar. Dementsprechend kann eine Dringlichkeit des Ersuchens der Hamburgischen Aufsichtsbehörde nach Artikel 66 Absatz 2 DSGVO nicht als gegeben gelten und muss nachgewiesen werden.**

*4.2.2 Vorliegen einer Dringlichkeit jenseits einer gesetzlichen Vermutung nach der DSGVO und Notwendigkeit einer Abweichung von den Verfahren der Zusammenarbeit und Kohärenz*

*4.2.2.1 Zusammenfassung des Standpunkts der Hamburgischen Aufsichtsbehörde*

182. Nach Ansicht der Hamburgischen Aufsichtsbehörde geht die dringende Notwendigkeit des Erlasses endgültiger Maßnahmen unmittelbar einher mit der Dringlichkeit einstweiliger Maßnahmen nach Artikel 66 Absatz 1 DSGVO und der Gefahr, dass ohne die Einführung endgültiger Maßnahmen ein schwerer und nicht wiedergutzumachender Schaden für die Rechte und Freiheiten betroffener Personen entsteht. Sie ist der Auffassung, dass die aktualisierten Bedingungen eine intensivere Nutzung der Daten von WhatsApp-Nutzern durch Facebook IE zur Folge haben, die z. B. Standortinformationen oder Nachrichteninhalte umfassen könnten, ohne dass eine transparente und angemessene Rechtsgrundlage dafür besteht. Nach Ansicht der Hamburgischen Aufsichtsbehörde werde der Verstoß von Facebook IE gegen Artikel 5 Absatz 1, Artikel 6 Absatz 1 und Artikel 12 Absatz 1 DSGVO ohne Erlass einer endgültigen Maßnahme fortbestehen.<sup>161</sup>

183. Die Hamburgische Aufsichtsbehörde ist der Auffassung, dass unmittelbar außerordentliche Risiken für das Recht betroffener Personen auf Datenschutz drohen. Da die Nutzer von WhatsApp aufgefordert worden seien, den aktualisierten Bedingungen bis zum 15. Mai 2021 zuzustimmen, bestehe eine unmittelbare Gefahr, dass Daten von WhatsApp-Nutzern in neuer Weise von Facebook IE verarbeitet werden. Die Hamburgische Aufsichtsbehörde ist der Auffassung, dass aufgrund der außergewöhnlichen Intensität des Eingriffs in das Recht der betroffenen Personen auf Datenschutz und der außerordentlich hohen Zahl betroffener Personen, die die Dienste von WhatsApp in Anspruch nehmen, eine Ausnahme von den regulären Verfahren der Zusammenarbeit und Kohärenz gemacht werden müsse, um den Status quo zu sichern.<sup>162</sup>

184. Nach Ansicht der Hamburgischen Aufsichtsbehörde dürfte der Verzicht auf WhatsApp für viele Nutzer keine ernsthafte Alternative sein, da WhatsApp mit 58 Millionen aktiven Nutzern im Jahr 2019 der verbreitetste Messenger-Dienst in Deutschland sei und es sich zudem um ein geschlossenes System handle. Die Hamburgische Aufsichtsbehörde ist ferner der Auffassung, dass die Nutzer von WhatsApp IE mit der Erteilung ihrer Einwilligung das Risiko eingehen, dass ihre Daten von Facebook verwendet werden, ohne dass sie das Ausmaß dieser Verwendung erkennen können. Sobald Facebook beginne, Daten von WhatsApp-Nutzern mit seinen eigenen Datensätzen zusammenzuführen, werde eine vollständige Trennung der Datensätze nicht mehr möglich sein.<sup>163</sup>

---

<sup>161</sup> Schreiben der Hamburgischen Aufsichtsbehörde vom 3. Juni 2021 an die Vorsitzende des EDSA mit dem Ersuchen um einen verbindlichen Beschluss des EDSA gemäß Artikel 66 Absatz 2 DSGVO, S. 5.

<sup>162</sup> Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, S. 2; Schreiben der Hamburgischen Aufsichtsbehörde vom 3. Juni 2021 an die Vorsitzende des EDSA mit dem Ersuchen um einen verbindlichen Beschluss des EDSA gemäß Artikel 66 Absatz 2 DSGVO, S. 3 und 9.

<sup>163</sup> Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, Abschnitt II Nummer 1 Buchstabe a, S. 9-10; Schreiben der Hamburgischen Aufsichtsbehörde vom 12. April 2021 an Facebook IE – Anhörung vor Erlass einer Anordnung gemäß Artikel 58 Absatz 2 Buchstabe f DSGVO in Verbindung mit Artikel 66 Absatz 1 DSGVO, S. 11.

185. Die Hamburgische Aufsichtsbehörde hält es daher für inakzeptabel, dass betroffene Personen abwarten, wie sich die Situation entwickelt, da Facebook nach dem 15. Mai 2021 jederzeit vollendete Tatsachen schaffen könne. Die Tatsache, dass in der Vergangenheit bereits ähnlich formulierte Einwilligungen von den Nutzern eingeholt wurden, ändere nichts an der Dringlichkeit, da diese Einwilligungen zurzeit gerade deshalb rechtlich erneuert würden, um einen Datenaustausch zumindest für die Zukunft zu rechtfertigen. Die Hamburgische Aufsichtsbehörde geht davon aus, dass die Facebook-Produkte noch stärker verschmelzen werden und der Datenaustausch zwischen den Facebook-Unternehmen weiter zunehmen wird<sup>164</sup>, sodass die Zahl der betroffenen Personen weiter zunehmen werde.<sup>165</sup>
186. Aus Sicht der Hamburgischen Aufsichtsbehörde ergibt sich daher die besondere Schwere des Eingriffs in die Rechte und Freiheiten der betroffenen Personen aus der Anzahl und Zusammensetzung der von der Verarbeitung betroffenen Personen sowie aus der Art des Eingriffs.<sup>166</sup>
187. Die Hamburgische Aufsichtsbehörde verweist auch auf die Pläne von Facebook IE, die personenbezogenen Daten von WhatsApp-Nutzern im Zusammenhang mit der WhatsApp Business API zu verarbeiten, und argumentiert, dass die Umsetzung dieser Verarbeitung unmittelbar bevorstehe.<sup>167</sup> Facebook IE beabsichtige, die Daten von WhatsApp-Nutzern, die Facebook IE als sogenannter „Drittanbieter“<sup>168</sup> erhalte, auch zu eigenen Zwecken zu nutzen, indem Unternehmen angeboten werde, personalisierte Werbung auf der Grundlage der Chatnachrichten zu versenden, die sie mit ihren Kunden über die WhatsApp Business API austauschen. Neben der großen Menge an Metadaten, die WhatsApp IE an Facebook IE übermittele, habe Facebook IE nun auch Zugang zu Nachrichteninhalten und sei somit in der Lage, ein umfassendes Profil der Nutzer von WhatsApp zu erstellen.
188. Die Hamburgische Aufsichtsbehörde führt weiter aus, dass WhatsApp zwar im Namen von Facebook erkläre, dass die Nachrichten nicht automatisch für Werbung verwendet würden, die die Nutzer dann auf Facebook sehen, die Nutzer beider Dienste jedoch nicht erfahren würden, in welchem Umfang ihre Daten letztlich von beiden Diensten weitergegeben werden.<sup>169</sup> Dies bedeute, so die Hamburgische

---

<sup>164</sup> Die Hamburgische Aufsichtsbehörde zitierte in diesem Zusammenhang folgende Quellen: <https://www.areamobile.de/Facebook-Firma-215528/News/Messaging-bei-Facebook-und-Instagramverschmilzt-Zukunftig-auch-mit-WhatsApp-1359113/>; <https://www.netzwelt.de/news/179506-whatsapp-facebook-messenger-erste-hinweise-verschmelzung-aufgetaucht.html>; <https://about.instagram.com/blog/announcements/say-hi-to-messenger-introducing-new-messaging-features-for-instagram>

<sup>165</sup> Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, Abschnitt II Nummer 1 Buchstabe a, S. 9-10; Schreiben der Hamburgischen Aufsichtsbehörde vom 12. April 2021 an Facebook IE – Anhörung vor Erlass einer Anordnung gemäß Artikel 58 Absatz 2 Buchstabe f DSGVO in Verbindung mit Artikel 66 Absatz 1 DSGVO, S. 11.

<sup>166</sup> Schreiben der Hamburgischen Aufsichtsbehörde vom 3. Juni 2021 an die Vorsitzende des EDSA mit dem Ersuchen um einen verbindlichen Beschluss des EDSA gemäß Artikel 66 Absatz 2 DSGVO, S. 7; sowie die Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde vom 10. Mai 2021, Abschnitt II Nummer 1 Buchstabe b, S. 9; und das Schreiben der Hamburgischen Aufsichtsbehörde vom 12. April 2021 an Facebook IE – Anhörung vor Erlass einer Anordnung gemäß Artikel 58 Absatz 2 Buchstabe f DSGVO in Verbindung mit Artikel 66 Absatz 1 DSGVO, S. 11.

<sup>167</sup> Schreiben der Hamburgischen Aufsichtsbehörde vom 3. Juni 2021 an die Vorsitzende des EDSA mit dem Ersuchen um einen verbindlichen Beschluss des EDSA gemäß Artikel 66 Absatz 2 DSGVO, S. 6.

<sup>168</sup> Die korrekte Terminologie gemäß DSGVO wäre „Auftragsverarbeiter“.

<sup>169</sup> Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, Abschnitt II Nummer 1 Buchstabe b, S. 10; Schreiben der Hamburgischen Aufsichtsbehörde vom 12. April 2021 an Facebook IE – Anhörung vor Erlass einer Anordnung gemäß Artikel 58 Absatz 2 Buchstabe f DSGVO in Verbindung mit Artikel 66 Absatz 1 DSGVO, S. 11; Schreiben der Hamburgischen Aufsichtsbehörde vom 3. Juni 2021 an die Vorsitzende des EDSA mit dem Ersuchen um einen verbindlichen Beschluss des EDSA im Dringlichkeitsverfahren gemäß Artikel 66 Absatz 2 DSGVO, S. 8.

Aufsichtsbehörde, dass die Nutzer künftig individuell und direkt von Unternehmen, Nichtregierungsorganisationen, Vereinen und Verbänden auf WhatsApp und Facebook angesprochen werden könnten.<sup>170</sup> Die Nutzung dieser neu gewonnenen Möglichkeiten sei bislang weder für die betroffenen Personen noch für die Aufsichtsbehörden zu steuern gewesen. Der durch die Datenübermittlung geschaffene Datenpool ermögliche ein granulares Profiling in einer bislang wohl beispiellosen Detailtiefe. Die bloße Tatsache, dass Facebook über die Metadaten Informationen darüber erhalte, welche Personen miteinander kommunizieren, und dies mit den bereits auf Facebook verfügbaren Informationen verknüpfen könne, stelle eine neue, einzigartige Qualität von Eingriffen dar.<sup>171</sup>

189. Nach Meinung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde führt der Erhalt personenbezogener Daten im Zusammenhang mit dem Austausch von Nachrichten zwischen Nutzern und Unternehmen insgesamt zu einer deutlich gesteigerten Qualität von Eingriffen bei der Datenverarbeitung und birgt unvorhersehbare Risiken.<sup>172</sup>
190. Die Hamburgische Aufsichtsbehörde verweist auch auf Datenschutzskandale der jüngsten Vergangenheit, an denen Facebook beteiligt war, wie Cambridge Analytica<sup>173</sup>, und ist der Ansicht, dass dies zeige, wie groß die Gefahr für die Rechte und Freiheiten betroffener Personen sei. Sie ist zudem der Ansicht, dass diese Gefahr in Anbetracht der bevorstehenden Bundestagswahl in Deutschland im September 2021 umso konkreter sei und dass *diese Wahlen bei Werbekunden von Facebook den Wunsch nach Beeinflussung der Meinungsbildung wecken würden*.<sup>174</sup>
191. Die Hamburgische Aufsichtsbehörde erklärt, die Behauptung von Facebook IE und WhatsApp IE, dass *„in Übereinstimmung mit den aktuellen Verpflichtungszusagen die vermeintliche Verarbeitung infolge der aktualisierten WhatsApp Bedingungen weder stattfindet noch stattfinden wird“*, habe keinen Einfluss auf die Notwendigkeit der Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde. Diese Behauptung bedeute lediglich, dass eine solche Verarbeitung infolge der aktualisierten Bedingungen

---

<sup>170</sup> Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, Abschnitt II Nummer 1 Buchstabe b, S. 10.

<sup>171</sup> Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, Abschnitt II Nummer 1 Buchstabe b, S. 10-11.

<sup>172</sup> Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, Abschnitt II Nummer 1 Buchstabe b, S. 11.

<sup>173</sup> Die Hamburgische Aufsichtsbehörde zitierte in diesem Zusammenhang folgende Quellen: Erkenntnisse der britischen Aufsichtsbehörde (ICO) zum Brexit-Referendum: <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/>; Erklärung Nr. 2/2019 des EDSA zur Verwendung personenbezogener Daten im Rahmen politischer Kampagnen, [https://edpb.europa.eu/sites/edpb/files/files/file1/edpb-2019-03-13-statement-on-elections\\_de.pdf](https://edpb.europa.eu/sites/edpb/files/files/file1/edpb-2019-03-13-statement-on-elections_de.pdf); Stellungnahme

der isländischen Aufsichtsbehörde zur Nutzung sozialer Medien durch politische Parteien im Vorfeld von Parlamentswahlen – Leitlinien und Vorschläge: <https://www.personuvernd.is/information-in-english/greinar/nr/2880>.

<sup>174</sup> Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde, Abschnitt II Nummer 1 Buchstabe b, S. 11. In diesem Zusammenhang zitierte die Hamburgische Aufsichtsbehörde folgende Quellen: Ehemaliger NATO-Generalsekretär Anders Fogh Rasmussen über Wahlbeeinflussung: „Deutschland ist gefährdeter denn je, was Desinformation angeht“, <https://www.spiegel.de/politik/deutschland/bundestagswahl-deutschland-ist-gefaehrder-denn-je-was-desinformation-angeht-a-f9565251-773d-47d3-9986-b1808dcabf94>; „Kein anderes Land in der EU steht nach einem EU-Bericht mehr im Fokus russischer Desinformationskampagnen als Deutschland“, <https://www.rnd.de/politik/russland-deutschland-laut-eu-im-fokus-russischer-desinformation-LF6PGVYYVKDANH346E5WA7WQG4.html>.

nicht erfolgen werde, und Facebook IE und WhatsApp IE würden nicht bestreiten, dass eine solche Verarbeitung in naher Zukunft geplant sei.<sup>175</sup>

192. Die Hamburgische Aufsichtsbehörde führt weiter aus, die vorstehenden Erwägungen machten deutlich, dass Facebook IE und WhatsApp IE eine Einwilligung der Nutzer in eine andere (weitere) Aktualisierung der WhatsApp-Nutzerinformationen mit Blick auf die Verarbeitung der Daten von WhatsApp-Nutzern durch Facebook IE zu den in der Anordnung der Hamburgischen Aufsichtsbehörde genannten eigenen Zwecken von Facebook IE für nicht erforderlich halten.<sup>176</sup> Darüber hinaus sei, so die Hamburgische Aufsichtsbehörde, jede tatsächliche Datenübermittlung an die Voraussetzung geknüpft, dass die Nutzungsbedingungen und Datenschutzrichtlinie von WhatsApp akzeptiert werden.<sup>177</sup>
193. Auf der Grundlage ihrer Analyse der öffentlichen Informationen von WhatsApp IE gelangt die Hamburgische Aufsichtsbehörde zu dem Schluss, dass zwischen WhatsApp und Facebook derzeit ein Datenaustausch stattfindet oder in Kürze stattfinden wird und dass dies auch die Weitergabe der Daten von WhatsApp-Nutzern für die eigenen Zwecke von Facebook IE impliziert.<sup>178</sup>

#### 4.2.2.2 Analyse des EDSA

194. In Bezug auf die Verarbeitung von Daten im Zusammenhang mit der WhatsApp Business API wurde den Nutzern von WhatsApp bereits in der vorherigen Version der aktualisierten Bedingungen mitgeteilt, dass ein *„Unternehmen auf WhatsApp [...] auch ein anderes Unternehmen einsetzen [kann], das dem ersten Unternehmen dann in dessen Auftrag beim Speichern, Lesen und Beantworten deiner*

---

<sup>175</sup> Gemeinsames Schreiben von Facebook IE und WhatsApp IE vom 14. Mai 2021 an die Vorsitzende des EDSA, S. 1, zitiert von der Hamburgischen Aufsichtsbehörde in ihrem Schreiben vom 3. Juni 2021 an die Vorsitzende des EDSA mit dem Ersuchen um einen verbindlichen Beschluss des EDSA gemäß Artikel 66 Absatz 2 DSGVO, S. 5.

<sup>176</sup> Aus Sicht von Facebook IE ist die Annahme der Hamburgischen Aufsichtsbehörde falsch, dass WhatsApp IE durch die Aufforderung der Nutzer zur Annahme der aktualisierten Nutzungsbedingungen im Rahmen der für Mai 2021 geplanten Aktualisierung eine Einwilligung einholen möchte, um sich für eine vermeintliche neue Form der Verarbeitung auf Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe a DSGVO berufen zu können. Laut Facebook IE dient die Aufforderung, neue Nutzungsbedingungen im Rahmen der Aktualisierung zu akzeptieren, WhatsApp IE lediglich dazu, die vertragliche Zustimmung zur neuesten Fassung seiner Vertragsklauseln einzuholen. Facebook IE erklärt, es handele sich dabei nicht um den Versuch, die Einwilligung zur Datenverarbeitung gemäß Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe a DSGVO einzuholen, und werde dies auch nicht als solches geltend gemacht (schriftliche Stellungnahmen von Facebook IE an die Hamburgische Aufsichtsbehörde, Abschnitt 1.1 (C), S. 2-3; und gemeinsames Schreiben von Facebook IE und WhatsApp IE vom 14. Mai 2021 an den EDSA, S. 2). Facebook IE erklärt außerdem, dass WhatsApp IE seines Wissens mit der für Mai 2021 geplanten Aktualisierung zwei Ziele verfolge, nämlich: 1. die Verbesserung der Transparenz für die betroffenen Personen in Bezug auf die derzeitige Verarbeitung ihrer Daten durch WhatsApp IE, insbesondere vor dem Hintergrund der Anmerkungen und vorläufigen Ergebnisse der irischen Aufsichtsbehörde im Rahmen ihrer laufenden grenzüberschreitenden gesetzlichen Untersuchung zu den öffentlichen Informationen von WhatsApp; 2. die Gewinnung zusätzlicher Informationen über die Funktionsweise der Übermittlung von Nachrichten an Unternehmen mithilfe des WhatsApp Dienstes (schriftliche Stellungnahmen von Facebook IE an die Hamburgische Aufsichtsbehörde, Abschnitt 2, Ziffer 2.15, S. 10; und das gemeinsame Schreiben von Facebook IE und WhatsApp IE vom 14. Mai 2021 an den EDSA, S. 2; sowie das Schreiben von WhatsApp IE vom 5. Februar 2021 an die irische Aufsichtsbehörde, S. 1-2).

<sup>177</sup> Schreiben der Hamburgischen Aufsichtsbehörde vom 3. Juni 2021 an die Vorsitzende des EDSA mit dem Ersuchen um einen verbindlichen Beschluss des EDSA im Dringlichkeitsverfahren gemäß Artikel 66 Absatz 2 DSGVO, S. 6.

<sup>178</sup> Schreiben der Hamburgischen Aufsichtsbehörde vom 3. Juni 2021 an die Vorsitzende des EDSA mit dem Ersuchen um einen verbindlichen Beschluss des EDSA im Dringlichkeitsverfahren gemäß Artikel 66 Absatz 2 DSGVO, S. 8.



*Nachrichten hilft und es unterstützt“.* In der neuen Fassung der Datenschutzrichtlinie wird klargestellt, dass auch ein anderes Facebook-Unternehmen diese Unterstützung leisten könnte. Da der Ausschuss jedoch zu dem Schluss gelangt ist, dass zum gegenwärtigen Zeitpunkt keine hinreichenden Informationen vorliegen, um mit Sicherheit feststellen zu können, dass Facebook IE bereits mit der Verarbeitung der Nutzerdaten von WhatsApp im Zusammenhang mit dem WhatsApp Business API-Dienst als Verantwortlicher begonnen hat oder in Kürze beginnen wird, kann der EDSA nicht feststellen, dass ein dringender Handlungsbedarf gemäß Artikel 66 Absatz 2 DSGVO vorliegt.

195. In Bezug auf die Verarbeitung zu den vier anderen von der Hamburgischen Aufsichtsbehörde ermittelten Zwecken, darunter die Zwecke der Sicherheit und Integrität sowie der Produktverbesserung, ist der EDSA der Auffassung, dass die in den öffentlichen Informationen von WhatsApp enthaltenen Elemente, die nach Ansicht des EDSA den Schluss zulassen, dass Facebook IE Daten von WhatsApp-Nutzern als Verantwortlicher verarbeitet, bereits in der vorherigen Version der öffentlichen Informationen von WhatsApp enthalten waren.<sup>179</sup>
196. Nach Ansicht des EDSA kann die Einführung der aktualisierten Bedingungen, die ähnlich problematische Elemente enthalten wie die vorherige Fassung, allein nicht rechtfertigen, dass der EDSA die federführende Aufsichtsbehörde mit Dringlichkeit anweisen muss, endgültige Maßnahmen nach Artikel 66 Absatz 2 DSGVO zu erlassen. **Daher ist der EDSA der Auffassung, dass für die federführende Aufsichtsbehörde in diesem Fall keine Dringlichkeit besteht, endgültige Maßnahmen zu erlassen.**
197. Der EDSA möchte jedoch betonen, dass die Datenverarbeitung durch Facebook IE als Verantwortlicher im Zusammenhang mit den Zwecken der Sicherheit und Integrität sowie der Produktverbesserung mit großer Wahrscheinlichkeit bereits stattfindet. Dieser wichtige Punkt erfordert zügige Maßnahmen zur Durchführung einer offiziellen Untersuchung, um insbesondere zu überprüfen, ob die von den Facebook-Unternehmen vorgenommene Verarbeitung, die eine Verknüpfung bzw. einen Abgleich der Nutzerdaten von WhatsApp IE mit anderen Datensätzen impliziert, die von anderen Facebook-Unternehmen im Zusammenhang mit anderen von den Facebook-Unternehmen angebotenen Anwendungen oder Diensten verarbeitet werden, und die unter anderem durch die Verwendung eindeutiger Kennungen erleichtert wird, gegenwärtig tatsächlich stattfindet. In Anbetracht der in den öffentlichen Informationen von WhatsApp enthaltenen Bezugnahmen auf eine solche Verarbeitung und der seit 2018 verstrichenen Zeit ist der EDSA der Ansicht, dass die irische Aufsichtsbehörde rasch tätig werden muss. Aus diesem Grund fordert der EDSA, unter Berücksichtigung der von der federführenden Aufsichtsbehörde bereits eingeleiteten Verfahren und Maßnahmen zur Untersuchung von Angelegenheiten im Zusammenhang mit Facebook IE und WhatsApp IE, die federführende Aufsichtsbehörde dazu auf, vorrangig eine Untersuchung durchzuführen, um festzustellen, ob solche Verarbeitungstätigkeiten stattfinden, und, wenn dies der Fall ist, ob die Verarbeitungstätigkeiten auf einer angemessenen Rechtsgrundlage gemäß Artikel 5 Absatz 1 Buchstabe a und Artikel 6 Absatz 1 DSGVO beruhen.

---

<sup>179</sup> Die Hamburgische Aufsichtsbehörde schickte bereits am 3. Januar 2019 ein Schreiben an die irische Aufsichtsbehörde, in dem sie die Formulierungen unterstrich, die zeigen, dass Facebook IE Daten als Verantwortlicher verarbeitet, und in dem sie die irische Aufsichtsbehörde aufforderte, von Facebook IE und WhatsApp IE den Nachweis über die Einhaltung der einschlägigen Vorschriften zu verlangen. Die Hamburgische Aufsichtsbehörde bot an, eine gemeinsame Maßnahme durchzuführen.

#### 4.2.3 Schlussfolgerung

198. Der EDSA der Auffassung, dass **für die federführende Aufsichtsbehörde keine Dringlichkeit besteht, endgültige Maßnahmen zu erlassen.**

## 5 ZU ANGEMESSENEN ENDGÜLTIGEN MAßNAHMEN

199. In Anbetracht der Tatsache, dass **die Voraussetzungen** für den Nachweis des Vorliegens einer Zuwiderhandlung und der Dringlichkeit **nicht erfüllt sind** (siehe Abschnitte 4.1.7 und 4.2.3), stellt der EDSA fest, dass er keinen Grund dafür sieht, den Erlass endgültiger Maßnahmen gegen Facebook IE zu verlangen.

## 6 VERBINDLICHER BESCHLUSS IM DRINGLICHKHEITSVERFAHREN

200. Aus den vorstehend dargelegten Gründen und im Einklang mit den Aufgaben des EDSA gemäß Artikel 70 Absatz 1 Buchstabe t DSGVO, verbindliche Beschlüsse im Dringlichkeitsverfahren gemäß Artikel 66 DSGVO anzunehmen, erlässt der Ausschuss gemäß Artikel 66 Absatz 2 DSGVO folgenden verbindlichen Beschluss:

201. In Bezug auf das Vorliegen einer Zuwiderhandlung besteht auf der Grundlage der vorgelegten Beweise eine hohe Wahrscheinlichkeit, dass Facebook IE die Daten von WhatsApp-Nutzern schon jetzt als (gemeinsam) Verantwortlicher für den gemeinsamen Zweck der Sicherheit und Integrität von WhatsApp IE und den anderen Facebook-Unternehmen sowie für den gemeinsamen Zweck der Verbesserung der Produkte der Facebook-Unternehmen verarbeitet. Der EDSA ist jedoch nicht in der Lage, festzustellen, ob eine solche Verarbeitung in der Praxis erfolgt.

202. Darüber hinaus liegen in diesem Verfahren keine ausreichenden Informationen vor, die mit Sicherheit den Schluss zulassen, dass Facebook IE bereits damit begonnen hat, die Daten von WhatsApp-Nutzern als (gemeinsam) Verantwortlicher zu den eigenen Zwecken der Marketingkommunikation und Direktwerbung sowie der Zusammenarbeit mit den anderen Facebook-Unternehmen zu verarbeiten, und dass Facebook IE bereits damit begonnen hat oder in Kürze damit beginnen wird, die Daten von WhatsApp-Nutzern als (gemeinsam) Verantwortlicher zu eigenen Zwecken im Zusammenhang mit der WhatsApp Business API zu verarbeiten.

203. Der EDSA ist der Auffassung, dass ihm in diesem Verfahren nicht genügend Informationen vorliegen, um beurteilen zu können, ob Verstöße vorliegen.

204. In Bezug auf das Vorliegen einer Dringlichkeit ist der EDSA der Auffassung, dass Artikel 61 Absatz 8 DSGVO in diesem konkreten Fall nicht anwendbar ist, sodass die Dringlichkeit des von der Hamburgischen Aufsichtsbehörde gemäß Artikel 66 Absatz 2 DSGVO gestellten Ersuchens nachzuweisen ist.

205. Nach Ansicht des EDSA kann die Einführung der aktualisierten Bedingungen, die ähnlich problematische Elemente enthalten wie die vorherige Fassung, allein nicht rechtfertigen, dass der EDSA die federführende Aufsichtsbehörde mit Dringlichkeit anweisen muss, endgültige Maßnahmen nach Artikel 66 Absatz 2 DSGVO zu erlassen. Daher ist der EDSA der Auffassung, dass für die

federführende Aufsichtsbehörde in diesem Fall keine Dringlichkeit besteht, endgültige Maßnahmen zu erlassen.

206. Vor diesem Hintergrund beschließt der EDSA, dass **keine endgültigen Maßnahmen gegen Facebook IE** ergriffen werden müssen.

207. Nach Ansicht des EDSA rechtfertigten die hohe Wahrscheinlichkeit von Verstößen und das Fehlen von Informationen zu den fünf oben genannten Verarbeitungszwecken den Beschluss, die irische Aufsichtsbehörde zur Durchführung einer gesetzlichen Untersuchung aufzufordern, um insbesondere zu prüfen, ob in der Praxis

– die von den Facebook-Unternehmen zum Zwecke der Sicherheit und Integrität sowie der Produktverbesserung vorgenommene Verarbeitung, die eine Verknüpfung oder einen Abgleich der Nutzerdaten von WhatsApp IE mit anderen Datensätzen impliziert, die von anderen Facebook-Unternehmen im Zusammenhang mit anderen von den Facebook-Unternehmen angebotenen Anwendungen oder Diensten verarbeitet werden, gegenwärtig stattfindet und in Bezug auf den Zweck der Produktverbesserung beispielsweise durch die Verwendung eindeutiger Kennungen erleichtert wird, und auch zu prüfen, welche Rolle die beteiligten Facebook-Unternehmen dabei spielen;

– Facebook IE bereits damit begonnen hat, Daten von WhatsApp-Nutzern als (gemeinsam) Verantwortlicher für die eigenen Zwecke der Marketingkommunikation und Direktwerbung sowie der Zusammenarbeit mit den anderen Facebook-Unternehmen zu verarbeiten, und auch zu prüfen, welche Rolle die beteiligten Facebook-Unternehmen dabei spielen;

– Facebook IE bereits begonnen hat oder demnächst damit beginnen wird, Daten von WhatsApp-Nutzern als (gemeinsam) Verantwortlicher für eigene Zwecke im Zusammenhang mit der WhatsApp Business API zu verarbeiten, und auch zu prüfen, welche Rollen die beteiligten Facebook-Unternehmen dabei spielen, sowie welche Rolle einem Unternehmen im Zusammenhang mit der Nutzung der WhatsApp Business API insbesondere dann zukommt, wenn es beschließt, Facebook für Werbeanzeigen zu nutzen;

– Facebook IE bei der Nutzung des Inhalts von Nachrichten, die über WhatsApp an Unternehmen gesendet werden, als (gemeinsam) Verantwortlicher handeln würde.

Angesichts der hohen Wahrscheinlichkeit von Verstößen zum Zwecke der Sicherheit und Integrität von WhatsApp IE und der anderen Facebook-Unternehmen sowie zum Zwecke der Verbesserung der Produkte der Facebook-Unternehmen beschließt der EDSA, dass die irische Aufsichtsbehörde vorrangig eine Untersuchung durchführt, um festzustellen, ob solche Verarbeitungstätigkeiten stattfinden und, wenn dies der Fall ist, ob die Verarbeitungstätigkeiten auf einer angemessenen Rechtsgrundlage gemäß Artikel 5 Absatz 1 Buchstabe a und Artikel 6 Absatz 1 DSGVO beruhen.

## 7 ABSCHLIEßENDE BEMERKUNGEN

208. Dieser im Dringlichkeitsverfahren angenommene verbindliche Beschluss ist an die irische Aufsichtsbehörde, die Hamburgische Aufsichtsbehörde und die anderen betroffenen Aufsichtsbehörden gerichtet.

209. Die irische Aufsichtsbehörde setzt Facebook IE und WhatsApp IE unverzüglich über diesen im Dringlichkeitsverfahren angenommenen verbindlichen Beschluss in Kenntnis.

210. Sobald eine solche Unterrichtung durch die irische Aufsichtsbehörde erfolgt ist, wird dieser im Dringlichkeitsverfahren angenommene verbindliche Beschluss unverzüglich nach der Unterrichtung von Facebook IE auf der Website des EDSA veröffentlicht.

211. Der EDSA weist darauf hin, dass dieser Beschluss unbeschadet etwaiger Beurteilungen ergeht, die der EDSA in anderen Fällen, auch mit denselben Parteien, unter Umständen vorzunehmen hat.

Für den Europäischen Datenschutzausschuss

Die Vorsitzende

(Andrea Jelinek)