

VERBRAUCHERSCHUTZ

Datenschutzkonformer Einsatz von Facebook Custom Audience: Das ist zu beachten

von RA Christian Galetzka, LL.M. und RA Matthias Pilz beide Würzburg

| Kann Facebook Custom Audience datenschutzkonform eingesetzt werden? Das Bayerische Landesamt für Datenschutzaufsicht (BayLDA) hat sich im Oktober 2017 in einer Pressemitteilung ausführlich mit diesem Marketing-Werkzeug für die Schaltung gezielter Werbeanzeigen auf Facebook auseinandergesetzt. |

1. Was ist Facebook Custom Audience?

Unternehmen möchten ihre Online-Werbung möglichst genau an den Interessen der Internetnutzer ausrichten. Der herkömmliche E-Mail-Newsletter hat zwar noch nicht ganz ausgedient – die Werbebranche hat jedoch erkannt, dass zielgruppenorientierte Werbung gerade in den sozialen Netzwerken erhebliche Chancen bietet, den Produktabsatz zu fördern. Eine Auslieferung solch zielgruppenorientierter Werbeanzeigen ermöglicht das Produkt [„Facebook Custom Audience“](#). Aufgrund der Daten, die Internetnutzer im World Wide Web hinterlassen, werden über dieses Marketing-Tool persönliche Profile erstellt und kann Werbung gezielt sowie zugeschnitten auf die Interessen und Vorlieben des jeweiligen Werbeadressaten verschickt werden. So z. B. an Männer zwischen 30 und 40 Jahren, die sich für Sport interessieren, ein durchschnittliches Einkommen haben und überdurchschnittlich viel Geld in Kleidung investieren.

Facebook Custom Audience existiert in zwei Varianten:

a) Custom Audience „from File“

In der Variante Facebook Custom Audience „from File“ kann das werbende Unternehmen seine Kundenliste an Facebook übermitteln. Diese wird dann von Facebook mit der Facebook-Nutzerdatenbank abgeglichen. Dazu benötigt Facebook die E-Mail-Adressen oder Telefonnummern der Kunden. Diese werden im SHA-256-Verfahren (Secure Hash Algorithmus 256) in Hashwerte übertragen und an Facebook übermittelt. Facebook vergleicht mit den vorhandenen eigenen Hashwerten und ermittelt so, wer auch Nutzer von Facebook ist. Anhand des Facebook bekannten Nutzungsverhaltens erhält dann derjenige gezielt und ohne Streuverluste die Werbung, wer nach den Kenntnissen von Facebook dem Profil des mit der Werbeanzeige angesprochenen Nutzers entspricht.

b) Custom Audience „from Website“

Bei der Variante Facebook Custom Audience „from Website“ (Pixel-Verfahren) kann über ein unsichtbares Pixel sogar das komplette Online-Verhalten des Nutzers verfolgt und ausgewertet werden. So kann ihm etwa gezielt Werbung für Produkte angezeigt werden, die er zuvor im Online-Shop angesehen hat, ohne den Bestellvorgang abzuschließen.

2. Was sagt der Datenschutz?

Es liegt auf der Hand, dass beide Verfahren erhebliche datenschutzrechtliche Probleme aufwerfen. Der Einsatz ist datenschutzrechtlich nur zulässig, wenn eine Reihe von Anforderungen erfüllt ist. Insbesondere muss der Kunde ausreichend über die eingesetzten Verfahren und die dabei übermittelten – überwiegend technischen – Daten informiert werden sowie vor dem Einsatz darin einwilligen bzw. dem Einsatz des Verfahrens auf der Webseite des werbenden Unternehmens widersprechen können.

Beachten Sie | Das BayLDA rät Unternehmen, die nicht wissen, wie die Werbetoools tatsächlich funktionieren, und die keine Klarheit über die datenschutzrechtlichen Rahmenbedingungen haben, nachdrücklich vom Einsatz von Facebook Custom Audience ab. Gleichzeitig schnürt das BayLDA in einer vor kurzem veröffentlichten [Pressemitteilung](#) ein Paket der Rahmenbedingungen für einen datenschutzkonformen Einsatz von Facebook Custom Audience.

a) Zulässigkeit des Einsatzes über die Kundenliste „from File“

E-Mail-Adressen und Telefonnummern sind unzweifelhaft personenbezogene Daten i. S. d. Datenschutzrechts. Das BayLDA sieht in dem von Facebook eingesetzten Hash-Verfahren auch keine wirksame Anonymisierung, da Facebook durch den Vergleich der Hashwerte die Daten der eigenen Kunden unschwer entschlüsseln kann.

Das Datenschutzrecht funktioniert nach dem bewährten Prinzip des gesetzlichen Verbots mit Erlaubnisvorbehalt: Jede Verarbeitung von personenbezogenen Daten ist nur zulässig, wenn eine datenschutzrechtliche Vorschrift dies erlaubt oder anordnet oder die betroffene Person eingewilligt hat (§ 4 Abs. 1 BDSG, zukünftig Art. 5 Abs. 1 lit. a, 6 DSGVO). Schon nach geltendem BDSG und TMG besteht nach Auffassung des BayLDA keine Rechtsgrundlage für die Datenübermittlung an Facebook. Auch die Datenschutz-Grundverordnung (DSGVO), die am 25.5.18 in Kraft tritt, gibt keine Rechtsgrundlage hierzu. Somit bedarf es einer wirksamen Einwilligungserklärung des Internetnutzers. Hierfür muss eine Vielzahl von Anforderungen beachtet werden, die das BayLDA in seinem Leitfaden anreißt:

- Bewusste, eindeutige und informierte Einwilligung des Kunden
- Protokollierung der Einwilligung
- Kunde muss Inhalt der Einwilligung jederzeit abrufen können und
- Kunde muss Einwilligung jederzeit mit Wirkung für die Zukunft widerrufen können

Der Internetnutzer muss genau informiert werden, für welche Datennutzung er seine Zustimmung erteilt. Selbstverständlich dürfen die Daten auch in Zukunft nicht weitergehend genutzt werden. Es ist praktisch nicht vorstellbar, dass diese Anforderungen für den vorhandenen Bestand an Kundendaten vorliegen. Es kann aber durchaus gelingen, diese Einwilligung in Zukunft jedenfalls von einem Teil der Kunden zu erhalten und – nur von diesen Kunden – die Daten an Facebook für den Einsatz von Custom Audience weiterzugeben.

PRAXISHINWEIS | Rechtssicher wird die Einwilligung nur in einem „Opt-in“-Verfahren erteilt, bei dem der Kunde durch das ausdrückliche Anklicken die Einwilligung erklärt.

b) Zulässigkeit des Einsatzes über Pixel-Verfahren „from Website“

Juristisch lässt sich auch das Pixel-Verfahren mit etwas Sorgfalt recht einfach beherrschen. Das größere Problem liegt hier bei der technischen Umsetzung.

Wenn das Pixel in der Form „erweiterter Abgleich“ Daten der Besucher der Webseite wie Namen und E-Mail-Adresse an Facebook übermittelt, ist ebenfalls vorab eine informierte Zustimmung aller Webseitenbesucher einzuholen. Dann gelten dieselben Anforderungen wie beim Einsatz der Variante „from File“ (s. o.). Werden in der Grundversion über Cookies Nutzer der Webseite erkannt, die diese wiederholt angesehen haben, und erhalten sie auf pseudonymisierter Basis Werbung des Webseitenbetreibers ausgeliefert, hat der Nutzer ein Widerspruchsrecht (§ 15 Abs. 3 TMG). D. h., er muss dem Einsatz des Verfahrens in einer Opt-out-Lösung widersprechen können.

Vorausgesetzt der Webseitenbetreiber hat in seiner Datenschutzerklärung hinreichend über den Einsatz von Facebook Custom Audience informiert, liegt der Haken eher in der technischen Umsetzung: Es dürfen keine Daten übertragen werden, bevor der Nutzer die Chance erhält, der Datenübertragung zu widersprechen. Der Widerspruch muss dauerhaft gültig sein – Session-Cookies sind nicht ausreichend. Und selbstverständlich muss sichergestellt werden, dass im Falle des Widerspruchs auch tatsächlich keine Daten an Facebook übertragen werden. Hierzu gibt es bisher – soweit ersichtlich – keine technische Lösung zu kaufen. Sie muss vom Webseitenbetreiber selbst programmiert werden. Dies bedeutet nach den Erfahrungswerten der Autoren einen nicht ganz unerheblichen Aufwand. Das BayLDA ist hingegen der Meinung, dass man durch Programmieren von wenigen Zeilen Javascript-Code das Opt-out-Verfahren mit geringem Aufwand selbst implementieren könne.

MERKE | Ein Verweis zu Opt-out-Möglichkeiten über andere Webseiten, gar jene von Facebook, genügt nicht – so eine weitere Anforderung des BayLDA.

3. Fazit und Ausblick

Die Veröffentlichung des BayLDA deutet darauf hin, dass in Zukunft Prüfungen durchgeführt und bei Verstößen Bußgelder verhängt werden. Diese treffen dann nicht Facebook, sondern das Unternehmen, das Facebook Custom Audience nicht datenschutzkonform einsetzt. Sowohl die juristische als auch die technische Umsetzung erfordern professionelles Herangehen.

Jedenfalls Facebook Custom Audience über das Pixel-Verfahren dürfte man auch künftig unter Geltung der DSGVO datenschutzkonform einsetzen können, wenn man folgende Punkte umsetzt:

- Qualifizierte Information über das Verfahren in der Datenschutzerklärung der eigenen Webseite (Art. 12, 13 DSGVO)
- Direkte Widerspruchsmöglichkeit auf der Webseite des Unternehmens, das Facebook Custom Audience einsetzt (Art. 21 Abs. 2 DSGVO), am besten in der Datenschutzerklärung

Inwiefern die ePrivacy-Verordnung an dieser Bewertung etwas ändert, bleibt abzuwarten. Die im Oktober veröffentlichte Fassung wird derzeit im sogenannten Trilog zwischen der Europäischen Kommission, dem Rat der Europäischen Union und dem Europäischen Parlament verhandelt und es ist nicht zu erwarten, dass die ePrivacy-Verordnung wie ursprünglich geplant zusammen mit der DSGVO am 25.5.18 in Kraft tritt. Wenn jedoch die bisherige Fassung keine Änderungen erfährt, dürfte Facebook Custom Audience auch in der Variante über das Pixel-Verfahren nur noch mit informierter Einwilligung der betroffenen Person zulässig sein.