



01646/07/DE
WP 138

Stellungnahme 5/2007 zum Folgeabkommen zwischen der Europäischen Union und den Vereinigten Staaten von Amerika vom Juli 2007 über die Verarbeitung von Fluggastdatensätzen (Passenger Name Records — PNR) und deren Übermittlung durch die Fluggesellschaften an das United States Department of Homeland Security

17. August 2007

Die Arbeitsgruppe wurde gemäß Artikel 29 der Richtlinie 95/46/EC eingesetzt. Sie ist das unabhängige Beratungsgremium der Europäischen Union in Datenschutzfragen. Ihre Aufgaben sind in Artikel 30 der Richtlinie 95/46/EG sowie in Artikel 15 der Richtlinie 2002/58/EG festgelegt.

Die Sekretariatsgeschäfte werden wahrgenommen durch die Direktion C (Ziviljustiz, Grundrechte und Unionsbürgerschaft) der Europäischen Kommission, B-1049 Brüssel, Belgien, Büro LX-46 01/43

Website: http://ec.europa.eu/justice_home/fsj/privacy/index_de.htm

Zusammenfassung

Die Stellungnahme befasst sich mit den Auswirkungen des neuen dritten Abkommens über die Übermittlung von Fluggastdatensätzen (PNR-Daten) an das US-Heimatschutzministerium (DHS) auf die Grundrechte und Grundfreiheiten und speziell auf das Recht der Fluggäste auf Schutz ihrer Daten.

Mit der Einigung auf ein neues langfristiges Abkommen wurde eine Rechtsgrundlage für die Übermittlung von Fluggastdaten geschaffen. Die Datenschutzgruppe hat die Bekämpfung des internationalen Terrorismus und des weltweiten organisierten Verbrechens stets als notwendiges und legitimes Anliegen betrachtet, das Unterstützung verdient. Für eine Beschneidung der Grundrechte und Grundfreiheiten von Personen einschließlich ihres Rechts auf Achtung ihrer Privatsphäre und Schutz ihrer personenbezogenen Daten muss es jedoch gute Gründe geben, wobei abzuwägen ist zwischen dem notwendigen Schutz der öffentlichen Sicherheit auf der einen und anderen öffentlichen Interessen wie dem Datenschutz auf der anderen Seite. Die Datenschutzgruppe hegt Zweifel, dass gelungen ist, in dem Abkommen ein angemessenes Gleichgewicht zwischen diesen Interessen herzustellen.

Die Ergebnisse der Prüfung des Abkommens aus datenschutzrechtlicher Sicht lassen sich wie folgt zusammenfassen:

1. Insgesamt gesehen wurden die in das frühere Abkommen eingebauten Datenschutzgarantien deutlich gelockert.
2. Das neue Abkommen greift zentrale Fragen und Versäumnisse nicht auf und enthält zu viele Ausnahmen für Notsituationen.

Zu 1):

- a) Die Zahl der Datenelemente, die übermittelt werden dürfen, ist gestiegen und schließt Informationen über andere Personen als die jeweils betroffene Person mit ein.
- b) Das Herausfiltern sensibler Daten wird selbst bei Einführung eines „Push“-Systems nach wie vor durch das DHS erfolgen.
- c) Das DHS darf jetzt in Ausnahmefällen sensible Daten verwenden, was durch das frühere Abkommen ausgeschlossen war.
- d) Die anschließende Weitergabe an andere US-amerikanische oder ausländische Behörden ist einfacher geworden und unterliegt nicht mehr denselben Datenschutzgarantien.
- e) Die erlaubte Speicherfrist ist auf mindestens 15 Jahre ausgedehnt worden und könnte sogar noch darüber hinausgehen.
- f) Das Verfahren der gemeinsamen Überprüfung enthält keinen Hinweis auf eine Beteiligung unabhängiger Datenschutzbehörden.

Zu 2):

- a) Die in dem Abkommen und dem Schreiben des DHS enthaltenen Garantien sind nicht präzise formuliert und lassen Raum für zu viele Ausnahmen, die in das ausschließliche Ermessen der Behörden der Vereinigten Staaten gestellt sind.
- b) Weder die Zwecke, zu denen die Daten übermittelt werden, noch die vielen Ausnahmen hiervon sind hinlänglich genau beschrieben und gehen über das hinaus, was nach den üblichen Datenschutzgrundsätzen zulässig wäre.
- c) Der Übergang vom „Pull“- zum „Push“-System ist für den 1. Januar 2008 vorgesehen, doch ist nicht klar, ob überhaupt und unter welchen Bedingungen dafür gesorgt wird, dass diese neue Art der Übermittlung funktioniert.
- d) Unklar bleibt ferner, auf welche Weise das DHS, dem es gestattet ist, in Ausnahmefällen andere als die aufgeführten Daten abzurufen, nach dem Übergang vom „Pull“- zum „Push“-System auf diese Daten zugreifen kann.
- e) Aus dem Abkommen wird nicht ersichtlich, wann und unter welchen Umständen eine gemeinsame Überprüfung stattfinden wird.
- f) Das Abkommen sieht keinen Streitbeilegungsmechanismus vor, sondern überlässt dies den Vertragsparteien. Speziell im Hinblick auf die gemeinsame Überprüfung wäre dies besonders wichtig.
- g) Unklar ist, welcher Regelung die Daten unterliegen, wenn sie durch Drittbehörden oder sonstige Stellen nochmals weitergegeben werden.
- h) Es ist schwer einzuschätzen, wie sich das vereinbarte Prinzip der Gegenseitigkeit auf das Datenschutzniveau einer etwaigen PNR-Regelung der EU auswirken wird.
- i) Das Abkommen birgt das Risiko, dass etwaige Änderungen in der US-Gesetzgebung einseitig das in dem neuen PNR-Abkommen vorgesehene Datenschutzniveau beeinträchtigen könnten.

Zum Bedauern der Datenschutzgruppe ist die Gelegenheit verpasst worden, sich auf einen ausgewogeneren, an den tatsächlichen Erfordernissen orientierten zu einigen. Das Abkommen ist vielfach kommentiert worden. Die Datenschutzgruppe hätte sich ihrerseits ein anderes Ergebnis der Verhandlungen zwischen der EU und den USA gewünscht. Ihrer Ansicht nach ist das neue Abkommen im Hinblick auf die Wahrung der Grundrechte im Bereich des Datenschutzes nicht ausgewogen.

Da das Abkommen nach wie vor einige Fragen aufwirft, wird die Datenschutzgruppe bei der Kommission schriftlich um Klarstellung folgender Punkte nachsuchen:

- Geltungsbereich des Abkommens: Auf welche Fluggesellschaften ist es anwendbar?
- Unter welchen Voraussetzungen können die Daten für andere als die unter 1., 2. und 3. in Abschnitt I des DHS-Schreibens aufgelisteten Zwecke verwendet werden?
- Wie soll das im Ausnahmefall anzuwendende „Pull“-System funktionieren, d.h. wie sollen diese außerordentlichen Befugnisse im europäischen Rechtsraum kontrolliert werden?

- Wie steht es mit der Zusicherung, dass es beim 1. Januar 2008 als Stichtag bleibt und dieser Termin nicht wieder verschoben wird, weil beispielsweise die Diskussionen über die technischen Spezifikationen noch andauern?
- Welches sind die 13 Fluggesellschaften, die bereits Daten gemäß Abschnitt VIII des DHS-Schreibens hinüberschicken („push“) und welches sind die an sie gestellten Anforderungen?
- Wann und wie wird die Überprüfung des Abkommens vorbereitet und ausgeführt?
- Wie verhält es sich mit Nummer 5 des neuen Abkommens bzw. Abschnitt IX des DHS-Schreibens („Gegenseitigkeit“), die in Bezug auf die Erwartungen der US-amerikanischen Seite keine eindeutigen Aussagen enthalten?

Die Datenschutzgruppe bedauert außerdem, dass sie als offizielles EU-Beratungsgremium in Datenschutzfragen und in Ermangelung eines Pendantes für Tätigkeiten der dritten Säule zu den datenschutzrechtlichen Aspekten des Abkommens nicht gehört oder zu Rate gezogen wurde. Sie bedauert dies umso mehr, als die Mitglieder der Datenschutzgruppe die Einhaltung der Datenschutzbestimmungen durch die Fluggesellschaften kontrollieren und die Fluggesellschaften ihrerseits das Abkommen in enger Abstimmung mit den EU-Datenschutzbehörden umsetzen müssen.

Die Datenschutzgruppe möchte ihre konstruktiven Beziehungen zum Rat der Europäischen Union und zur Europäischen Kommission aufrechterhalten. Dies gilt insbesondere im Hinblick auf die Umsetzung des neuen Abkommens. Die Datenschutzgruppe erwartet, dass sie in die Vorbereitung und Durchführung der gemeinsamen Überprüfung eingebunden wird. Sie erwartet ebenfalls, dass sie an den Gesprächen über die Definition sensibler Daten und an sonstigen Folgemaßnahmen beteiligt wird.

STELLUNGNAHME 5/2007 DER GRUPPE FÜR DEN SCHUTZ VON PERSONEN BEI DER VERARBEITUNG PERSONENBEZOGENER DATEN

zum Abkommen zwischen der Europäischen Union und den Vereinigten Staaten von Amerika vom Juli 2007 über die Verarbeitung von Fluggastdatensätzen (Passenger Name Records — PNR) und deren Übermittlung durch die Fluggesellschaften an das United States Department of Homeland Security

I. Vorbemerkungen

Das neue Abkommen

Im Juli 2007¹ schloss die Europäische Union mit den Vereinigten Staaten von Amerika ein Folgeabkommen ab über die Verarbeitung von Fluggastdatensätzen (Passenger Name Records — PNR) und deren Übermittlung durch die Fluggesellschaften an das United States Department of Homeland Security (DHS – US-Heimatschutzministerium), das das am 31. Juli 2007 ausgelaufene PNR-Interimsabkommen mit den Vereinigten Staaten vom 19. Oktober 2006 ersetzt.

Es wird vom Tag seiner Unterzeichnung an bis zu seinem Inkrafttreten in den EU-Mitgliedstaaten vorläufig angewendet und tritt am Tag des Abschlusses eines einvernehmlich ausgehandelten Folgeabkommens, spätestens jedoch sieben Jahre nach dessen Unterzeichnung, außer Kraft.

Ziel des Abkommens ist es, das Interimsabkommen zwischen der Europäischen Union und den USA vom Oktober 2006 abzulösen und auf diese Weise für Fluggesellschaften, die Flüge in die und aus den Vereinigten Staaten von Amerika durchführen, für Reisende und für die Datenschutzbehörden der EU-Mitgliedstaaten Rechtssicherheit zu schaffen. Das Interimsabkommen wurde geschlossen, nachdem der Beschluss 2004/496/EG des Rates vom 17. Mai 2004 (über den Abschluss eines Abkommens durch die Europäische Gemeinschaft über die Verarbeitung von Fluggastdatensätzen und deren Übermittlung durch die Fluggesellschaften an das Bureau of Customs and Border Protection (CBP)) und die Kommissionsentscheidung 2004/535/EG vom 14. Mai 2004 (so genannte “Angemessenheitsentscheidung”) wegen unzutreffender Rechtsgrundlage durch das Urteil des Europäischen Gerichtshofs vom 14. Mai 2004 aufgehoben worden waren.

Die neue Vereinbarung hat folgende Bestandteile:

- das von beiden Vertragsparteien unterzeichnete Abkommen
- ein Schreiben des US-Department of Homeland Security (DHS-Schreiben), in dem dieses erläutert, wie es den Schutz der PNR-Daten zu gewährleisten gedenkt und
- ein Antwortschreiben der EU, in dem diese den Eingang des Schreibens mit den Garantien bestätigt und erklärt, dass

¹ Das Abkommen wurde am 23. Juli von der EU und am 26. Juli 2007 von den USA unterzeichnet. Es ist abrufbar unter http://www.dhs.gov/xnews/releases/pr_1185470531857.shtm und ist ebenfalls im Amtsblatt der Europäischen Union veröffentlicht (ABl. L 204 vom 4.8.2007, S. 18).
<http://www.metasearch.dgt.cec.eu.int:17002/showpage.php3?id=25387394&md=8c8d2f2353b5729b95a55abadb609453&source=EN&target=DE>

es angesichts dieser Zusicherungen den Schutz der PNR-Daten in den USA für angemessen hält.

Hintergrund

Die Datenschutzgruppe bewertet es positiv, dass ein neues langfristiges Abkommen zustande gekommen ist und so eine Rechtsgrundlage für die Übermittlung von Fluggastdatensätzen geschaffen wurde. Sie würdigt auch die Bemühungen der EU-Verhandlungsführer, denen es trotz des Widerstands der US-Behörden gelungen ist, überhaupt ein Abkommen zustande zu bringen und so ein rechtliches Vakuum zu verhindern.

Die Datenschutzgruppe sieht es als ihre Pflicht an, ihre Meinung zu Fragen der Schutzes der Privatsphäre im Zusammenhang mit der Übermittlung personenbezogener Daten an die US-Behörden zu äußern, da Flugreisende, politische Entscheidungsträger und Datenschutzbehörden über das gegenwärtige Datenschutzniveau in dem neuen Abkommen im Bilde sein müssen. Zudem obliegt die Erhebung und Übermittlung der PNR-Daten den Fluggesellschaften, über die die nationalen Datenschutzbehörden die Aufsicht führen.

Die Datenschutzgruppe hat die Bekämpfung des internationalen Terrorismus und weltweiten organisierten Verbrechens stets als notwendiges und legitimes Anliegen betrachtet, das ihre Unterstützung verdient. Sie räumt ein, dass personenbezogene Daten dabei von großem Wert sein können, vertritt jedoch die Ansicht, dass allein mit der Erhebung und Verarbeitung von Fluggastdatensätzen dieses Phänomen nicht in den Griff zu bekommen sein wird und deshalb auch alle sonstigen verfügbaren Mittel genutzt werden sollten, um mehr Sicherheit zu schaffen und ein sicheres, reibungsloses Reisen mit dem Flugzeug zu ermöglichen.

Jedes Jahr überqueren Millionen von Flugreisenden den Atlantik; nach dem Abschluss des Open-Skies-Abkommens wird mit einem weiteren Anstieg ihrer Zahl gerechnet. Die Fluggesellschaften erheben und nutzen Fluggastdaten für eigene geschäftliche Zwecke. Bei der Bekämpfung von Terrorismus und damit zusammenhängenden Straftaten muss die Achtung der Grundrechte und Grundfreiheiten von Personen gewährleistet sein, wozu auch das Recht auf Schutz der Privatsphäre und von personenbezogenen Daten gehört. Diese Rechte sind nicht verhandelbar.

Wenn diese Grundrechte und Freiheiten beschnitten werden, muss es dafür gute Gründe geben, wobei zwischen dem notwendigen Schutz der öffentlichen Sicherheit und anderen Interessen der Allgemeinheit wie dem Recht auf Schutz der Privatsphäre das richtige Gleichgewicht gefunden werden muss. Eine ungerechtfertigte und unverhältnismäßige generelle Überwachung durch ein Drittland wäre mit der Menschenwürde und dem Recht auf Schutz der Privatsphäre nicht vereinbar.

Um das von dem neuen langfristigen Abkommen garantierte Datenschutzniveau ordentlich bewerten zu können, muss es daher an den Grundsätzen des Datenschutzes wie Verhältnismäßigkeit, Datensparsamkeit, Verantwortlichkeit desjenigen, der die Daten verarbeitet, sowie Auskunfts- und Widerspruchsrecht der betroffenen Person gemessen werden.

Bewertung durch die Artikel 29-Datenschutzgruppe

Zweck der Stellungnahme der Datenschutzgruppe, in der die unabhängigen EU-Datenschutzbeauftragten vereint sind, ist die sorgfältige Analyse des Datenschutzniveaus in dem neuen langfristigen Abkommen. Hierzu wurden die Bestimmungen des neuen Abkommens mit den früheren Vereinbarungen nach Maßgabe anerkannter Datenschutzgrundsätze verglichen. Als Maßstab dienen die Grundsätze der Richtlinie 95/46/EG² und des Übereinkommens 108 des Europarates³ sowie frühere Stellungnahmen der Datenschutzgruppe zu dieser Frage. Zudem sollen die Folgen des Abkommens für den Schutz der Privatsphäre derjenigen, die in die Vereinigten Staaten oder von dort aus nach Europa fliegen, abgeschätzt werden.

Anders als die früheren Vereinbarungen verweist das neue PNR-Abkommen nicht auf die so genannte Verpflichtungserklärung des Bureau of Customs and Border Protection (CBP) vom Mai 2004, die damit hinfällig wird. Obwohl es sich bei dieser Verpflichtungserklärung der USA rechtlich gesehen um einen einseitigen Akt handelte, war sie doch das Ergebnis langwieriger, komplizierter Verhandlungen mit dem Ziel, ein angemessenes Datenschutzniveau bei der Verwendung von PNR-Daten sicherzustellen, worauf die Kommission seinerzeit ihre so genannte Angemessenheitsentscheidung 2004/535/EG stützte. Die Datenschutzgruppe nahm während der Verhandlungen und danach eine Reihe von Stellungnahmen zum Datenschutzniveau an⁴.

Das neue Abkommen und vor allem das DHS-Schreiben enthalten jetzt so genannte Zusicherungen, die Datenschutzgarantien für die Verwendung von EU-Fluggastdaten liefern sollen. Diese Zusicherungen treten an die Stelle der Verpflichtungserklärung.

Die Datenschutzgruppe wird daher in ihrer Stellungnahme die Zusicherungen im DHS-Schreiben mit den Verpflichtungen von 2004 genau vergleichen und daraus Rückschlüsse auf das von ihnen garantierte Datenschutzniveau ziehen.

II. Das neue PNR-Abkommen

1. Geltungsbereich und Rechtsnatur

Das neue Abkommen gilt für Fluggesellschaften, die Flüge in die oder aus den Vereinigten Staaten durchführen. Dabei ist unklar, ob dies zum Beispiel Fluggesellschaften miteinschließt, die aus einem Drittland mit einem Zwischenstopp in Europa die Vereinigten Staaten anfliegen. Unklar ist auch, bis wohin die Zuständigkeit der EU reicht. Ist es der Verarbeitungsvorgang oder der für die Verarbeitung Verantwortliche, der in der EU beheimatet sein muss? Das Abkommen lässt diese Fragen unbeantwortet, weshalb die Datenschutzgruppe von der Europäischen Kommission eine schriftliche Klärung dieser Punkte erwartet.

Gemäß Nummer 1 sind das Abkommen und das Begleitschreiben des DHS für beide Vertragsparteien bindend. Sowohl das Abkommen als auch das Schreiben werden im EU-Amtsblatt (Reihe L) veröffentlicht. Unklar ist hingegen, ob das DHS-Schreiben im

² Richtlinie 95/46/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 24. Oktober 1995 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten und zum freien Datenverkehr.

³ Übereinkommen zum Schutz des Menschen bei der automatischen Verarbeitung personenbezogener Daten vom 28. Januar 1981.

⁴ WP 78 vom 13. Juni 2003, WP 87 vom 29. Januar 2004 und WP 95 vom 22. Juni 2004.

US Federal Register veröffentlicht wird. Bei Verstoß der Vereinigten Staaten gegen das Abkommen kann die EU gemäß Nummer 8 das Abkommen kündigen. Das Abkommen und das Begleitschreiben sind gegenüber nicht-öffentlichen Parteien wie Fluggesellschaften oder Bürgern nicht unmittelbar anwendbar. Die einzelstaatlichen Rechtsvorschriften lässt dieses Abkommen unberührt.

2. Zweckbindung

Das neue langfristige PNR-Abkommen besteht aus der Präambel und 9 Abschnitten (Nummern), die die Übermittlung von PNR-Daten durch Fluggesellschaften an das US Department of Homeland Security regeln. Die Gründe für die Datenübermittlungen sind in der Präambel ausgeführt: Verhütung und Bekämpfung des Terrorismus und sonstiger schwerer Straftaten grenzüberschreitender Art. Im DHS-Schreiben heißt es ausführlicher: Verhütung und Bekämpfung 1. des Terrorismus und damit zusammenhängender Straftaten, 2. sonstiger schwerer Straftaten grenzüberschreitender Art, einschließlich der organisierten Kriminalität sowie 3. der Flucht vor Haftbefehlen oder vor Gewahrsamnahme im Zusammenhang mit den genannten Straftaten.

Die in dem neuen Abkommen genannten Verwendungszwecke sind dieselben wie im vorangegangenen Interimsabkommen. Eine Definition dessen etwa, was unter mit dem Terrorismus zusammenhängenden Straftaten oder schweren Straftaten grenzüberschreitender Art zu verstehen ist, fehlt, was Raum für Interpretationen lässt.

Die Datenschutzgruppe hält diese Abgrenzung des Verwendungszwecks nach wie vor für zu weit gefasst und hätte sich eine klarere Definition vorstehender Begriffe gewünscht.

In dem DHS-Schreiben heißt es ferner, dass die PNR-Daten auch in anderen Fällen verwendet werden dürfen, so vor allem zum Schutz lebenswichtiger Interessen der betroffenen Person oder anderer Personen. Dieser Punkt war auch schon Gegenstand der früheren Verpflichtungserklärung. Die Daten dürfen zudem in Strafprozessen verwendet werden, was den Schluss zulässt, dass auch bei kleineren Vergehen oder Straftaten, die nicht mit einem terroristischen Akt oder einer schweren Straftat grenzüberschreitender Art in Zusammenhang stehen, von ihnen Gebrauch gemacht werden kann. Schließlich dürfen sie auch in anderen Fällen entsprechend den Erfordernissen des US-amerikanischen Rechts verwendet werden. Auch diese Art der Verwendung der PNR-Daten war Gegenstand der Verpflichtungen aus dem Jahr 2004. Allerdings wurde sie lediglich im Zusammenhang mit der Weiterübermittlung von Daten erwähnt. In dem neuen Abkommen erhält dieser Aspekt einen größeren Stellenwert; er ist nicht mehr nur eine Folge der Weiterübermittlung, sondern wird in den Rang eines möglichen Verwendungszwecks erhoben.

Die Datenschutzgruppe ist besorgt über diese Änderung der Zweckbindung, die schon in dem vorangegangenen Abkommen für relativ großzügig befunden worden war. Die Kommission wird daher ersucht, schriftlich zu erläutern, unter welchen Voraussetzungen die Daten für andere Zwecke als die drei oben aufgelisteten verwendet werden dürfen.

3. Empfänger der Fluggastdatensätze

Während in der Präambel des Vorgängerabkommens genau angegeben war, welche Stellen des DHS Zugriff auf die PNR-Daten erhalten sollen (nur einige wenige) und welche nicht (z.B. die US-Einwanderungsbehörde und der US-Geheimdienst), enthält das neue Abkommen keine solche Bestimmung. Es heißt darin lediglich, dass das DHS die PNR-Daten aus der EU als sensibel und vertraulich gemäß dem US-Recht behandelt. Die

dem DHS unterstellten Behörden, die zuvor nicht explizit angegeben oder als Empfänger der PNR-Daten sogar ausdrücklich ausgeschlossen waren, werden nicht mehr als „Dritte“ angesehen und unterliegen somit auch nicht mehr den Bedingungen für die Weiterübermittlung von PNR-Daten.

Die Datenschutzgruppe bedauert, dass die Zahl der potenziellen Empfänger stark gestiegen ist; um den Datenfluss kontrollieren zu können, wäre es ihrer Ansicht nach wichtig gewesen, die Zahl der Stellen, die auf die PNR-Daten zugreifen dürfen, zu begrenzen. Sie sieht daher in der gegenwärtigen Situation eine Schwächung der Datenschutzgarantien im Vergleich zum Vorgängerabkommen.

4. Weiterübermittlung

Die Weiterübermittlung an „Drittbehörden“ innerhalb des DHS, an andere US-Behörden oder an ausländische staatliche Stellen war zuvor ausschließlich in der Verpflichtungserklärung geregelt, wobei das Interimsabkommen an der Situation, wie sie sich infolge des ersten PNR-Abkommens von 2004 darstellte, nicht gerüttelt hat.

Die Verpflichtungserklärung sah vor, dass die PNR-Daten aus der EU an andere Regierungsbehörden, auch solche in Drittländern, nur auf Einzelfallbasis zum Zwecke der Verhütung und Bekämpfung des Terrorismus und damit verknüpfter Straftaten, anderer schwerer länderübergreifender Straftaten einschließlich internationaler organisierter Kriminalität und der Flucht vor Haftbefehlen bzw. Ingewahrsamnahme im Zusammenhang mit den oben genannten Straftaten weitergegeben werden durften. Die Missachtung der Übermittlungsbedingungen konnte Ermittlungen sowie eine Meldung seitens des Datenschutzbeauftragten des DHS nach sich ziehen und dazu führen, dass die Empfängerbehörde für weitere PNR-Übermittlungen nicht mehr in Frage kam.

Obwohl gemäß Abschnitt II des DHS-Schreibens die Weitergabe von PNR-Daten gewissen Beschränkungen unterliegt, steigt aufgrund der gelockerten Zweckbindung der gemeinsam genutzten PNR-Daten die Wahrscheinlichkeit, dass PNR-Daten auch von staatlichen Stellen entgegengenommen und verarbeitet werden, die nicht unbedingt mit der Bekämpfung von Terrorismus und damit zusammenhängenden Straftaten befasst sind. Dasselbe gilt für die Fälle, in denen die PNR-Daten aufgrund der Erfordernisse des US-amerikanischen Rechts benötigt werden. Die Einschränkung, dass die Daten nur von Fall zu Fall weitergegeben werden dürfen, besteht dann nicht mehr, so dass sich die Frage nach einem möglichen künftigen Transfer *en bloc* stellt.

Im Falle der Weitergabe von PNR-Daten durch „Drittbehörden“ an andere staatliche Stellen galt nach dem Vorgängerabkommen die **CBP**-Behörde als Eigentümerin der Daten; eine Offenlegung war nur mit ausdrücklicher vorheriger Genehmigung des CBP möglich, damit der Datenfluss unter Kontrolle blieb. Der Wegfall dieser nützlichen Schutzklausel gibt Anlass zu Bedenken, was die Qualität und Vorhaltung von personenbezogenen Daten betrifft, nachdem sie von einer „Drittbehörde“ an andere Stellen weitergeleitet wurden. Es ist nämlich unklar, wer künftig die Verantwortung für die Verarbeitung und weitere Verbreitung dieser Daten trägt.

Die Datenschutzgarantien in dem neuen Abkommen sind nicht so zwingend: zum einen, weil die Liste der als Empfänger in Frage kommenden Stellen erweitert wurde und zum anderen, weil die Weitergabe an andere Stellen erleichtert wurde.

Auch für die Weitergabe von PNR-Daten an Behörden in Drittstaaten gelten die früheren, in der Verpflichtungserklärung enthaltenen Garantien, wonach die Übermittlung nur auf Einzelfallbasis erfolgen durfte, nicht mehr. Drittstaaten kommen für den Austausch personenbezogener Daten dann in Frage, wenn davon ausgegangen wird, dass ihre Datenschutzmaßnahmen mit denen des DHS vergleichbar sind. Dabei stellt sich auch die Frage, wie weitere Transfers von Daten kontrolliert werden, nachdem der Drittstaat über sie verfügt.

5. Datenelemente

Die Liste der in Anhang A der Verpflichtungserklärung der USA vom Mai 2004 enthaltenen Datenelemente wurde für das neue Abkommen überarbeitet und ist jetzt Bestandteil von Abschnitt III des DHS-Schreibens.

Die frühere Vereinbarung enthielt eine Liste von 34 Datenelementen, die zu übermitteln waren, sofern sie vom Buchungssystem der Fluggesellschaften erfasst wurden. In dem neuen Abkommen sind 19 Arten von PNR-Daten aufgeführt, die gebündelt wurden und so den Eindruck vermitteln, als sei die Menge der transferierbaren Daten merklich reduziert worden. In der neuen Liste ist das nach dem Vorgängerabkommen verlangte Datenelement „go show information“ (Fluggäste mit Flugschein, aber ohne Reservierung) nicht mehr aufgeführt, dafür aber alle anderen 33 Datenelemente der früheren Liste, wenn auch in bisweilen leicht veränderter Form.

Außerdem enthält die neue Liste Datenelemente, die in der früheren Liste nicht aufgeführt waren. Der Umfang der vom DHS angeforderten Informationen hat somit zugenommen. Dies gilt für eine Reihe von Datenelementen:

a) Datenelement 5 (Verfügbare Vielflieger- und Bonus-Daten): Während in der Vorgängerregelung die Vielfliegerdaten lediglich zurückgelegte Meilen und Anschrift(en) umfassten, werden nach dem neuen Abkommen zusätzlich Vielfliegernummer, Gratisflugscheine u.a. verlangt. Nach dem Vorgängerabkommen gehörten Bonus-Daten nicht zu den abrufbaren Daten.

b) Datenelement 7 (alle verfügbaren Kontaktinformationen): Hierunter werden zwar die früheren Datenelemente Anschrift (6), Rechnungsanschrift (8), Telefonnummern (9) und E-Mail-Adresse (17) zusammengefasst, doch ist nicht auszuschließen, dass zusätzliche Daten wie beispielsweise die E-Mail-Adresse des Arbeitgebers ebenfalls weitergegeben werden.

c) Datenelement 15 (sämtliche Informationen zum Gepäck): Musste nach dem Vorgängerabkommen nur die Gepäckscheinnummer angegeben werden, so werden jetzt zusätzliche Einzelheiten zum Gepäck eines Fluggastes verlangt, wie etwa Zahl und Größe der Gepäckstücke. Auch in diesem Punkt wird der Anwendungsbereich des Vorgängerabkommens erweitert.

Obwohl die Datenschutzgruppe aktiv für eine Verringerung der Zahl der Datenelemente eingetreten ist, die zur Bekämpfung von Terrorismus und damit verknüpften Straftaten herangezogen werden dürfen⁵, wird die Liste der Datenelemente durch das neue

⁵ WP 78 „Opinion 4/2003 on the Level of Protection ensured in the US for the Transfer of Passengers' Data“ (Gewährleistetes Schutzniveau in den Vereinigten Staaten für die Übermittlung von Fluggastdaten) vom 13. Juni 2003.

Abkommen noch erweitert, indem noch mehr Informationen zu der betroffenen Person abgefragt werden. Dies ist durch nichts zu rechtfertigen und daher als unverhältnismäßig als werten.

Personenbezogene Daten Dritter

Nach dem Vorgängerabkommen konnte das DHS Daten verlangen, die nicht mit der betroffenen Person, sondern mit Dritten in Zusammenhang standen, z.B. Rechnungsanschrift, E-Mail-Anschrift, Name des Reisebüros, Angabe des Auftraggebers von Sonderdienstleistungen usw.. In dem neuen Abkommen ist nicht nur die Liste der Angaben zu den Fluggästen länger, sondern auch die der Angaben zu Dritten, z.B. im Zusammenhang mit Bonus-Informationen, sofern sie im Buchungssystem der Fluggesellschaft erfasst sind.

Die Datenschutzgruppe ist besorgt über diese Entwicklung, da der betroffene Dritte höchstwahrscheinlich gar nicht weiß, dass Daten im Zusammenhang mit seiner Person an das DHS übermittelt werden, von seinen Rechten in einem solchen Fall ganz zu schweigen. Die betroffene dritte Person kann somit die Rechte, die der betroffenen Person nach dem Abkommen zustehen, gar nicht ausüben.

Zusatzdaten

Gemäß Abschnitt III Absatz 3 des DHS-Schreibens darf das DHS in Ausnahmefällen zusätzlich zu den aufgelisteten Datenelementen noch andere, ebenfalls im Buchungssystem der Fluggesellschaften enthaltene Daten abrufen, wodurch die Menge der Datenelemente noch einmal deutlich erhöht wird. Die Datenschutzgruppe ist nach wie vor der Ansicht, dass es andere, im Rahmen der dritten Säule entwickelte rechtmäßige Kanäle gibt⁶, um in derartigen Ausnahmefällen auf personenbezogene Daten zuzugreifen, ohne in die Privatsphäre von Fluggästen einzugreifen. Sorge bereitet der Datenschutzgruppe auch die Aussage, dass das DHS der Europäischen Kommission „in der Regel“ innerhalb von 48 Stunden mitteilen wird, dass auf derartige Daten zugegriffen wurde. Damit wird dem DHS ein Ermessensspielraum eingeräumt, wann es bzw. ob es überhaupt Mitteilung macht.

Offen bleibt, auf welche Weise das DHS nach dem Übergang vom „Pull“- zum „Push“-Übermittlungsmodus diese zusätzlichen Daten abrufen wird. Einzelheiten sind in dem neuen PNR-Abkommen nicht geregelt, und es sieht so aus, dass selbst bei Einführung eines aktiven „Push“-Systems das „Pull“-System für derartige Ausnahmefälle aufrechterhalten wird. Die Datenschutzgruppe erwartet daher, dass die Kommission schriftlich darlegt, wie dieses im Ausnahmefall anzuwendende „Pull“-System funktionieren soll und wie die EU in ihrem Zuständigkeitsbereich diese außerordentlichen Befugnisse kontrollieren will.

6 Analytische Informationen

Laut Abschnitt IX des DHS-Schreibens wird das DHS den zuständigen US-Behörden nahelegen, den Polizei- und Justizbehörden der Mitgliedstaaten sowie gegebenenfalls Europol und Eurojust aus den PNR-Daten abgeleitete analytische Informationen zu übermitteln.

⁶ Auslieferungsabkommen und Abkommen über gegenseitige Amtshilfe zwischen der EU und den USA, beide am 25. Juni 2003 unterzeichnet.

Unklar ist, woraus diese analytischen Informationen bestehen und ob sie auch personenbezogene Daten enthalten werden⁷.

In Abschnitt IX wird zudem der Erwartung des DHS Ausdruck gegeben, dass die EU und ihre Mitgliedstaaten im Gegenzug ihren zuständigen Behörden ebenfalls nahelegen, dem DHS und anderen US-Behörden aus PNR-Daten abgeleitete analytische Informationen zur Verfügung zu stellen. Die Übermittlung derartiger Informationen an die Vereinigten Staaten ist jedoch durch das neue Abkommen nicht gedeckt, da es darin ausschließlich um die Übermittlung von in den Buchungssystemen der Fluggesellschaften erfassten Daten geht.

Analytische Informationen sind nicht Bestandteil der Liste in Abschnitt III des DHS-Schreibens, in der alle transferierbaren Datenelemente erschöpfend aufgelistet sind. Je nach Art der analytischen Informationen würde ihr direkter Austausch mit anderen US-Behörden die Menge der aufgelisteten Datenelemente erheblich vergrößern und der Liste damit ihren erschöpfenden Charakter nehmen. Jedweder Austausch von Informationen dieser Art sollte über andere Rechtsinstrumente erfolgen, da er von diesem Abkommen nicht gedeckt wird. Für die Datenschutzgruppe steht daher fest, dass diese vom DHS in seinem Schreiben geäußerte Erwartung jeglicher Rechtsgrundlage entbehrt, weshalb sie deren Rechtsverbindlichkeit in Zweifel zieht.

7. Art der Übermittlung der PNR-Daten

Wie in dem vorangegangenen Abkommen ist vorgesehen, für die Datenübermittlung später zu einem „Push“-System überzugehen; dies gilt jedoch nur für diejenigen Fluggesellschaften, die über ein den technischen Anforderungen des DHS entsprechendes System verfügen. In allen anderen Fällen werden die PNR-Daten weiterhin von den US-Behörden extrahiert („Pull“-System“).

Die europäischen Fluggesellschaften haben in der Vergangenheit in großem Maßstab in ein "Push"-System investiert und bestätigt, dass ein solches System inzwischen technisch machbar sei. Eigentlich sollten die Bemühungen bis Ende Dezember 2006 - der in der Verpflichtungserklärung von 2004 gesetzten Frist - zu einem konkreten Ergebnis geführt haben. Es sei zum jetzigen Zeitpunkt nochmals darauf verwiesen, dass aus datenschutzrechtlicher Sicht ein "Push"-System der einzig annehmbare Weg der Übermittlung personenbezogener Daten ist und dass weitere Verzögerungen zu der Frage verleiten, ob das DHS tatsächlich an einer Änderung der bisherigen Praxis interessiert ist. Die Datenschutzgruppe verfolgt mit großer Sorge die Verzögerungen bei der Einführung eines „Push“-Systems seit Unterzeichnung des PNR-Abkommens im Mai 2004 und verweist diesbezüglich auf ihre früheren Stellungnahmen. Die Datenschutzgruppe erwartet von der Europäischen Kommission die feste Zusage, dass der jetzige Stichtag 1. Januar 2008 nicht noch einmal verschoben wird, beispielsweise weil die Diskussionen über die technischen Anforderungen weiter andauern. Ferner wird erwartet, dass die Kommission angibt, welches die 13 Fluggesellschaften sind, die gemäß Abschnitt VIII des US-Schreibens bereits Daten hinüberschicken („Push“-System) und welches die an sie gestellten Anforderungen sind.

Mit Sorge erfüllt sie nach wie vor der Umstand, dass der Übergang zu einem funktionierenden "Push"-System einseitig vom Ermessen des DHS abhängt und dass das neue Abkommen weder ein gemeinsam vereinbartes Verfahren vorsieht, das zu einer raschen Einführung des „Push“-Systems führt, noch einen Problemlösungsmechanismus.

⁷ WP 136 „Stellungnahme 4/2007 zum Begriff der personenbezogenen Daten“ vom 20. Juni 2007.

Die technischen Einzelheiten der Übermittlung der PNR-Daten betreffen in erster Linie die Fluggesellschaften, die deshalb auch gehört werden sollten und deren Anliegen von beiden Vertragsparteien ernst genommen werden müssen. Der Umstand, dass es einzig und allein einer Seite überlassen bleibt, darüber zu entscheiden, welche technischen Anforderungen für einen Wechsel vom „Pull“- zum „Push“-System erforderlich sind, gefährdet den Übergang zu einem „Push“-System.

Im Zusammenhang mit der Häufigkeit der einzelnen Datenübermittlungen („Pushes“) ist in dem Begleitschreiben lediglich die Rede von Aktualisierungen, die erforderlich werden können, ohne dass angegeben wird, wie oft die Fluggesellschaften nach der erstmaligen Übermittlung 72 Stunden vor Abflug noch weitere Datenübermittlungen vornehmen müssen. Die Datenschutzgruppe ist der Auffassung, dass diese Entscheidung nicht in das alleinige Ermessen des DHS gestellt werden sollte, da die Aktualisierungen in einem angemessenen Verhältnis zum Eingriff in die Privatsphäre der Reisenden und zu den finanziellen Belastungen für die Fluggesellschaften stehen müssen. Deshalb sollte eine für beide Seiten annehmbare Lösung gefunden werden, die einer einseitig getroffenen Entscheidung vorzuziehen ist.

Weder das Abkommen noch das Begleitschreiben des DHS enthalten außerdem irgendwelche Angaben zu einer Begrenzung der Datenanforderungen in der Zeit vor der 72-Stunden-Frist.

8. Herausfiltern sensibler Daten

Eng mit der Frage der Übermittlungsmethode für PNR-Daten verknüpft ist das Filtern der Fluggastdaten (Abschnitt III des DHS-Schreibens).

Einer der wesentlichen Grundsätze des Datenschutzes ist der, dass derjenige, der die personenbezogenen Daten verarbeitet, hierfür die Verantwortung trägt. Dies ergibt sich aus Artikel 2 Buchstabe d in Verbindung mit Artikel 6 Absatz 2 der Richtlinie 95/46/EG. Danach gilt als für die Verarbeitung Verantwortlicher („data controller“) jede natürliche oder juristische Person, die über die Zwecke und Mittel der Verarbeitung bestimmt. Ähnliche Bestimmungen finden sich in Artikel 2 Buchstabe d sowie Artikel 5 des Übereinkommens 108. Bei den Fluggastdaten sind es die Fluggesellschaften, die die Daten für ihre eigenen Zwecke erheben und verarbeiten. Ihnen sollte es daher obliegen, dafür zu sorgen, dass nur die in dem Abkommen und dem DHS-Schreiben aufgelisteten Daten an das DHS übermittelt werden. Die Liste der PNR-Daten, die gemäß Abschnitt III des DHS-Schreibens übermittelt werden müssen, enthält keine sensible Daten. Allerdings könnten die Datenfelder Nr. 17 „Allgemeine Bemerkungen einschließlich OSI, SSI und SSR“ und Nr. 19 „Historie aller Änderungen der PNR-Daten“ sensible Daten beinhalten. Da sensible Daten nicht Bestandteil der Liste der transferierbaren Datenelemente sind, verpflichtet sich das DHS, sie herauszufiltern. Es sollte jedoch Aufgabe des für die Verarbeitung Verantwortlichen sein, sämtliche Daten zu filtern, bevor sie im Wege des „Push“-Systems übermittelt werden, damit keine nicht unter das Abkommen fallenden Daten, zum Beispiel eben sensible Daten, übermittelt werden.

Nach Ansicht der Datenschutzgruppe widerspricht es den Datenschutzgrundsätzen, dass das neue Abkommen diejenigen, die die Daten erheben, von ihrer Verantwortung entbindet und es dem DHS überlässt, bestimmte Daten herauszufiltern. Dies gilt umso mehr für sensible Daten, die nicht verarbeitet werden dürfen. Nach dem neuen Abkommen darf das DHS in Ausnahmefällen bei Bedarf sogar auf in seinem Besitz befindliche sensible Daten zurückgreifen.

Auch wenn sich das DHS verpflichtet hat, ein Protokoll über den Zugang zu sensiblen Daten zu führen und die Daten innerhalb von 30 Tagen zu löschen, nachdem sie nicht mehr benötigt werden, bleibt die Frage unbeantwortet, mit welchen Mitteln die Verwendung und der weitere Verbleib der Daten kontrolliert werden soll, wenn das DHS sensible Daten an andere US- oder ausländische Behörden weitergibt und damit nicht mehr "Eigentümer" dieser Daten ist.

Angemerkt sei ferner, dass sensible Daten im Sinne des Übereinkommens 108 oder der Datenschutz-Richtlinie vom DHS im Benehmen mit der Europäischen Kommission ermittelt werden. Da sich Verständnis und Bedeutung sensibler Daten im Laufe der Zeit wandeln können, ist es nötig, ständig neue relevante Daten herauszufiltern und gemeinsam mit den Datenschutzbehörden und der Luftverkehrsbranche einer regelmäßigen Überprüfung zu unterziehen, um die Liste auf dem neuesten Stand zu halten. Dieser Aspekt ist in dem neuen Abkommen nicht geregelt. Die Datenschutzgruppe erwartet, in die Gespräche über die Definition sensibler Daten mit eingebunden zu werden.

9. Datenvorhaltung

In dem Abkommen selbst ist die Frage, wie lange die PNR-Daten vom DHS vorgehalten werden dürfen, nicht geklärt. Jedoch enthält Abschnitt VII des DHS-Schreibens eine diesbezügliche Regelung; dabei wird unterschieden zwischen einer aktiven analytischen Datenbank, in der die Daten sieben Jahre lang gespeichert werden, was einer Verdoppelung der früheren Speicherfrist gleichkommt, und einem „ruhenden“ bzw. inaktiven Status, in dem die Daten für weitere acht Jahre verbleiben. In der Verpflichtungserklärung von 2004 war festgelegt, dass die Daten in eine Datei für gelöschte Datensätze überführt werden, wo sie acht Jahre verbleiben, aber dies galt nur für die begrenzte Zahl von Daten, auf die während der anfänglichen Speicherfrist von dreieinhalb Jahren manuell zugegriffen wurde.

Aus datenschutzrechtlicher Sicht besteht kein Unterschied zwischen aktiven und so genannten ruhenden Zugriffsfristen. Solange die personenbezogenen Daten zugänglich sind, selbst wenn sich der Zugang auf einige wenige Fälle während der „Ruhefrist“ bezieht, bleiben sie in einer Datenbank für das DHS abrufbar, das sie dann verarbeiten kann. Somit wurde die Speicherfrist de facto von dreieinhalb auf fünfzehn Jahre verlängert.

Aber selbst diese Frist muss nicht unumstößlich sein, denn in dem DHS-Schreiben heißt es weiter, dass das DHS davon ausgeht, dass die PNR-Daten am Ende dieses Zeitraums gelöscht werden, wobei die Frage, ob und wann die Daten vernichtet werden, im Rahmen weiterer Gespräche zwischen dem DHS und der EU noch zu erörtern sein wird. Dies legt den Schluss nahe, dass die Speicherfrist sogar noch länger ausfallen könnte, was höchst bedenklich und mit anerkannten Datenschutzgrundsätzen, wie sie in Artikel 5 lit. e des Übereinkommens 108 und Artikel 6 Buchstabe e der Datenschutzrichtlinie verankert sind, nicht vereinbar ist.

Die Datenschutzgruppe hielt bereits die dreieinhalbjährige Vorhaltungsfrist gemessen am Zweck der Fluggastdatenspeicherung für unverhältnismäßig. Der Nachweis, dass die bestehende Frist notwendig ist (wie in Artikel 8 der Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte verlangt) oder nicht ausreicht, wurde nicht erbracht.

Des Weiteren wird in dem DHS-Schreiben ausgeführt, dass die aufgrund des früheren Abkommens erhobenen Daten nun ebenfalls den längeren Speicherfristen des neuen Abkommens unterliegen. Dies widerspricht der Verpflichtungserklärung der USA vom Mai 2004, die eine allgemeine, in gegenseitigem Einvernehmen festgelegte Speicherfrist von dreieinhalb Jahren vorsah. Das DHS hat die Speicherfrist für diese auf der Grundlage des ersten PNR-Abkommens erhobenen Daten (zwischen dem 28. Mai 2004 und Oktober 2006) einseitig verlängert. Alle in diesem Zeitraum an das DHS weitergeleiteten Daten wurden in der festen Überzeugung übermittelt, dass sie nach dreieinhalb Jahren vernichtet würden, sofern in dieser Zeit nicht manuell auf sie zugegriffen wird. Dieses Prinzip wird jetzt durch das DHS-Schreiben ausgehebelt. Die durch das DHS einseitig und ohne ersichtlichen Grund vorgenommene Verlängerung der Speicherfrist ist daher nicht akzeptabel.

10. Gemeinsame Überprüfung

Gemäß Nummer 4 des neuen Abkommens und Abschnitt X des DHS-Schreibens werden die Vertragsparteien die Durchführung des Abkommens, des Begleitschreibens und der PNR-Regelungen und –Verfahren der USA und der EU in regelmäßigen Abständen überprüfen, um sich wechselseitig zu vergewissern, dass ihr System ordnungsgemäß und unter Gewährleistung des Schutzes der Privatsphäre funktioniert. In dem Schreiben heißt es ferner, dass dabei alle Fälle, in denen auf sensible Daten zugegriffen wurde, ebenfalls überprüft werden. Vorgenommen werden soll die Überprüfung durch den US-Heimatschutzminister und das für den Bereich Justiz, Freiheit und Sicherheit zuständige Kommissionsmitglied oder durch einen für beide Seiten akzeptablen Beamten, den die Vertragsparteien einvernehmlich benennen. Die Modalitäten der gemeinsamen Überprüfung werden von der EU und dem DHS gemeinsam festgelegt.

Im Vergleich zur Verpflichtungserklärung wurden in Bezug auf die unabhängige Überwachung des Systems aus datenschutzrechtlicher Sicht deutliche Abstriche gemacht.

Die Verpflichtungserklärung sah eine Überprüfung mindestens einmal jährlich oder auf beiderseitigen Wunsch der Parteien auch öfter vor. Aus dem neuen Abkommen geht hingegen nicht genau hervor, wie oft die geplante Überprüfung stattfinden soll bzw. ob sie überhaupt stattfindet. Das DHS-Schreiben nennt weder einen genauen Termin für die Überprüfung noch liefert es irgendwelche Anhaltspunkte, wann mit den Vorbereitungen hierfür begonnen werden soll.

Des Weiteren ist in dem DHS-Schreiben auch nicht mehr die Rede davon, dass die Vertragsparteien bei der Überprüfung von unabhängigen Vertretern europäischer Strafverfolgungsbehörden und/oder Behörden der EU-Mitgliedstaaten unterstützt werden müssen. Unabhängige Sachkompetenz und Kontrolle gehören zu den Eckpfeilern eines wirksamen Datenschutzes; sie gewährleisten, dass Mängel ordentlich behoben und den Anliegen der betroffenen Personen Gehör geschenkt wird.

Im Rahmen des ersten PNR-Abkommens fand eine Überprüfung statt, die gemeinsam von den Vertragsparteien unter Einbeziehung der unabhängigen Datenschutzbehörden organisiert wurde und als Erfolg betrachtet werden kann. Die Datenschutzgruppe verweist daher nochmals auf die Notwendigkeit, die Datenschutzbehörden zu allen künftigen Überprüfungen hinzuzuziehen. Fehlende Unabhängigkeit auf Seiten der Prüfer kann den Datenschutz für Fluggäste lockern. Die Datenschutzgruppe erwartet daher, dass sie in die Vorbereitung und Durchführung der gemeinsamen Überprüfung eingebunden wird. Sie erwartet, dass die Kommission so bald wie möglich schriftlich ausführt, wann und wie die Überprüfung des Abkommens vorbereitet und ausgeführt wird.

Ein weiteres Problem ergibt sich aus dem Umstand, dass eine Überprüfung nur stattfindet, wenn beide Seiten sich auf deren Modalitäten verständigen. Können sich die Vertragsparteien nicht einigen oder stellt sich eine Partei einseitig quer, erfolgt überhaupt keine Überprüfung, was de facto bedeutet, dass bestehende Probleme nicht in der gebührenden Weise angegangen werden. Das neue Abkommen sieht keinen Mechanismus vor, um derartige Konflikte zu lösen: vielmehr verfügen die Vertragsparteien über einen weitreichenden Ermessensspielraum, der es ihnen ermöglicht, die Modalitäten einer Überprüfung zu beeinflussen und den eigenen Vorstellungen anzupassen. Die Datenschutzgruppe erwartet, dass sich die Kommission auch dieser Frage widmet, auch vor dem Hintergrund, dass es während des PNR-Interimsabkommens zu keiner gemeinsamen Überprüfung kam, da sich die Vertragsparteien nicht auf die Einzelheiten des Verfahrens einigen konnten.

11. Rechte der betroffenen Personen (z.B. Widerspruchsrecht)

Die Datenschutzgarantien, die die US-Behörden den Reisenden im Zusammenhang mit der Übermittlung und Verarbeitung von PNR-Daten geben wollen, sind nicht Bestandteil des eigentlichen Abkommens, sondern Gegenstand des DHS-Begleitschreibens.

Zwar sind sowohl das Abkommen als auch das DHS-Begleitschreiben rechtsverbindlich, doch bleibt das Schreiben, wie in dieser Stellungnahme erläutert wird, in vielen Punkten vage. Bei der Umsetzung der Zusicherungen bleibt viel dem Ermessen des DHS überlassen, z.B. der Übergang von „Pull“- zum „Push“-System und die 15-Jahres-Speicherfrist. Bei so vielen ungeklärten Details stellt sich die Frage, wie die Zusicherungen des DHS in seinem Schreiben rechtlich durchgesetzt werden können. Nach Ansicht der Datenschutzgruppe sind die Garantien des DHS-Schreibens rechtlich gesehen weniger robust als in dem Vorgängerabkommen.

Zwar wird in Abschnitt V des DHS-Schreibens auf gesetzliche Regelungen hingewiesen, auf die sich die Reisenden zur Durchsetzung ihrer Rechte berufen können, doch ist nicht klar, ob das DHS-Schreiben überhaupt im amerikanischen Gesetzblatt veröffentlicht wird und als Rechtsgrundlage für die Durchsetzung von datenschutzrechtlichen Ansprüchen herangezogen werden kann. Die Datenschutzgruppe fordert daher die Europäische Kommission auf, auf die Veröffentlichung des Schreibens im Federal Register hinzuwirken.

Trotz dieser Einschränkung würdigt die Datenschutzgruppe den Umstand, dass sich das DHS entschlossen hat, US-amerikanische datenschutzrechtliche Verwaltungsvorschriften auch auf Reisende anzuwenden, die weder US-amerikanische Staatsbürger sind noch ihren rechtmäßigen Aufenthalt in den USA haben.

Nicht-US-Amerikaner sind somit gegenüber US-amerikanischen Staatsbürgern nicht mehr benachteiligt. Damit wird dem universellen Recht auf Datenschutz Geltung verschafft. Dies ist sicherlich ein positives Signal, doch bleibt noch Einiges zu tun, um sicherzustellen, dass die Rechte auch in der Praxis geltend gemacht werden können. Hierbei fällt den Datenschutzbehörden eine gewichtige Rolle zu.

Die Gruppe begrüßt ferner, dass die USA zusammen mit der EU im Interesse der Reisenden für eine bessere Publizität der Hinweise über die PNR-Systeme sorgen und die Fluggesellschaften dazu anhalten wollen, diese Hinweise in den offiziellen Beförderungsvertrag aufzunehmen. Diese Vereinbarung im Rahmen des neuen

Abkommens, durch die die Transatlantikkreisenden besser über ihre Rechte und Rechtsbehelfe informiert werden, wird sicherlich zu mehr Transparenz führen

Die Datenschutzgruppe, die die einzelstaatlichen Datenschutzbehörden repräsentiert, war bei der Abfassung und Verbreitung der bisherigen Hinweisblätter der Fluggesellschaften behilflich und geht davon aus, auch in Zukunft an dieser wichtigen Arbeit beteiligt zu werden.

12. Auswirkungen des Abkommens auf eine etwaige EU-Regelung für PNR-Daten

Nummer 5 des neuen Abkommens und Abschnitt IX des DHS-Schreibens („Gegenseitigkeit“) sind hinsichtlich der Erwartungen der US-amerikanischen Seite an das Maß an Datenschutz, das für die US- und eine etwaige künftige EU-Regelung im Bereich der PNR-Daten gelten soll, nicht eindeutig. Zwar wird diese Aussage allgemein so verstanden, dass die USA bei einer künftigen EU-Regelung im Bereich der PNR-Daten kein Schutzniveau erwartet, das unter dem des neuen Abkommens liegt, aber sie könnte ebenso gut auch bedeuten, dass das DHS von der EU verlangt, bei einer PNR-Regelung der EU kein höheres Datenschutzniveau anzusetzen; anderenfalls würde es das Abkommen aussetzen. Dies wäre eine äußerst Besorgnis erregende Entwicklung und könnte die Bemühungen der EU um ein hohes Maß an Datenschutz in einer möglichen künftigen EU-Regelung erschweren. Es ist von außerordentlicher Bedeutung, dass die Europäische Kommission die genaue Bedeutung dieser Klausel schriftlich klarstellt.

Außerdem sei angemerkt, dass der Abschnitt zur Gegenseitigkeit unausgewogen ist, da die Vereinigten Staaten lediglich verpflichtet werden, die Einhaltung dieses Grundsatzes durch die US-Fluggesellschaften aktiv zu fördern, während die Europäische Union dessen Einhaltung garantieren soll.

III. Schlussfolgerungen

Die Datenschutzgruppe wertet es als positiv, dass ein neues langfristiges PNR-Abkommen mit den Vereinigten Staaten über die Übermittlung von PNR-Daten an das DHS zustande gekommen ist. Das Vorhandensein eines solchen Abkommens ist von größter Bedeutung, damit für Mitgliedstaaten, Fluggreisende und Fluggesellschaften gleichermaßen kein rechtliches Vakuum entsteht.

Die Datenschutzgruppe würdigt die Tatsache, dass das DHS die Transparenz der Verarbeitung der PNR-Daten mittels entsprechender Hinweise an die Fluggreisenden verbessern will. Sie verweist nochmals darauf, dass sie sich in der Vergangenheit mit dem Datenschutzbeauftragten des DHS ins Benehmen gesetzt hat und daraufhin zwei Stellungnahmen abgegeben hat⁸, die den Fluggesellschaften als Orientierung dienen und die Reisenden besser mit diesem Sachverhalt vertraut machen sollten. Die Datenschutzgruppe begrüßt ferner, dass durch eine politische Entscheidung des DHS der Datenschutz entgegen dem früheren Abkommen auch für Nicht-US-Bürger gilt.

⁸ WP 97 „Stellungnahme 8/2004 zur Unterrichtung von Fluggästen anlässlich der Übermittlung persönlicher Daten bei Flügen zwischen der Europäischen Union und den Vereinigten Staaten von Amerika“ vom 30. September 2004 und WP 132 „Stellungnahme 2/2007 zur Information von Fluggästen über die Übermittlung von PNR-Daten an amerikanische Behörden“ vom 15. Februar 2007 sowie ein „Kurzes Informationsblatt für Reisen zwischen der Europäischen Union und den Vereinigten Staaten von Amerika“.

Sie bedauert hingegen, dass diese geringfügigen Verbesserungen angesichts der generellen Senkung des Datenschutzniveaus kaum ins Gewicht fallen. Die Zusicherungen in dem DHS-Begleitschreiben sind nicht so weit reichend wie diejenigen in der Verpflichtungserklärung. Sie bedauert ebenfalls, dass die EU die Datenschutzgarantien des Abkommens für angemessen befunden hat, ohne die Meinung einer anerkannten Datenschutzzinstanz eingeholt zu haben, und dies, obwohl das Abkommen von den Mitgliedstaaten künftig in enger Zusammenarbeit mit den einzelstaatlichen Datenschutzbehörden umgesetzt werden muss.

Die Datenschutzgruppe hält die Zweckbindung der Fluggastdatenübermittlung für zu weit gefasst und bedauert, dass die Zweckbestimmungen über das hinausgehen, was nach den üblichen Datenschutzgrundsätzen zulässig wäre; dies gilt ebenfalls für die vielen Ausnahmen, die nicht hinlänglich genau spezifiziert sind. Die Datenschutzgruppe nimmt besorgt zur Kenntnis, dass die Zahl der möglichen Empfänger innerhalb des DHS stark gestiegen ist und es keine verlässliche Liste aller DHS-Abteilungen und Behörden gibt, denen der Zugriff auf die PNR-Daten gestattet ist.

Was die Art der Übermittlung der PNR-Daten betrifft, stellt die Datenschutzgruppe besorgt fest, dass sich die Einführung eines „Push“-Systems seit Unterzeichnung des PNR-Abkommens im Mai 2004 immer wieder verzögert hat. Sie erwartet deshalb, dass es zu keiner weiteren Verschiebung kommt. Die Datenschutzgruppe wendet sich gegen die Bestimmung in dem neuen Abkommen, wonach der Übergang vom „Pull“- zum „Push“-System in das alleinige Ermessen des DHS gestellt wird, ohne dabei die legitimen Rechte der betroffenen Fluggesellschaften zu berücksichtigen. Dies gilt auch für die Häufigkeit der Übermittlungen, die ebenfalls dem Gutdünken des DHS überlassen bleibt. Die Verbesserung des Datenschutzes muss in gegenseitigem Einvernehmen und auf wirtschaftlich tragfähige Weise ohne Benachteiligung irgendwelcher Beteiligten - insbesondere der Fluggesellschaften der EU - erreicht werden.

Die deutliche Verlängerung der Speicherfrist und die Erweiterung der Liste der zu übermittelnden einzelnen Datenelemente bedeuten weitere Abstriche beim Datenschutz im Vergleich zum Vorgängerabkommen. Der Umstand, dass sensible Daten nach wie vor vom DHS herausgefiltert werden und dem DHS in Ausnahmefällen sogar der Zugriff auf diese Daten gestattet ist, widerspricht anerkannten Datenschutzgrundsätzen, wie sie beispielsweise das Übereinkommen 108 und die Datenschutzrichtlinie enthalten.

Die Datenschutzgruppe hält eine Beteiligung der Datenschutzbehörden an einer unabhängigen Überprüfung des Abkommens sowohl in der Vorbereitungs- als auch in der praktischen Durchführungsphase für unerlässlich. Die Kommission muss klarstellen, wann und wie die Überprüfung des Abkommens vorbereitet und ausgeführt wird.

Es gibt keine rechtliche Grundlage für den Austausch analytischer Informationen; es ist daher fraglich, inwieweit die diesbezüglichen Erwartungen des DHS rechtsverbindlich sind.

Die Datenschutzgruppe verkennt nicht, dass das neue PNR-Abkommen im Vergleich zu dem früheren Abkommen einige kleinere Verbesserungen enthält, macht aber auch aus ihrer Enttäuschung über das unzureichende Datenschutzniveau des neuen PNR-Abkommens keinen Hehl. Das neue Abkommen weist noch nicht einmal das Datenschutzniveau des früheren PNR-Abkommens auf, das von der Datenschutzgruppe in ihren vorangegangenen Stellungnahmen bereits als niedrig eingestuft wurde.

Das neue PNR-Abkommen schneidet gemessen an anerkannten Datenschutzgrundsätzen wie denen des Übereinkommens 108 oder der Datenschutzrichtlinie nicht gut ab. Es wird bei Transatlantikreisenden, die sich um ihre Rechte im Bereich des Datenschutzes sorgen, verständliche Bedenken hervorrufen. It will cause understandable concern for all transatlantic travellers who are worried about their privacy rights.

Brüssel, den 17. August 2007

Für die Datenschutzgruppe
Der Vorsitzende
Peter SCHAAR