



## **Kommentare des EDSB zu verschiedenen internationalen Abkommen, insbesondere den PNR-Abkommen EU-USA und EU-AUSTRALIEN (PNR, Passenger Name Records – Fluggastdatensätze) und dem TFTP-Abkommen EU-USA (TFTP - Programm zum Aufspüren der Finanzierung des Terrorismus), sowie zur Notwendigkeit eines umfassenden Ansatzes für internationale Datenaustausch-Abkommen**

### **I. Die Abkommen über Fluggastdatensätze (PNR)**

Der EDSB hat bei verschiedenen Gelegenheiten seine Kommentare zum **Abkommen EU-USA über Fluggastdatensätze** zum Ausdruck gebracht, insbesondere in seinen Streitbeitritten vor dem Europäischen Gerichtshof<sup>1</sup> und in den Stellungnahmen<sup>2</sup>, die zusammen mit der Artikel 29-Datenschutzgruppe angenommen wurden.

In der endgültigen Fassung des Abkommens wurden eine Reihe dieser Kommentare nicht berücksichtigt, haben jedoch nach wie vor Gültigkeit. Inzwischen ist dieses Abkommen vorläufig in Kraft getreten, obwohl es noch nicht offiziell abgeschlossen wurde und es verschiedene Gelegenheiten gegeben hat, um dessen Wirksamkeit zu bewerten. Das vom Abkommen gebotene Schutzniveau sollte daher auch vor dem Hintergrund der praktischen Aspekte seiner Umsetzung beurteilt werden. Die nachstehenden Punkte fassen unsere bisherigen Ergebnisse aus diesem Blickwinkel zusammen.

Bei dem Abkommen wurde neben der Frage der Rechtsgrundlage als wichtigstes Thema das durch das Abkommen sichergestellte Maß an Angemessenheit des Schutzes untersucht - in Übereinstimmung mit Artikel 25 der Richtlinie 95/46/EG<sup>3</sup> und Artikel 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention.

- *Zweckbindung*: Der Geltungsbereich des Abkommens ist nicht auf den speziellen Zweck der Terrorismusbekämpfung beschränkt. Zu den aufgezählten möglichen Zweckbestimmungen gehören das lebenswichtige Interesse einer jeden Person oder eine gesetzliche Bedingung; eine solch umfassende Zweckbestimmung wirft Fragen der Rechtssicherheit auf und hat auch Einfluss auf die Beurteilung des Gleichgewichts zwischen Eindringen in das Privatleben und Notwendigkeit der Maßnahmen.
- *Qualität und Verhältnismäßigkeit der Daten*: Die Liste der zu erhebenden personenbezogenen Daten ist lang und schließt in Ausnahmefällen sogar sensible Daten mit ein wie auch Daten Dritter, d. h. also nicht nur

---

<sup>1</sup> Rechtssachen C-317/04 und C-318/04.

<sup>2</sup> Siehe die verschiedenen Stellungnahmen der Arbeitsgruppe zu US PNR unter folgendem Link:  
[http://ec.europa.eu/justice\\_home/fsj/privacy/workinggroup/wpdocs/index\\_en.htm#data\\_transfers](http://ec.europa.eu/justice_home/fsj/privacy/workinggroup/wpdocs/index_en.htm#data_transfers)

<sup>3</sup> Die Analyse der Angemessenheit beruht auf Kriterien, die in der Arbeitsunterlage (WP12) der Artikel 29-Datenschutzgruppe aufgezählt sind. Diese Arbeitsunterlage „Übermittlungen personenbezogener Daten an Drittländer: Anwendung von Artikel 25 und 26 der Datenschutzrichtlinie der EU“, angenommen am 24. Juli 1998, ist abrufbar unter: [http://ec.europa.eu/justice\\_home/fsj/privacy/docs/wpdocs/1998/wp12\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/justice_home/fsj/privacy/docs/wpdocs/1998/wp12_en.pdf).

Fluggastdaten. Die Aufbewahrungsdauer (15 Jahre) wird als übermäßig lang angesehen.

- Rechtmäßigkeit der Datenverarbeitung: Die Datenerhebung ist nicht auf Personen ausgerichtet, die ein Risiko darstellen: Das Abkommen sieht die Sammlung personenbezogener Daten als Paket und eine Risikobeurteilung vor, die in undifferenzierter Weise auf alle natürlichen Personen angewandt wird und somit auch die Verarbeitung personenbezogener Daten einer großen Mehrheit unbescholtener Bürger einschließt. Eine solch breit angelegte Erhebung, Analyse und Speicherung personenbezogener Daten könnte Fragen der Rechtmäßigkeit und der Verhältnismäßigkeit in Bezug auf die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (siehe insbesondere die Rechtssache S. und Marper<sup>4</sup>) aufwerfen.
- Rechtssicherheit: Der verbindliche Charakter der Verpflichtungen der CBP (Zoll- und Grenzschutzbehörden der Vereinigten Staaten) ist nicht eindeutig, da einige entscheidende Elemente des Abkommens in einem Begleitschreiben enthalten sind. Dies könnte die Gefahr bergen, dass die Vereinigten Staaten ihre Verpflichtungen einseitig auslegen.
- Weiterübermittlungen: Das Abkommen eröffnet weitreichende Möglichkeiten für die Weiterübermittlung von Daten, wobei die Ausnahmen bezüglich der Datenschutzgrundsätze nicht eindeutig festgelegt sind: Dies gilt beispielsweise für „Notfälle“, die derartige Übermittlungen erlauben.
- Rechte natürlicher Personen: Auch wenn das Abkommen Möglichkeiten des Rechtsbehelfs vorsieht, stellt die Ausübung der Rechte durch natürliche Personen in der Praxis - und hier insbesondere das Zugriffsrecht auf personenbezogene Daten - nach wie vor eine Herausforderung dar: Die tatsächliche Ausübung der Rechte könnte durch Ausnahmebedingungen in Verbindung mit Sicherheitsgründen verhindert werden.
- „Push“/„Pull“: Der Übergang vom Datenabruf („pull“) zu einem System der aktiven Datenübermittlung („push“), um die Fluggesellschaften in die Lage zu versetzen, die Kontrolle über die Daten zu haben, die sie an die Vereinigten Staaten übermitteln, ist in der Praxis von einem zufriedenstellenden Ergebnis weit entfernt. Von der Untergruppe „Passagierdaten“ der Artikel 29-Datenschutzgruppe durchgeführte Untersuchungen bestätigen dieses wichtige Defizit<sup>5</sup>.
- Wirksamkeit der Durchführung und Überprüfung: Das Ziel der Angemessenheit wird nur dann erreicht, wenn es Garantien gibt, dass die Grundsätze angewandt werden und Verstöße in einer wirksamen, verhältnismäßigen und abschreckenden Weise geahndet werden. Die Bedingungen für die Überprüfung werfen praktische Fragen auf: Die Datenschutzbehörden sind im Abkommen nicht als beteiligte Partner der Überprüfung genannt. In der Praxis können sie einbezogen sein, doch besteht keine Rechtssicherheit, was ihre Rolle und Unabhängigkeit im Hinblick auf die praktischen Bedingungen und Schlussfolgerungen der Überprüfung angeht.

---

<sup>4</sup> S. und Marper v. Vereinigtes Königreich, 4. Dezember 2008, Nrn. 30562/04 und 30566/04.

<sup>5</sup> Siehe auch die Antwort des Vorsitzenden der Artikel 29-Datenschutzgruppe auf Ihr Schreiben bezüglich der PNR-Abkommen.

Als Fazit aus diesem Punkt sollte das Abkommen EU-USA aus einem Blickwinkel heraus bewertet werden, der nicht nur Defizite einschließt, die zum Zeitpunkt der Aushandlung des Abkommens festgestellt wurden, sondern der auch dem Gesamtkontext der Umsetzung Rechnung trägt. Die etwaige Durchführung einer Überprüfung in den kommenden Wochen oder Monaten würde sicherlich zu nützlichen Erkenntnissen führen, um das vorliegende Bild abzurunden.

Das **PNR-Abkommen EU-AUSTRALIEN** gibt weniger Anlass zur Sorge als das Abkommen EU-USA und ein Großteil der Fragen, der zum Zeitpunkt der Aushandlung des Abkommens aufgeworfen wurde, hat Berücksichtigung gefunden. Allerdings sind bezüglich der folgenden Punkte Verbesserungen wünschenswert:

- die Dauer der Datenspeicherung: sie ist kürzer als im Abkommen EU-USA (5,5 Jahre), wird jedoch immer noch als übermäßig lang erachtet;
- der Umfang der übermittelten Daten, einschließlich der sensiblen Daten;
- die Bedingungen für eine Überprüfung des Abkommens.

Was die tatsächliche Umsetzung des Abkommens anbelangt, sind die wichtigsten Bestandteile, die gegenwärtig auf dem Spiel stehen, die Verwirklichung eines funktionierenden Systems der aktiven Datenübertragung („push“) und der Umfang der vom australischen Zoll angeforderten Daten.

Die Untergruppe „Passagierdaten“ der Artikel 29-Datenschutzgruppe, an der der EDSB beteiligt ist, verfolgt genau die Entwicklungen in Bezug auf die Umsetzung der Abkommen EU-Australien und EU-USA über Fluggastdatensätze. In dieser Hinsicht sollte auf die ergänzende Information Bezug genommen werden, die vom Vorsitzenden der Artikel 29-Datenschutzgruppe in der Antwort auf Ihr Schreiben geliefert wurde.

## **II. Das TFTP-Abkommen EU-USA**

Der EDSB hat die Entwicklungen bezüglich der Übermittlung von Finanzdaten durch SWIFT an die US-Behörden genauestens verfolgt und im vergangenen Juli Kommentare zum Verhandlungsmandat veröffentlicht, das von der Kommission für ein Abkommen EU-USA vorgeschlagen wurde. Kürzlich hat der EDSB an der Abfassung eines gemeinsamen Schreibens mitgewirkt, das von der Artikel 29-Datenschutzgruppe und der Arbeitsgruppe Polizei und Justiz ausgearbeitet wurde.

Vor diesem Hintergrund liefern die im Folgenden wiedergegebenen Kommentare – neben den von WP29/WPPJ vorgebrachten Bemerkungen –, einige zusätzliche Anhaltspunkte, die im Wesentlichen auf die von Ihnen in Ihrem Schreiben aufgeworfenen Fragen abzielen.

*Der Grundsatz der Notwendigkeit, der Verhältnismäßigkeit und der Rechtssicherheit:* Die im TFTP-Abkommen vorgesehenen Maßnahmen stellen ein tiefes Eindringen in das Privatleben dar, da sie die Privatsphäre aller Europäer berühren, auch vor dem Hintergrund der zunehmenden Nutzung von (grenzüberschreitenden) Banküberweisungen im europäischen Raum. Gemäß Artikel 8 EMRK und nach Maßgabe des EU-Rechtsrahmens muss ein solches Eindringen gesetzlich verankert werden und sowohl erkennbar als auch notwendig sein, um die verfolgten öffentlichen Interessen zu wahren.

Aus dieser Sicht sind sehr stichhaltige Beweise dafür erforderlich, dass ein derartiges Eingreifen in das Privatleben notwendig und verhältnismäßig ist. Damit verbunden ist auch

der Nachweis, dass diese Maßnahmen einen konkreten Mehrwert darstellen, vor allem im Vergleich zu anderen, weniger ins Privatleben eingreifenden EU-Tools, die darauf abzielen, den Missbrauch des Finanzsystems zum Zwecke der Geldwäsche und der Terrorismusfinanzierung zu bekämpfen (d. h. die Geldwäschebekämpfungsrichtlinie Nr. 2005/60/EG und die Verordnung (EG) Nr. 1781/2006 über die Übermittlung von Angaben zum Auftraggeber bei Geldtransfers).

Aus dem bislang für den EDSB gelieferten Beweismittel ergibt sich nicht voll und ganz diese Notwendigkeit und auch nicht der echte Mehrwert gegenüber den vorhandenen Instrumenten mit einer gezielteren Ausrichtung (einschließlich der speziellen Tools für den Informationsaustausch zwischen Europol und Eurojust und den Vereinigten Staaten wie auch das Abkommen EU-USA über Rechtshilfe). Im Gegensatz zum PNR-Abkommen gibt es im TFTP-Abkommen kein Verbindungselement zwischen den verarbeiteten Daten und den Vereinigten Staaten: Der für die Datenverarbeitung Verantwortliche ist in Europa gebietsansässig, die Datenbanken befinden sich in Europa und die in die Vereinigten Staaten übermittelten Daten beziehen sich auf alle Arten weltweiter Finanztransaktionen (wie z. B. in den meisten Fällen auf innereuropäische Zahlungen und Zahlungen aus Europa in Drittländer).

Was die Rechtssicherheit und die Vorhersehbarkeit anbelangt, fehlen noch viele wichtige Datenschutzaspekte oder sie sind nicht eindeutig im Abkommen definiert (siehe Anmerkungen weiter unten).

Zweckbindung und Datenqualität (einschließlich des Aspekts der Aufbewahrung der Daten):  
Wie der EDSB bei mehreren Gelegenheiten zum Ausdruck gebracht hat, stellt die Verarbeitung geschäftsmäßiger Daten zum Zwecke der Rechtsdurchsetzung eine Ausnahme vom Grundsatz der Zweckbindung dar und sollte daher eingeschränkt und spezifiziert werden. Aus dieser Sicht betont der EDSB die entscheidende Rolle einer unabhängigen richterlichen Aufsicht bei der Einschätzung der Rechtmäßigkeit von US-Zeugenladungen, bei denen Daten angefordert werden, und bestätigt, dass der in Artikel 4 des Abkommens festgelegte Mechanismus in die richtige Richtung geht.

Jedenfalls geben die in Artikel 4 Absatz 6 des Abkommens als Ausnahme vorgesehenen Übertragungen als Paket Anlass zur Sorge, da der Rückgriff darauf nicht eindeutig beschränkt ist und es gut sein kann, dass sich diese zu einem Handelsbrauch entwickeln.

Die Festlegung des Zwecks, für den Daten übertragen werden können, ist breiter gefasst als die Zweckbestimmung in Artikel 1 des Rahmenbeschlusses 2002/475/JI des Rates zur Terrorismusbekämpfung.

Die Speicherung nicht-extrahierter Daten für 5 Jahre wird nicht durch den Nachweis unterstützt, dass dieser Zeitraum als verhältnismäßig anzusehen ist. Darüber hinaus wird im Abkommen nicht eindeutig angegeben, für wie lange die extrahierten Daten aufbewahrt werden. Es trägt auch nicht Sorge für einen Mechanismus, der sicherstellt, dass sowohl die extrahierten als auch die nicht-extrahierten Daten vernichtet werden, sobald sie nicht länger für eine spezifische Ermittlung von Terroristen benötigt werden.

Außerdem ist die gemeinsame Nutzung personenbezogener Daten mit anderen einzelstaatlichen Behörden wie auch mit Drittländern nicht klar definiert oder Gegenstand geeigneter Garantien, wie es im Übereinkommen Nr. 108 und im Rahmenbeschluss Nr. 2008/977 gefordert wird.

Rechte der von diesen Maßnahmen betroffenen Personen, Rechenschaftspflicht und gerichtliche Überprüfung: Das aktuelle Abkommen behandelt lediglich die Rechte von Personen, die unter dessen Artikel 11 Absatz 1 fallen, der sich auf das Recht bezieht, von der Datenschutzbehörde eine Bestätigung darüber zu erhalten, „dass alle erforderlichen Überprüfungen in der Europäischen Union durchgeführt wurden, um sicherzustellen, dass ihre Datenschutzrechte gemäß diesem Abkommen geachtet wurden“. Darüber hinaus wird in Artikel 11 Absatz 3 festgestellt, dass das Einlegen eines wirksamen Rechtsbehelfs bei Behörden oder vor Gericht im Fall von etwaigen Verstößen gegen das Abkommen gemäß den Rechtsvorschriften der Europäischen Union, der EU-Mitgliedstaaten und der Vereinigten Staaten möglich ist.

Diese Bestimmungen werfen eine Reihe von Fragen auf. In erster Linie schränkt Artikel 11 Absatz 1 die Überprüfungen darüber ein, ob die Datenschutzrechte der Europäischen Union eingehalten wurden und gewährt keine vergleichbaren Garantien für die Vereinigten Staaten, wo der heikelste Teil der Verarbeitung europäischer Daten erfolgt. Zweitens sieht diese Vorschrift etwaige Beschränkungen der den Datenschutzbehörden gegebenen Möglichkeit vor, diese Überprüfungen durchzuführen - auf Grund einer noch nie dagewesenen Bestimmung, deren Logik sich nur schwer erschließt. Drittens, und dies ist ein noch wichtigerer Aspekt, werden zahlreiche Datenschutzrechte – wie zum Beispiel Berichtigung, Unterrichtung, Entschädigung für unrechtmäßige Datenverarbeitung, Rechtsbehelf – entweder missachtet oder sie finden keine konkreten, eindeutigen Mittel und Wege der Durchsetzung, abgesehen von dem sehr allgemein gehaltenen Verweis in Artikel 11 Absatz 3 auf die betreffenden Rechtsvorschriften der Vertragsparteien.

In dieser Hinsicht unterstreicht der EDSB, dass in Artikel 8 der Charta der Grundrechte der EU eindeutig festgestellt wird, dass „jede Person das Recht [hat], Auskunft über die sie betreffenden erhobenen Daten zu erhalten und die Berichtigung der Daten zu erwirken“ und dass „die Einhaltung dieser Vorschriften von einer unabhängigen Stelle überwacht [wird]“.

Vor diesem Hintergrund kann die in Artikel 10 festgelegte gemeinsame Überprüfung nicht als Ersatz für die im EU-Rechtsrahmen geforderte unabhängige Kontrolle angesehen werden.

Darüber hinaus wird in Artikel 10 Absatz 2 die Anzahl der beteiligten Vertreter lediglich im Fall der Datenschutzbehörden begrenzt.

Artikel 16 AEUV als Rechtsgrundlage und Ansatz für ein etwaiges künftiges Abkommen: Der EDSB bedauert, dass im letzten Vorschlag für einen Beschluss des Rates über den Abschluss eines Interimsabkommens (5305/1/10 REV 1 vom 21. Januar) der Verweis auf Artikel 16 AEUV als eine der einschlägigsten Rechtsgrundlagen gelöscht wurde.

In dieser Hinsicht ist der EDSB der festen Überzeugung, dass wegen der weitgehenden Bezugnahme dieses Abkommens auf den Austausch personenbezogener Daten Artikel 16 als Rechtsgrundlage nicht weniger relevant ist als die übrigen Bestimmungen des AEUV bezüglich der Zusammenarbeit im Bereich der Strafverfolgung. Die Bedeutung von Artikel 16 AEUV – die auch von Frau Reding im Rahmen ihrer Anhörung vor Ihrem Ausschuss hervorgehoben wurde – ist hier offensichtlich, um zu vermeiden, dass das internationale Abkommen der Strafverfolgung hinterherhinkt.

In der gleichen Weise begrüßt der EDSB, dass das aktuelle Abkommen für eine begrenzte Laufzeit abgeschlossen wurde und eindeutig festhält, dass es keinen Präzedenzfall darstellt. Ein neues Abkommen wird gemäß dem neuen Rechtsrahmen vollständig neu ausgehandelt und benötigt daher ein neues Gewand; letzteres soll alle Bestandteile umfassen, die von EU-

Normen für den Schutz der Grundrechte gefordert werden und vollumfänglich von der neuen Rolle des Europäischen Parlaments in diesem Bereich profitieren. Einige Fragen, die wegen der dringenden Notwendigkeit, ein vorläufiges Abkommen auszuhandeln, nicht sachgerecht erörtert wurden, sollen in der neuen Fassung sorgfältig behandelt werden.

Schlussfolgerung: Abschließend ist der EDSB in Bezug auf das TFTP-Abkommen der Ansicht, dass noch nicht genügend Anhaltspunkte geliefert wurden, um die Notwendigkeit und Verhältnismäßigkeit eines derart in die Privatsphäre eingreifenden Abkommens zu rechtfertigen; hinsichtlich zahlreicher Aspekte überschneidet sich dieses Abkommen mit bereits auf diesem Gebiet existierenden EU- und internationalen Instrumenten.

Darüber hinaus werden einige Bestandteile des Abkommens nicht so eindeutig definiert, als dass es für die Europäer vorhersehbar wäre, wessen Daten in die Vereinigten Staaten übermittelt werden. Obwohl das Abkommen einige der von europäischen Datenschutzbehörden aufgeworfenen Fragen behandelt – wie das unabhängige richterliche Aufsichtssystem, das im aktuellen Artikel 4 festgelegt ist –, liefert es nicht in zufriedenstellender und systematischer Weise alle vom EU-Datenschutzrechtsrahmen geforderten Garantien und hinterlässt einige gefährliche Lücken, die vor dem Hintergrund von Artikel 16 AEUV und dem durch den Lissabon-Vertrag sichergestellten neuen Rechtsrahmen wohlüberlegt behandelt werden sollten.

### **III. Die Notwendigkeit eines umfassenden Ansatzes für internationale Abkommen zum Datenaustausch**

Der EDSB möchte an dieser Stelle betonen, dass diese verschiedenen Abkommen mit Drittländern, und vor allem mit den Vereinigten Staaten, nicht für einen harmonisierten und einheitlichen Rahmen Sorge tragen, wenn es um einen grenzüberschreitenden Informationsaustausch geht.

In diesem Zusammenhang verdient die derzeit erörterte Initiative für ein Transatlantik-Abkommen über Rechtsdurchsetzung mit den Vereinigten Staaten besondere Aufmerksamkeit. Es bleibt zu prüfen, wie dieses neue horizontale Instrument auf bereits existierende Abkommen angewandt wird. Doch durch solch einen harmonisierten Rahmen könnte die Rechtssicherheit gewiss verbessert werden.

Der EDSB würde eine solche Initiative unter der Voraussetzung unterstützen, dass das durch das Abkommen gebotene Schutzniveau ausreichend hoch ist und strikte Durchführungsmaßnahmen vorgesehen sind.

Brüssel, den 25. Januar 2010