

„Schrems II - Facebook“

Urteil des Gerichtshofs der Europäischen Union (EuGH) in der Sache C-311/18

– und die Relevanz für den internationalen Datenverkehr –

Update 31.07.2020

Unsere E-Mail vom 24.07.2020 in gleicher Sache war, was die Standardvertragsklauseln im Umfeld der Nutzung von Microsoft Cloud-Diensten angeht, noch von positivem Pragmatismus geprägt. Gleiches galt auch für das offizielle Statement, das Microsoft publiziert hat¹.

Inzwischen gehen immer mehr Stellungnahmen und Meldungen von Aufsichtsbehörden und Verbänden auf nationaler und europäischer Ebene zu diesem Urteil ein. Das Unerfreuliche an diesen Meldungen ist, dass sie wenig Hilfestellung geben und die Nutzer zahlreicher US-Produkte sprichwörtlich „im Regen stehen lassen“.

Der Europäische Datenschutzausschuss (EDSA oder EDPB) stellt fest, dass Standardvertragsklauseln („SCC“) allein nicht immer ausreichend sein werden und statuiert die Pflicht der Aufsichtsbehörden, die Drittlandübermittlung zu untersagen, wenn kein angemessenes Schutzniveau sichergestellt werden kann. Eine Lösung bietet er noch nicht an, aber er macht sich Gedanken dazu, welche zusätzlichen Schutzmaßnahmen neben Standardvertragsklauseln in Betracht kommen und stellt ein konsolidiertes Vorgehen der nationalen Aufsichtsbehörden in Aussicht.

Da es weder eine Schonfrist noch eine Übergangsfrist gibt, ist jedes Unternehmen nun aufgefordert, unverzüglich die Drittlandübermittlungen zu überprüfen und zu bewerten. Firmen, die bei dieser Überprüfung zu dem Ergebnis kommen, dass auch mit Standardvertragsklauseln kein angemessenes Datenschutzniveau im Drittland garantiert werden kann - davon ist jetzt wohl auszugehen - und trotzdem weiterhin Daten in die USA übertragen wollen oder müssen, sind verpflichtet, die zuständige Aufsichtsbehörde hierüber zu informieren. „If you come to the conclusion that, taking into account the circumstances of the transfer and possible supplementary measures, appropriate safeguards would not be ensured, you are required to suspend or end the transfer of personal data. However, if you are intending to keep transferring data despite this conclusion, you must notify your competent SA“.²

Die Pressemitteilung der Konferenz der unabhängigen Datenschutzaufsichtsbehörden des Bundes und der Länder vom 28.07.2020 schließt sich inhaltlich im Wesentlichen der EDSA an; eine Informationspflicht an die kompetente Datenschutzbehörde sieht sie jedoch (verständlicherweise) nicht. Denn dann würden die Schreibtische unserer Datenschutzaufsichtsbehörden voll. Auszug: „Für eine Übermittlung personenbezogener Daten in die USA und in andere Drittländer können die bestehenden Standardvertragsklauseln der Europäischen Kommission **zwar grundsätzlich weiter genutzt werden**. Der EuGH

¹ <https://blogs.microsoft.com/eupolicy/2020/07/16/assuring-customers-about-cross-border-data-flows/>

² https://edpb.europa.eu/sites/edpb/files/files/file1/20200724_edpb_faqoncjeuc31118.pdf dort Ziffer 6.

betonte jedoch die Verantwortung des Verantwortlichen und des Empfängers, zu bewerten, ob die Rechte der betroffenen Personen im Drittland ein gleichwertiges Schutzniveau wie in der Union genießen. Nur dann kann entschieden werden, ob die Garantien aus den Standardvertragsklauseln in der Praxis verwirklicht werden können. Wenn das nicht der Fall ist, sollte geprüft werden, welche zusätzlichen Maßnahmen zur Sicherstellung eines dem Schutzniveau in der EU im Wesentlichen gleichwertiges Schutzniveau ergriffen werden können. Das Recht des Drittlandes darf diese zusätzlichen Schutzmaßnahmen jedoch nicht in einer Weise beeinträchtigen, die ihre tatsächliche Wirkung vereitelt. **Nach dem Urteil des EuGH reichen bei Datenübermittlungen in die USA Standardvertragsklauseln ohne zusätzliche Maßnahmen grundsätzlich nicht aus“.**

Es gibt auch Pressestimmen der Aufsichtsbehörden, die die Bandbreite des Dilemmas aufzeigen. Die für ihren positiven Pragmatismus bekannte Datenschutzbehörde LDA Bayern gibt bekannt: „*Schnelle Lösungen der Aufsichtsbehörden sind nicht zu erwarten. Die Unternehmen müssten aber jetzt handeln*“. Auf den Punkt gebracht heißt dies: Die Datenschutzbehörden sind aufgefordert Handlungsempfehlungen zu geben, aber das wird dauern, weil das Thema auch stark politisch getrieben ist. Deshalb müssen sich die Unternehmen erst mal selbst kümmern, um Kollateralschäden bei sich zu verhindern.

EMPFEHLUNG

Guter Rat schwierig, da hierzu derzeit nicht mal die Datenschutzaufsichtsbehörden rechtssichere Empfehlungen abgeben können. Bringen wir es einmal in eine schwarz/weiß Sicht. Corona überstanden, Digitalisierung durch Homeoffice vorangetrieben, *Schrems II* nicht beachtet. Marktaustritt hingelegt.

Natürlich möchte sich jedes Unternehmen rechtskonform („compliant“) aufstellen. Eine gute Empfehlung ist es daher nicht, dass man ab sofort die Nutzung von Microsoft Cloud-Produkten wahllos einstellt. Gleichwohl ist die Rechtsprechung zu beachten. Wir empfehlen:

- Kurzfristig ein internes Projekt aufzusetzen, etwa mit dem Titel: Informations- und Kommunikationsstruktur bei „Firmenname“. Auswirkungen durch das *Schrems II* Urteil. Einbindung der Geschäftsleitung, der Rechts-, der Compliance-Abteilung, des Datenschutzbeauftragten und der IT-Abteilung.
- Informationen sammeln, welche Applikationen genutzt werden (müssen).
- Informationen auswerten und Datenschutzfolgenabschätzung vornehmen und ggf. zusätzliche Maßnahmen festlegen.
- Beschlüsse fassen, dokumentieren und umsetzen.
- Ggf. die Verarbeitungsverzeichnisse und die Datenschutzerklärung anpassen.

Jetzt möchte das Unternehmen natürlich wissen, ob es alles richtig gemacht hat. Dabei taucht die spannende Frage auf, ob das Ergebnis an die zuständige Aufsichtsbehörde übermittelt werden sollte. Folgt man dem europäischen Ansatz, ist die Antwort JA. Die deutschen Behörden haben sich hierzu noch nicht geäußert. Vielleicht liegt hier aber genau eine Form des sogenannten beredten Schweigens vor. Was wäre denn, wenn der Behörde etwas gemeldet wird und diese die zusätzlichen Maßnahmen nicht für angemessen hält? Erfolgt dann zunächst eine Untersagungsverfügung und dann bei Weiternutzung ein Bußgeld? Kann die Behörde überhaupt anders handeln, wenn schon der Verantwortliche selbst Zweifel am Schutzniveau im Drittland hat, sonst würde er ja nicht Anfragen.

Bleiben wir pragmatisch. Machen wir bestmöglich unser Projekt, damit wir nicht nichts getan haben und warten wir die Empfehlungen der Behörden ab. **Das gilt aber nicht** für unsere Mandanten in Berlin. Die Berliner Beauftragte³ für Datenschutz und Informationsfreiheit fordert daher **sämtliche ihrer Aufsicht unterliegenden Verantwortlichen** auf, die Entscheidung des EuGH zu beachten. Verantwortliche, die – insbesondere bei der Nutzung von Cloud-Diensten – **personenbezogene Daten in die USA übermitteln, sind nun angehalten, umgehend zu Dienstleistern in der Europäischen Union oder in einem Land mit angemessenem Datenschutzniveau zu wechseln**. Maja Smolczyk: „Der EuGH hat in erfreulicher Deutlichkeit ausgeführt, dass es bei Datenexporten nicht nur um die Wirtschaft gehen kann, sondern die Grundrechte der Menschen im Vordergrund stehen müssen. **Die Zeiten, in denen personenbezogene Daten aus Bequemlichkeit oder wegen Kostenersparnissen in die USA übermittelt werden konnten, sind nach diesem Urteil vorbei**. Jetzt ist die Stunde der digitalen Eigenständigkeit Europas gekommen. **Die Herausforderung, dass der EuGH die Aufsichtsbehörden ausdrücklich verpflichtet, unzulässige Datenübermittlungen zu verbieten, nehmen wir an**. Das betrifft natürlich nicht nur Datenübermittlungen in die USA, für die der EuGH die Unzulässigkeit bereits selbst festgestellt hat. Auch bei der Übermittlung von Daten in andere Staaten wie etwa China, Russland oder Indien wird zu prüfen sein, ob dort nicht ähnliche oder gar größere Probleme bestehen.

Ein etwas anderes Vorgehensmodell erklärt der **Landesdatenschutzbeauftragte aus Baden-Württemberg: Stefan Brink** im Interview mit der Badischen Zeitung am 27.07.2020⁴:

„**BZ**: Wer muss in Deutschland das EuGH-Urteil umsetzen?

Brink: Das sind die 16 Landesdatenschutzbeauftragten, weil sie für den Datenschutz bei privaten Unternehmen zuständig sind.

BZ: Also zum Beispiel Sie, Herr Brink. **Werden Sie jetzt sofort Daimler und den baden-württembergischen Mittelständlern den Datentransfer in die USA verbieten?**

Brink: **Ich werde keine Alleingänge machen**. Die europäischen Aufsichtsbehörden werden sich im Europäischen Datenschutzausschuss auf **eine gemeinsame Linie einigen**“.

Mein Fazit. Was haben wir? Kluge Sprüche, keine Abstimmung und Ratlosigkeit, wohin man blickt. Das Thema wird uns also noch weiter beschäftigen.

Ihr

Wilfried Reiners, MBA
Rechtsanwalt, Partner
PRW Rechtsanwälte
Leonrodstr. 54
80636 München
Telefon: +49 89 210977-0
Telefax: +49 89 210977-77

³ https://www.datenschutz-berlin.de/fileadmin/user_upload/pdf/pressemitteilungen/2020/20200717-PM-Nach_Schremsll_Digitale_Eigenstaendigkeit.pdf

⁴ <https://www.badische-zeitung.de/ich-werde-keine-alleingaenge-machen>