

Christopher Kuner/Jörg Hladjk*

Die alternativen Standardvertragsklauseln der EU für internationale Datenübermittlungen

I. Einleitung

Am 27. Dezember 2004 hat die Europäische Kommission die von sieben Unternehmensverbänden vorgeschlagenen alternativen Standardvertragsklauseln für den internationalen Datentransfer zur Gewährleistung eines angemessenen Datenschutzniveaus im Sinne des europäischen Datenschutzrechts anerkannt¹. Dieser Standardvertrag wurde von der American Chamber of Commerce to the European Union in Brüssel (AmChamEU), der Confederation of British Industry (CBI), der European Information, Communications and Consumer Electronics Technology Industry Association (EICTA), der Federation of European Direct and Interactive Marketing (FEDMA), der International Chamber of Commerce (ICC), dem International Communications Round Table (ICRT) und dem Japan Business Council in Europe (JBCE) mit der Kommission und der Artikel 29 Datenschutzgruppe in englischer Sprache verhandelt².

Die von den Unternehmensverbänden vorgeschlagenen Klauseln zur Übermittlung zwischen Verantwortlichen der Verarbeitung wurden nach jahrelangen Verhandlungen anerkannt. Damit hat die EU-Kommission erstmals ein von privaten Datenverarbeitern vorgeschlagenes Konzept für den internationalen Datentransfer genehmigt. Dieser Beitrag schildert die Hintergründe der Klauseln und unterzieht die einzelnen Bestimmungen einer detaillierten Analyse. Zudem werden Unterschiede zu den Standardvertragsklauseln der EU-Kommission vom Juni 2001 zur Übermittlung von Daten zwischen Verantwortlichen aufgezeigt und Schlussfolgerungen in Hinblick auf den Einsatz der alternativen Klauseln in der Praxis gezogen.

II. Hintergründe

1. Rechtlicher Hintergrund

Gemäß Artikel 25 Abs. 1 der EG-Datenschutzrichtlinie 95/46/EG³ (im Folgenden „EG-Datenschutzrichtlinie“ oder „Richtlinie“) ist „die Übermittlung personenbezogener

Daten, die Gegenstand einer Verarbeitung sind oder nach der Übermittlung verarbeitet werden sollen, in ein Drittland ... zulässig, wenn dieses Drittland ein angemessenes Schutz-

* Christopher Kuner (ckuner@hunton.com) ist Partner im Brüsseler Büro der internationalen Anwaltssozietät Hunton & Williams LLP. Er war als Vorsitzender der Data Protection Task Force der ICC einer der Autoren der Standardvertragsklauseln und führte die Verhandlungen mit der EU-Kommission.

Jörg Hladjk, LL.M. Computer & Communications, (jhladjk@hunton.com), ist Rechtsreferendar im Brüsseler Büro der internationalen Anwaltssozietät Hunton & Williams LLP und Doktorand im Datenschutzrecht an der Johann Wolfgang Goethe-Universität in Frankfurt am Main.

- 1 Entscheidung der EU-Kommission vom 27. Dezember 2004 zur Änderung der Entscheidung 2001/497/EG bezüglich der Einführung alternativer Standardvertragsklauseln für die Übermittlung personenbezogener Daten in Drittländer, ABl. Nr. L 385 vom 29.12.2004, S. 74-84. Der Volltext der Klauseln und die Entscheidung der EU-Kommission sind abrufbar unter: http://europa.eu.int/comm/justice_home/fsj/privacy/modelcontracts/index_de.htm. FAQs (in englisch), die einige Unterschiede zwischen den neuen Klauseln und den Klauseln der EU-Kommission aus dem Jahr 2001 erklären, sind sowohl bei der Internationalen Handelskammer: http://www.iccwbo.org/home/e_business/ICC_model_clauses_FAQs.pdf als auch bei der EU-Kommission: <http://europa.eu.int/rapid/pressReleasesAction.do?reference=MEMO/05/3&format=PDF&aged=1&language=EN&guiLanguage=en> abrufbar.
- 2 Die offizielle deutsche Übersetzung der Entscheidung der EU-Kommission zur Anerkennung der alternativen Standardvertragsklauseln weist zur Zeit einige Unstimmigkeiten in Bezug auf Begrifflichkeiten und sogar eine lückenhafte Formulierung im Rahmen der Rechte Dritter auf. Siehe dazu die Ausführungen zur Klausel III. b). Vor diesem Hintergrund sollte in der Beratungspraxis immer auch die englische Fassung der Klauseln herangezogen werden.
- 3 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, (1995) OJ L 281/31: http://europa.eu.int/smartapi/cgi/sga_doc?smartapi!celexapi!prod!CELEXnumdoc&lg=DE&numdoc=31995L0046&model=guichett.

niveau gewährleistet.“ Nach Artikel 26 Abs. 2 der Richtlinie können Übermittlungen an Drittländer, die kein angemessenes Schutzniveau gewährleisten, genehmigt werden, wenn „der für die Verarbeitung Verantwortliche ausreichende Garantien hinsichtlich des Schutzes der Privatsphäre, der Grundrechte und der Grundfreiheiten der Personen sowie hinsichtlich der Ausübung der damit verbundenen Rechte bietet.“ Weiterhin heißt es in Artikel 26 Abs. 2 der Richtlinie: „diese Garantien können sich insbesondere aus entsprechenden Vertragsklauseln ergeben“ und nach Artikel 26 Abs. 4 der Richtlinie befindet „die EU-Kommission nach dem Verfahren des Artikels 31 Abs. 2, dass bestimmte Standardvertragsklauseln ausreichende Garantien gemäß Absatz 2 bieten...“

Die von der EU-Kommission genehmigten Standardvertragsklauseln haben den Vorteil, dass sie für alle Mitgliedstaaten verbindlich sind und für internationale Datenübermittlungen somit keine individuelle Vertragsgestaltung für jeden Mitgliedstaat vorgenommen werden muss. Die EU-Kommission hatte bereits am 15. Juni 2001 Standardvertragsklauseln für Datenübermittlungen zwischen Verantwortlichen der Verarbeitung⁴ und am 27. Dezember 2001 einen Standardvertrag für Datenübermittlungen zwischen Verantwortlichem der Verarbeitung und Auftragsdatenverarbeiter⁵ beschlossen⁶.

2. Geschichte der Verhandlungen

Die alternativen Standardvertragsklauseln haben eine lange Geschichte. Die Anfänge der Bemühungen um die Klauseln reichen bis zum 2. November 1992 zurück, als die ICC⁷, die EU-Kommission und der Europarat gemeinsam einen Standardvertrag für die internationale Übermittlung von personenbezogenen Daten veröffentlichten⁸. Dieser Vertrag war auf einem sehr abstrakten Niveau geschrieben und sollte die wesentlichen Bedingungen für die Sicherstellung eines angemessenen Datenschutzniveaus skizzieren und nicht die rechtlichen Anforderungen an eine Übermittlung erfüllen.

Nach dem im Sommer 2000 das Safe-Harbor-Programm für Datenübermittlungen in die USA⁹ beschlossen wurde, kündigte die EU-Kommission an, bald mit der Ausarbeitung von Standardvertragsklauseln für Datenübermittlungen im Sinne des Artikel 26 Abs. 4 der EG-Datenschutzrichtlinie zu beginnen. Die ICC arbeitete bereits seit Ende der 90er Jahren an ihren eigenen Standardvertragsklauseln. Es folgte eine Zeit von Verhandlungen mit der EU-Kommission während dieser sich die ICC mit den anderen sechs Unternehmensverbänden zusammenschloss. Die Unternehmensvertreter argumentierten während der Verhandlungen, dass der Entwurf der EU-Kommission für Standardvertragsklauseln zwischen Verantwortlichen für die Verarbeitung nicht praktikabel und unflexibel sei. Zudem waren die Unternehmensverbände der Auffassung, dass der Entwurf eine Reihe aus Unternehmenssicht belastender Bestimmungen enthalte, die es nicht einfach machen würde, die Klauseln in der Praxis auch einzusetzen.

Im Anschluss an die Veröffentlichung der Standardvertragsklauseln für Übermittlungen zwischen Verantwortlichen für die Verarbeitung am 15. Juni 2001 beschlossen die Unternehmensverbände, ihre eigenen „alternativen“ Standardvertragsklauseln der EU-Kommission zur Genehmigung vorzuschlagen, teilweise motiviert durch eine direkte Herausforderung der EU-Kommission. Die Arbeit an den alternativen Standardvertragsklauseln dauerte die nächsten vier Jahre an. Während dieser Zeit fanden regelmäßig Dis-

kussionen und Gespräche mit der EU-Kommission, der Artikel-29-Datenschutzgruppe und den einzelnen Datenschutzbehörden der Mitgliedstaaten statt. Die Artikel-29-Datenschutzgruppe nahm zudem eine Stellungnahme zu einem früheren Entwurf der alternativen Standardvertragsklauseln an¹⁰. Letzte Streitpunkte wurden im Herbst 2004 ausgeräumt und die Klauseln wurden im Artikel 31-Ausschuss einstimmig angenommen. Die Kommission genehmigte den Text offiziell am 27. Dezember 2004.

III. Analyse der Klauseln

Die alternativen Standardvertragsklauseln sind auf keinen Fall als eine „Light“-Version der Standardvertragsklauseln der EU-Kommission vom Juni 2001 zu verstehen. Der Ansatz des neuen Entwurfes besteht vielmehr darin, einen flexibleren, pragmatischeren Weg zu wählen, der zum gleichen Schutzniveau führt, dafür aber andere Mittel einsetzt. Die Standardvertragsklauseln zur Datenübermittlung zwischen Verantwortlichen vom Juni 2001 bleiben weiterhin gültig. Unternehmen haben nun jedoch die Wahl zwischen zwei unterschiedlichen Standardverträgen. Die alternativen Standardvertragsklauseln können seit 1. April 2005 für Datenübermittlungen eingesetzt werden. Im Folgenden werden die wesentlichen Bestimmungen dieser Klauseln analysiert.

4 Entscheidung der EU-Kommission vom 15. Juni 2001 hinsichtlich Standardvertragsklauseln für die Übermittlung personenbezogener Daten in Drittländer nach der Richtlinie 95/46/EG, ABl. Nr. L 181 vom 4. Juli 2001, S. 19–31.

5 Entscheidung der EU-Kommission vom 27. Dezember 2001 hinsichtlich Standardvertragsklauseln für die Übermittlung personenbezogener Daten an Auftragsverarbeiter in Drittländern nach der Richtlinie 95/46/EG, ABl. Nr. L 6 vom 10. Januar 2002, S. 52–62.

6 Zu den Unterschieden zwischen Übermittlungen von Verantwortlichen zu Verantwortlichen und Verantwortlichen zu Auftragsdatenverarbeitern siehe Kuner, *European Data Privacy Law and Online Business*, Oxford University Press, 2003.

7 Die ICC, mit Sitz in Paris, wurde 1919 als „World Business Organisation“ gegründet und bildet bis heute den einzigen weltumfassenden Unternehmensverband mit Mitgliedern aus mehr als 130 Ländern. In der ICC sind über 1500 Wirtschaftsorganisationen und mehr als 5000 Unternehmen der internationalen Wirtschaft organisiert; der Sitz der ICC Deutschland ist in Köln.

8 Europarat/Europäische Union/EU-Kommission/Internationale Handelskammer, Standardvertrag zur Gewährleistung gleichwertigen Datenschutzes im Kontext von grenzüberschreitenden Datenflüssen mit Begründung, www.coe.int/T/E/Legal_affairs/Legal_cooperation/Data_protection/Documents/Publications/1ModelContract.asp.

9 Entscheidung der EU-Kommission vom 26. Juli 2000 gemäß der Richtlinie 95/46/EG des Europäischen Parlaments und des Rates über die Angemessenheit des von den Grundsätzen des „sicheren Hafens“ und der diesbezüglichen „Häufig gestellten Fragen“ (FAQ) gewährleisteten Schutzes, vorgelegt vom Handelsministerium der USA, ABl. Nr. L 215 vom 25. August 2000 S. 7–47. Informationen zu dieser Entscheidung über die Angemessenheit von Datenübermittlungen in die USA und weitere Entscheidungen hinsichtlich anderer Drittstaaten unter: http://europa.eu.int/comm/justice_home/fsj/privacy/thridcountries/index_de.htm.

10 Stellungnahme 8/2003 zu dem von mehreren Wirtschaftsverbänden eingereichten Entwurf von Standardvertragsklauseln, 17. Dezember 2003, WP 84, http://europa.eu.int/comm/justice_home/fsj/privacy/docs/wpdocs/2003/wp84_de.pdf.

1. Einleitung und Begriffsbestimmungen

Die Überschrift der Klauseln macht deutlich, dass diese nur für Übermittlungen zwischen für die Datenverarbeitung Verantwortlichen genutzt werden können. Die Begriffsbestimmungen sind ausführlicher als die der EU-Kommission vom Juni 2001, um den Parteien die Anwendung des Standardvertrags zu erleichtern. Die meisten der Begriffsbestimmungen wurden direkt von der EG-Datenschutzrichtlinie übernommen. Hervorzuheben ist, dass die Definition für „Klauseln“ jegliche zwischen den Parteien vereinbarten Geschäftsbedingungen ausschließt.

2. Pflichten des Datenexporteurs

Klausel I. a): Die Verpflichtung, dass personenbezogene Daten vor der Übermittlung im Einklang mit den geltenden Gesetzen verarbeitet werden, stellt ein Grundprinzip des Datenschutzrechts dar.

Klausel I. b): Die Formulierung „im Rahmen des Zumutbaren“ war Gegenstand vieler Diskussionen mit der EU-Kommission. Frühere Versionen der alternativen Standardvertragsklauseln enthielten die Formulierung „ökonomisch zumutbar“¹¹. Die EU-Kommission erhob dagegen jedoch Einwände mit der Begründung, dass die Verpflichtung des Datenexporteurs nicht auf wirtschaftlichen Bedingungen beruhen sollte. Nach langen Diskussionen stimmten die Unternehmensverbände zu, das Wort „ökonomisch“ zu streichen.

Klausel I. c): Diese Klausel soll zu einem erweiterten Schutz der übermittelten Daten beitragen, indem sie sicherstellt, dass der Datenimporteur die Möglichkeit hat, einschlägige Informationen über die Datenschutzgesetze des Landes des Datenexporteurs zu erhalten. Das ist insbesondere in den Fällen relevant, in denen der Datenimporteur sich dafür entschieden hat, die Daten nach dem Recht des Landes des Datenexporteurs zu verarbeiten (Klausel II. h) i)). Die Klausel ist auch von allgemeiner Bedeutung, um zu gewährleisten, dass der Datenexporteur die Daten im Einklang mit seinem nationalen Recht gesammelt, verarbeitet und übermittelt hat (Klausel I. a)).

Klausel I. d): Einer der Kritikpunkte der Wirtschaft an den Klauseln der EU-Kommission war, dass diese den Datenexporteur verpflichten, alle Anfragen der betroffenen Personen und der Datenschutzbehörden bezüglich der Verarbeitung der personenbezogenen Daten zu beantworten (Klausel 4 d)). Dies könnte sich für den Datenexporteur sehr belastend auswirken, da sich der Datenimporteur, wenn die Daten erst einmal übermittelt worden sind, in einer besseren Position als der Exporteur befindet, um über die Verarbeitung der Daten zu berichten. Darüber hinaus wird es viele Fälle geben (wie etwa bei unternehmensinternen Übermittlungen), bei denen die Parteien beschließen, die Verantwortlichkeit für die Beantwortung von Anfragen an den Datenimporteur weiterzugeben. Die Klausel des alternativen Standardvertrags berücksichtigt diese Überlegungen und bietet dem Importeur die Möglichkeit, die Anfragen zu beantworten, wenn die Parteien dies so vereinbart haben. Allerdings ist der Datenexporteur in Hinblick auf die betroffenen Personen immer noch verpflichtet, Anfragen zu beantworten, wenn der Importeur dies nicht möchte oder nicht in der Lage ist, dies zu tun.

Klausel I. e): Von Anfang an waren die Unternehmensverbände darüber besorgt, dass wenn den Drittbegünstigten ein Exemplar der Klauseln zur Verfügung gestellt wird, vertrauliche Unternehmensinformationen offen gelegt werden

könnten. Andererseits hat die EU-Kommission zu Recht hervorgehoben, dass es für die betroffenen Personen unmöglich sei, ihre Rechte als Drittbegünstigte im Rahmen der Standardvertragsklauseln geltend zu machen, wenn es ihnen nicht ermöglicht wird, eine Kopie der Klauseln zu bekommen. Aus diesen Gründen wurde die jetzige Formulierung der Klausel I e) als Kompromiss beschlossen.

3. Pflichten des Datenimporteurs

Klausel II. a): Diese Klausel spiegelt die Verpflichtungen in Artikel 17 EG-Datenschutzrichtlinie wider.

Klausel II. b): Die Klausel, die ursprünglich von den Unternehmensverbänden vorgeschlagen wurde, bestand nur aus dem ersten Satz. Der zweite Satz wurde später hinzugefügt, um deutlich zu machen, dass nach Datenschutzrecht ein Auftragsverarbeiter als dritte Partei Daten nur nach den Anweisungen des Verantwortlichen verarbeiten darf. Der letzte Satz wurde hinzugefügt, um Datenimporteure zu schützen, die sich gezwungen sahen, die Klausel immer dann nicht einhalten zu können, wenn Vollzugsbehörden oder Aufsichtsbehörden Zugang zu den Daten erhalten.

Klausel II. c): Nach Klausel 5 a) der Standardvertragsklauseln der EU-Kommission vom Juni 2001 garantiert der Datenimporteur „dass er seines Wissens keinen nationalen Gesetzen unterliegt, die ihm die Erfüllung seiner Vertragsverpflichtungen unmöglich machen...“. Die Unternehmen argumentierten, dass es für den Datenimporteur fast unmöglich ist, zu gewährleisten, dass er die Gesetzgebung zu allen nationalen Gesetzen und sonstige administrative Vorgaben überwacht, um sicherzustellen, dass diese ihm die Erfüllung der Vertragsverpflichtungen nicht unmöglich machen. Daher ersetzen die alternativen Standardvertragsklauseln diese Regelung durch einen flexibleren und sinnvolleren Standard. Danach gibt der Importeur die Zusicherung, dass seines Wissens in seinem Land keine entgegenstehenden Rechtsvorschriften bestehen, welche die Garantien aus diesen Klauseln in „gravierender Weise beeinträchtigen“. Der Zeitraum für die Erfüllung dieser Verpflichtung ist auf den Zeitpunkt des Vertragsschlusses beschränkt. Damit hat der Datenimporteur keine Pflicht, die Gesetzgebung in seinem Land dauerhaft zu überwachen.

Klausel II. d): Diese Klausel gehörte zu den Klauseln, die im Rahmen der Verhandlungen am kontroversesten diskutiert wurden. Ursprünglich argumentierten die Unternehmensverbände, dass es dem Datenimporteur möglich sein sollte, die personenbezogenen Daten für jeden Zweck zu verarbeiten, solange dieser nicht mit dem ursprünglichen Erhebungszweck unvereinbar ist. Diese Argumentation basierte auf Artikel 6 Abs. 1 b) der EG-Datenschutzrichtlinie. Allerdings erhoben gegen eine solche Formulierung nicht nur die EU-Kommission, sondern auch die Artikel-29-Datenschutzgruppe den Einwand, dass es für den Datenimporteur unmöglich sei zu wissen, zu welchen Zwecken die Daten ursprünglich gesammelt oder verarbeitet wurden. Darüber hinaus wurde deutlich, dass in den Mitgliedstaaten unterschiedliche Interpretationen des Zweckbindungsprinzips existieren, insbesondere im Hinblick darauf, zu entscheiden, welche Zwecke „nicht mit den ursprünglichen Zwecken der Datenerhebung oder -verarbeitung unvereinbar“ sind.

¹¹ Die ursprünglich verhandelte englische Fassung lautete „commercially reasonable“. Es existiert keine frühere deutsche Fassung der alternativen Standardvertragsklauseln.

Nach etlichen Diskussionen stimmten die Unternehmensverbände zu, die Zwecke der Verarbeitungen im Anhang B aufzuführen, mit denen die Befugnisse des Datenimporteurs zur Verarbeitung beschränkt werden. Dieses Zugeständnis wurde an die informelle Zusage der EU-Kommission gekoppelt, dass die Zwecke der Verarbeitung im Anhang sehr allgemein beschrieben werden können.

Klausel II. e): Die Beantwortung von Anfragen und die Zusammenarbeit mit den betroffenen Personen sowie den Datenschutzbehörden war ebenfalls ein wichtiger Punkt in den Auseinandersetzungen während der Verhandlungen. Die EU-Kommission bestand darauf, dass der Datenimporteur innerhalb seiner Unternehmensorganisation eine bestimmte Person nennt, zu der Anfragen weitergeleitet werden können. Dagegen argumentierten die Unternehmensverbände, dass die Nennung einer bestimmten Person oder einer bestimmten Telefonnummer nicht ausreichend sei, da das Personal im Unternehmen wechseln kann. Am Ende einigte man sich auf die Formulierung „Anlaufstelle“.

Daneben gab es unterschiedliche Meinungen zum Zeitrahmen, innerhalb dessen Anfragen beantwortet werden sollen. Schließlich akzeptierte die EU-Kommission die Formulierung der Unternehmensverbände, sodass nun „innerhalb einer angemessenen Frist“ reagiert werden muss. Der letzte Satz der Klausel II e) macht deutlich, dass die primäre Verantwortung, den betroffenen Personen eine Kopie der Klauseln zur Verfügung zu stellen, beim Datenexporteur bleibt. Allerdings hat der Datenimporteur eine ergänzende Pflicht, die Klauseln zur Verfügung zu stellen, wenn die Organisation des Datenexporteurs dem nicht mehr nachkommt.

Klausel II. f): Diese Klausel sollte flexibel interpretiert werden, damit der Datenexporteur vom Datenimporteur nicht bestimmte Nachweise, wie etwa einen Kontoauszug, verlangen muss. Vielmehr soll der Datenimporteur nur verpflichtet sein, auf Antrag des Datenexporteurs ausreichende Informationen über die finanziellen Mittel zur Verfügung zu stellen, aus denen hervorgeht, dass der Datenimporteur in der Lage ist, seine Pflichten aus dem Standardvertrag zu erfüllen.

Klausel II. g): Die Klausel 5 d) des Standardvertrags der EU-Kommission vom Juni 2001 verlangt, dass der Datenimporteur, auf Verlangen des Datenexporteurs, seine für die Verarbeitung erforderlichen Datenverarbeitungseinrichtungen zur Prüfung zur Verfügung stellt und dass diese Prüfung entweder vom Datenexporteur oder einem vom Datenexporteur – gegebenenfalls in Absprache mit dem von der Datenschutzbehörde – ausgewählten Prüfungsgremium durchgeführt wird.

Die Unternehmensverbände betrachteten es von Anfang an als unangemessen, dass der Datenimporteur verpflichtet sein soll, sich jederzeit einer Prüfung unterziehen zu müssen, wenn es der Datenexporteur verlangt, und dass dies nicht der Praxis entspricht. Die Formulierung der Klausel II. g) des alternativen Standardvertrags enthält im Vergleich mit der Klausel des ersten Standardvertrags der EU-Kommission die folgenden Verbesserungen:

- der Antrag des Datenexporteurs zur Prüfung darf nicht-willkürlich sein;
- der Datenimporteur hat die Möglichkeit, gegen die vom Datenexporteur ausgewählten unabhängigen oder unparteiischen Prüfer oder Auditoren begründete Einwände zu erheben;
- die Überprüfung muss rechtzeitig angekündigt werden und darf nur während der üblichen Geschäftszeiten durchgeführt werden; und

- jede Überprüfung und jedes Audit unterliegt der Zustimmung oder Genehmigung durch eine Regulierungsstelle im Land des Datenimporteurs. Dies ist besonders wichtig, da die Datenimporteure darüber besorgt waren, sich Datenschutz-Audits unterwerfen zu müssen, die dazu führen können, dass sie gegen nationale gesetzliche Anforderungen verstoßen.

Klausel II. h): Die Frage nach dem anwendbaren Recht für die Datenverarbeitung durch den Datenimporteur war das am kontroversesten diskutierte Thema. Klausel II. h) vereinfacht die Formulierung der Klausel 5 d) der EU-Kommission vom Juni 2001, um sie verständlicher zu machen. Sie weicht jedoch nicht von den drei möglichen Optionen der Klauseln vom Juni 2001 ab, nach denen der Datenimporteur die Daten verarbeiten darf. Diese sind:

- die Datenschutzgesetze des Landes des Datenexporteurs;
- die einschlägigen Bestimmungen einer Entscheidung der EU-Kommission zur Angemessenheit; oder
- die Prinzipien der Datenverarbeitung im Annex der Klauseln.

Die Unternehmensverbände hatten ursprünglich eine Formulierung vorgeschlagen, die es dem Datenimporteur ermöglicht hätte, personenbezogene Daten auf der Grundlage der einschlägigen Bestimmungen einer Entscheidung der EU-Kommission zur Angemessenheit zu verarbeiten, wenn der Datenimporteur „verbunden mit einem Unternehmen“ in einem Drittstaat ist, auf den die Entscheidung anwendbar ist. Dies hätte es beispielsweise verbundenen Unternehmen von US-Unternehmen, die von der Safe-Harbor-Entscheidung profitieren, erlaubt, die Safe-Harbor-Prinzipien auf ihre weltweite Datenverarbeitung anzuwenden¹². Die EU-Kommission widersprach dieser Bestimmung und nach langen Diskussionen stimmten die Unternehmensverbände zu, die Regelung fallen zu lassen. Die Regelungen in Anhang A, 5. bezüglich der Rechte auf Auskunft, Berichtigung, Löschung und Widerspruch müssen angewendet werden, wenn die zweite Option (die einschlägigen Bestimmungen einer Entscheidung der EU-Kommission zur Angemessenheit) gewählt wird. Diese gehen dann allen anderen vergleichbaren Regelungen der EU-Kommissionsentscheidung vor.

Klausel II. i): Die Klausel der Unternehmensverbände stellt die Klauseln der EU-Kommission vom Juni 2001, die beispielsweise in Hinblick auf die Weiterübermittlung sensibler Daten als verwirrend empfunden wurden, klar und gestaltet die Voraussetzungen für die Information der betroffenen Personen bezüglich der Weiterübermittlung flexibler¹³. Der alternative Standardvertrag verlangt, dass die betroffenen Personen darüber informiert werden, dass das Empfängerland „möglicherweise andere Datenschutzstandards aufweist“. Im Gegensatz dazu verlangt die Formulierung der Klauseln vom Juni 2001, dass „die Daten von einem Verantwortlichen verarbeitet werden, der in einem

12 Es hatte zunächst den Anschein, als ob die EU-Kommission diese Auffassung in Stellungnahmen nach Abschluss der Safe Harbor Verhandlungen indirekt befürworte (siehe den Brief des früheren Direktors der Generaldirektion Binnenmarkt John Mogg vom 28. Januar 2000, <http://www.export.gov/safeharbor/Euletter27JulyHeader.htm>). Die EU-Kommission hat die Auffassung auch in mündlichen Zusicherungen während der Safe Harbor Verhandlungen vertreten.

13 Vergleichen Sie die alternative Klausel II. i) iii) mit Anhang 2. 6) a) und Anhang 3 3. a) der Klauseln der EU-Kommission vom Juni 2001.

Land ansässig ist, das kein angemessenes Schutzniveau für den Schutz der Privatsphäre des Einzelnen gewährleistet.“

4. Haftung und Rechte Dritter

Klausel III. a): Die Unternehmensverbände widersprachen von Beginn an der Haftungsklausel des Standardvertrags der EU-Kommission vom Juni 2001 (Klausel 6), die eine Bestimmung über gesamtschuldnerische Haftung enthält, welche in einem kaufmännischen Vertrag sehr ungewöhnlich ist. Die alternativen Standardvertragsklauseln vermeiden eine gesamtschuldnerische Haftung, indem sie dem Datenimporteur und -exporteur jeweils Sorgfaltspflichten auferlegen (siehe beispielsweise Klausel I. b) und II. f)) und beide Parteien nur für die Schäden verantwortlich machen, die sie jeweils selbst verursacht haben. Daher legt die Klausel folgendes fest:

- jede Partei haftet gegenüber der anderen Partei nur für Schäden, die sie selbst verursacht (keine gesamtschuldnerische Haftung) und nur für Schäden die tatsächlich erlitten wurden;
- Strafschadensersatzansprüche sind ausgeschlossen;
- beide Parteien haften gegenüber den betroffenen Personen nur für Schäden, die sie selbst verursachen; und
- die Haftung des Datenexporteurs gemäß den für ihn maßgeblichen Datenschutzvorschriften bleibt unberührt.

Klausel III. b): Der endgültige Kompromiss zu dieser Klausel besteht darin, dass Datenexporteur und Datenimporteur die Zuständigkeit der Gerichte im Sitzland des Exporteurs akzeptieren, wenn sie ihre Vertragspflichten verletzen. Dies stimmt mit der Pflicht der Parteien überein, sich einer Entscheidung eines Gerichts oder einer Datenschutzbehörde des Sitzlands des Exporteurs zu unterwerfen (Klausel V c). Diese Bedingung verlangt von den Parteien jedoch nicht, dass sie ihre prozessualen Rechte, wie das Recht auf Berufung, aufgeben.

Weiterhin gibt der Kompromiss Aufschluss darüber, wie in Fällen von Vertragsverletzungen zu verfahren ist, welche die betroffene Person gegenüber dem Datenimporteur geltend machen möchte. In diesen Fällen muss die betroffene Person zunächst den Datenexporteur auffordern, „angemessene Maßnahmen“¹⁴ zu ergreifen, um ihre Rechte gegenüber dem Datenimporteur durchzusetzen. Wird der Datenexporteur nicht innerhalb einer angemessenen Frist tätig, im Regelfall innerhalb eines Monats, kann die betroffene Person ihre Rechte direkt gegenüber dem Datenimporteur durchsetzen. „Angemessene Maßnahmen“ bedeutet dabei nicht, dass der Datenexporteur den Datenimporteur sofort verklagen muss. Eine solche Maßnahme kann in der Form von Warnhinweisen, Audits, etc., entsprechend den jeweiligen Umständen, bestehen.

5. Anwendbares Recht

Die Klausel IV entspricht der Klausel 10 des Standardvertrags der EU-Kommission vom Juni 2001 über das anwendbare Recht, dem die Klauseln unterliegen. Danach unterliegen die Klauseln dem Recht des Landes, in dem der Datenexporteur ansässig ist. Die Unternehmensverbände waren der Auffassung, dass diese Regelung eine gefährliche Unsicherheit mit sich bringt, da sie der Regelung der Klausel II. h) widerspricht, die den Parteien hinsichtlich der anwendbaren Datenschutzbestimmungen auf den Datenimporteur die Wahl lässt.

Darüber hinaus ist es in vielen Fällen möglich, dass auf Grundlage der Klauseln Daten von mehreren Mitgliedstaa-

ten übermittelt werden. Nach der Formulierung der Klauseln der EU-Kommission vom Juni 2001 wäre der Datenimporteur dann verpflichtet, die Daten gleichzeitig nach den Anforderungen unterschiedlicher nationaler Datenschutzgesetze zu verarbeiten. Die alternativen Standardvertragsklauseln liefern hier mehr Rechtssicherheit, indem sie die Bereiche des anwendbaren Rechts auf die Verarbeitung des Datenimporteurs (Klausel II. h)) und des anwendbaren Rechts auf die übrigen Angelegenheiten, wie etwa allgemeines Vertragsrecht und internationales Privatrecht, ausdrücklich trennen. Somit müssen die Datenimporteure die Daten nur nach einem national rechtlichen Standard verarbeiten.

6. Beilegung von Streitigkeiten mit betroffenen Personen oder der Kontrollstelle

Klausel V. a): Die Unternehmensverbände vertraten die Meinung, dass die Klausel zur Streitbeilegung (Klausel 7) der EU-Kommission vom Juni 2001 nicht umsetzbar ist. Daher schlugen sie eine neue Formulierung vor, die auf den folgenden Grundsätzen basierte:

- Zusammenarbeit und Unterstützung zwischen Exporteur und Importeur bei Streitigkeiten;
- Zusammenarbeit mit den betroffenen Personen und der Datenschutzbehörde;
- Unterwerfung unter eine rechtskräftige Endentscheidung eines zuständigen Gerichts oder einer Datenschutzbehörde.

Klausel V. a) bestimmt, dass der Exporteur und der Importeur sich bei jeglichen Streitigkeiten mit betroffenen Personen oder Datenschutzbehörden gegenseitig informieren und sich gemeinsam um eine zügige, gütliche Beilegung bemühen. Eine solche Zusammenarbeit ist sehr entscheidend, da die Beilegung des Streits von der Klarstellung einiger Tatsachen oder der Erlangung von Informationen von einer oder beiden Parteien abhängig sein kann. Die jeweils andere Partei kann dies viel einfacher liefern als die betroffene Person oder die Datenschutzbehörde.

Klausel V. b): Die EU-Kommission forderte die Unternehmensverbände im Rahmen der Verhandlungen auf, ein Online-Schiedsverfahren oder ein alternatives Streitlichtungsverfahren einzurichten, um Streitigkeiten aus dem Standardvertrag zu behandeln. Die Unternehmensverbände antworteten jedoch, dass es nicht durchführbar sei, ein vollständiges alternatives Streitlichtungsverfahren nur für die alternativen Standardvertragsklauseln einzurichten. Die Erfahrungen (auch die der EU-Kommission in dieser Hinsicht) hätten gezeigt, dass die Errichtung einer Schiedsinstitution ein sehr komplexer und langandauernder Prozess ist. Um allerdings guten Willen zu zeigen, deuteten die Unternehmensverbände in der Klausel an, dass die Parteien gewillt sind, auf jede Beschwerde, die mittels eines nichtbindenden Schlichtungsverfahrens angestrengt wird, einzugehen.

14 Die offizielle deutsche Fassung der Entscheidung der EU-Kommission zur Anerkennung des alternativen Standardvertrags enthält eine lückenhafte Übersetzung dieser Klausel. Die Klauseln wurden in englischer Sprache ausgehandelt. Die offizielle englische Fassung lautet: „In cases involving allegations of breach by the data importer, the data subject must first request the data exporter to take *appropriate action* to enforce his rights against the data importer;...“ Die deutsche Fassung lautet: „Wirft die betroffene Person dem Datenimporteur Vertragsverletzung vor, muss sie den Datenexporteur zunächst auffordern, ihre Rechte gegenüber dem Datenimporteur durchzusetzen;...“

Klausel V. c): Die Unternehmensverbände widersprachen der Bestimmung der Klausel der EU-Kommission vom Juni 2001 (Klausel 5 c)), die vorsieht, dass der Datenimporteur „die Feststellung der Kontrollstelle im Hinblick auf die Verarbeitung der übermittelten Daten respektiert“. Sie hoben hervor, dass „Feststellung“¹⁵ ein umgangssprachlicher Begriff und kein rechtliches Konzept sei. Dies würde dazu führen, dass der Datenimporteur auch Anforderungen informeller Stellungnahmen der Datenschutzbehörden erfüllen muss. Die alternative Klausel V. c) verpflichtet beide Parteien und nicht nur den Datenimporteur, sich einer rechtskräftigen Endentscheidung des zuständigen Gerichts oder der Datenschutzbehörde des Sitzlandes des Datenexporteurs, zu unterwerfen. Die Formulierung „rechtskräftige Endentscheidung“ soll deutlich machen, dass eine Partei nicht sofort an eine vorläufige Entscheidung gebunden ist, die später durch Berufung aufgehoben wird. Dies ist selbstverständlich von den nationalen Regelungen des Prozessrechts abhängig.

7. Beendigung des Vertrags

Klausel VI. a): Die Klauseln der EU-Kommission vom Juni 2001 enthalten neben Klausel 9, die vorsieht, dass die Verpflichtungen zum Datenschutz auch nach Beendigung des Vertrags in Kraft bleiben, keine Bestimmungen zur Beendigung des Vertrags. Im Gegensatz dazu enthalten die alternativen Standardvertragsklauseln eine Reihe solcher Bestimmungen, die dem entsprechen, was Parteien normalerweise bei kaufmännischen Geschäften begegnen.

Klausel VI. a) bietet betroffenen Personen einen zusätzlichen Schutz. Es wird anerkannt, dass einem Verstoß gegen den Standardvertrag am besten damit begegnet wird, dass Maßnahmen ergriffen werden können, die noch nicht die vollständige Beendigung des Vertrags bedeuten. Daher wird es dem Datenexporteur ermöglicht, die Übermittlung personenbezogener Daten an den Datenimporteur vorläufig auszusetzen, bis der Verstoß beseitigt oder der Vertrag beendet ist.

Klausel VI. b): Die alternativen Standardvertragsklauseln bieten den Parteien zusätzliche Rechtssicherheit, indem sie eine Liste von Fällen aufführen, in denen der Datenexporteur berechtigt ist, den Vertrag zu kündigen. Zudem kann auch der Datenimporteur aus einigen dieser Gründe kündigen (siehe die im Folgenden unter 1., 2. und 4. aufgelisteten Situationen). Die Klausel listet die folgenden Kündigungsgründe auf:

- Wenn der Datenexporteur die Übermittlung an den Datenimporteur aufgrund einer Verletzung der Klauseln für einen wesentlichen Zeitraum (länger als einen Monat) aussetzt, ist er berechtigt, den Standardvertrag zu kündigen.
- Vom Datenimporteur sollte die Einhaltung der Klauseln nicht länger verlangt werden, wenn er aufgrund eines Konflikts mit nationalem Recht des Importlandes einer Haftung ausgesetzt wäre. Diese Bestimmung bietet den betroffenen Personen zusätzlichen Schutz: Während der Datenimporteur nach Klausel II. c) garantiert, dass zum Zeitpunkt des Abschlusses des Standardvertrags seines Wissens in seinem Land keine entgegenstehenden Rechtsvorschriften bestehen, welche die Garantien aus diesen Klauseln in gravierender Weise beeinträchtigen, bestimmt die Klausel VI. b), dass der Datenimporteur den Standardvertrag kündigen kann, wenn ein solches Ereignis eintritt, auch nach anfänglichem Abschluss des Vertrags.

- Der Datenexporteur sollte die Möglichkeit haben, den Standardvertrag zu kündigen, wenn der Datenimporteur die Klauseln in erheblichem Umfang oder fortdauernd verletzt.

- Jeder Partei ist es zudem möglich, den Standardvertrag zu kündigen, wenn ein Gericht im Sitzland des Datenexporteurs oder eine Datenschutzbehörde entscheidet, dass eine der Parteien gegen eine Bestimmung des Standardvertrags verstoßen hat. Dabei ist hervorzuheben, dass eine solche Entscheidung, ähnlich wie bei Klausel V. c), eine endgültige formell rechtskräftige Entscheidung sein muss, gegen die kein Rechtsmittel mehr eingelegt werden kann. Eine Kündigung ist demnach nicht möglich, wenn es sich nur um eine vorläufige Entscheidung handelt.

- Ein Datenimporteur wird nicht mehr in der Lage sein, einen angemessenen Schutz personenbezogener Daten zu gewährleisten, wenn ihm eine Insolvenz droht oder ähnliche Ereignisse eintreten. Die Klausel beinhaltet eine Definition dieser Ereignisse, die der eines kaufmännischen Vertrags ähnlich ist, und gibt dem Datenexporteur somit die Möglichkeit, den Standardvertrag zu kündigen, wenn der Datenimporteur seinen Pflichten nicht mehr länger nachkommen kann. Dies bedeutet einen zusätzlichen Schutz für die betroffenen Personen.

Klausel VI. c): Die Unternehmensverbände haben von Anfang an argumentiert, dass der Schutz der Klauseln für personenbezogene Daten nicht länger notwendig ist, wenn die EU-Kommission eine positive Angemessenheitsentscheidung gemäß Artikel 25 Absatz 6 der EG-Datenschutzrichtlinie in Bezug auf das Land oder einen Teilbereich des Landes trifft. Das Gleiche gilt, wenn die Richtlinie in dem betreffenden Land unmittelbar zu Anwendung gelangt. Unter diesen Umständen wäre es nicht logisch, sondern widersprüchlich und auch verwirrend, wenn der Schutz des Standardvertrags weiter aufrecht erhalten würde, obwohl das Land oder ein Teilbereich des Landes bereits über ein angemessenes Schutzniveau verfügt.

Darüber hinaus verdeutlichen die FAQ¹⁶ der EU-Kommission zu den Standardvertragsklauseln, dass der Schutz des Standardvertrags nicht notwendig ist, wenn das Land des Datenimports ein angemessenes Datenschutzniveau besitzt. Daher bestimmt die Klausel VI. c), dass es den Parteien möglich ist, den Standardvertrag zu kündigen, wenn eine Angemessenheitsentscheidung oder die Richtlinie selbst Anwendung im Sitzland des Datenimporteurs findet.

Klausel VI. d): Diese Klausel übernimmt Klausel 9 der Standardvertragsklauseln vom Juni 2001.

8. Änderung der Klauseln

Die Unternehmensverbände waren der Auffassung, dass der Ansatz der EU-Kommission, die Möglichkeit von Abänderungen der Klauseln auszuschließen, unflexibel und unrealistisch ist, da sich verändernde Umstände in Bezug

15 Diese Formulierung ist in der deutschen Fassung der Standardvertragsklauseln vom Juni 2001 unglücklich gewählt. Die englische Fassung an dieser Stelle lautet „advice“, was besser mit „Empfehlung“ übersetzt worden wäre.

16 Europäische Kommission, Standard contractual clauses for the transfer of personal data to third countries – Frequently asked questions (FAQ), MEMO/05/03, 7 January 2005. Bisher wurde keine deutsche Fassung der FAQ veröffentlicht. <http://europa.eu.int/rapid/pressReleasesAction.do?reference=MEMO/05/3&format=PDF&aged=1&language=EN&guiLanguage=en>.

auf die Datenverarbeitung es eventuell erforderlich machen, die Klauseln anzupassen. Darüber hinaus wollen die Parteien vielleicht zusätzliche Regelungen vereinbaren, um eine bestimmte Art von Übermittlung abzudecken. Andererseits haben die Unternehmensverbände auch das Argument der EU-Kommission akzeptiert, dass die Klauseln nicht durch Änderungen in Bezug auf das Datenschutzniveau abgeschwächt werden dürfen. Vor diesem Hintergrund sieht die aktuelle Formulierung vor, dass keine Änderungen der Klauseln vorgenommen werden dürfen, mit der Ausnahme, den Anhang B zu verändern, um ihn an veränderte Bedingungen der Datenverarbeitung anzupassen. Die Klausel macht zudem deutlich, dass die Parteien dem Standardvertrag weitere Klauseln hinzufügen können, die für ein Geschäft relevant sein können. Diese dürfen jedoch das Datenschutzniveau nicht beeinflussen.

9. Beschreibung der Übermittlung

Der Standardvertrag der EU-Kommission vom Juni 2001 enthält nicht viele Erklärungen zum Status von Anhang 1 über die Informationen zur Übermittlung. Die alternativen Standardvertragsklauseln beheben diesen Mangel in Anhang B (dem Gegenstück zu Anhang 1 der EU-Kommission), in dem mehrere wichtige Fragen angesprochen werden, welche die Klauseln der EU-Kommission vom Juni 2001 nicht behandeln.

Zunächst waren die Unternehmensverbände besorgt über die Behandlung von vertraulichen Informationen, die eventuell im Rahmen der Nutzung des Anhangs des Standardvertrags offengelegt werden würden. Während Datenschutzbehörden unter einer gesetzlichen Verschwiegenheitspflicht stehen, enthält die Klausel eine ausdrückliche Pflicht der Parteien, vertrauliche Informationen in Anhang B nicht gegenüber Dritten offen zu legen, es sei denn, sie sind gesetzlich dazu verpflichtet oder handeln auf Aufforderung einer zuständigen Regulierungsstelle oder staatlichen Stelle oder gemäß Klausel I e).

Die Klausel VIII erlaubt den Parteien auch ausdrücklich, weitere Anhänge zu vereinbaren, um zusätzliche Übermittlungen abzudecken, oder auch, den Anhang B so zu formulieren, dass er eine Vielzahl von Übermittlungen abdeckt. Dies ermöglicht den Unternehmen, einen Standardvertrag mit mehreren Anhängen abzuschließen, oder einen einzigen Haupt-Standardvertrag, unterschrieben von allen Datenexporteuren und -importeuren, zu verwenden, anstatt viele einzelne Standardverträge abschließen zu müssen, wie es in der Vergangenheit oft der Fall war.

10. Anhang A: Grundsätze für die Datenverarbeitung

Die Datenschutzgrundsätze des Anhangs A bieten eine Grundlage für die Datenverarbeitung des Datenimporteurs gemäß Klausel II. h) iii) und entsprechen damit Anlage 2 des Standardvertrags der EU-Kommission vom Juni 2001.

Nummer 1. Zweckbindung: Wie unter Klausel II. d) ausgeführt, dürfen personenbezogene Daten nur für die in Anhang B festgelegten oder anschließend von der betroffenen Person genehmigten Zwecke verarbeitet, verwendet oder weiter übermittelt werden.

Nummer 2. Datenqualität und Verhältnismäßigkeit: Diese Bestimmung ist fast identisch mit Nummer 2 der Anlage 2 des Standardvertrags der EU-Kommission vom Juni 2001.

Nummer 3. Transparenz: Die alternativen Standardvertragsklauseln sehen eine Verarbeitung nach Treu und Glauben vor, die mit dem Hinweis auf die Beispiele des Zwecks

der Verarbeitung und der Information über die Übermittlung definiert wird. Damit bleibt es den Parteien des Standardvertrags überlassen, im Einzelfall zu bestimmen, welche Informationen die betroffenen Personen erhalten sollen, um eine Verarbeitung nach Treu und Glauben nach dem anwendbaren Recht zu gewährleisten. Diese Informationen müssen der betroffenen Person nicht gegeben werden, wenn sie diese bereits vom Datenexporteur erhalten hat.

Nummer 4. Sicherheit und Geheimhaltung: Die alternative Formulierung der Unternehmensverbände orientiert sich an den Formulierungen des Artikel 17 der EG-Datenschutzrichtlinie.

Nummer 5. Recht auf Auskunft, Berichtigung, Löschung und Widerspruch: Die Unternehmensverbände hatten Bedenken, dass die betroffenen Personen eventuell missbräuchliche und wiederholte Anfragen über Auskunft zu ihren personenbezogenen Daten stellen könnten. Der nun gültige Kompromiss erlaubt dem Datenimporteur ausdrücklich, die Auskunft zu verweigern, wenn die Anfragen aufgrund ihrer unzumutbaren Periodizität oder ihrer Zahl, Wiederholung oder Systematik offensichtlich übertrieben sind oder wenn sie Daten umfassen, über die nach dem für den Datenexporteur geltenden Recht keine Auskunft erteilt werden muss. Daneben muss, vorbehaltlich der vorherigen Genehmigung der Datenschutzbehörde, auch dann keine Auskunft erteilt werden, wenn die Interessen des Datenimporteurs oder anderer Organisationen, die mit dem Datenimporteur im Geschäftsverkehr stehen, dadurch ernsthaft geschädigt würden und die Grundrechte und Grundfreiheiten der betroffenen Personen hierdurch nicht beeinträchtigt werden.

Nummer 6. Sensible Daten: Der alternative Standardvertrag verweist richtigerweise auf die Verpflichtung des Datenimporteurs, sensible Daten nach Klausel II. zu schützen und nimmt davon Abstand, eine lange Liste von Schutzmaßnahmen aufzuführen, da diese von den Umständen im Einzelfall abhängen.

Nummer 7. Direktmarketing: Diese Klausel entspricht wörtlich der Formulierung in den Standardvertragsklauseln der EU-Kommission vom Juni 2001.

Nummer 8. Automatisierte Entscheidungen: Diese Klausel beinhaltet zur Definition von automatisierten Entscheidungen einige Formulierungen des Artikel 15 der EG-Datenschutzrichtlinie. Er sieht drei mögliche Ausnahmen für automatisierte Entscheidungen vor, die vom Datenimporteur über eine betroffene Person gefällt werden können:

- wenn die Entscheidung im Rahmen eines Vertragsabschlusses oder der Ausführung eines Vertrags mit der betroffenen Person getroffen wird;
- wenn die betroffene Person die Möglichkeit erhält, die Ergebnisse einer solchen Entscheidung mit einem Vertreter der entscheidungstreffenden Partei zu erörtern oder aber Erklärungen gegenüber dieser Partei abzugeben; und
- wenn die für den Datenexporteur geltenden Rechtsvorschriften etwas anderes vorsehen.

Diese Bestimmung geht damit weiter als der Grundsatz Nummer 9, Anlage 2 des Standardvertrags der EU-Kommission vom Juni 2001, der nur vorsah, dass die betroffene Person das Recht haben sollte, die Gründe für eine automatisierte Entscheidung zu erfahren.

11. Anhang B: Beschreibung der Übermittlung

Dieser Anhang bietet den Parteien die Möglichkeit, Angaben über die Datenübermittlung zu machen. Die meis-

ten der Textfelder entsprechen zwar der Anlage 1 des Standardvertrags der EU-Kommission vom Juni 2001, es wurden jedoch die Formulierungen geändert, um sie verständlicher zu machen. Darüber hinaus enthält der Anhang Textfelder, die nicht im Standardvertrag der EU-Kommission vom Juni 2001 enthalten waren, wie etwa „Datenschutzmelderegister-Angaben des Datenexporteurs“. Dies stellt einen zusätzlichen Schutz für die betroffenen Personen dar.

12. Fakultative Geschäftsklauseln

Die Unternehmensverbände argumentierten, dass Klauseln, die allein geschäftlicher Natur sind, nach dem Prinzip der Privatautonomie den Parteien zur Vereinbarung überlassen werden sollten. Andererseits ist es wichtig, den Parteien den Abschluss solcher zusätzlicher Klauseln zu erlauben, wenn sie dies vorhaben und solange diese Klauseln den Schutz der betroffenen Personen nicht gegenteilig beeinflussen. Daher entwickelten die Unternehmensverbände vier optionale Klauseln zu wechselseitiger Entschädigung, Streitbeilegung, Kostenteilung und Vertragsbeendigung, welche die Parteien in den Vertrag aufnehmen können, dies aber nicht müssen.

Diese Klauseln sind eher als veranschaulichende Beispiele zu verstehen, welche die Formulierungen in kaufmännischen Vereinbarungen widerspiegeln. Die Parteien sind völlig frei darin, die Formulierungen der Klauseln zu ändern, die Klauseln durch andere zu ersetzen, oder solche Klauseln überhaupt nicht in den Standardvertrag aufzunehmen.

III. Schlussbetrachtung

Das ursprünglich von der EU-Kommission entwickelte Konzept für Standardvertragsklauseln vom Juni 2001 hatte den Fehler begangen, internationale Datenübermittlungen ausschließlich aus der Perspektive Datenschutz zu betrachten und dabei nicht berücksichtigt, dass die große Mehrheit solcher Übermittlungen im Zusammenhang mit geschäftlichen Transaktionen stattfindet. Daher werden Standardvertragsklauseln, welche die Realitäten internationalen Geschäfts nicht berücksichtigen, entweder nicht genutzt oder unterschrieben, um dann abgelegt und vergessen zu werden.

Die alternativen Standardvertragsklauseln liefern den Unternehmen eine bessere Möglichkeit, indem sie ein Schutzniveau anbieten, das vollständig „angemessen“ im Sinne europäischen Datenschutzrechts ist. Dies wird jedoch durch Mittel erreicht, die flexibler sind und den Realitäten des internationalen Geschäfts eher entsprechen als die Standardvertragsklauseln der EU-Kommission vom Juni 2001. Die alternativen Klauseln beinhalten auch einige Schutzmaßnahmen, die über die zunächst von der Kommission entwickelten Klauseln hinaus gehen.

Die Entscheidung der EU-Kommission zur Angemessenheit ist ein deutliches Signal dahingehend, dass Unternehmen und staatliche Stellen im Hinblick auf Datenübermittlungen konstruktiv zusammenarbeiten können. Die Entscheidung stellt zudem ein Instrument für international agierende Unternehmen dar, mit dem personenbezogene Daten an Stellen außerhalb der EU rechtskonform übermittelt werden können. Die Anerkennung der Klauseln wird hoffentlich helfen, die Zustimmung der EU-Kommission zu weiteren Lösungen für den globalen Datentransfer, wie etwa verbindliche unternehmensinterne Vorschriften (Binding Corporate Rules) zu fördern. Tatsächlich haben sich bereits jetzt viele der beschlossenen alternativen Klauseln als nützlich für die Entwicklung

von verbindlichen unternehmensinternen Vorschriften erwiesen (beispielsweise in Bezug auf Audit-Verfahren).

Anhang

Die wesentlichen Unterschiede zwischen den ursprünglichen Klauseln der EU-Kommission und den neuen alternativen Klauseln auf einen Blick:

- *Haftung*: Die alternativen Klauseln beinhalten keine Regelung über gesamtschuldnerische Haftung. Stattdessen legen sie Datenimporteur und -exporteur Sorgfaltspflichten auf (siehe Klausel I. b) und II. f)) und machen die Parteien nur für die Schäden haftbar, die sie selbst verursacht haben (Klausel III. a)).
- *Auskunftsrechte*: Die alternativen Klauseln erlauben es Unternehmen, die Auskunft zu verweigern, wenn die Anfragen der betroffenen Personen aufgrund ihrer unzumutbaren Periodizität oder ihrer Zahl, Wiederholung oder Systematik offensichtlich übertrieben sind oder wenn sie Daten betreffen, über die nach dem für den Datenexporteur geltenden Recht keine Auskunft erteilt werden muss.
- *Drittbegünstigtenrechte*: Die alternativen Klauseln (Klausel III. b)) verlangen im Gegensatz zu den Klauseln der EU-Kommission vom Juni 2001 (Klausel 3) von den Parteien nicht, auf Einwände zu verzichten, wenn Verbraucherorganisationen Klagen in Vertretung für die betroffenen Personen einreichen. Daneben erlauben die alternativen Klauseln eine direkte Klage gegen den Datenimporteur nur dann, wenn der Datenexporteur in einem angemessenen Zeitraum (normalerweise ein Monat) keine Anstrengungen unternommen hat, die Klauseln durchzusetzen.
- *Zur Verfügung stellen der Klauseln*: Die alternativen Klauseln beschränken die Pflicht des Exporteurs, den betroffenen Personen eine Kopie der Klauseln zur Verfügung zu stellen (Klausel I.e) und erlauben dem Exporteur, vertrauliche Angaben im Standardvertrag zu entfernen.
- *Behandlung von Beschwerden*: Die alternativen Klauseln erlauben es den Parteien, die Aufgabe der Bearbeitung von Anfragen der nationalen Datenschutzbehörden an den Datenimporteur zu übertragen (Klausel I. d) und II e)).
- *Überwachung der Einhaltung nationalen Rechts*: Die alternative Klausel II. c) begrenzt die Pflicht des Importeurs dahingehend zu gewährleisten, dass seines Wissens, zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses, in seinem Land keine entgegenstehenden Rechtsvorschriften bestehen, welche die Garantien aus den Klauseln „in gravierender Weise beeinträchtigen“. Die alternativen Klauseln verpflichten den Importeur zudem nur dann, den Exporteur zu benachrichtigen, wenn er von einer entgegenstehenden Rechtsvorschrift erfährt.
- *Audits*: Die alternative Bestimmung zu Audit-Verfahren (Klausel II. g)) gibt dem Datenimporteur mehr Rechte als die entsprechende Klausel im Standardvertrag der EU-Kommission vom Juni 2001. Beispielsweise ist die Anfrage des Exporteurs für ein Audit durch mehrere angemessene Bedingungen beschränkt und der Wahl des Auditors muss nicht durch die Datenschutzbehörde des Landes des Exporteurs zugestimmt werden wie im Standardvertrag der EU-Kommission vom Juni 2001.

- *Zusammenarbeit mit den Datenschutzbehörden:* Die Klauseln der EU-Kommission verlangen vom Datenimporteur, die „Feststellung“ der Datenschutzbehörde zu respektieren. Diese Formulierung ist sehr vage. Die alternativen Klauseln verlangen die Unterwerfung unter „rechtskräftige Entscheidung“ (Klausel V. c)).
- *Beendigung des Vertrags:* Die alternativen Klauseln beinhalten detaillierte Regeln für die Beendigung des Vertrags und die Rechte und Pflichten der Parteien in diesen Fällen (Klausel VI.). Die Klauseln der EU-Kommission vom Juni 2001 enthalten nur einen einzigen Satz zur Vertragsbeendigung.
- *Änderung der Klauseln:* Die alternativen Klauseln erlauben es, die Angaben in Anhang B zu aktualisieren und zusätzliche geschäftliche Klauseln in den Standardvertrag aufzunehmen. Darüber hinaus ermöglichen die Klauseln eine flexiblere Handhabung, indem sie ausdrücklich erlauben, weitere Anhänge einzufügen, um zusätzliche Datenübermittlungen, oder um mit einem Anhang mehrere Übermittlungen, abzudecken.
- *Benachrichtigung bei Weiterübermittlungen:* Die alternative Klausel II. i) iii) erlaubt es dem Datenimporteur, den betroffenen Personen mitzuteilen, dass das Empfängerland der Daten „möglicherweise andere Datenschutzstandards aufweist“, anstatt erklären zu müssen, dass dort „kein angemessener Schutz der Privatsphäre des Einzelnen“ existiert, wie es die Klauseln der EU-Kommission vom Juni 2001 verlangen.