GMVV & CO. GMBH
STRATEGIC THINK TANK
COMPANY/NGO/GOVERNMENT

Frankfurt am Main, den 6. September 2023

Offener Brief an Frau Präsidentin der Europäischen Kommission Ursula von der Leyen

Betreff: Kritische Beurteilung des Angemessenheitsbeschlusses C(2023) 4745 final vom 10.07.2023

Sehr geehrte Frau Präsidentin der Europäischen Kommission,

die GMVV & Co. GmbH ist ein strategischer Think Tank, eingetragen beim Parlament der Europäischen Union und der Kommission im EU Transparency Register unter Sektion IV, der sich auf die Forschung im Bereich Strafrecht und Justiz in Verbindung mit dem Schutz der Menschen- und Bürgerrechte spezialisiert hat.

Der am 10.07.2023 gem. Art. 45 DSGVO verabschiedete Angemessenheitsbeschluss, der besagt, dass die USA einen angemessenen Datenschutz bieten, ist nicht mit der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (EU-GrCh) zu vereinbaren. In Anerkennung der Prinzipien des EU-U.S. Data Privacy Frameworks (DPF) und der Executive Order (EO) 14086 zur Wahrung des Unionsrechts, kommen wir zu dem Entschluss, dass die Entscheidung der EU-Kommission in ihrer momentanen Fassung die Grundrechte auf Privatsphäre, Datenschutz und wirksamen Rechtsbehelf unverhältnismäßig einschränkt.

I. Begründung

Die EU-Grundrechtecharta verpflichtet alle Organe und Einrichtungen der EU, die Grundrechte und Grundfreiheiten zu achten und zu wahren. Kommt der Europäische Gerichtshof (EuGH) zu dem Entschluss, dass eine Entscheidung eines EU-Organs nicht mit der Charta zu vereinbaren ist, wird diese Entscheidung für ungültig erklärt. So war es der Fall, als der EuGH im *Schrems I* Urteil 2015 und *Schrems II* Urteil 2020 die beiden Vorgänger des Data Privacy Frameworks, das Safe-Harbor-Abkommen und das Data Privacy Shield, für ungültig erklärte. Auf das letztere Urteil folgte eine Rechtsunsicherheit für Unternehmen bei dem unvermeidbaren Transfer von Personendaten zwischen der EU und den USA. Bisher wird dieser Rechtsunsicherheit mit Standardvertragsklauseln entgegengewirkt,[1] die für die Unternehmen einen erheblichen Mehraufwand bedeuten[2] und damit negative Auswirkungen auf die Wirtschaft mit sich ziehen. Vor diesem Hintergrund ist ein in Übereinstimmung mit den Grundfreiheiten und Grundrechten der EU geregelter und verständlicher Datenverkehr zwischen der EU und den USA nicht nur ein berechtigtes Interesse der EU-Bürger, sondern auch der EU-Unternehmen. Dabei muss ein wirksames und verständliches Rechtsschutzsystem durch die EU und die USA gewährleistet werden, das den Anforderungen der EU-Grundrechtecharta und der Europäischen Menschenrechtskonvention entspricht und im Hinblick auf ein faires Verfahren in Übereinstimmung steht mit den Leitentscheidungen des Europäischen Gerichtshofs und des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte.

1. Grundrecht auf Privatsphäre und Datenschutz

Die am 07.10.2022 verabschiedete Executive Order 14086 erweiterte das US-Datenschutzrecht und schränkte die Befugnisse der US-Nachrichtendienstbehörden ein,

[1] Ursula Sury, ' ‚EU-U-S. Data Privacy Framework' [2023] Informatik Spektrum 46.
[2] IHK Region Stuttgart, ‚Datenübermittlung in die USA und in Drittstaaten' (*ihk.de*, n.a.) <https://www.ihk.de/stuttgart/fuer-unternehmen/recht-und-steuern/datenschutzrecht/datenuebermittlung-usa-4852420?print=true&printsrc=button> aufgerufen am 31.08.2023.

indem die Überwachungsmaßnahmen der US-Behörden, wie z. B. das PRISM-Programm der National Security Agency (NSA), fortan den Prinzipien aus Section 2(a) der EO 14086 folgeleisten müssen. Das heißt, US-Behörden dürfen nur solche Überwachungsmaßnahmen durchführen, die notwendig und verhältnismäßig sind, um eine „validierte nachrichtendienstliche[ ] Priorität" voranzubringen.[3] Damit ist die Schranke, ab wann ein Überwachungsprogramm durchgeführt werden darf, mehr an den Wortlaut des Art. 52 EU-GrCh angepasst, als es bei dem Vorgänger der EO 14086, der Presidential Policy Directive 28 (PPD-28), noch der Fall war.[4] Trotz der wörtlichen Anpassung durch die Verwendung der Begriffe „notwendig" und „verhältnismäßig" innerhalb der EO 14086 sehen wir ein Problem bei der Auslegung der Begriffe. Es gibt keine Übereinstimmung der EU und den USA bezüglich einer expliziten Definition der genannten Begriffe und erfahrungsgemäß fällt die Auslegung von „verhältnismäßig" und „notwendig" im US-Recht und EU-Recht auseinander. Bereits in den Urteilen *Schrems I* und *Schrems II* wurde die fehlende Verhältnismäßigkeit der US-amerikanischen Massenüberwachungsprogramme wie dem o. g. PRISM-Programm oder dem Upstream-Programm bestimmt. Obwohl gemäß der EO 14086 die Individualüberwachung der Massenüberwachung als Mittel zur Informationsgewinnung vorgezogen werden muss,[5] liegt es im Ermessensspielraum der US-Behörden zu entscheiden, ab wann die Massenüberwachung ein notwendiges Mittel darstellt.

Im Ergebnis werden die Massenüberwachungsprogramme trotz der Executive Order 14086 weitestgehend unverändert weiterlaufen.[6] Somit werden Daten von EU-Bürgern seit Verabschiedung des Angemessenheitsbeschlusses legal von US-Behörden überwacht. Die von der EU-Kommission gestattete Legalisierung der Massenüberwachung von EU-Bürgern durch US-Behörden ist keine Verbesserung des

[3] Executive Order 14086, s 2(a)(ii)(A)(B).
[4] Maximilian Schrems, ‚New US Executive Order unlikely to satisfy EU law' (*noyb.eu*, 07.10.2022) <https://noyb.eu/en/new-us-executive-order-unlikely-satisfy-eu-law> aufgerufen am 31.08.2023.
[5] Executive Order 14086, s 2(c)(ii)(A).
[6] Executive Order 14086, s 2(c)(ii).

Rechtsschutzinteresses der EU-Bürger, sondern eine erhebliche Verschlechterung, die nicht in Übereinstimmung mit den rechtsstaatlichen Prinzipien der EU steht.

2. Keine Rechtsstaatlichkeit ohne angemessene Rechtsbehelfe

Auch wenn der Rechtsbehelfsmechanismus der EO 14086 eine deutliche Verbesserung gegenüber dem Ombudsverfahren des Data Privacy Shields darstellt, beispielsweise durch die Möglichkeit, die Löschung von unrechtmäßig gespeicherten Daten zu erwirken,[7] entspricht er noch nicht dem Schutzniveau des Art. 47 EU-GrCh. Das zweistufige Rechtsbehelfverfahren sieht im ersten Schritt eine Überprüfung der möglichen Rechtsverletzung durch das Civil Liberties and Privacy Office (CLPO) vor und im Anschluss eine zweite Überprüfung durch den Data Protection Review Court (DPRC). Das Interesse des Beschwerdeführers wird dabei durch den sogenannten Special Advocat gesondert vertreten. Die Problematik dieses Verfahrens zeigt sich unter anderem in der fehlenden Transparenz. Die EO 14086 schreibt vor, dass Betroffene, unabhängig von den Ergebnissen der Überprüfungen des CLPO und des DPRC, nicht über eine Überwachung durch US-Behörden informiert werden.[8] Somit sind die Entscheidungen des CLPO und DRPC Verschlusssache und weder der Öffentlichkeit noch dem Beschwerdeführer direkt zugänglich.[9]

Ferner ist die Unabhängigkeit des DPRC infrage zu stellen, da dieser, wie auch sein Vorgänger, als Teil der Exekutiven anzusehen ist und nicht als unabhängiges Gericht.[10] Die tatsächliche Wirksamkeit des Rechtsbehelfs wird in den kommenden Monaten genau beobachtet werden müssen. Die Webseite *dataprivacyframework.gov* der International Trade Administration und des U.S. Department of Commerce dient unter

[7] Executive Order 14086, s (4)(a).
[8] Executive Order 14086, s 3(c)(iii)(E), s 3(d)(i)(H).
[9] Europäisches Parlament, Entschließungsantrag zur Angemessenheit des vom Datenschutzrahmen zwischen der EU und den USA gebotenen Schutzes [2023] 2023/2501(RSP), Nr. 8.
[10] Europäisches Parlament, Entschließungsantrag zur Angemessenheit des vom Datenschutzrahmen zwischen der EU und den USA gebotenen Schutzes [2023] 2023/2501(RSP), Nr. 9.

anderem der Unterstützung von EU-Bürgern beim Einreichen von Beschwerden über Datenmissbrauch. Eine vergleichbare Plattform sollte auch auf EU-Ebene erstellt werden, um das Beschwerdeverfahren verständlich und durchführbar zu machen und es allen EU-Bürgern zu ermöglichen.

II. Fehlende Übereinstimmung mit den Leitentscheidungen

Vor diesem Hintergrund kann man objektiv nur zu dem Schluss kommen, dass die erheblichen Beanstandungen des EuGH in den Urteilen *Schrems I* und *Schrems II* nicht ausreichend beachtet und umgesetzt wurden. Auch unter dem DPF werden die Rechte auf Achtung des Privat- und Familienlebens (Art. 7 EU-GrCh) und auf Schutz der personenbezogenen Daten (Art. 8 EU-GrCh) bei Übermittlung von Daten in die USA unverhältnismäßig eingeschränkt. Darüber hinaus ist der in der Executive Order 14086 vorgestellte Rechtsbehelfsmechanismus für EU-Bürger in Form des Data Protection Review Court und Special Advocats nicht ausreichend, um das Recht auf einen wirksamen Rechtsbehelf und ein unparteiisches Gericht gem. Art. 47 EU-GrCh zu erfüllen. Im Ergebnis sehen wir die Ungültigkeit der momentanen Fassung des Angemessenheitsbeschlusses vor dem Europäischen Gerichtshof als unausweichlich an.

III. Zusammenfassung

Abschließend fordern wir die EU-Kommission auf, die hier aufgeworfenen, erheblichen Rechtsmängel zu überprüfen und die rechtliche Grundlage für den transatlantischen Datentransfer so anzupassen und zu verbessern, dass die EU-Grundrechte und die Grundsätze eines fairen, transparenten und rechtsstaatlichen Verfahrens in Übereinstimmung mit der Grundrechtecharta, der EMRK und den einschlägigen Leitentscheidungen gewährleistet werden.

Wir fordern die EU-Kommission und das Europäische Parlament auf, den EU-U.S. Data Privacy Framework und den damit einhergehenden Datentransfer davon abhängig zu machen, dass die Daten von EU-Bürgern nicht durch geheime, intransparente oder anlasslose US-Massenüberwachungsprogramme erfasst werden.

Wir fordern die EU-Kommission dazu auf, dass die Begriffe „Notwendigkeit" und „Verhältnismäßigkeit" im Zusammenhang mit der Übertragung von Daten in einem bilateralen Abkommen, sowohl inhaltlich als auch formell und in Art und Umfang, definiert werden.

Wir fordern die EU-Kommission dazu auf, unverzüglich eine Monitoring-Einrichtung zu schaffen, welche die Aufgabe hat, die im Rahmen des Data Privacy Framework etablierten Rechtsbehelfsmechanismen in Bezug auf ihre Praktikabilität und tatsächliche Wirksamkeit zu überwachen. Die Ergebnisse der Überwachung sollen in einem jährlichen Bericht veröffentlicht werden. Die Berichte sollen als Grundlage dienen, notwendige Veränderungen und Verbesserungen des Data Privacy Frameworks vorzunehmen.

Wir fordern die EU-Kommission dazu auf, eine Übersetzung der Beschwerdewebseite (dataprivacyframework.gov) im Rahmen des Data Privacy Frameworks in alle 24 amtlichen EU-Sprachen zu veranlassen.

GMVV & Co. GmbH Think Tank
Bergesgrundweg 3
60599 Frankfurt am Main
Germany
T +49 (0)69 68091920
F +49 (0)69 68091948

Kontakt:
Dr. Michele Sciurba, LL.M. (Liverpool)
Managing Director
sciurba@gmvv.eu

Liam Grunsky, LL.B.
Wissenschaftlicher Mitarbeiter
grunsky@gmvv.eu

UnterzeichnerInnen

Dr. Michele Sciurba, LL.M. (Liverpool), Managing Director GMVV & Co. GmbH Think Tank

Nicole Thamm, Managing Director GMVV & Co. GmbH Think Tank

Sarah Schuster, Leiterin Researchabteilung GMVV & Co. GmbH Think Tank

Michael Detjen, ehemaliges Mitglied EU-Parlaments, Berater für soziale Angelegenheiten GMVV & Co. GmbH Think Tank

Liam Grunsky, wissenschaftlicher Mitarbeiter GMVV & Co. GmbH Think Tank

Herr Rechtsanwalt Oliver Wallasch, Patron NGO Fair Trials International, Juristischer Berater GMVV & Co. GmbH Think Tank

Herr Rudolf Tillig, SPD-Politiker, ehemaliger, stellvertretender Vorsitzender der SPD-Betriebsgruppe Flughafen Frankfurt am Main