

Beratung und Empfehlung der 11. Sitzung des AK Grundsatz

Thema	Auswirkungen des US Cloud Acts auf die Rechtmäßigkeit der (Auftrags)Verarbeitung sowohl im öffentlichen als auch im nichtöffentlichen Bereich
Berichterstatter	BfDI
Sachverhalt	<p>Der BfDI hat sich im Zusammenhang der auch in den Medien berichteten Speicherung von Videodateien aus den Bodycams der Bundespolizei auf Cloud-Servern der Amazon Web Services Inc. (AWS) u. a. mit der Frage zu befassen, welche Auswirkungen der US Cloud Act auf Auftragsverarbeitungen hat, bei denen der Verantwortliche seinen Sitz in Deutschland bzw. der EU hat.</p> <p>Abgesehen von Besonderheiten des Polizeirechts sowie ungeachtet der Tatsache, dass dort nicht Art. 28 DSGVO, sondern § 62 BDSG gilt, stellen sich einige grundsätzliche Fragen, die sich auf jede Auftragsverarbeitung auswirken, bei denen Auftragsverarbeiter beteiligt sind, die unter den Anwendungsbereich des US Cloud Act fallen.</p> <p>Zu bedenken ist zudem das gemeinsame Schreiben von EDPS und EDPB an den LIBE-Ausschuss vom Juli 2019, wonach dieser zu der vorläufigen Bewertung kommt, dass eine Weitergabe personenbezogener Daten auf der Grundlage des Cloud Acts gegenwärtig nur unter sehr engen Voraussetzungen zulässig ist.</p> <p>BfDI wünscht hier zu einigen Fragen eine Befassung des AK Grundsatz mit dem Ziel, dass die Aufsichtsbehörden des Bundes und der Länder möglichst eine einheitliche Auffassung vertreten.</p>
Überlegungen	<p>1. Aktuelle rechtliche Einschätzung</p> <p>Der sog. Cloud Act dient dazu, dass Unternehmen, auf die der Cloud Act anwendbar ist, von Regierungsbehörden verpflichtet werden können, in ihrer Verfügungsgewalt befindliche Daten offenzulegen; betroffen sind Daten auch, obwohl sie ggfs. innerhalb der EU verarbeitet werden. Diese Unternehmen können verpflichtet werden, ihren Kunden (also z.B. der Bundespolizei) eine solche Offenlegung nur verzögert oder auch überhaupt nicht mitzuteilen.</p> <p>Gem. § 62 Abs. 1 und 2 sowie Abs. 5 Nr. 1 BDSG hat der Verantwortliche die Einhaltung der Datenschutzvorschriften sicherzustellen; ihn trifft insbesondere eine Pflicht zur sorgfältigen Auswahl des (ggfs. Unter-)Auftragsverarbeiters; sicherzustellen ist insb., dass der Auftragsverarbeiter nur auf dokumentierte Weisung des Verantwortlichen handelt (vgl. zudem § 52 BDSG).</p> <p>Wird nun ein Unternehmen wie etwa die Amazon Web Services Inc.</p>

Beratung und Empfehlung der 11. Sitzung des AK Grundsatz

als Auftragsverarbeiter verpflichtet, ist nicht auszuschließen, dass (geheime) Anordnungen zur Offenlegung ergehen und diese auch durch das jeweilige Unternehmen befolgt werden. Auf diese Weise könnte der Verantwortliche (z.B. Bundespolizei) auch nicht selbst prüfen, ob sonstige Voraussetzungen für eine Übermittlung vorliegen könnten; der Auftragsverarbeiter wird diese Prüfung aber regelmäßig nicht vornehmen bzw. ersetzen können bzw. dürfen. I.E. würde eine solche Übermittlung somit erstens nicht auf Weisung und zweitens ungeprüft und damit rechtswidrig sein.

Hinzu kommt zudem, dass in diesem Fall auch die Rechtsschutzmöglichkeiten der betroffenen Person erheblich eingeschränkt oder erschwert sind, selbst wenn die Person über die Übermittlung Kenntnis erlangt.

Während die deutsche (und teilweise auch die europäische) Rechtsordnung Anordnungen gegenüber dem Auftragsverarbeiter durch Gerichte in Deutschland (und Europa) vorsieht, ist mit den USA (noch) kein Datenschutzrechtsrahmen abgestimmt, der diese direkte Anordnung regeln würde.

Da der genannte Rechtskonflikt und die Gefahren für die Rechte der Betroffenen bereits bei Beauftragung eines entsprechenden Unternehmens bestehen, verstieße bereits die Beauftragung gegen die Pflicht zur sorgfältigen Auswahl des Auftragsverarbeiters.

2. Auswirkungen und Übertragung auf andere Sachverhalte

Eine abschließende Prüfung der Übertragbarkeit der Problematik auf andere Sachverhalte ist bislang nicht erfolgt. Gleichwohl gibt es folgende Erwägungen:

a) Dokumentierte Weisung / Rechtspflicht zur Übermittlung

Wesentlich für die Rechtswidrigkeit ist, dass von vornherein nicht sichergestellt ist, dass die Daten nur auf dokumentierte Weisung des Verantwortlichen verarbeitet werden. Dieser Aspekt gilt sowohl für den Bereich der JI-RL, als auch im Bereich der DSGVO, vgl. Art. 28 Abs. 3 lit. a) DSGVO (dort sogar ausdrücklich „auch in Bezug auf die Übermittlung [...] an ein Drittland“).

Eine Ausnahme wäre nach Art. 28 Abs. 3 lit. a) bzw. Art. 29 und Art. 32 Abs. 4 DSGVO anzunehmen, wenn eine Rechtspflicht nach nationalem oder EU-Recht besteht. Dieser Grundsatz muss wohl auch für den Bereich der JI-RL gelten, vgl. z.B. Art. 22 Abs. 3 lit. a) i.V.m. Art. 23 JI-RL, bzw. im deutschen Recht z.B. § 62 Abs. 1 und 2 sowie Abs. 5 Nr. 1 i.V.m. § 52 BDSG. Im Unterschied zur Rechtspflicht dürfte eine bloße rechtliche Möglichkeit zur Übermittlung nicht ausreichen.

Solange und soweit also keine bereichsspezifische Rechtspflicht für die direkte Datenübermittlung des Auftragsverarbeiters an eine U.S.-Behörde besteht, müsste gem. o.g. Rechtsauffassung für sämtliche