



Die Bundesbeauftragte
für den Datenschutz und
die Informationsfreiheit

Bonn, den 13.04.2017

Stellungnahme
der Bundesbeauftragten für den Datenschutz und die Informations-
freiheit

zur öffentlichen Anhörung des Innenausschusses
am 24. April 2017

zum

Entwurf eines Gesetzes über die
Verarbeitung von Fluggastdaten zur Umsetzung der
Richtlinie (EU) 2016/681 (Fluggastdatengesetz – FlugDaG)

BT-Drs 18/11501

Die Verarbeitung von sog. PNR-Daten zu Sicherheitszwecken kombiniert zwei grundsätzliche Probleme im Bereich des Datenschutzes im Sicherheitsbereich: PNR-Daten werden so genutzt, dass sämtliche Flugreisende mit abstrakt formulierten Gefährderprofilen („Mustern“) abgeglichen werden. Denn PNR-Daten sind nicht erforderlich, um bekannte Gefährder oder Straftäter bei der Grenzkontrolle zu fassen. Sie dienen dem **Generieren von Verdächtigen**, also dem Aufspüren von Reisenden, die eine **Gefahr darstellen könnten** und den Sicherheitsbehörden noch nicht bekannt sind. Gleichzeitig schafft die PNR-Richtlinie eine weitere Vorratsspeicherung von Daten, weil die Sicherheitsbehörden PNR-Daten verdachtslos über Jahre speichern.

Die Bewertung des Fluggastdatengesetzes darf zudem nicht isoliert von anderen Vorratsspeicherungen von Daten erfolgen. Das Bundesverfassungsgericht hat hierzu entschieden, dass „durch eine vorsorgliche Speicherung der Telekommunikationsverkehrsdaten [...] der Spielraum für weitere anlasslose Datensammlungen auch über den Weg der Europäischen Union erheblich geringer [wird]“ (Bundesverfassungsgericht, Urteil des Ersten Senats vom 2. März 2010, u.a.1 BvR 256/08 - Rn. 218).

Das Inkrafttreten des Fluggastdatengesetzes würde bedeuten, dass jährlich Fluggastdaten zu etwa 170 Millionen Passagieren in Deutschland unterschiedslos abgeglichen und über 5 Jahre gespeichert würden.

Im Hinblick auf den Gesetzentwurf begrüße ich, dass während der Ressortberatung verschiedene meiner Hinweise zur Umsetzung im Detail aufgenommen worden sind.

Auf der anderen Seite halte ich gerade mit Blick auf die wesentlichen Fragestellungen die abschließende Beratung des Fluggastdatengesetzes zum gegenwärtigen Zeitpunkt für verfrüht. Denn mit Spannung erwarten die Regierungen, das Europäische Parlament und die europäischen Datenschutzbehörden das **Gutachten des EuGH** zu einem **Abkommen mit Kanada**, das die Übermittlung von PNR-Fluggastdaten nach Kanada regelt und aller Voraussicht nach grundsätzliche Aussagen zur Vereinbarkeit der Verarbeitung von PNR-Daten mit der europäischen Grundrechtecharta treffen wird. Hieraus können sich erhebliche Auswirkungen auf die PNR-Richtlinie und ihre Umsetzung in deutsches Recht ergeben.

Das Fluggastdatengesetz sollte daher vor Veröffentlichung und Auswertung des EuGH-Gutachtens nicht verabschiedet werden.

1. In Erwartung des Gutachtens des EuGH zum PNR-Abkommen mit Kanada

Der Bundestag sollte das Fluggastdatengesetz nicht vor dem unmittelbar bevorstehenden Gutachten des EuGH zum PNR-Abkommen mit Kanada annehmen.

Die Umsetzungsfrist bis zum 25. Mai 2018 gibt dem deutschen Gesetzgeber die Zeit, das Gutachten des EuGH abzuwarten, das täglich erwartet wird.

Darin wird der EuGH seine Rechtsprechung zur Vorratsspeicherung von Daten und zur Anwendung dieser Rechtsprechung auf PNR-Daten konkretisieren. Nach den Schlussanträgen des Generalanwalts in dieser Rechtssache und nach dem Urteil des EuGH vom 21.12.2016 in der Rechtssache Tele2/Watson könnte der EuGH die Verarbeitung von PNR-Daten für Sicherheitszwecke nur dann mit der Grundrechtecharta für vereinbar halten, wenn sie weitergehende Beschränkungen enthält, als sie in der PNR-Richtlinie und dem Fluggastdatengesetz vorgesehen sind. So hat der EuGH eine Vorratsspeicherung von Daten nur dann für zulässig gehalten, wenn diese „gezielt“ („targeted“) erfolgt (EuGH, Urteil der Großen Kammer vom 21.12.2016, C-203/15, Rn. 108). Es bleibt abzuwarten, ob die Erfassung aller Fluggastpassagiere diesem Erfordernis gerecht wird.

In seiner Stellungnahme zum PNR-Abkommen macht Generalanwalt Mengozzi deutlich, dass die Vorgaben des EuGH aus „Digital Rights Ireland“ und „Schrems“ auch für die Speicherung von PNR-Daten gelten¹. Folgt der EuGH der Stellungnahme des Generalanwalts, wird er das PNR-Abkommen mit Kanada in seiner jetzigen Form für rechtswidrig erachten, aller Wahrscheinlichkeit nach mit Auswirkungen auf die PNR-Richtlinie und deren Umsetzung in nationales Recht (etwa im Hinblick auf die generelle Erforderlichkeit, den PNR-Datensatz, die Speicherdauer oder den Abgleich mit „Mustern“).

Vor diesem Hintergrund sehe ich auch den Änderungsantrag der Koalitionsfraktionen vom 28. März 2017 (A-Drs. 18(4)855) kritisch, das Inkrafttreten der wesentlichen Teile des Gesetzes vorzuziehen. Aus den dargestellten Gründen halte ich es für vorzugswürdig, die Verabschiedung des Gesetzes zu verschieben, um eine Auswertung des EuGH-Gutachtens vor Verabschiedung zu ermöglichen.

2. Einbeziehung des innereuropäischen Flugverkehrs

Aus Verhältnismäßigkeitserwägungen ist es mindestens geboten, substantiiert darzulegen, warum intra-EU-Flüge einbezogen werden sollen und warum die Anwendbarkeit des Gesetzes nicht auf bestimmte EU-Flüge beschränkt werden kann.

Der nach langen Verhandlungen zur PNR-Richtlinie erreichte Kompromiss sieht vor, dass die Mitgliedstaaten nicht dazu verpflichtet sind, sämtliche innereuropäischen

¹ Schlussanträge des Generalanwalts Paolo Mengozzi vom 8. September 2016, Gutachten 1/15, Rn. 7.

Flüge in den nationalen PNR-Systemen zu erfassen. Die PNR-Richtlinie räumt den Mitgliedstaaten allerdings die Möglichkeit hierzu ein. Daneben eröffnet sie die Möglichkeit, nur näher zu bestimmende innereuropäische Flüge zu erfassen (Art. 2 Abs. 1 und 3 PNR-Richtlinie).

Mit diesem Umsetzungsspielraum setzt sich der Gesetzentwurf nicht hinreichend auseinander. Nach dem Fluggastdatengesetz sollen alle innereuropäischen Flüge einbezogen werden. In seiner Begründung beschränkt sich der Entwurf dabei auf den Hinweis, dass Sicherheitslücken zu schließen seien und dass eine effektive Bekämpfung von Terrorismus und schwerer Kriminalität die Einbeziehung erforderlich mache. Es wird nicht begründet, warum eine Beschränkung auf ausgewählte EU-Flüge aus Sicht der Bundesregierung unzureichend wäre.

Dabei weise ich darauf hin, dass die Einbeziehung von innereuropäischen Flügen die Anzahl der erfassten Passagiere um über 100 Millionen von 68 Millionen auf 170 Millionen anhebt (basierend auf den Zahlen von Eurostat für das Jahr 2015)².

3. Kontrolle der Muster

Ob vorgesehene Abgleiche mit den Mustern mit der Grundrechtecharta vereinbar sind, ist noch nicht geklärt. Darin sehe ich einen weiteren Grund, das EuGH-Gutachten abzuwarten. Außerdem sollte die Möglichkeit der Berichterstattung der BfDI auch an den Bundestag in dem Gesetz klargestellt werden.

Wesentliche Neuerung im Instrumentarium der Sicherheitsbehörden ist durch das Fluggastdatengesetz der Abgleich aller Passagierdaten mit sog. „Mustern“ gem. § 4 Abs. 3 FlugDaG-E, also nicht mit bestehenden Dateien der Sicherheitsbehörden, sondern mit abstrakten, für diesen Zweck erstellten „**Gefährderprofilen**“. Die Konferenz der Datenschutzbeauftragten von Bund und Ländern hat in ihrer Entschließung vom 16./17. März 2011 deutlich gemacht, dass sie diesem Konzept skeptisch gegenübersteht³.

Ungeachtet dessen hat der deutsche Gesetzgeber die Vorgaben der PNR-Richtlinie gänzlich umzusetzen, soweit sie nicht gegen höherrangiges EU-Recht verstoßen. Ob dies der Fall ist bzw. unter welchen Voraussetzungen dies mit Art. 8 EU-Grundrechtecharta vereinbar ist, wird der EuGH aller Voraussicht nach in seinem Gutachten zum PNR-Abkommen mit Kanada entscheiden. Auch dies spricht dafür, das Gesetz noch nicht zu verabschieden.

² http://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php/Air_transport_statistics

³ Entschließung der 81. Konferenz der Datenschutzbeauftragten des Bundes und der Länder am 16./17. März 2011

Der Gesetzentwurf sieht darüber hinaus eine Verpflichtung der BfDI vor, die Erstellung und Anwendung der Muster, also der abstrakten Gefährderprofile, mindestens alle zwei Jahre zu überprüfen und einen **Bericht** hierüber **an die Bundesregierung** zu erstatten. Meines Erachtens folgt aus den allgemeinen Regelungen für die BfDI, dass der Bericht zusätzlich auch an den **Bundestag** gerichtet werden kann. Ich rege an, eine entsprechende **Klarstellung** zumindest in die Begründung aufzunehmen.

4. Nutzung der PNR-Daten bleibt zu unbestimmt

Ich halte es aus Gründen der Bestimmtheit für erforderlich, in einem Straftatenkatalog konkret und abschließend zu formulieren, für welche Straftaten die PNR-Daten genutzt werden dürfen. Insbesondere § 4 Abs. 1 Nr. 6 FlugDaG-E genügt diesen Anforderungen nicht.

Im Fluggastdatengesetz sollte festgelegt werden, zur Verhütung und Verfolgung welcher Straftaten PNR-Daten genutzt werden dürfen. Insbesondere in § 4 Abs. 1 Nr. 6 zieht sich das Gesetz auf die Benennung abstrakter Straftaten zurück, wie sie im Anhang zur PNR-Richtlinie aufgeführt sind. Damit konkretisiert das Gesetz die Vorgaben des europäischen Gesetzgebers auf nationaler Ebene nicht. Diese Unbestimmtheit halte ich rechtstaatlich für zweifelhaft. Die erforderliche **Konkretisierung** ist Aufgabe des Gesetzgebers.

5. Keine Rechtssicherheit für die Fluggesellschaften hinsichtlich der Rechtsgrundlage

Der Gesetzgeber sollte aus Gründen der Rechtssicherheit für Luftverkehrsunternehmen eine ausdrückliche Rechtsgrundlage für die Übermittlung von PNR-Daten an andere PNR-Zentralstellen in der EU schaffen.

Die Datenschutzbehörden haben in der Vergangenheit eine Übermittlung von PNR-Daten an andere Staaten, vornehmlich Drittstaaten, aber auch das Vereinigte Königreich für unzulässig erachtet. Es fehle für diese Übermittlungen an einer Rechtsgrundlage.

Da sämtliche Mitgliedstaaten, soweit bekannt, von der in der PNR-Richtlinie eingeräumten Möglichkeit Gebrauch machen, PNR-Daten auch von Flügen innerhalb der EU zu erheben, stellt sich die Frage, ob für die Übermittlung von PNR-Daten durch ein deutsches Luftverkehrsunternehmen an die Fluggastdatenzentrale eines anderen Mitgliedstaats eine spezifische Rechtsgrundlage erforderlich ist. Beispiel: Ein deut-

sches Luftverkehrsunternehmen wird ersucht, PNR-Daten an die französische Fluggastdatenzentrale zu übermitteln.

Das Fluggastdatengesetz schafft keine spezifische Rechtsgrundlage für die genannten Übermittlungen. In der Begründung des Gesetzes weist die Bundesregierung darauf hin, die Europäische Kommission halte eine Schaffung nicht für erforderlich. Sie gefährde gar eine einheitliche Umsetzung der PNR-Richtlinie in den Mitgliedstaaten.

Diese Auffassung teile ich nicht. Das Gesetz schafft in § 2 eine Rechtsgrundlage für Übermittlungen an die deutsche Fluggastdatenzentrale, nicht aber für die **Übermittlung an Fluggastdatenzentralen anderer Mitgliedstaaten**. Sofern keine ausdrückliche Vorschrift für diesen Fall geschaffen wird, kommt daher nur die die PNR-Richtlinie umsetzende Rechtsvorschrift des anderen Mitgliedstaates als Rechtsgrundlage in Betracht oder eine allgemeine Vorschrift der Datenschutz-Grundverordnung. Beides halte ich für rechtlich problematisch: Die erste Variante würde bedeuten, dass eine Rechtsvorschrift eines anderen Mitgliedstaates die Rechtsgrundlage für die Übermittlung an eine Fluggastzentrale eines anderen Mitgliedstaates wäre. Zweifel sind auch angebracht, ob die Vorschriften des § 6 Datenschutz-Grundverordnung eine hinreichende Rechtsgrundlage darstellt. Daher schafft das Gesetz nicht die erforderliche Rechtssicherheit für die Luftverkehrsunternehmen.

Bonn, April 2017



Andrea Voßhoff