

Ofte stillede spørgsmål om dommen fra Den Europæiske Unions Domstol i sag C-311/18 — *Data Protection Commissioner mod Facebook Ireland Ltd og Maximillian Schrems*

Vedtaget den 23. juli 2020

Formålet med dette dokument er at give svar på nogle af de ofte stillede spørgsmål, som tilsynsmyndighederne har modtaget, og dokumentet vil blive udbygget og suppleret med yderligere analyse, efterhånden som Det Europæiske Databeskyttelsesråd (EDPB) får undersøgt og vurderet dommen fra Den Europæiske Unions Domstol ("Domstolen").

Dommen C-311/18 kan tilgås [her](#), og Domstolens pressemeddelelse kan tilgås [her](#).

1) Hvad siger Domstolen i dommen?

- ➔ Domstolen har i forbindelse med sin dom undersøgt gyldigheden af Europa-Kommissionens afgørelse 2010/87/EF om standardkontraktbestemmelser og fundet, at afgørelsen er gyldig. Der bliver således ikke sat spørgsmålstegn ved gyldigheden af afgørelsen af den simple grund, at standardbestemmelserne om databeskyttelse i afgørelsen ikke binder myndighederne i et tredjeland, hvortil oplysninger overføres, da bestemmelserne er af kontraktlig art.

Denne gyldighed, tilføjede Domstolen, afhænger imidlertid af, om afgørelse 2010/87/EF omfatter effektive mekanismer, der gør det muligt i praksis at sikre overholdelse af et beskyttelsesniveau, der i det væsentlige svarer til det niveau, som er garanteret i EU gennem GDPR, og af, om overførsler af personoplysninger i henhold til sådanne bestemmelser suspenderes eller forbydes, hvis der sker brud på disse bestemmelser, eller hvis det er umuligt at overholde dem.

I den forbindelse påpeger Domstolen navnlig, at afgørelse 2010/87/EF pålægger dataeksportøren og datamodtageren ("dataimportøren") en forpligtelse til at undersøge, før en eventuel videregivelse og under hensyntagen til omstændighederne ved overførslen, om dette beskyttelsesniveau respekteres i det pågældende tredjeland, og at dataimportøren i henhold til afgørelse 2010/87/EF skal informere dataeksportøren om eventuel manglende evne til at overholde standardbestemmelserne om databeskyttelse og, i givet fald, eventuelle supplerende foranstaltninger ud over dem, der er omfattet af bestemmelserne, idet dataeksportøren så på sin

side er forpligtet til at suspendere dataoverførslen og/eller ophæve kontrakten med dataimportøren.

- ➔ Domstolen vurderede endvidere gyldigheden af Privacy Shield-afgørelsen (afgørelse 2016/1250 om tilstrækkeligheden af den beskyttelse, der opnås ved hjælp af EU's og USA's værn om privatlivets fred), da de omfattede overførsler, der indgik i den nationale tvist, som førte til anmodningen om en præjudiciel afgørelse, fandt sted mellem EU og USA.

Domstolen fandt, at kravene i den nationale amerikanske lovgivning, og især visse programmer, der giver amerikanske offentlige myndigheder adgang til overførsler af personoplysninger fra EU til USA af hensyn til den nationale sikkerhed, medfører begrænsninger i beskyttelsen af personoplysninger, som ikke er så skarpt afgrænset, at det opfylder krav, der i det væsentlige svarer til dem, der kræves i EU-retten¹, og at denne lovgivning dermed ikke giver de registrerede rettigheder, der kan håndhæves over for de amerikanske myndigheder ved domstolene.

Som følge af omfanget af indgrebet i de grundlæggende rettigheder for personer, hvis data overføres til et tredjeland, erklærede Domstolen afgørelsen om tilstrækkeligheden af Privacy Shield-aftalen for ugyldig.

2) Har Domstolens dom betydning for andre overførselsaftaler end Privacy Shield?

- ➔ Hvad angår tredjelande, gælder den tærskel, som Domstolen har fastlagt, generelt også for alle fornødne garantier i henhold til artikel 46 i GDPR, der anvendes ved overførsel af personoplysninger fra EØS til tredjelande. Den amerikanske lovgivning, som Domstolen henviser til (dvs. Section 702 FISA og EO 12333), gælder for enhver overførsel til USA via elektroniske midler, som er omfattet af denne lovgivning, uanset hvilken overførselsaftale der anvendes til overførslen².

3) Er der en overgangsperiode, hvor jeg kan fortsætte med at overføre personoplysninger til USA uden at vurdere det juridiske grundlag for overførslen?

- ➔ Nej, Domstolen har ugyldiggjort Privacy Shield-afgørelsen uden at fastholde dens virkninger, da den amerikanske lovgivning efter Domstolens opfattelse ikke sikrer et beskyttelsesniveau, der i det væsentlige svarer til det europæiske niveau. Der skal tages hensyn til denne vurdering ved enhver overførsel til USA.

4) Jeg overførte personoplysninger til en amerikansk dataimportør, der overholder Privacy Shield; hvad skal jeg gøre nu?

- ➔ Overførsler, der foretages på dette juridiske grundlag, er ulovlige. Hvis du ønsker at fortsætte med at overføre oplysninger til USA, skal du tjekke, om du kan gøre det i henhold til de betingelser, der er anført nedenfor.

¹ Domstolen understreger, at en række overvågningsprogrammer, der giver de amerikanske offentlige myndigheder adgang til overførsler af personoplysninger fra EU til USA af hensyn til den nationale sikkerhed, ikke rummer nogen begrænsning af de beføjelser, som de amerikanske myndigheder indrømmes, eller garantier for ikke-amerikanske personer, der potentielt kan være omfattet af dem.

² Section 702 FISA finder anvendelse på alle "leverandører af elektroniske kommunikationstjenester" (se definitionen i 50 USC § 1881(b) (4)), mens EO 12333 omhandler elektronisk overvågning, der defineres som "erhvervelse af ikke-offentlig kommunikation ved hjælp af elektroniske midler uden samtykke fra en person, der er part i en elektronisk kommunikation eller, i tilfælde af ikke-elektronisk kommunikation, uden samtykke fra en person, der er synligt til stede på kommunikationsstedet, men ikke ved hjælp af pejleudstyr, som udelukkende bruges til at lokalisere en transmitter" (3.4; b)).

5) Jeg bruger standardkontraktbestemmelser med en dataimportør i USA; hvad skal jeg gøre?

- ➔ Domstolen har vurderet, at amerikansk lovgivning (dvs. Section 702 FISA og EO 12333) ikke sikrer et beskyttelsesniveau, der i det væsentlige svarer til det europæiske niveau.

Spørgsmålet om, hvorvidt du kan overføre personoplysninger på grundlag af standardkontraktbestemmelser eller ej, afhænger af resultatet af din vurdering under hensyntagen til omstændighederne ved overførslerne og de supplerende foranstaltninger, du kan iværksætte. De supplerende foranstaltninger og standardkontraktbestemmelserne skal efter en analyse af omstændighederne ved hver enkelt overførsel sikre, at den amerikanske lovgivning ikke forhindrer det tilstrækkelige beskyttelsesniveau, som disse garanterer.

Hvis du under hensyntagen til omstændighederne ved overførslen og eventuelle supplerende foranstaltninger kommer til den konklusion, at fornødne garantier ikke kan sikres, skal du suspendere eller afslutte overførslen af personoplysninger. Hvis du imidlertid har til hensigt at fortsætte overførslen på trods af denne konklusion, skal du underrette den kompetente tilsynsmyndighed³.

6) Jeg bruger bindende virksomhedsregler med en enhed i USA; hvad skal jeg gøre?

- ➔ I lyset af Domstolens dom, der ugyldiggjorde Privacy Shield på grund af det indgreb i de grundlæggende rettigheder, som den amerikanske lovgivning medfører for personer, hvis personoplysninger overføres til dette tredjeland, og i lyset af det faktum, at Privacy Shield også var designet til at sikre personoplysninger, der overføres med andre aftaler som f.eks. bindende virksomhedsregler, gælder Domstolens dom også i forbindelse med bindende virksomhedsregler, da amerikansk lovgivning også vil have forrang i forhold til dette værktøj.

Spørgsmålet om, hvorvidt du kan overføre personoplysninger på grundlag af bindende virksomhedsregler eller ej, afhænger af resultatet af din vurdering under hensyntagen til omstændighederne ved overførslerne og de supplerende foranstaltninger, du kan iværksætte. Disse supplerende foranstaltninger og de bindende virksomhedsregler skal efter en analyse af omstændighederne ved hver enkelt overførsel sikre, at den amerikanske lovgivning ikke forhindrer det tilstrækkelige beskyttelsesniveau, som disse garanterer.

Hvis du under hensyntagen til omstændighederne ved overførslen og eventuelle supplerende foranstaltninger kommer til den konklusion, at fornødne garantier ikke kan sikres, skal du suspendere eller afslutte overførslen af personoplysninger. Hvis du imidlertid har til hensigt at fortsætte overførslen på trods af denne konklusion, skal du underrette den kompetente tilsynsmyndighed⁴.

7) Hvad med andre overførselsaftaler i henhold til artikel 46 i GDPR?

- ➔ Det Europæiske Databeskyttelsesråd vil vurdere konsekvenserne af dommen for andre overførselsaftaler end standardkontraktbestemmelser og bindende virksomhedsregler. I

³ Se især betragtning 145 i Domstolens dom og standardkontraktbestemmelse 4, litra g), i Kommissionens afgørelse 2010/87/EU samt standardkontraktbestemmelse 5, litra a), i Kommissionens afgørelse 2001/497/EF og bilag til standardkontrakt II, litra c), i Kommissionens afgørelse 2004/915/EF.

⁴ Se især betragtning 145 i Domstolens dom og standardkontraktbestemmelse 4, litra g), i Kommissionens afgørelse 2010/87/EU. Se også Section 6.3 WP256 rev.01 (artikel 29-gruppens arbejdsdokument, der indeholder en oversigt over de elementer og principper, som bindende virksomhedsregler skal indeholde; godkendt af Det Europæiske Databeskyttelsesråd, http://ec.europa.eu/newsroom/article29/item-detail.cfm?item_id=614109) og Section 6.3 WP257 rev.01 (artikel 29-gruppens arbejdsdokument, der indeholder en oversigt over de elementer og principper, som bindende virksomhedsregler for registerførere skal indeholde; godkendt af Det Europæiske Databeskyttelsesråd, http://ec.europa.eu/newsroom/article29/item-detail.cfm?item_id=614110).

dommen præciseres det, at standarden for fornødne garantier i henhold til artikel 46 i GDPR er "et beskyttelsesniveau, der i det væsentlige svarer til det niveau, der er sikret i Unionen".

Som understreget af Domstolen bør det bemærkes, at artikel 46 optræder i kapitel V i GDPR og derfor skal læses i lyset af artikel 44 i GDPR, hvori det fastslås, at "*Alle bestemmelserne i dette kapitel anvendes for at sikre, at det beskyttelsesniveau, som fysiske personer garanteres i medfør af denne forordning, ikke undermineres*".

8) Kan jeg anvende en af undtagelserne i artikel 49 i GDPR til at overføre oplysninger til USA?

- ➔ Det er stadig muligt at overføre personoplysninger fra EØS til USA på grundlag af undtagelserne i artikel 49 i GDPR, forudsat at betingelserne i artiklen er opfyldt. Det Europæiske Databeskyttelsesråd henviser til sine retningslinjer vedrørende denne bestemmelse.⁵

Man bør især huske på, at når overførsler sker på grundlag af den registreredes samtykke, bør dette være:

- udtrykkeligt,
- specifikt for den enkelte overførsel eller for sættet af overførsler (dvs. dataeksportøren skal sørge for at indhente specifikt samtykke, før overførslen gennemføres, også selvom dette sker efter indsamlingen af personoplysninger) og
- informeret, især med hensyn til de mulige risici ved overførslen (dvs. den registrerede bør også informeres om de specifikke risici, der følger af det faktum, at dennes oplysninger vil blive overført til et land, der ikke har en tilstrækkelig beskyttelse, og at der ikke gives tilstrækkelige garantier for beskyttelsen af personoplysninger).

Hvad angår overførsler, der er nødvendige for gennemførelsen af en kontrakt mellem den registrerede og den dataansvarlige, bør man huske på, at personoplysninger kun må overføres, når overførslen er lejlighedsvis. Det vil være nødvendigt i hvert enkelt tilfælde at fastslå, om overførslerne kan betragtes som "lejlighedsvis" eller "ikke-lejlighedsvis". Under alle omstændigheder kan denne undtagelse kun anvendes, hvis overførslen objektivt set er nødvendig for gennemførelsen af kontrakten.

I forhold til overførsler, der er nødvendige af hensyn til vigtige samfundsinteresser (som skal være anerkendt i EU-lovgivning eller i medlemsstaternes nationale lovgivning⁶), minder Det Europæiske Databeskyttelsesråd om, at det afgørende krav for anvendelsen af denne undtagelse er tilstedeværelsen af en vigtig samfundsinteresse og ikke karakteren af organisationen, og at det, selvom denne undtagelse ikke er begrænset til "lejlighedsvis" overførsler, ikke betyder, at overførsler, der sker på grundlag af vigtige samfundsinteresser, kan finde sted i stor skala og på systematisk vis. Tværtimod skal det generelle princip respekteres, og i henhold hertil bør anvendelsen af undtagelserne i artikel 49 i GDPR ikke blive reglen i praksis men derimod begrænses til særlige situationer, og hver enkelt dataeksportør skal sikre, at overførslen opfylder kravet om streng nødvendighed.

9) Kan jeg fortsat anvende standardkontraktbestemmelser eller bindende virksomhedsregler til at overføre personoplysninger til et andet tredjeland end USA?

- ➔ Domstolen har anført, at standardkontraktbestemmelser som udgangspunkt stadig kan anvendes til at overføre oplysninger til et tredjeland, omend den tærskel, som Domstolen har fastlagt for

⁵ Se Det Europæiske Databeskyttelsesråds retningslinjer 2/2018 vedrørende undtagelser i artikel 49 i forordning 2016/679, vedtaget den 25. maj 2018, https://edpb.europa.eu/sites/edpb/files/files/file1/edpb_guidelines_2_2018_derogations_da.pdf, s. 3.

⁶ Henvisninger til "medlemsstater" skal forstås som henvisninger til "EØS-medlemsstater".

overførsler til USA, gælder alle tredjelande. Det samme er tilfældet for bindende virksomhedsregler.

Domstolen fremhævede, at det er dataeksportørens og dataimportørens ansvar at vurdere, om det beskyttelsesniveau, der kræves i EU-retten, respekteres i det pågældende tredjeland, med henblik på at fastslå, om garantierne i standardkontraktbestemmelserne eller de bindende virksomhedsregler kan overholdes i praksis. Hvis dette ikke er tilfældet, bør du vurdere, om du kan iværksætte supplerende foranstaltninger for at sikre et beskyttelsesniveau, der i det væsentlige svarer til niveauet i EØS, og om lovgivningen i tredjelandet vil kollidere med disse supplerende foranstaltninger og dermed underminere deres virkning.

Du kan kontakte din dataimportør for at tjekke det pågældende lands lovgivning og samarbejde med importøren om vurderingen heraf. Hvis du eller dataimportøren i tredjelandet vurderer, at de oplysninger, der overføres i henhold til standardkontraktbestemmelserne eller de bindende virksomhedsregler, ikke er sikret et beskyttelsesniveau, der i det væsentlige svarer til niveauet i EØS, bør du straks suspendere overførslerne. Hvis du ikke gør det, skal du informere den kompetente tilsynsmyndighed⁷.

- ➔ Selvom det, som fremhævet af Domstolen, er dataeksportørers og dataimportørers primære ansvar selv at vurdere, om det pågældende tredjelands lovgivning gør det muligt for dataimportøren at overholde standardbestemmelserne om databeskyttelse eller de bindende virksomhedsregler, før personoplysninger overføres til tredjelandet, vil tilsynsmyndighederne også spille en vigtig rolle ved håndhævelsen af GDPR og udarbejdelse af yderligere afgørelser vedrørende overførsler til tredjelande.

For at undgå divergerende afgørelser og for at sikre konsistens mener Domstolen derfor, at tilsynsmyndighederne skal samarbejde tættere med Det Europæiske Databeskyttelsesråd, især hvis overførsler til tredjelande skal forbydes.

10) Hvilken type supplerende foranstaltninger kan jeg indføre, hvis jeg bruger standardkontraktbestemmelser eller bindende virksomhedsregler til overførsel af oplysninger til tredjelande?

- ➔ De supplerende foranstaltninger, som du om nødvendigt kan overveje, skal indføres ved hver enkelt overførsel under hensyntagen til alle omstændigheder ved overførslen og efter vurdering af det pågældende tredjelands lovgivning for at tjekke, om denne giver et tilstrækkeligt beskyttelsesniveau.

Domstolen fremhævede, at det er dataeksportørens og dataimportørens primære ansvar at foretage denne vurdering og at indføre nødvendige supplerende foranstaltninger.

Det Europæiske Databeskyttelsesråd er ved at analysere Domstolens dom for at vurdere typen af supplerende foranstaltninger, der kan iværksættes i tillæg til standardkontraktbestemmelser eller bindende virksomhedsregler (juridiske, tekniske eller organisatoriske foranstaltninger) ved overførsel af oplysninger til tredjelande, hvor standardkontraktbestemmelser eller bindende virksomhedsregler i sig selv ikke kan give tilstrækkelig beskyttelse.

⁷ Se især betragtning 145 i Domstolens dom. Hvad angår standardkontraktbestemmelserne, henvises til standardkontraktbestemmelse 4, litra g), i Kommissionens afgørelse 2010/87/EU samt standardkontraktbestemmelse 5, litra a), i Kommissionens afgørelse 2001/497/EF og bilag til standardkontrakt II, litra c), i Kommissionens afgørelse 2004/915/EF. Hvad angår bindende virksomhedsregler, henvises til Section 6.3 WP256 rev.01 (godkendt af Det Europæiske Databeskyttelsesråd) og Section 6.3 WP257 rev.01 (godkendt af Det Europæiske Databeskyttelsesråd).

- ➔ Databeskyttelsesrådet undersøger, hvad disse supplerende foranstaltninger kan bestå af, og vil udarbejde yderligere vejledning.

11) Jeg bruger en databehandler, der behandler oplysninger, som jeg som dataansvarlig er ansvarlig for; hvordan kan jeg vide, om databehandleren overfører oplysninger til USA eller et andet tredjeland?

- ➔ Den kontrakt, som du har indgået med databehandleren i overensstemmelse med artikel 28, stk. 3, i GDPR, skal indeholde en bestemmelse om, hvorvidt overførsler er tilladt eller ej (husk på, at selv det at give adgang til oplysninger fra et tredjeland, f.eks. i administrativt øjemed, også udgør en overførsel).
- ➔ Der skal også gives tilladelse, hvis databehandlere vil anvende underdatabehandlere til overførsel af oplysninger fra tredjelande. Du bør være opmærksom og forsigtig, da en lang række computerløsninger kan indebære overførsel af personoplysninger til et tredjeland (f.eks. med henblik på lagring eller vedligeholdelse).

12) Hvad kan jeg gøre for fortsat at bruge min databehandlers tjenester, hvis det er anført i kontrakten, som er underskrevet i overensstemmelse med artikel 28, stk. 3, i GDPR, at oplysninger kan overføres til USA eller et andet tredjeland?

- ➔ Hvis dine personoplysninger kan blive overført til USA, og der ikke kan indføres supplerende foranstaltninger til sikring af, at den amerikanske lovgivning ikke kolliderer med kravet om et beskyttelsesniveau, der i det væsentlige svarer til niveauet i EØS, og som overførselsaftalerne giver, og hvis undtagelserne i artikel 49 ikke kan anvendes, er den eneste løsning at forhandle om et tillæg eller en supplerende bestemmelse til kontrakten, der forbyder overførsler til USA. Oplysningerne bør ikke kun opbevares, men også administreres et andet sted end i USA.
- ➔ Hvis dine oplysninger kan overføres til et tredjeland, bør du også tjekke lovgivningen i det pågældende tredjeland og undersøge, om lovgivningen overholder Domstolens krav og giver den forventede beskyttelse af personoplysninger. Hvis der ikke er et passende grundlag for overførsel til et tredjeland, bør personoplysninger ikke overføres til et land uden for EØS, og alle behandlingsaktiviteter bør foregå inden for EØS.

På Det Europæiske Databeskyttelsesråds vegne

Formand

Andrea Jelinek