

7

Stellungnahme 22/2024 zu bestimmten Verpflichtungen, die sich aus der Inanspruchnahme von Auftragsverarbeitern und Unterauftragsverarbeitern ergeben

**Angenommen am 7. Oktober 2024**

[Dies ist eine automatisierte Übersetzung durch [www.DeepL.com](http://www.DeepL.com).

Sie ist offensichtlich FEHLERBEHAFTET. Daher VORSICHT!  
Das englische Original hat nur 34 Seiten.

Insbesondere bei den Beispielen kann es zu Problemen kommen, weil sie in schwarze Rahmen gesetzt werden, was regelmäßig den Text zerreisst oder verdeckt.

Das englische Original findet sich unter <https://www.edpb.europa.eu/our-work-tools/our-documents/opinion-board-art-64/opinion-222024-certain-obligations-following_en> ]

#### Kurzfassung

Die dänische ORKB ersuchte den EDSB um eine Stellungnahme zu Fragen von allgemeiner Bedeutung gemäß Artikel 64 Absatz 2 DSGVO. Die Stellungnahme trägt zu einer harmonisierten Auslegung bestimmter Aspekte von Artikel 28 DS-GVO durch die nationalen Aufsichtsbehörden bei, gegebenenfalls in Verbindung mit Kapitel V DS-GVO. Die Stellungnahme befasst sich insbesondere mit Fragen zur Auslegung bestimmter Pflichten von für die Verarbeitung Verantwortlichen, die sich auf Auftragsverarbeiter und Unterauftragsverarbeiter stützen, die sich vor allem aus Artikel 28 DSGVO ergeben, sowie mit dem Wortlaut von Verträgen zwischen für die Verarbeitung Verantwortlichen und Auftragsverarbeitern. Die Fragen betreffen sowohl die Verarbeitung personenbezogener Daten im EWR als auch die Verarbeitung im Anschluss an eine Übermittlung in ein Drittland.

Der Ausschuss kommt in dieser Stellungnahme zu dem Schluss, dass die für die Verarbeitung Verantwortlichen die Informationen über die Identität (d. h. Name, Anschrift, Kontaktperson) **aller Auftragsverarbeiter, Unterauftragsverarbeiter usw. jederzeit griffbereit** haben sollten, damit sie ihren Verpflichtungen gemäß Artikel 28 DSGVO unabhängig von dem mit der Verarbeitungstätigkeit verbundenen Risiko am besten nachkommen können. Zu diesem Zweck sollte der Auftragsverarbeiter dem für die Verarbeitung Verantwortlichen alle diese Informationen proaktiv zur Verfügung stellen und **sie stets auf dem neuesten Stand halten**.

Gemäß Artikel 28 Absatz 1 DSGVO sind die für die Verarbeitung Verantwortlichen verpflichtet, Auftragsverarbeiter zu beauftragen, die "hinreichende Garantien" für die Durchführung "geeigneter" Maßnahmen bieten, so dass die Verarbeitung den Anforderungen der DSGVO entspricht und der Schutz der Rechte der betroffenen Personen gewährleistet ist. Der EDSB ist der Ansicht, dass die für die Verarbeitung Verantwortlichen bei der Bewertung der Einhaltung dieser Verpflichtung und des Grundsatzes der Rechenschaftspflicht (Artikel 24 Absatz 1 DSGVO) berücksichtigen sollten, dass die Beauftragung von Auftragsverarbeitern das Schutzniveau für die Rechte der betroffenen Personen nicht senken sollte. Die *Verpflichtung* des für die Verarbeitung Verantwortlichen, zu überprüfen, ob die (Unter-)Auftragsverarbeiter "ausreichende Garantien" für die Durchführung der von dem für die Verarbeitung Verantwortlichen festgelegten geeigneten Maßnahmen bieten, sollte unabhängig von dem Risiko für die Rechte und Freiheiten der betroffenen Personen gelten. *Der Umfang* dieser Überprüfung wird jedoch in der Praxis von der Art dieser technischen und organisatorischen Maßnahmen abhängen, die je nach Höhe des Risikos strenger oder umfassender sein können.

Der EDSB führt in seiner Stellungnahme weiter aus, dass der Erstverarbeiter zwar sicherstellen sollte, dass er Unterauftragsverarbeiter vorschlägt, die ausreichende Garantien bieten, dass aber die endgültige Entscheidung über die Beauftragung eines bestimmten Unterauftragsverarbeiters und die damit verbundene Verantwortung, auch in Bezug auf die Überprüfung der Garantien, bei dem für die Verarbeitung Verantwortlichen liegt. Die Aufsichtsbehörden sollten beurteilen, ob der für die Verarbeitung Verantwortliche in der Lage ist, nachzuweisen, dass die Überprüfung der Angemessenheit der von seinen (Unter-)Auftragsverarbeitern gebotenen Garantien zur Zufriedenheit des für die Verarbeitung Verantwortlichen erfolgt ist. Der für die Verarbeitung Verantwortliche kann sich auf die von seinem Auftragsverarbeiter erhaltenen Informationen verlassen und sie bei Bedarf ergänzen (z. B. wenn sie unvollständig oder ungenau erscheinen oder Fragen aufwerfen). Insbesondere bei Verarbeitungen, die ein hohes Risiko für die Rechte und Freiheiten der betroffenen Personen bergen, sollte der für die Verarbeitung Verantwortliche den Grad der Überprüfung der bereitgestellten Informationen erhöhen.

Diesbezüglich ist der EDSB der Ansicht, dass der für die Verarbeitung Verantwortliche nach der Datenschutz-Grundverordnung nicht verpflichtet ist, systematisch die Unterverarbeitungsverträge anzufordern, um zu prüfen, ob die im ursprünglichen Vertrag vorgesehenen Datenschutzverpflichtungen in der Verarbeitungskette weitergegeben wurden. Der für die Verarbeitung Verantwortliche sollte von Fall zu Fall beurteilen, ob die Anforderung einer Kopie solcher Verträge oder deren Überprüfung zu einem beliebigen Zeitpunkt erforderlich ist, um die Einhaltung des Grundsatzes der Rechenschaftspflicht nachweisen zu können.

Erfolgt die Übermittlung personenbezogener Daten außerhalb des EWR zwischen zwei (Unter-)Verarbeitern, in

gemäß den Anweisungen des für die Verarbeitung Verantwortlichen, unterliegt der für die Verarbeitung Verantwortliche weiterhin den Pflichten, die sich aus Artikel 28 Absatz 1 DSGVO über "ausreichende Garantien", zusätzlich zu den Garantien nach Artikel 44, um sicherzustellen, dass das durch die DSGVO garantierte Schutzniveau durch die Übermittlung personenbezogener Daten nicht untergraben wird. Der Auftragsverarbeiter/Exporteur sollte im Einklang mit der Rechtsprechung und wie in den EDPB-Empfehlungen 01/2020 erläutert, die entsprechende Dokumentation erstellen. Der für die Verarbeitung Verantwortliche sollte diese Dokumentation prüfen und der zuständigen Aufsichtsbehörde vorlegen können. Der für die Verarbeitung Verantwortliche kann sich auf die vom Auftragsverarbeiter/Exporteur erhaltenen Unterlagen oder Informationen stützen und erforderlichenfalls darauf aufbauen. Umfang und Art der Pflicht des für die Verarbeitung Verantwortlichen zur Bewertung dieser Unterlagen können davon abhängen, aus welchem Grund die Übermittlung erfolgt und ob es sich bei der Übermittlung um eine Erstübermittlung oder eine Weiterübermittlung handelt.

Der EDSB befasste sich in der Stellungnahme auch mit einer Frage zum Wortlaut von Verträgen zwischen Verantwortlichen und Auftragsverarbeitern. Ein grundlegendes Element in diesem Zusammenhang ist die Verpflichtung des Auftragsverarbeiters, personenbezogene Daten nur auf dokumentierte Weisung des für die Verarbeitung Verantwortlichen zu verarbeiten, es sei denn, der Auftragsverarbeiter ist "*nach dem Recht der Union oder der Mitgliedstaaten, dem er unterliegt, zur Verarbeitung verpflichtet*" (Artikel 28 Absatz 3 Buchstabe a DSGVO) - unter Hinweis auf den allgemeinen Grundsatz, dass Verträge das Recht nicht außer Kraft setzen können. In Anbetracht der Vertragsfreiheit, die den Parteien eingeräumt wird, um ihren Vertrag zwischen dem für die Verarbeitung Verantwortlichen und dem Auftragsverarbeiter innerhalb der Grenzen von Artikel 28 Absatz 3 DSGVO auf die jeweiligen Umstände zuzuschneiden, ist der EDSB der Ansicht, dass die Aufnahme der Worte "*es sei denn, der Auftragsverarbeiter ist nach dem Recht der Union oder der Mitgliedstaaten dazu verpflichtet*" (entweder wörtlich oder in sehr ähnlichen Formulierungen) sehr empfehlenswert, aber nicht zwingend ist.

In Bezug auf Varianten wie "*sofern dies nicht durch ein Gesetz oder eine verbindliche Anordnung einer staatlichen Stelle vorgeschrieben ist*" ist der EDSB der Ansicht, dass dies im Rahmen der Vertragsfreiheit der Parteien bleibt und nicht per se gegen Artikel 28 Absatz 3 Buchstabe a DSGVO verstößt. Gleichzeitig weist der EDSB in seiner Stellungnahme auf eine Reihe von Problemen hin, da eine solche Klausel den Auftragsverarbeiter nicht von der Einhaltung seiner Verpflichtungen nach der DSGVO entbindet.

Bei der Übermittlung personenbezogener Daten in Länder außerhalb des EWR hält es der EDSB für unwahrscheinlich, dass die Formulierung "*es sei denn, dies ist gesetzlich vorgeschrieben oder wird von einer staatlichen Stelle verbindlich angeordnet*" allein ausreicht, um die Einhaltung von Artikel 28 Absatz 3 Buchstabe a DSGVO in Verbindung mit Kapitel V zu erreichen. Wie die internationalen Übermittlungs-SCCs der Europäischen Kommission und die BCR-C-Empfehlungen zeigen, steht Artikel 28 Absatz 3 Buchstabe a DSGVO der Aufnahme von Bestimmungen in den Vertrag, die sich mit den Anforderungen des Rechts eines Drittlandes an die Verarbeitung übermittelter personenbezogener Daten befassen, grundsätzlich nicht entgegen. Wie in diesen Dokumenten sollte jedoch unterschieden werden zwischen den Rechtsvorschriften des Drittlandes, die das von der Datenschutz-Grundverordnung garantierte Schutzniveau untergraben würden, und denjenigen, die dies nicht tun. Schließlich erinnert der EDSB daran, dass die Möglichkeit, dass das Recht eines Drittlandes die Einhaltung der DSGVO behindert, von den Parteien vor Abschluss des Vertrags (zwischen dem für die Verarbeitung Verantwortlichen und dem Auftragsverarbeiter oder zwischen dem Auftragsverarbeiter und dem Unterauftragsverarbeiter) in Betracht gezogen werden sollte.

Wenn der Auftragsverarbeiter personenbezogene Daten innerhalb des EWR verarbeitet, kann er unter bestimmten Umständen immer noch mit dem Recht eines Drittlandes konfrontiert sein. Der EDSB unterstreicht, dass die Hinzufügung einer Formulierung wie "*es sei denn, dies wird durch ein Gesetz oder eine verbindliche Anordnung einer staatlichen Stelle verlangt*" den Auftragsverarbeiter nicht von seinen Verpflichtungen gemäß der DSGVO entbindet.

Schließlich ist der EDSB der Ansicht, dass die Verpflichtung des Auftragsverarbeiters, nur auf dokumentierte Weisungen hin zu verarbeiten, nicht als dokumentierte Weisung des für die Verarbeitung Verantwortlichen ausgelegt werden kann, *wenn* sie mit dem Zusatz "*es sei denn, dies ist gesetzlich vorgeschrieben oder wird von einer Behörde verbindlich angeordnet*" (entweder wörtlich oder in sehr ähnlichen Formulierungen) ergänzt wird.

Inhaltsübersicht

1. [Einführung 5](#_bookmark0)
   1. [Zusammenfassung der Fakten 5](#_bookmark1)
   2. [Zulässigkeit des Ersuchens um eine Stellungnahme nach Artikel 64 Absatz 2 der DSGVO 7](#_bookmark7)
2. [Zur Begründetheit des Antrags 8](#_bookmark11)
   1. [Zur Auslegung von Artikel 28 Absatz 1, Absatz 2 und Absatz 4 DSGVO in Verbindung mit Artikel 5 Absatz 2](#_bookmark12)

[und Artikel 24 Absatz 1 (Fragen 1.1 und 1.3) 8](#_bookmark12)

[Identifizierung der Akteure in der Verarbeitungskette 8](#_bookmark13)

[Überprüfung und Dokumentation der Angemessenheit der von allen Verarbeitern in der Verarbeitungskette geleisteten Garantien durch den für die Verarbeitung Verantwortlichen11](#_bookmark34)

[Überprüfung des Vertrags zwischen dem Erstverarbeiter und den zusätzlichen Verarbeitern 17](#_bookmark61)

* 1. [Zur Auslegung von Artikel 28 Absatz 1 DS-GVO in Verbindung mit Artikel 44 DS-GVO (Übermittlungen in der Verarbeitungskette - Fragen 1.2 und 1.3) 19](#_bookmark68)
  2. [Zur Auslegung von Artikel 28 Absatz 3 Buchstabe a DS-GVO (Frage 2) 25](#_bookmark104)

**Der Europäische Datenschutzausschuss**

gestützt auf Artikel 63 und Artikel 64 Absatz 2 der Verordnung (EU) 2016/679 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27. April 2016 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten, zum freien Datenverkehr und zur Aufhebung der Richtlinie 95/46/EG (im Folgenden "DSGVO"),

gestützt auf das EWR-Abkommen, insbesondere auf Anhang XI und Protokoll 37, geändert durch den Beschluss des Gemeinsamen EWR-Ausschusses Nr. 154/2018 vom 6. Juli 2018[1 ,](#_bookmark2)

gestützt auf Artikel 10 und Artikel 22 seiner Geschäftsordnung,

in Erwägung nachstehender Gründe:

1. Die Hauptaufgabe des Europäischen Datenschutzausschusses (nachstehend "Ausschuss" oder "EDSB") besteht darin, die einheitliche Anwendung der DSGVO im gesamten Europäischen Wirtschaftsraum ("EWR") sicherzustellen. Artikel 64 Absatz 2 DSGVO sieht vor, dass jede Aufsichtsbehörde ("SA"), der Vorsitzende des Ausschusses oder die Kommission beantragen kann, dass jede Angelegenheit, die von allgemeiner Bedeutung ist oder Auswirkungen in mehr als einem EWR-Mitgliedstaat hat, vom Ausschuss geprüft wird, um eine Stellungnahme einzuholen. Ziel dieser Stellungnahme ist es, eine Angelegenheit zu prüfen, die von allgemeiner Bedeutung ist oder Auswirkungen in mehr als einem EWR-Mitgliedstaat hat.
2. Die Stellungnahme des Ausschusses wird gemäß Artikel 64 Absatz 3 DSGVO in Verbindung mit Artikel 10 Absatz 2 der Geschäftsordnung des EDSB innerhalb von acht Wochen ab dem Zeitpunkt angenommen, zu dem der Vorsitzende und die zuständigen Aufsichtsbehörden entschieden haben, dass die Akte vollständig ist. Auf Beschluss des Vorsitzenden kann diese Frist unter Berücksichtigung der Komplexität des Gegenstands um weitere sechs Wochen verlängert werden.

**HAT FOLGENDE STELLUNGNAHME ABGEGEBEN:**

# EINFÜHRUNG

## Zusammenfassung der Fakten

1. Am 5. Juli 2024 ersuchte die dänische Aufsichtsbehörde (nachstehend "DK SA") den Europäischen Datenschutzausschuss (nachstehend "EDPB" oder "Ausschuss") um eine Stellungnahme zu den Rechenschaftspflichten der für die Verarbeitung Verantwortlichen in Bezug auf die Verarbeitungskette und die Beziehung zwischen den für die Verarbeitung Verantwortlichen und ihren (Unter-)Auftragsverarbeitern (nachstehend "das Ersuchen").
2. Die DK SA erklärte die Akte am 8. Juli 2024 für vollständig. Der Vorsitzende der Kammer betrachtete die Akte am 9. Juli 2024 als vollständig. Am selben Tag wurde die Akte vom EDPB-Sekretariat verbreitet. Der Vorsitzende,

1 Verweise auf "Mitgliedstaaten" in dieser Stellungnahme sind als Verweise auf "EWR-Mitgliedstaaten" zu verstehen. Die in dieser Stellungnahme enthaltenen Verweise auf die "Union" sind als Verweise auf den "EWR" zu verstehen.

in Anbetracht der Komplexität der Angelegenheit beschlossen, die gesetzliche Frist im Einklang mit Artikel 64 Absatz 3 DSGVO und Artikel 10 Absatz 4 der Geschäftsordnung zu verlängern.

1. Die DK SA verweist in ihrem Antrag auch auf den vom EDPB im Januar 2023 angenommenen Bericht über die Ergebnisse seiner ersten koordinierten Durchsetzungsaktion[2](#_bookmark3) innerhalb des Coordinated Enforcement Framework (CEF[) .3](#_bookmark4) Diese koordinierte Maßnahme konzentrierte sich auf die Nutzung von Cloud-basierten Diensten durch den öffentlichen Sektor. In dem EDPB-Bericht haben die an der koordinierten Aktion beteiligten Aufsichtsbehörden acht Herausforderungen insbesondere in Bezug auf die Nutzung von Cloud-Diensten durch öffentliche Stellen identifiziert und eine Liste von Aufmerksamkeitspunkten für die relevanten Interessengruppen erstellt, die sie bei der Bewertung von Cloud-Diensten und der Zusammenarbeit mit Anbietern von Cloud-Diensten berücksichtigen sollten[4](#_bookmark5). Während bei den meisten dieser Punkte der Umfang der durch die Datenschutz-Grundverordnung auferlegten Verpflichtungen sowohl für die für die Verarbeitung Verantwortlichen als auch für die Auftragsverarbeiter klar ist, bleibt das genaue Ausmaß bestimmter Verpflichtungen im Rahmen der Datenschutz-Grundverordnung laut der DK SA[5](#_bookmark6) unklar.

Die folgenden Fragen wurden von der DK SA gestellt:

1. Frage 1.1: Unter Berücksichtigung von Artikel 5 Absatz 2 und Artikel 24 Absatz 1 DSGVO, wenn ein Auftragsverarbeiter mit der Verarbeitung im Auftrag des für die Verarbeitung Verantwortlichen beauftragt wird, um die Einhaltung *u. a.* von Artikel 28 Absatz 1 und Artikel 28 Absatz 2 zu dokumentieren (einschließlich der Vorlage von Unterlagen bei der Aufsichtsbehörde bei Kontrollen):
2. Muss der Kontrolleur alle Unterauftragsverarbeiter des Verarbeiters, deren Unterauftragsverarbeiter usw. in der gesamten Verarbeitungskette identifizieren oder nur die erste Reihe der vom Verarbeiter eingeschalteten Unterauftragsverarbeiter?
3. In welchem Umfang und mit welcher Detailtiefe muss der Kontrolleur prüfen und dokumentieren:
   1. die Angemessenheit der von den Auftragsverarbeitern, ihren Unterauftragsverarbeitern usw. gebotenen Schutzmaßnahmen,
   2. den Inhalt der Verträge zwischen dem Erstverarbeiter und den zusätzlichen Auftragsverarbeitern, um festzustellen, ob den zusätzlichen Auftragsverarbeitern dieselben Verpflichtungen gemäß Artikel 28 Absatz 4 DSGVO auferlegt wurden, und
   3. ob die Prozessoren, ihre Unterprozessoren usw. den Anforderungen des Kontrolleurs entsprechen

nach Artikel 28 Absatz 1?

1. Frage 1.2: In Fällen von Übermittlungen oder Weiterübermittlungen von einem (Unter-)Auftragsverarbeiter an einen anderen (Unter-)Auftragsverarbeiter gemäß den Anweisungen des für die Verarbeitung Verantwortlichen: Inwieweit muss der für die Verarbeitung Verantwortliche im Rahmen seiner Verpflichtung nach Artikel 28 Absatz 1 DSGVO in Verbindung mit Artikel 44 DSGVO prüfen und von den (Unter-)Auftragsverarbeitern nachweisen können, dass das Schutzniveau für personenbezogene Daten durch die (Weiter-)Übermittlung nicht beeinträchtigt wird?
2. Frage 1.3: Ist der Umfang der Verpflichtungen nach Artikel 28 Absatz 1 und 2 DSGVO in Verbindung mit Artikel 5 Absatz 2 und Artikel 24 DSGVO, wie in Frage 1.1 und Frage 1.2 beantwortet, je nach dem mit der Verarbeitungstätigkeit verbundenen Risiko unterschiedlich? Wenn ja, welchen Umfang haben diese Verpflichtungen bei Verarbeitungstätigkeiten mit geringem Risiko und welchen Umfang haben sie bei Verarbeitungstätigkeiten mit hohem Risiko?
3. Frage 2: Muss ein Vertrag oder ein anderer Rechtsakt nach Unionsrecht oder dem Recht eines Mitgliedstaats gemäß Artikel

28 Absatz 3 DSGVO enthalten die in Artikel 28 Absatz 3 Buchstabe a vorgesehene Ausnahme*,* "*es sei denn, dass die Union oder die Mitgliedstaaten dies verlangen*

2 Bericht über 2022 Coordinated Enforcement Action - Use of cloud-based services by the public sector, 17. Januar

2023 (im Folgenden: "CEF-Bericht über Cloud-Dienste").

3 Der Koordinierte Durchsetzungsrahmen wurde vom EDSB im Oktober 2020 eingerichtet, um die Durchsetzung und die Zusammenarbeit zwischen den Aufsichtsbehörden zu rationalisieren. Siehe EDPB-Dokument zum Coordinated Enforcement Framework under Regulation 2016/679, angenommen am 20. Oktober 2020, Version 1.1.

4 CEF-Bericht über Cloud-Dienste, S. 10-20.

5 Antrag, S. 1.

*Recht des Mitgliedstaats, dem der Auftragsverarbeiter unterliegt*" (entweder wörtlich oder in sehr ähnlichen Formulierungen), um

mit der DSGVO in Einklang zu bringen?

1. Frage 2a: Falls die Antwort auf Frage 2 "Nein" lautet: Wenn ein Vertrag oder ein anderer Rechtsakt nach Unionsrecht oder dem Recht eines Mitgliedstaats die Ausnahme von Artikel 28 Absatz 3 Buchstabe a DSGVO so erweitert, dass sie auch das Recht eines Drittlands im Allgemeinen abdeckt (z. B. "es sei denn, dies ist durch ein Gesetz oder eine verbindliche Anordnung einer staatlichen Stelle vorgeschrieben"), stellt dies an sich einen Verstoß gegen Artikel 28 Absatz 3 Buchstabe a DSGVO dar?
2. Frage 2b: Falls die Antwort auf Frage 2a nein lautet, sollte eine solche erweiterte Ausnahme stattdessen als dokumentierte Anweisung des für die Verarbeitung Verantwortlichen im Sinne von Artikel 28 Absatz 3 Buchstabe a DSGVO ausgelegt werden?

## Zulässigkeit des Ersuchens um eine Stellungnahme nach Artikel 64 Absatz 2 der DSGVO

1. Gemäß Artikel 64 Absatz 2 der Datenschutz-Grundverordnung kann jede Aufsichtsbehörde insbesondere beantragen, dass der Ausschuss jede Angelegenheit, die von allgemeiner Bedeutung ist oder Auswirkungen in mehr als einem Mitgliedstaat hat, im Hinblick auf die Einholung einer Stellungnahme prüft.
2. Die ersten von der DK SA gestellten Fragen beziehen sich auf die Rechenschaftspflicht der für die Verarbeitung Verantwortlichen gemäß Artikel 28 DSGVO (Fragen 1.1, 1.2 und 1.3), während sich die letzte Frage auf den spezifischen Inhalt des Vertrags oder Rechtsakts zwischen dem für die Verarbeitung Verantwortlichen und dem Auftragsverarbeiter gemäß Artikel 28 Absatz 3 Buchstabe a) DSGVO bezieht (Frage 2).
3. Der Ausschuss ist der Ansicht, dass diese Fragen mit der Auslegung der Datenschutz-Grundverordnung zusammenhängen, insbesondere im Hinblick auf die Beziehung zwischen den für die Verarbeitung Verantwortlichen und ihren (Unter-)Auftragsverarbeitern sowie auf die Auslegung von Artikel 5 Absatz 2, Artikel 24 und Artikel 28 der Datenschutz-Grundverordnung. Die Anfrage bezieht sich zum einen auf die Rechenschaftspflicht der für die Verarbeitung Verantwortlichen und den Umfang der Dokumentation, die die Aufsichtsbehörden von den für die Verarbeitung Verantwortlichen erwarten sollten, die (Unter-)Auftragsverarbeiter mit der Durchführung von Verarbeitungstätigkeiten in ihrem Namen beauftragen, und zum anderen auf den Inhalt der Verträge zwischen dem für die Verarbeitung Verantwortlichen und den Auftragsverarbeitern oder auf Rechtsakte. Daher handelt es sich bei diesem Ersuchen um eine "*Angelegenheit von allgemeiner Bedeutung*" im Sinne von Artikel 64 Absatz 2 DS-GVO.
4. Darüber hinaus ist der Ausschuss der Ansicht, dass der Antrag der DK SA im Einklang mit Artikel 10 Absatz 3 der EDPB-Geschäftsordnung begründet ist, da die DK SA Argumente für die Notwendigkeit einer einheitlichen Auslegung der im Antrag angesprochenen Fragen vorgebracht hat.
5. Gemäß Artikel 64 Absatz 3 der Datenschutz-Grundverordnung gibt der EDSB keine Stellungnahme ab, wenn er bereits eine Stellungnahme zu der Angelegenheit abgegeben hat[6](#_bookmark8) . Der EDSB hat die Fragen, die sich aus dem Ersuchen der DK SA ergeben, noch nicht beantwortet. Darüber hinaus sind die verfügbaren EDPB-Leitlinien, insbesondere die EDPB-Leitlinien 07/2020 zu den Begriffen des für die Verarbeitung Verantwortlichen und des Auftragsverarbeiters[7](#_bookmark9) (im Folgenden "EDPB-Leitlinien 07/2020"), enthalten einige Hinweise zum Umfang der Rechenschaftspflicht des für die Verarbeitung Verantwortlichen gemäß Artikel 28 DSGVO, doch gehen die bestehenden Leitlinien nicht vollständig auf alle in dem Antrag gestellten Fragen ein[8](#_bookmark10). So wird beispielsweise in den Leitlinien, die zu Artikel 28 Absatz 3 Buchstabe a DSGVO zur Verfügung stehen, nicht speziell auf die im Ersuchen der DK SA gestellte Frage eingegangen, ob die Formulierung "*es sei denn, dies ist nach dem Recht der Union oder der Mitgliedstaaten, dem der Auftragsverarbeiter unterliegt, vorgeschrieben*" in Verträge oder Rechtsakte zwischen dem für die Verarbeitung Verantwortlichen und dem Auftragsverarbeiter aufgenommen werden sollte.

6 Art. 64(3) GDPR und Art. 10(4) der EDPB-Geschäftsordnung.

7 EDPB-Leitlinien 07/2020 zu den Begriffen des für die Verarbeitung Verantwortlichen und des Auftragsverarbeiters in der DSGVO, Version 2.1, angenommen am 07. Juli 2021.

8 Siehe insbesondere EDPB-Leitlinien 07/2020, Abschnitt 1.1 "Wahl des Auftragsverarbeiters" auf Seite 30, Abschnitt 1.3.4 "*Der Auftragsverarbeiter muss die in Artikel 28 Absätze 2 und 4 genannten Bedingungen für die Beauftragung eines anderen Auftragsverarbeiters einhalten (Art. 28 Absatz 3 Buchstabe d DSGVO)"* auf Seite 37, Abschnitt 1.6 "Unterauftragsverarbeiter" auf Seite 42.

1. Aus diesen Gründen ist die Kammer der Ansicht, dass der Antrag der DK SA zulässig ist und die Fragen, die sich stellen

aus dem Ersuchen der DK SA sollten in einer gemäß Artikel 64 Absatz 2 DSGVO angenommenen Stellungnahme analysiert werden.

# ÜBER DIE BEGRÜNDETHEIT DES ANTRAGSFEHLER! LESEZEICHEN NICHT DEFINIERT.

## zur Auslegung von Artikel 28 Absatz 1, Artikel 28 Absatz 2 und Artikel 28 Absatz 4 DSGVO in Verbindung mit

Artikel 5 Absatz 2 und Artikel 24 Absatz 1 (Fragen 1.1 und 1.3)

1. Dieser Abschnitt befasst sich mit den Fragen 1.1 und 1.3, die der Kammer vorgelegt wurden und die im Abschnitt "Zulässigkeit" wiedergegeben sind

Abschnitt oben.

1. Artikel 28 DSGVO regelt die Beziehung zwischen dem für die Verarbeitung Verantwortlichen und dem Auftragsverarbeiter und erlegt den für die Verarbeitung Verantwortlichen und den Auftragsverarbeitern direkte Verpflichtungen auf. Als Vorbemerkung sei angemerkt, dass die DSGVO den Begriff "Auftragsverarbeiter" in Artikel 4 Absatz 8 in allgemeiner Form definiert, die sowohl den ursprünglichen Auftragsverarbeiter, der direkt von dem für die Verarbeitung Verantwortlichen beauftragt wird, als auch den Auftragsverarbeiter des Auftragsverarbeiters und so weiter entlang der Verarbeitungskette umfasst.
2. Der EDSB unterstreicht, dass die Bewertung der Rolle der Parteien (und ob sie als alleinige oder gemeinsame für die Verarbeitung Verantwortliche oder als Auftragsverarbeiter handeln) nicht in den Anwendungsbereich des Antrags fällt. Der EDSB erinnert daran, dass es in erster Linie Sache der Parteien ist, ihre tatsächliche Rolle in Abhängigkeit von den faktischen Elementen oder Umständen des Falles zu beurteilen[9](#_bookmark14) unbeschadet der Zuständigkeit der ORKB, zu prüfen, ob ihre Einschätzung zutrifft.
3. In Anbetracht der obigen Fragen konzentriert sich diese Stellungnahme ausschließlich auf den Umfang und das Ausmaß der Verpflichtungen des für die Verarbeitung Verantwortlichen gemäß Artikel 28 Absatz 1 DSGVO, zu überprüfen, ob die (Unter-)Auftragsverarbeiter "ausreichende Garantien" gemäß Artikel 28 Absatz 2 bieten, sowie auf die damit verbundenen Rechenschaftspflichten des für die Verarbeitung Verantwortlichen gemäß Artikel 5 Absatz 2 und Artikel 24 Absatz 1 DSGVO .[10](#_bookmark15)
4. Darüber hinaus stellt der Ausschuss fest, dass sich die oben genannten Fragen nicht auf die Haftung des für die Verarbeitung Verantwortlichen gegenüber den betroffenen Personen für die in seinem Auftrag durchgeführten Verarbeitungstätigkeiten beziehen, z. B. im Hinblick auf das Recht der betroffenen Personen auf Entschädigung gemäß Artikel 82 DS-GVO. In diesem Abschnitt geht es daher vor allem darum, den Staatsanwälten die Auslegung von Artikel 28 Absätze 1 und 2 DSGVO in Verbindung mit Artikel 5 Absatz 2 und Artikel 24 DSGVO in Bezug auf bestimmte Pflichten zu erläutern, die sich aus der Inanspruchnahme von Auftragsverarbeitern und Unterauftragsverarbeitern ergeben. Für die Beantwortung dieser Fragen wird der Ausschuss eine Analyse durchführen, die sich auf Situationen konzentriert, in denen keine Übermittlung personenbezogener Daten außerhalb des EWR stattfindet. Im Gegensatz dazu werden im folgenden Abschnitt zu Frage 1.2 Situationen bewertet, in denen Übermittlungen entlang der Verarbeitungskette stattfinden.

### Identifizierung der Akteure in der Verarbeitungskette

1. Hinsichtlich der Frage, ob der für die Verarbeitung Verantwortliche im Wesentlichen alle Daten des Auftragsverarbeiters identifizieren sollte

Unterauftragsverarbeiter, deren Unterauftragsverarbeiter usw. in der gesamten Verarbeitungskette, oder nur den ersten

9 EDPB-Leitlinien 07/2020, Abs. 12.

10 Diese Frage ist getrennt von anderen Verpflichtungen des für die Verarbeitung Verantwortlichen (oder des (Unter-)Auftragsverarbeiters), die Einhaltung der DSGVO zu gewährleisten, z. B. mit dem Grundsatz der Rechtmäßigkeit, mit Art. 32 oder den Verpflichtungen nach Kapitel V DSGVO. Der für die Verarbeitung Verantwortliche kann immer noch für eine Verarbeitung unter seiner Kontrolle verantwortlich sein, die nicht im Einklang mit diesen Bestimmungen der DSGVO steht, selbst wenn er die Verpflichtungen zur Überprüfung seiner (Unter-)Auftragsverarbeiter gemäß Art. 28(1) DS-GVO erfüllt hat, und diese Stellungnahme befasst sich nicht mit der Verantwortung des für die Verarbeitung Verantwortlichen für die Einhaltung anderer Bestimmungen der DS-GVO als Art. 24(1), 28(1) und 28(2) DS-GVO.

Reihe von Unterauftragsverarbeitern, die vom Auftragsverarbeiter beauftragt werden, erinnert der EDSB zunächst daran, dass "*obwohl die Kette [der Verarbeitung] recht lang sein kann, der für die Verarbeitung Verantwortliche seine zentrale Rolle bei der Festlegung des Zwecks und der Mittel der* Verarbeitung *behält*["11 .](#_bookmark16)

1. Der EDSB versteht die Begriffe "identifizieren" und "Informationen zur Identität" für die Zwecke der Beantwortung der Frage so, dass sie sich auf den Namen, die Anschrift, die Kontaktperson (Name, Position, Kontaktdaten) des Auftragsverarbeiters und die Beschreibung der Verarbeitung (einschließlich einer klaren Abgrenzung der Verantwortlichkeiten, falls mehrere Unterauftragsverarbeiter beauftragt werden) beziehen[12](#_bookmark17).
2. In Bezug auf die Auswahl der Auftragsverarbeiter sollten die für die Verarbeitung Verantwortlichen in der Lage sein, die Zwecke und Mittel der Verarbeitung gemäß Artikel 4 Absatz 7 DSGVO tatsächlich zu bestimmen. In diesem Zusammenhang wird die Bestimmung der Empfänger (einschließlich der Auftragsverarbeiter) als ein "wesentliches Mittel" der Verarbeitung betrachtet, über das der für die Verarbeitung Verantwortliche entscheidet .[13](#_bookmark18)
3. Zu diesem Zweck ist für die Beauftragung **weiterer Auftragsverarbeiter** durch den ursprünglichen Auftragsverarbeiter gemäß Artikel 28 Absatz 2 DSGVO die vorherige spezifische oder allgemeine schriftliche Genehmigung des für die Verarbeitung Verantwortlichen erforderlich. In den EDPB-Leitlinien 07/2020 wird klargestellt, dass die in Artikel 28 Absatz 2 vorgesehenen Verpflichtungen "*ausgelöst werden, wenn ein (Unter-)Auftragsverarbeiter beabsichtigt, einen weiteren Akteur zu beauftragen und damit ein weiteres Glied in die Kette einzufügen, indem er ihm Tätigkeiten überträgt, die die Verarbeitung personenbezogener Daten erfordern*"[14](#_bookmark19).
4. Beschließt der für die Verarbeitung Verantwortliche bei der Unterzeichnung des Vertrags, bestimmte Unterauftragsverarbeiter zuzulassen, sollte eine Liste der zugelassenen Unterauftragsverarbeiter in den Vertrag oder einen Anhang aufgenommen werden. Diese Liste sollte dann entsprechend der allgemeinen oder besonderen Genehmigung des für die Verarbeitung Verantwortlichen[15](#_bookmark20) auf dem neuesten Stand gehalten werden.
5. Hinsichtlich der Beauftragung von Unterauftragsverarbeitern sieht die Datenschutz-Grundverordnung die Möglichkeit einer allgemeinen oder besonderen Zulassung vor. **Im Falle einer Einzelzulassung** sollte der für die Verarbeitung Verantwortliche schriftlich angeben, welcher Unterauftragsverarbeiter für welche spezifische Verarbeitungstätigkeit und für welchen Zeitraum zugelassen ist[16](#_bookmark21) . Wird der Antrag des Auftragsverarbeiters auf Erteilung einer Sondergenehmigung nicht innerhalb des festgelegten Zeitrahmens beantwortet, sollte dies als Ablehnung gewertet werden .[17](#_bookmark22)
6. **Im Falle einer Allgemeingenehmigung** sollte der Auftragsverarbeiter dem für die Verarbeitung Verantwortlichen die Möglichkeit geben, zum Zeitpunkt der Unterzeichnung der Allgemeingenehmigung eine Liste von Unterauftragsverarbeitern zu genehmigen und die Möglichkeit - einschließlich

11 EDPB-Leitlinien 07/2020, para. 152.

12 Dies entspricht den Informationen, die für die Identifizierung von Auftragsverarbeitern in Anhang IV der SCCs der Europäischen Kommission für Auftragsverarbeiter (Durchführungsbeschluss 2021/915 der Kommission vom 4. Juni 2021) und Anhang III der SCCs der Europäischen Kommission für internationale Übermittlungen (Durchführungsbeschluss 2021/914 der Kommission vom 4. Juni 2021) erforderlich sind.

13 EDPB-Leitlinien 07/2020, para. 40.

14 EDPB-Leitlinien 07/2020, Absatz. 151 lautet: "*Datenverarbeitungstätigkeiten werden häufig von einer Vielzahl von Akteuren durchgeführt, und die Ketten der Unterauftragsvergabe werden immer komplexer. Die Datenschutz-Grundverordnung führt spezifische Verpflichtungen ein, die ausgelöst werden, wenn ein (Unter-)Auftragsverarbeiter beabsichtigt, einen anderen Akteur zu beauftragen und damit ein weiteres Glied in die Kette einzufügen, indem er diesem Tätigkeiten überträgt, die die Verarbeitung personenbezogener Daten erfordern. Die Analyse, ob der Dienstleister als Unterauftragsverarbeiter agiert, sollte im Einklang mit dem oben beschriebenen Konzept des Auftragsverarbeiters durchgeführt* werden".

15 EDPB-Leitlinien 07/2020, para. 154.

16 EDPB-Leitlinien 07/2020, para. 153 & 155. Gemäß Klausel 7.7, Option 1, der EG-SCC für den für die Verarbeitung Verantwortlichen sollte die Liste der vom für die Verarbeitung Verantwortlichen ausdrücklich zugelassenen Unterauftragsverarbeiter in Anhang IV enthalten sein, der auf dem neuesten Stand gehalten werden sollte.

17 EDPB-Leitlinien 07/2020, para. 155.

einen ausreichenden Zeitrahmen - um gegen spätere Änderungen der Unterauftragsverarbeiter Einspruch zu erheben[18](#_bookmark23) . Der Ausschuss erinnert daran, dass es dem ursprünglichen **Auftragsverarbeiter** obliegen sollte**,** dem für die Verarbeitung Verantwortlichen **proaktiv bestimmte Informationen zur Verfügung zu stellen**, und dass "*die Pflicht des Auftragsverarbeiters, den für die Verarbeitung Verantwortlichen über jeden Wechsel von Unterauftragsverarbeitern zu informieren, voraussetzt, dass der Auftragsverarbeiter dem für die Verarbeitung Verantwortlichen solche Wechsel* ***aktiv*** *anzeigt oder ankündigt*"[19](#_bookmark24).

1. Dies bedeutet, dass die Informationen zur Identifizierung aller Unterauftragsverarbeiter des Auftragsverarbeiters für den für die Verarbeitung Verantwortlichen leicht zugänglich sein sollten. Die Identifizierung dieser Akteure ist besonders wichtig, damit der für die Verarbeitung Verantwortliche die Kontrolle über seine Verarbeitungstätigkeiten hat, für die er verantwortlich ist und im Falle eines Verstoßes gegen die DSGVO zur Rechenschaft gezogen werden kann.
2. Der Auftragsverarbeiter sollte daher alle Informationen darüber vorlegen, wie die Verarbeitungstätigkeit im Auftrag des für die Verarbeitung Verantwortlichen durchgeführt wird, einschließlich Informationen über den eingesetzten Unterauftragsverarbeiter[20](#_bookmark25) und eine Beschreibung der Verarbeitung, mit der der Unterauftragsverarbeiter betraut ist[21](#_bookmark26).
3. Andere rechtliche Gründe rechtfertigen es, dass der für die Verarbeitung Verantwortliche alle Auftragsverarbeiter und Unterauftragsverarbeiter identifizieren muss

Verarbeiter, denen Daten offengelegt oder übermittelt werden, gelten als "Empfänger".[22](#_bookmark27).

* Um die Transparenzanforderungen gemäß Artikel 13 Absatz 1 Buchstabe e und Artikel 14 Absatz 1 Buchstabe e der Datenschutz-Grundverordnung zu erfüllen, sollten die für die Verarbeitung Verantwortlichen die betroffenen Personen über die Datenempfänger oder Kategorien von Datenempfängern informieren, und zwar so spezifisch und konkret wie möglich[23](#_bookmark28). Informationen über die "Kategorien von Empfängern" müssen auch in den Aufzeichnungen über die Verarbeitung enthalten sein (Artikel 30 Absatz 1 Buchstabe d)).
* Artikel 15 DSGVO sieht unter anderem das Recht auf Auskunft über die Empfänger oder Kategorien von Empfängern vor, an die die personenbezogenen Daten übermittelt wurden oder werden.

18 Siehe auch EDPB-Leitlinien 07/2020, Absatz. 156: "*Alternativ kann der für die Verarbeitung Verantwortliche seine allgemeine Genehmigung für den Einsatz von Unterauftragsverarbeitern erteilen (im Vertrag, einschließlich einer Liste mit solchen Unterauftragsverarbeitern in einem Anhang zum Vertrag) (...)*". In diesem Zusammenhang ist auch die EDPB-Stellungnahme 14/2019 zu dem von der DK SA vorgelegten Entwurf von Standardvertragsklauseln (Art. 28(8) GDPR) relevant. Gemäß Klausel 7.7, Option 2, der Standardvertragsklauseln der Europäischen Kommission für den Auftragsverarbeiter verfügt der Auftragsverarbeiter über die allgemeine Genehmigung des für die Verarbeitung Verantwortlichen für die Beauftragung von Unterauftragsverarbeitern aus einer vereinbarten Liste und muss den für die Verarbeitung Verantwortlichen vorab schriftlich über alle beabsichtigten Änderungen dieser Liste durch Hinzufügung oder Austausch von Unterauftragsverarbeitern informieren.

19 EDPB-Leitlinien 07/2020, para. 128 (Hervorhebung hinzugefügt). Siehe auch Fußnote 14.

20 EDPB-Leitlinien 7/2020, para. 143.

21 Siehe z. B. Anhang IV der EG-SCCs für Auftragsverarbeiter und Anhang II der EG-SCCs für internationale Transfers

22 Art. 4(9) GDPR ; WP29-Leitlinien zur Transparenz im Rahmen der Verordnung (EU) 2016/679, angenommen am 29. November 2017, zuletzt überarbeitet und angenommen am 11. April 2018, WP260 rev.01, gebilligt vom EDPB (im Folgenden "WP29-Leitlinien zur Transparenz"), S. 37.

23 WP29-Leitlinien zur Transparenz, S. 37 ("*Gemäß dem Grundsatz der Fairness müssen die für die Verarbeitung Verantwortlichen Informationen über die Empfänger bereitstellen, die für die betroffenen Personen am aussagekräftigsten sind. In der Praxis werden dies im Allgemeinen die namentlich genannten Empfänger sein, so dass die betroffenen Personen genau wissen, wer über ihre personenbezogenen Daten verfügt. Wenn sich die für die Verarbeitung Verantwortlichen dafür entscheiden, die Kategorien von Empfängern anzugeben, sollten die Informationen so spezifisch wie möglich sein, indem die Art des Empfängers (d. h. unter Bezugnahme auf die von ihm ausgeübten Tätigkeiten), die Branche, der Sektor und der Teilsektor sowie der Standort der Empfänger angegeben werden*"); EDPB-Leitlinien 01/2022 zu den Rechten der betroffenen Person - Auskunftsrecht, Version 2.1, angenommen am 28. März 2023, (im Folgenden "EDPB-Leitlinien 01/2022 (Auskunftsrecht)"), Absatz. 117 ("*bereits nach Art. 13 und 14 DSGVO sollten die Informationen über die Empfänger oder Kategorien von Empfängern im Hinblick auf die Grundsätze der Transparenz und der Fairness so konkret wie möglich sein*"); vgl. EuGH, Urteil vom 12. Januar 2023, *RW/Österreichische Post AG*, C-154/21, Rn. 25; Stellungnahme der AG zu CJEU C-154/21, Rn. 36 ("*Die Artikel 13 und 14 der Datenschutz-Grundverordnung [...] verpflichten den für die Verarbeitung Verantwortlichen, der betroffenen Person Informationen über die Kategorien von Empfängern oder die spezifischen Empfänger der sie betreffenden personenbezogenen Daten zu erteilen, wenn die personenbezogenen Daten bei der betroffenen Person erhoben werden und wenn die personenbezogenen Daten nicht bei der betroffenen Person erhoben wurden*").

offengelegt[24](#_bookmark29) . Der Gerichtshof stellte klar, dass diese Bestimmung für den für die Verarbeitung Verantwortlichen die Verpflichtung mit sich bringt, der betroffenen Person die tatsächliche Identität der Empfänger mitzuteilen[25](#_bookmark30). Abgesehen von den Fällen, in denen der für die Verarbeitung Verantwortliche der betroffenen Person nur die Kategorien von Empfängern nennen kann, sollte es dem für die Verarbeitung Verantwortlichen grundsätzlich immer möglich sein, die Namen der Empfänger zu ermitteln und den betroffenen Personen die erforderlichen Informationen ohne unangemessene Verzögerung zu übermitteln.

* Artikel 19 DSGVO sieht vor, dass der für die Verarbeitung Verantwortliche die Berichtigung oder Löschung personenbezogener Daten oder die Einschränkung der Verarbeitung jedem Empfänger mitteilt, dem die personenbezogenen Daten offengelegt wurden, es sei denn, dies erweist sich als unmöglich oder ist mit einem unverhältnismäßigen Aufwand verbunden. Der EuGH stellte klar, dass der zweite Satz von Artikel 19 der betroffenen Person ausdrücklich das Recht einräumt, über die konkreten Empfänger informiert zu werden .[26](#_bookmark31)

1. Auch wenn dies in diesen Bestimmungen nicht ausdrücklich vorgesehen ist, ist der Ausschuss der Ansicht, dass die für die Verarbeitung Verantwortlichen für die Zwecke von Artikel 28 Absätze 1 und 2 der Datenschutz-Grundverordnung die Informationen über die Identität aller Auftragsverarbeiter, Unterauftragsverarbeiter usw. jederzeit zur Verfügung haben sollten[27](#_bookmark32) zur Verfügung stehen, damit sie ihren Verpflichtungen gemäß den oben genannten Bestimmungen bestmöglich nachkommen können. Eine solche Verfügbarkeit ist auch notwendig, damit die für die Verarbeitung Verantwortlichen alle erforderlichen Informationen sammeln und bewerten können, um die Anforderungen der Datenschutz-Grundverordnung zu erfüllen, einschließlich der Beantwortung von Auskunftsersuchen gemäß Artikel 15 der Datenschutz-Grundverordnung ohne unangemessene Verzögerung und der raschen Reaktion auf Datenschutzverletzungen in der Verarbeitungskette. Dies gilt unabhängig von dem mit der Verarbeitungstätigkeit verbundenen Risiko.
2. Zu diesem Zweck sollte der Auftragsverarbeiter proaktiv[28](#_bookmark33) dem für die Verarbeitung Verantwortlichen alle Informationen über die Identität aller Auftragsverarbeiter, Unterauftragsverarbeiter usw., die im Auftrag des für die Verarbeitung Verantwortlichen arbeiten, zur Verfügung stellen und diese Informationen über alle beauftragten Unterauftragsverarbeiter stets auf dem neuesten Stand halten. Der für die Verarbeitung Verantwortliche und der Auftragsverarbeiter können in den Vertrag weitere Einzelheiten darüber aufnehmen, wie und in welchem Format der Auftragsverarbeiter diese Informationen bereitzustellen hat, da der für die Verarbeitung Verantwortliche möglicherweise ein bestimmtes Format verlangen möchte, damit der für die Verarbeitung Verantwortliche sie leichter abrufen und organisieren kann.

24 Art. 15(1)(c) GDPR. EDPB-Leitlinien 01/2022 (Recht auf Auskunft), Abs. 116-117.

25 EuGH-Urteil vom 12. Januar 2023, *RW gegen Österreichische Post AG*, C-154/21, Rn. 51: "*Art. 15 Abs. 1 Buchst. c DSGVO ist dahin auszulegen, dass das in dieser Bestimmung vorgesehene Recht der betroffenen Person auf Auskunft über sie betreffende personenbezogene Daten die Verpflichtung des für die Verarbeitung Verantwortlichen mit sich bringt, der betroffenen Person die tatsächliche Identität dieser Empfänger mitzuteilen, wenn diese Daten an Empfänger weitergegeben worden sind oder weitergegeben werden, es sei denn, es ist unmöglich, diese Empfänger zu ermitteln, oder der für die Verarbeitung Verantwortliche weist nach, dass die Anträge der betroffenen Person auf Auskunft offensichtlich unbegründet oder unverhältnismäßig im Sinne von Artikel 12 Absatz 5 der Datenschutz-Grundverordnung sind; in diesen Fällen kann der für die Verarbeitung Verantwortliche der betroffenen Person nur die Kategorien der betreffenden Empfänger mitteilen*".

Der Gerichtshof erkannte an, dass die betroffene Person auch "*lediglich Informationen über die Kategorien von Empfängern verlangen* kann". EuGH-Urteil vom 12. Januar 2023, *RW gegen Österreichische Post AG*, C-154/21, para. 43. EDPB-Leitlinien 01/2022 (Auskunftsrecht), para. 117.

26 EuGH-Urteil vom 12. Januar 2023, *RW gegen Österreichische Post AG*, C-154/21, Rn. 41.

27 Diese Informationen sind notwendig, damit der für die Verarbeitung Verantwortliche seinen Verpflichtungen auch dann nachkommen kann, wenn die Unterverarbeitungskette unterbrochen wird, weil ein (Unter-)Verarbeiter nicht erreichbar, unwillig oder insolvent ist und ein anderer (Unter-)Verarbeiter kontaktiert werden muss.

28 Zur Einhaltung von Art. 28(2) GDPR zu erfüllen, damit der für die Verarbeitung Verantwortliche über die Hinzufügung von Unterauftragsverarbeitern entscheiden kann, sowie um Art. 28(1) DSGVO zu entsprechen, damit der Verantwortliche überprüfen kann, ob die (Unter-)Auftragsverarbeiter ausreichende Garantien für die Umsetzung der technischen und organisatorischen Maßnahmen bieten.

### Überprüfung und Dokumentation der Angemessenheit der von allen Verarbeitern in der Verarbeitungskette gebotenen Garantien durch den für die Verarbeitung Verantwortlichen

1. Mit den Fragen 1.1.b.i, 1.1.b.iii und 1.3 soll geklärt werden, inwieweit und in welchem Detaillierungsgrad der für die Verarbeitung Verantwortliche die Angemessenheit der von allen Auftragsverarbeitern in der Verarbeitungskette gebotenen Garantien überprüfen und dokumentieren sollte und inwieweit die Verpflichtungen nach Artikel 28 Absatz 1 und Artikel 28 Absatz 2 DSGVO in Verbindung mit Artikel 5 Absatz 2 und Artikel 24 DSGVO je nach dem mit der Verarbeitungstätigkeit verbundenen Risiko variieren. In Bezug auf diese Fragen hebt der Ausschuss die folgenden Elemente hervor.
2. In Artikel 5 Absatz 2 DSGVO wird der Grundsatz der Rechenschaftspflicht verankert, indem der für die Verarbeitung Verantwortliche für die Einhaltung der Datenschutzgrundsätze gemäß Artikel 5 Absatz 1 DSGVO verantwortlich gemacht wird und in der Lage sein muss, diese Einhaltung nachzuweisen. Artikel 5 Absatz 2 der Datenschutz-Grundverordnung gilt für alle in Artikel 5 Absatz 1 der Datenschutz-Grundverordnung aufgeführten allgemeinen Grundsätze.
3. Artikel 24 Absatz 1 DS-GVO enthält die Verpflichtung des für die Verarbeitung Verantwortlichen, nachzuweisen, dass die Verarbeitung im Einklang mit der DS-GVO erfolgt, entwickelt jedoch eine der Pflichten weiter, auf die der Grundsatz der Rechenschaftspflicht Anwendung findet: die Durchführung "geeigneter technischer und organisatorischer [Maßnahmen"29](#_bookmark35) . Artikel 24 Absatz 1 der Datenschutz-Grundverordnung verweist auf den Begriff des "Risikos[30](#_bookmark36) als eines der Kriterien, die der für die Verarbeitung Verantwortliche bei der Beurteilung der Angemessenheit solcher Maßnahmen zu berücksichtigen hat, als relevant für seine Anwendung[31](#_bookmark37). Artikel 24 Absatz 1 DSGVO fügt hinzu, dass diese Maßnahmen zu überprüfen und erforderlichenfalls zu aktualisieren sind.
4. Wie der EuGH feststellte, "*erlegen Artikel 5 Absatz 2 und Artikel 24 der Datenschutz-Grundverordnung den für die Verarbeitung von personenbezogenen Daten Verantwortlichen allgemeine Rechenschafts- und Compliance-Anforderungen auf. Insbesondere verlangen diese Bestimmungen*

29 Urteil vom 25. Januar 2024, *BL gegen MediaMarktSaturn Hagen-Iserlohn GmbH*, C-687/21, ECLI:EU:C:2024:72, Randnr. 36: "*Artikel 24 der Datenschutz-Grundverordnung verpflichtet den für die Verarbeitung personenbezogener Daten Verantwortlichen allgemein, geeignete technische und organisatorische Maßnahmen zu treffen, um sicherzustellen, dass die Verarbeitung im Einklang mit dieser Verordnung erfolgt, und dies nachweisen zu können*".

30 In Erwägungsgrund 75 der Datenschutz-Grundverordnung werden einige Beispiele für Risiken aufgeführt: "*Die Verarbeitung kann zu Diskriminierung, Identitätsdiebstahl oder -betrug, finanziellen Verlusten, Rufschädigung, Verlust der Vertraulichkeit personenbezogener Daten, die unter das Berufsgeheimnis fallen, unbefugter Aufhebung der Pseudonymisierung oder einem anderen erheblichen wirtschaftlichen oder sozialen Nachteil führen*"; Erwägungsgrund 76 legt fest: *"Die Wahrscheinlichkeit und Schwere des Risikos für die Rechte und Freiheiten der betroffenen Person sollte unter Berücksichtigung der Art, des Umfangs, der Umstände und der Zwecke der Verarbeitung bestimmt werden. Das Risiko sollte auf der Grundlage einer objektiven Bewertung beurteilt werden, mit der festgestellt wird, ob die Datenverarbeitungsvorgänge ein Risiko oder ein hohes Risiko beinhalten*". Der EuGH fasst zusammen: "*Nach Erwägungsgrund 76 der Verordnung hängen die Wahrscheinlichkeit und die Schwere des Risikos von den spezifischen Merkmalen der betreffenden Verarbeitung ab, und dieses Risiko sollte einer objektiven Bewertung unterzogen werden*." (EuGH, Urteil vom 14. Dezember 2023, *Natsionalna agentsia za prihodite*, C-340/21, EU:C:2023:986, para. 36).

31 Wie der EuGH feststellte, "*nennt Artikel 24 Absatz 1 eine Reihe von Kriterien, die bei der Beurteilung der Angemessenheit solcher Maßnahmen zu berücksichtigen sind, nämlich die Art, den Umfang, die Umstände und den Zweck der Verarbeitung sowie die unterschiedlich wahrscheinlichen und schwerwiegenden Risiken für die Rechte und Freiheiten natürlicher Personen*", Urteil vom 14. Dezember 2023, *Natsionalna agentsia za prihodite*, C-340/21, EU:C:2023:986, Rn. 25. Im selben Urteil präzisierte der EuGH: "*Die Angemessenheit solcher Maßnahmen ist konkret zu beurteilen, indem geprüft wird, ob diese Maßnahmen von dem für die Verarbeitung Verantwortlichen unter Berücksichtigung der verschiedenen genannten Kriterien (...) und der mit der betreffenden Verarbeitung verbundenen spezifischen Datenschutzerfordernisse sowie der sich daraus ergebenden Risiken durchgeführt wurden*", Rn. 30; erinnert auch an das Urteil vom 25. Januar 2024, *BL gegen MediaMarktSaturn Hagen-Iserlohn GmbH*, C-687/21, ECLI:EU:C:2024:72, Rn. 38: "*Aus dem Wortlaut der Art. 24 und 32 DS-GVO ergibt sich daher, dass die Angemessenheit der von dem für die Verarbeitung Verantwortlichen durchgeführten Maßnahmen konkret zu beurteilen ist, wobei die verschiedenen in diesen Artikeln genannten Kriterien sowie die mit der betreffenden Verarbeitung verbundenen spezifischen Datenschutzerfordernisse und die sich daraus ergebenden Risiken zu berücksichtigen sind, zumal der für die Verarbeitung Verantwortliche in der Lage sein muss, nachzuweisen, dass die von ihm durchgeführten Maßnahmen mit der Verordnung in Einklang stehen, eine Möglichkeit, die ihm bei Annahme einer unwiderlegbaren Vermutung verwehrt* wäre". Es ist anzumerken, dass sich die Analyse des EuGH auch auf Art. 32 GDPR BEZIEHT.

*Die für die Verarbeitung Verantwortlichen müssen geeignete Maßnahmen ergreifen, um Verstöße gegen die Vorschriften der Datenschutz-Grundverordnung zu verhindern, damit das Recht auf* Datenschutz *gewährleistet ist*["32 .](#_bookmark38)

1. Der Grundsatz der Rechenschaftspflicht richtet sich an den für die Verarbeitung Verantwortlichen, auch wenn dieser Auftragsverarbeiter oder Unterauftragsverarbeiter mit der Verarbeitung personenbezogener Daten in seinem Namen beauftragt hat.
2. Gemäß Artikel 28 Absatz 1 DSGVO darf ein für die Verarbeitung Verantwortlicher, der einen Auftragsverarbeiter mit der Verarbeitung personenbezogener Daten in seinem Namen beauftragt, nur einen Auftragsverarbeiter einsetzen, der "*hinreichende Garantien dafür bieten kann, dass er geeignete technische und organisatorische Maßnahmen so durchführt, dass die Verarbeitung den Anforderungen* der DSGVO entspricht" *und* "*den Schutz der Rechte der* betroffenen Person *gewährleistet*["33](#_bookmark39) . Wie in den EDPB-Leitlinien 07/2020 dargelegt, findet sich der Grundsatz der Rechenschaftspflicht auch in Artikel 28 DSGVO .[34](#_bookmark40)
3. In diesem Zusammenhang weist der EDSB darauf hin, dass die Aufsichtsbehörden bei der Bewertung der Einhaltung von Artikel 24 Absatz 1 und Artikel 28 Absatz 1 DSGVO berücksichtigen sollten, dass **die Beauftragung von Auftragsverarbeitern das Schutzniveau für die Rechte der betroffenen Personen nicht niedriger ansetzen sollte** als in einer Situation, in der die Verarbeitung direkt von dem für die Verarbeitung Verantwortlichen durchgeführt wird. Dies bezieht sich auf die Beauftragung des ursprünglichen Auftragsverarbeiters, aber auch auf die Beauftragung weiterer Auftragsverarbeiter entlang der Verarbeitungskette, z. B. Unterauftragsverarbeiter und Unter-Unterauftragsverarbeiter. Artikel 24 Absatz 1 und Artikel 28 Absatz 1 DSGVO sollten so ausgelegt werden, dass der für die Verarbeitung Verantwortliche sicherstellen muss, dass die Verarbeitungskette nur aus Auftragsverarbeitern, Unterauftragsverarbeitern, Unterunterauftragsverarbeitern (usw.) besteht, die "ausreichende Garantien für die Durchführung geeigneter technischer und organisatorischer Maßnahmen" bieten. Darüber hinaus sollte der für die Verarbeitung Verantwortliche nachweisen können, dass er alle in der Datenschutz-Grundverordnung vorgesehenen Elemente ernsthaft in Betracht gezogen hat[35](#_bookmark41) . Diese Überlegungen gelten auch dann, wenn die Verarbeitungskette lang und komplex sein kann und verschiedene Auftragsverarbeiter, Unterauftragsverarbeiter usw. in verschiedenen Phasen der Verarbeitung beteiligt sind. Der für die Verarbeitung Verantwortliche sollte bei der Auswahl und Beaufsichtigung seiner Auftragsverarbeiter mit der gebotenen Sorgfalt vorgehen.
4. Bei der Auswahl des **Auftragsverarbeiters** sollte der für die Verarbeitung Verantwortliche von Fall zu Fall prüfen, ob die gebotenen Garantien unter Berücksichtigung der Art, des Umfangs, der Umstände und der Zwecke der Verarbeitung sowie der Risiken für die Rechte und Freiheiten natürlicher Personen auf der Grundlage der Art der dem Auftragsverarbeiter übertragenen Verarbeitung ausreichend sind[36](#_bookmark42). Gemäß Artikel 28 Absatz 5 der Datenschutz-Grundverordnung kann die Einhaltung eines genehmigten Verhaltenskodex gemäß Artikel 40 der Datenschutz-Grundverordnung oder eines genehmigten Zertifizierungsverfahrens gemäß Artikel 42 der Datenschutz-Grundverordnung durch den Auftragsverarbeiter als Nachweis für ausreichende Garantien herangezogen werden.
5. Wie der EDSB bereits erwähnt hat, sollte der für die Verarbeitung Verantwortliche bei der Überprüfung der von den Auftragsverarbeitern gegebenen Garantien mehrere Elemente berücksichtigen[37](#_bookmark43) , und häufig wird ein Austausch der entsprechenden Unterlagen erforderlich sein[38](#_bookmark44) . In jedem Fall sind "*die vom Auftragsverarbeiter 'geleisteten' Garantien diejenigen, die der Auftragsverarbeiter zur Zufriedenheit des für die Verarbeitung Verantwortlichen nachweisen kann, da dies die einzigen sind, die*

32 Urteil vom 27. Oktober 2022, *Proximus NV/Gegevensbeschermingsautoriteit*, C-129/21, ECLI:EU:C:2022:833, Rn. 81. Siehe auch EDPB-Leitlinien 07/2020, para. 9.

33 EDPB-Leitlinien 07/2020, para. 94.

34 EDPB-Leitlinien 07/2020, Abs. 8.

35 EDPB-Leitlinien 07/2020, para. 94.

36 EDPB-Leitlinien 07/2020, para. 96.

37 EDPB-Leitlinien 07/2020, para. 97-98 (unter Bezugnahme auf das Fachwissen, die Zuverlässigkeit und die Ressourcen des Verarbeiters sowie auf den Ruf des Verarbeiters auf dem Markt und die Einhaltung eines genehmigten Verhaltenskodex oder Zertifizierungsmechanismus).

38 EDPB-Leitlinien 07/2020, para. 95 (hier werden einige Beispiele genannt: Datenschutzpolitik, Nutzungsbedingungen, Aufzeichnung von Verarbeitungstätigkeiten, Politik zur Verwaltung von Aufzeichnungen, Politik zur Informationssicherheit, Berichte über externe Datenschutzaudits, anerkannte internationale Zertifizierungen wie die ISO 27000-Serie).

*von dem für die Verarbeitung Verantwortlichen bei der Beurteilung der Einhaltung seiner* Verpflichtungen *tatsächlich berücksichtigt werden können*["39](#_bookmark45) . Weder Artikel 28 Absatz 1 DSGVO selbst noch frühere EDSB-Dokumente enthalten eine erschöpfende Liste der Dokumente oder Maßnahmen, die der Auftragsverarbeiter vorlegen oder nachweisen sollte, da dies weitgehend von den spezifischen Umständen der Verarbeitung abhängt[40](#_bookmark46) . Der für die Verarbeitung Verantwortliche kann beispielsweise einen Fragebogen als Mittel zur Einholung von Informationen von seinem Auftragsverarbeiter verwenden, um die einschlägigen Garantien zu überprüfen, die entsprechenden Unterlagen anfordern, sich auf öffentlich zugängliche Informationen und/oder Zertifizierungen oder Prüfberichte von vertrauenswürdigen Dritten stützen und/oder Vor-Ort-Prüfungen durchführen.

1. Der EDSB hat bereits präzisiert, dass die in Artikel 28 Absatz 1 DSGVO enthaltene Verpflichtung, nur Auftragsverarbeiter einzusetzen, die "ausreichende Garantien bieten", eine ständige Verpflichtung ist und dass der für die Verarbeitung Verantwortliche in angemessenen Abständen die Garantien des Auftragsverarbeiters überprüfen sollte[41](#_bookmark47).
2. Im Hinblick auf die von der DK SA in ihrem Antrag aufgeworfene Frage 1.3 bezüglich des mit der Verarbeitung verbundenen Risikos unterstreicht der EDSB, dass der Begriff des Risikos in einer Reihe von Bestimmungen der Datenschutz-Grundverordnung eine wichtige Rolle spielt, insbesondere in den Bestimmungen zu Kapitel IV der Datenschutz-Grundverordnung[42](#_bookmark48).
3. Es ist wichtig zu betonen, dass der Verweis auf das "Risiko" in Artikel 24 Absatz 1 und Erwägungsgrund 74 DSGVO nicht so ausgelegt werden sollte, dass der für die Verarbeitung Verantwortliche seine Verpflichtungen aus der DSGVO vernachlässigen oder von ihnen abweichen kann, nur weil er das Risiko für die Rechte und Freiheiten der betroffenen Personen als "gering" einstuft. Die Verpflichtung, "geeignete technische und organisatorische Maßnahmen" zu ergreifen, um die Einhaltung der DS-GVO gemäß Artikel 24 Absatz 1 DS-GVO zu gewährleisten, gilt immer, aber die Maßnahmen, die zur Erreichung dieses Ergebnisses erforderlich sind, können je nach Risiko variieren .[43](#_bookmark49)
4. Zwar wird in Artikel 28 Absatz 1 DSGVO nicht ausdrücklich auf das "Risiko" Bezug genommen, doch impliziert er die Notwendigkeit, das Ausmaß des Risikos für die Rechte und Freiheiten der betroffenen Personen zu berücksichtigen. Die Anforderung in Artikel 28 Absatz 1, nur Auftragsverarbeiter zu beauftragen, die "hinreichende Garantien" für die Durchführung "geeigneter technischer und organisatorischer Maßnahmen" bieten, sollte dahingehend ausgelegt werden, dass zu prüfen ist, ob die Auftragsverarbeiter ausreichende Garantien für die Durchführung solcher Maßnahmen im Hinblick auf die Risiken der Verarbeitung bieten, da beispielsweise das Niveau der zu ergreifenden Sicherheitsmaßnahmen auch von den Risiken abhängt.
5. Das mit der Verarbeitungstätigkeit verbundene Risiko spielt eine wichtige Rolle bei der Bestimmung der Angemessenheit der technischen und organisatorischen Maßnahmen, zusammen mit den anderen in Artikel 24 Absatz 1 DSGVO[**44**](#_bookmark50) genannten Kriterien. Je nach der Höhe des mit der Verarbeitungstätigkeit verbundenen Risikos (z. B. wenn besondere Kategorien personenbezogener Daten verarbeitet werden) kann der für die Verarbeitung Verantwortliche strengere Maßnahmen festlegen

39 EDPB-Leitlinien 07/2020, para. 95.

40 EDPB-Leitlinien 07/2020 para. 96 ("*Die Bewertung des für die Verarbeitung Verantwortlichen, ob die Garantien ausreichend sind, ist eine Form der Risikobewertung, die stark von der Art der dem Auftragsverarbeiter anvertrauten Verarbeitung abhängt und von Fall zu Fall unter Berücksichtigung der Art, des Umfangs, der Umstände und der Zwecke der Verarbeitung sowie der Risiken für die Rechte und Freiheiten natürlicher Personen vorgenommen werden muss. Folglich kann der EDSB keine erschöpfende Liste der Dokumente oder Maßnahmen vorlegen, die der Auftragsverarbeiter in einem bestimmten Szenario vorlegen oder nachweisen muss, da dies weitgehend von den spezifischen Umständen der Verarbeitung abhängt*").

41 EDPB-Leitlinien 07/2020, para. 99: "*gegebenenfalls auch durch Audits und Inspektionen*".

42 Der Begriff "Risiko" wird in Art. 24, 25, 27, 30, 32, 33, 34, 35, 36 und 39 GDPR.

43 EuGH, Urteil vom 14. Dezember 2023, *Natsionalna agentsia za prihodite*, C-340/21, EU:C:2023:986, Randnr. 35: "*In Erwägungsgrund 74 der Datenschutz-Grundverordnung wird hervorgehoben, wie wichtig es ist, dass der für die Verarbeitung Verantwortliche verpflichtet ist, geeignete und wirksame Maßnahmen zu ergreifen, und dass er in der Lage sein muss, die Übereinstimmung der Verarbeitungstätigkeiten mit dieser Verordnung nachzuweisen, einschließlich der Wirksamkeit der Maßnahmen, die den Kriterien im Zusammenhang mit den Merkmalen der betreffenden Verarbeitung und dem von ihr ausgehenden Risiko Rechnung tragen sollten, die auch in den Artikeln 24 und 32 dieser Verordnung aufgeführt* sind".

44 Art. 24 Absatz 1 verweist auf "die *Art, den Umfang, die Umstände und die Zwecke der Verarbeitung sowie die unterschiedlich wahrscheinlichen und schwerwiegenden Risiken für die Rechte und Freiheiten natürlicher Personen*".

oder weitergehende technische und organisatorische Maßnahmen. Jeder Auftragsverarbeiter sollte daher Folgendes bereitstellen

ausreichende Garantien, um die von dem für die Verarbeitung Verantwortlichen festgelegten "geeigneten" Maßnahmen wirksam umzusetzen.

#### Der Ausschuss ist der Ansicht, dass die *Verpflichtung* des für die Verarbeitung Verantwortlichen, zu überprüfen, ob die (Unter-)Auftragsverarbeiter ausreichende Garantien für die Durchführung der von dem für die Verarbeitung Verantwortlichen festgelegten Maßnahmen bieten, unabhängig von dem Risiko für die Rechte und Freiheiten der betroffenen Personen gelten sollte.

1. ***Der Umfang* dieser Überprüfung wird jedoch in der Praxis variieren, je nach der Art dieser organisatorischen und technischen Maßnahmen, die der für die Verarbeitung Verantwortliche unter anderem auf der Grundlage des mit der Verarbeitung verbundenen Risikos festlegt.** Wenn beispielsweise die Verarbeitungstätigkeiten ein geringeres Risiko für die Rechte und Freiheiten der betroffenen Personen darstellen, werden die entsprechenden "geeigneten Maßnahmen" weniger streng sein. Daher kann der Umfang der Überprüfung durch den für die Verarbeitung Verantwortlichen in der Praxis weniger umfangreich sein. Umgekehrt kann bei höheren Risiken, die sich aus der betreffenden Verarbeitung ergeben, das Ausmaß der Überprüfung durch den für die Verarbeitung Verantwortlichen wichtiger sein, um zu prüfen, ob die gesamte Verarbeitungskette ausreichende Garantien bietet, da die zu ergreifenden "geeigneten Maßnahmen" umfangreicher und robuster sind, um die Risiken für die betroffenen Personen zu bewältigen.
2. In diesem Zusammenhang kann der für die Verarbeitung Verantwortliche je nach Höhe des mit der Verarbeitungstätigkeit verbundenen Risikos den Grad seiner Überprüfung erhöhen, indem er die Unterverarbeitungsverträge selbst überprüft und/oder auch dem Erstverarbeiter eine erweiterte Überprüfung und Dokumentation auferlegt.
3. Gemäß dem Grundsatz der Rechenschaftspflicht sollte der für die Verarbeitung Verantwortliche jede Maßnahme, die zur Einhaltung der DSGVO auch auf der Grundlage des mit der Verarbeitung verbundenen Risikos als notwendig erachtet wird, angemessen dokumentieren[45](#_bookmark51). Diese Pflicht wird einerseits durch die den Auftragsverarbeitern auferlegten **Unterstützungs- und Prüfpflichten** und andererseits durch die **Informationen** erleichtert**, die der Erstverarbeiter** dem für die Verarbeitung Verantwortlichen vor der Beauftragung weiterer Auftragsverarbeiter zur Verfügung stellt.
4. Erstens stellt der Ausschuss fest, dass Auftragsverarbeiter verpflichtet sind, den für die Verarbeitung Verantwortlichen bei der Erfüllung bestimmter Anforderungen der Datenschutz-Grundverordnung (gemäß Artikel 28 Absatz 3 Buchstaben e und f) zu unterstützen[46](#_bookmark52) . Ganz allgemein ist der Auftragsverarbeiter verpflichtet, dem für die Verarbeitung Verantwortlichen alle Informationen zur Verfügung zu stellen, die für den Nachweis der Einhaltung von Artikel 28 erforderlich sind (Artikel 28 Absatz 3 Buchstabe h)[47](#_bookmark53) . Der für die Verarbeitung Verantwortliche sollte umfassend über die Einzelheiten der Verarbeitung informiert werden, die für den Nachweis der Einhaltung der in Artikel 28 DSGVO festgelegten Pflichten relevant sind, und der Auftragsverarbeiter sollte alle Informationen darüber bereitstellen, wie die Verarbeitungstätigkeit im Auftrag des für die Verarbeitung Verantwortlichen durchgeführt wird.

45 Zur Beweislast des für die Verarbeitung Verantwortlichen, siehe EuGH, Urteil vom 14. Dezember 2023, *Natsionalna agentsia za prihodite*, C-340/21, EU:C:2023:986, Rn. 52: "*Aus dem Wortlaut von Artikel 5 Absatz 2, Artikel 24 Absatz 1 und Artikel 32 Absatz 1 der Datenschutz-Grundverordnung ergibt sich eindeutig, dass der für die Verarbeitung Verantwortliche die Beweislast dafür trägt, dass die personenbezogenen Daten so verarbeitet werden, dass eine angemessene Sicherheit dieser Daten im Sinne von Artikel 5 Absatz 1 Buchstabe f und Artikel 32 der Verordnung gewährleistet ist*"; siehe auch EuGH, Urteil vom 25. Januar 2024, BL gegen MediaMarktSaturn Hagen-Iserlohn GmbH, C-687/21, ECLI:EU:C:2024:72, Rn. 42 "*Insoweit ist darauf hinzuweisen, dass sich aus der Zusammenschau der Art. 5, 24 und 32 der Datenschutz-Grundverordnung im Licht von deren Erwägungsgrund 74 ergibt, dass im Rahmen einer Schadensersatzklage nach Art. 82 der Verordnung der für die Verarbeitung Verantwortliche die Beweislast dafür trägt, dass die personenbezogenen Daten so verarbeitet werden, dass eine angemessene Sicherheit dieser Daten im Sinne von Art. 5 Abs. 1 Buchst. f und Art. 32 der Verordnung gewährleistet ist. Eine solche Verteilung der Beweislast ist nicht nur geeignet, die für die Verarbeitung dieser Daten Verantwortlichen zu ermutigen, die in der DSGVO geforderten Sicherheitsmaßnahmen zu ergreifen, sondern auch die Wirksamkeit des in Artikel 82 der Verordnung vorgesehenen Rechts auf Entschädigung aufrechtzuerhalten und die in Erwägungsgrund 11 der Verordnung genannten Absichten des EU-Gesetzgebers zu unterstützen*".

46 Siehe EDPB-Leitlinien 07/2020, para. 130-138.

47 Siehe EDPB-Leitlinien 07/2020, para. 143-145.

Controller[48](#_bookmark54) . Im Vertrag sollte festgelegt werden, wie oft und wie dieser Informationsfluss erfolgen soll .[49](#_bookmark55)

1. Daher kann sich der für die Verarbeitung Verantwortliche bei der Erfüllung seiner Pflicht zur Dokumentation der getroffenen Maßnahmen auf die vom Auftragsverarbeiter gemäß Artikel 28 Absatz 3 Buchstabe h DSGVO vorgelegten Informationen stützen, sofern die vom Auftragsverarbeiter vorgelegten Informationen die Einhaltung der Vorschriften tatsächlich belegen. Da der Auftragsverarbeiter sehr wohl in der Lage ist, die Einzelheiten der von ihm und den Unterauftragsverarbeitern durchgeführten Verarbeitung zu kennen, sollte er dem für die Verarbeitung Verantwortlichen proaktiv alle einschlägigen Informationen zur Verfügung stellen .[50](#_bookmark56)
2. Das oben Gesagte gilt auch für Unterauftragsverarbeiter. Die Auftragsverarbeiter sind nämlich verpflichtet, die Unterstützungspflichten in der Verarbeitungskette weiterzugeben (Artikel 28 Absatz 4 DSGVO).
3. Zweitens ist die **Beauftragung von Unterauftragsverarbeitern**, wie bereits erwähnt, nur nach vorheriger schriftlicher Genehmigung durch den für die Verarbeitung Verantwortlichen möglich, die spezifisch oder allgemein sein kann. Entscheidet sich der für die Verarbeitung Verantwortliche für die Erteilung einer allgemeinen Genehmigung, *sollte* diese "*durch Kriterien ergänzt werden, an denen sich der Auftragsverarbeiter bei seiner Wahl orientieren kann (z. B. Garantien in Bezug auf technische und organisatorische Maßnahmen, Fachwissen, Zuverlässigkeit und Ressourcen*)["51 .](#_bookmark57)
4. Wie der Europäische Datenschutzbeauftragte erläutert, "*muss der für die* Verarbeitung *Verantwortliche dem für die Verarbeitung Verantwortlichen eine Liste der vorgesehenen Unterauftragsverarbeiter vorlegen (einschließlich der jeweiligen Standorte, der Aufgaben und des Nachweises, welche Garantien eingeführt wurden)*["52](#_bookmark58) . Diese Informationen sind erforderlich, damit der für die Verarbeitung Verantwortliche dem Grundsatz der Rechenschaftspflicht gemäß Artikel 5 Absatz 2 und Artikel 24 sowie den Bestimmungen von Artikel 28 Absatz 1, Artikel 32 und Kapitel V der Datenschutz-Grundverordnung[53](#_bookmark59) nachkommen kann. Bezüglich der Übermittlung personenbezogener Daten außerhalb des EWR verweist der Ausschuss auf die nachstehende Antwort auf die Frage 1.2 der DK SA.
5. Wie der EDPB in Erinnerung ruft, sollte der Erstverarbeiter sicherstellen, dass er Unterauftragsverarbeiter vorschlägt, die ausreichende Garantien bieten[54](#_bookmark60) . Die Notwendigkeit, dass der Erstverarbeiter die oben genannten Informationen bereitstellen muss, zeigt, dass der **Auftragsverarbeiter bei der Auswahl der Unterauftragsverarbeiter und bei der Überprüfung der von ihnen gebotenen Garantien eine Rolle spielt und dem für die Verarbeitung Verantwortlichen ausreichende Informationen zur Verfügung stellen sollte**. Dies steht auch im Einklang mit der Tatsache, dass unabhängig von den Kriterien, die der für die Verarbeitung Verantwortliche für die Auswahl zusätzlicher Auftragsverarbeiter angibt, der ursprüngliche Auftragsverarbeiter gegenüber dem für die Verarbeitung Verantwortlichen in vollem Umfang für die Erfüllung der Pflichten der Unterauftragsverarbeiter haftet (Artikel 28 Absatz 4 DSGVO).
6. Selbst wenn der Auftragsverarbeiter, der einen Unterauftragsverarbeiter beauftragt, gemäß Artikel 28 Absatz 4 DSGVO unmittelbar dafür verantwortlich ist, dass diesem anderen Auftragsverarbeiter dieselben Datenschutzverpflichtungen auferlegt werden, wie sie im ursprünglichen Vertrag zwischen dem für die Verarbeitung Verantwortlichen und dem Auftragsverarbeiter festgelegt sind, ist dies

48 EDPB-Leitlinien 07/2020, para. 143.

49 EDPB-Leitlinien 07/2020, para. 143.

50 EDPB-Leitlinien 07/2020, para. 143, mit Verweis auf Art. 28(3)(h): "*So können beispielsweise die einschlägigen Teile der Aufzeichnungen des Auftragsverarbeiters über Verarbeitungstätigkeiten an den für die Verarbeitung Verantwortlichen weitergegeben werden. Der Auftragsverarbeiter sollte alle Informationen darüber zur Verfügung stellen, wie die Verarbeitungstätigkeit im Auftrag des für die Verarbeitung Verantwortlichen durchgeführt wird. Dazu gehören Informationen über die Funktionsweise der verwendeten Systeme, die Sicherheitsmaßnahmen, die Art und Weise, wie die Anforderungen an die Datenaufbewahrung erfüllt werden, den Speicherort der Daten, die Übermittlung von Daten, die Personen, die Zugang zu den Daten haben, die Empfänger der Daten, die eingesetzten Unterauftragsverarbeiter usw*.". Die Möglichkeit für den für die Verarbeitung Verantwortlichen, ein Audit durchzuführen, ist ebenfalls in Absatz 144 festgelegt. 144: "*Ziel eines solchen Audits ist es, sicherzustellen, dass der für die Verarbeitung Verantwortliche über alle Informationen bezüglich der in seinem Auftrag durchgeführten Verarbeitungstätigkeit und der vom Auftragsverarbeiter gebotenen Garantien verfügt*."

51 EDPB-Leitlinien 07/2020, para. 156.

52 EDPB-Leitlinien 07/2020, para. 152.

53 EDPB-Leitlinien 07/2020, Fußnote 69.

54 EDPB-Leitlinien 07/2020, para. 159.

hebt die Verantwortung des für die Verarbeitung Verantwortlichen nicht auf, die Einhaltung der Anforderungen von Artikel 28 Absatz 1 und Artikel 24 Absatz 1 DSGVO zu gewährleisten und dies nachweisen zu können.

1. **Die endgültige Entscheidung über die Beauftragung eines bestimmten Unterauftragsverarbeiters und die damit verbundene Verantwortung, auch hinsichtlich der Überprüfung der Angemessenheit der vom (Unter-)Auftragsverarbeiter gebotenen Garantien, liegt bei dem für die Verarbeitung Verantwortlichen**. Wie bereits erwähnt, muss der für die Verarbeitung Verantwortliche im Falle einer allgemeinen oder besonderen Zulassung immer entscheiden, ob er die Beauftragung des Unterauftragsverarbeiters genehmigt oder dagegen Einspruch erhebt.
2. Bei der Bewertung der Einhaltung von Artikel 24 Absatz 1 und Artikel 28 Absatz 1 DSGVO sollten die ORKB beurteilen, ob der für die Verarbeitung Verantwortliche nachweisen kann, dass die Überprüfung der Angemessenheit der von seinen Unterauftragsverarbeitern gebotenen Garantien zur Zufriedenheit des für die Verarbeitung Verantwortlichen erfolgt ist. Dies bedeutet, dass der für die Verarbeitung Verantwortliche sich auf die von seinem Auftragsverarbeiter erhaltenen Informationen verlassen und diese gegebenenfalls ausbauen kann. Scheinen beispielsweise die von dem für die Verarbeitung Verantwortlichen erhaltenen Informationen unvollständig oder ungenau zu sein oder werfen sie Fragen auf, sollte der für die Verarbeitung Verantwortliche gegebenenfalls unter Berücksichtigung der Umstände des Falles, einschließlich des mit der Verarbeitung verbundenen Risikos, zusätzliche Informationen anfordern und/oder die Informationen überprüfen und erforderlichenfalls vervollständigen/korrigieren.
3. Insbesondere bei Verarbeitungen, die ein hohes Risiko für die Rechte und Freiheiten der betroffenen Personen bergen, sollte der für die Verarbeitung Verantwortliche die Informationen über die von den verschiedenen Auftragsverarbeitern in der Verarbeitungskette gebotenen Garantien genauer überprüfen.

### Überprüfung des Vertrags zwischen dem ursprünglichen Prozessor und den zusätzlichen ProzessorenFehler! Lesezeichen nicht definiert.

1. Die DK SA fragt im Wesentlichen, ob und inwieweit der für die Verarbeitung Verantwortliche die Pflicht hat, zu überprüfen und zu dokumentieren, dass die Unterverarbeitungsverträge den zusätzlichen Auftragsverarbeitern die gleichen Verpflichtungen auferlegen.
2. Artikel 28 Absatz 4[55](#_bookmark62) erlegt den Auftragsverarbeitern in dieser Hinsicht eine direkte Verpflichtung auf. Darüber hinaus schreibt Artikel 28 Absatz 3 Buchstabe d vor, dass der für die Verarbeitung Verantwortliche und der Auftragsverarbeiter die Verpflichtung des Auftragsverarbeiters, die in Artikel 28 Absatz 4 genannten Bedingungen einzuhalten, in ihrem Vertrag "festlegen", wodurch diese Anforderung zu einer vertraglichen Verpflichtung für den Auftragsverarbeiter wird. Mit anderen Worten: **Der ursprüngliche Auftragsverarbeiter ist rechtlich und vertraglich verpflichtet, in den Unterverarbeitungsverträgen, die er mit weiteren Auftragsverarbeitern abschließt, dieselben Datenschutzverpflichtungen weiterzugeben**.

55 Art. 28 Abs. 4 DSGVO: "*Beauftragt ein Auftragsverarbeiter einen anderen Auftragsverarbeiter mit der Durchführung bestimmter Verarbeitungstätigkeiten im Auftrag des für die Verarbeitung Verantwortlichen, so werden diesem anderen Auftragsverarbeiter durch einen Vertrag oder einen anderen Rechtsakt nach dem Unionsrecht oder dem Recht der Mitgliedstaaten dieselben Datenschutzpflichten auferlegt, wie sie in dem Vertrag oder dem anderen Rechtsakt zwischen dem für die Verarbeitung Verantwortlichen und dem Auftragsverarbeiter nach Absatz 3 festgelegt sind, insbesondere die Bereitstellung ausreichender Garantien für die Durchführung geeigneter technischer und organisatorischer Maßnahmen, so dass die Verarbeitung den Anforderungen dieser Verordnung entspricht*."

1. Ebenso werden die weiteren Auftragsverarbeiter (vom Erstverarbeiter) vertraglich verpflichtet, ihren eigenen Auftragsverarbeitern die gleichen Datenschutzverpflichtungen aufzuerlegen, und so weiter in der Verarbeitungskette[56](#_bookmark63). Es ist nicht erforderlich, dass der Unterverarbeitungsvertrag wortgleich mit dem mit dem Erstverarbeiter geschlossenen Datenverarbeitungsvertrag ist[57](#_bookmark64).
2. Der Ausschuss erinnert daran, dass, wenn ein Unterauftragsverarbeiter seinen Verpflichtungen nicht nachkommt, letztlich der für die Verarbeitung Verantwortliche die Verantwortung für die Erfüllung der Verpflichtungen dieses anderen Unterauftragsverarbeiters trägt. Der ursprüngliche Auftragsverarbeiter bleibt jedoch gegenüber dem für die Verarbeitung Verantwortlichen haftbar, so dass der für die Verarbeitung Verantwortliche die Möglichkeit hat, einen vertraglichen Anspruch gegen seinen ursprünglichen Auftragsverarbeiter geltend zu machen, wenn dieser es versäumt, in den Unterverarbeitungsverträgen dieselben Datenschutzverpflichtungen weiterzugeben.
3. Die Auftragsverarbeiter sind verpflichtet, dem für die Verarbeitung Verantwortlichen alle Informationen zur Verfügung zu stellen, die für den Nachweis der Einhaltung von Artikel 28 Absatz 3 Buchstabe h DSGVO erforderlich sind. Daher muss der Erstverarbeiter auf Anfrage des für die Verarbeitung Verantwortlichen die Unterverarbeitungsverträge zwischen dem Erstverarbeiter und den zusätzlichen Auftragsverarbeitern vorlegen.
4. In diesem Zusammenhang sind die Standardvertragsklauseln (SCC) der Europäischen Kommission für den Auftragsverarbeiter[58](#_bookmark65) und die internationalen Übermittlungs-SCCs[59](#_bookmark66) bieten dem für die Verarbeitung Verantwortlichen die Möglichkeit, eine Kopie des Unterverarbeitungsvertrags zwischen dem ursprünglichen Auftragsverarbeiter und den zusätzlichen Auftragsverarbeitern zu verlangen. Diese Möglichkeit ist auch in drei von den internationalen Kontrollinstanzen angenommenen SCC für Auftragsverarbeiter vorgesehen[60](#_bookmark67) . Diese Möglichkeit ist

56 In der gemeinsamen Stellungnahme 2/2021 des EDSB und des EDSB zum Durchführungsbeschluss der Europäischen Kommission über Standardvertragsklauseln für die Übermittlung personenbezogener Daten in Drittländer betonten der EDSB und der EDSB, dass die Anforderung von Art. 28(4) der Datenschutz-Grundverordnung von den Parteien in einer Beziehung zwischen Auftragsverarbeitern berücksichtigt werden muss (Absatz 66).

57 EDPB-Leitlinien 07/2020, para. 160: "*Die Auferlegung "gleicher" Verpflichtungen sollte eher funktional als formal ausgelegt werden: Es ist nicht erforderlich, dass der Vertrag genau die gleichen Worte enthält wie der Vertrag zwischen dem für die Verarbeitung Verantwortlichen und dem Auftragsverarbeiter, aber es sollte sichergestellt werden, dass die Verpflichtungen in der Substanz die gleichen sind*". Der EDSB weist auch darauf hin, dass in Fällen, in denen sich zwei Auftragsverarbeiter auf Modul 3 (Auftragsverarbeiter zu Auftragsverarbeiter) der internationalen Übermittlungs-SCCs der EG berufen, eine zusätzliche Garantie durch den Erstverarbeiter gegeben wird. Gemäß Klausel

8.1.d der SCC für den internationalen Datentransfer garantiert der Datenexporteur (der ursprüngliche Auftragsverarbeiter), dass er dem Datenimporteur (Unterauftragsverarbeiter) dieselben Datenschutzverpflichtungen auferlegt hat, die in dem Vertrag oder einem anderen Rechtsakt nach dem Unionsrecht oder dem Recht eines Mitgliedstaats zwischen dem für die Verarbeitung Verantwortlichen und dem Datenexporteur festgelegt sind.

58 In Abschnitt 7 über den Einsatz von Unterauftragsverarbeitern sieht Art. 7(7)(c) der SCCs der EG für den für die Verarbeitung Verantwortlichen vorsieht: "*Auf Verlangen des für die Verarbeitung Verantwortlichen legt der Auftragsverarbeiter dem für die Verarbeitung Verantwortlichen eine Kopie einer solchen Unterauftragsverarbeitungsvereinbarung und aller nachfolgenden Änderungen vor. Soweit dies zum Schutz von Geschäftsgeheimnissen oder anderen vertraulichen Informationen, einschließlich personenbezogener Daten, erforderlich ist, kann der Auftragsverarbeiter den Text der Vereinbarung vor der Weitergabe der Kopie unkenntlich machen*". Durchführungsbeschluss 2021/915 der Kommission vom 4. Juni 2021 über Standardvertragsklauseln zwischen für die Verarbeitung Verantwortlichen und Auftragsverarbeitern gemäß Artikel 28 Absatz 7 der Verordnung (EU) 2016/679 und Artikel 29 Absatz 7 der Verordnung (EU) 2018/1725 ("EG-Auftragsverarbeitungsvertragsklauseln").

59 Modul Zwei (für die Verarbeitung Verantwortlicher - Auftragsverarbeiter), Klausel 9(c) der internationalen Übermittlungs-SCCs der EG sieht vor: *"Der Datenimporteur stellt dem Datenexporteur auf dessen Verlangen eine Kopie einer solchen Unterauftragsverarbeitungsvereinbarung und aller nachfolgenden Änderungen zur Verfügung. Soweit dies zum Schutz von Geschäftsgeheimnissen oder anderen vertraulichen Informationen, einschließlich personenbezogener Daten, erforderlich ist, kann der Datenimporteur den Text der Vereinbarung vor der Weitergabe einer Kopie unkenntlich machen*". Darüber hinaus sieht Modul 3 (Auftragsverarbeiter) Folgendes vor: "*Der Datenimporteur legt auf Antrag des Datenexporteurs oder des für die Verarbeitung Verantwortlichen eine Kopie einer solchen Unterauftragsverarbeitungsvereinbarung und aller nachfolgenden Änderungen vor. Soweit dies zum Schutz von Geschäftsgeheimnissen oder anderen vertraulichen Informationen, einschließlich personenbezogener Daten, erforderlich ist, kann der Datenimporteur den Text der Vereinbarung vor der Weitergabe einer Kopie unkenntlich machen*". Durchführungsbeschluss 2021/914 der Kommission vom 4. Juni 2021 über Standardvertragsklauseln für die Übermittlung personenbezogener Daten in Drittländer gemäß der Verordnung (EU) 2016/679 des Europäischen Parlaments und des Rates ("SCC für die internationale Übermittlung")

60 DK SA Standardvertragsklauseln für die Zwecke der Einhaltung von Art. 28 DSGVO, insbesondere Klausel 7.5; LT SA Standardvertragsklauseln für die Zwecke der Einhaltung von Art. 28 DSGVO, insbesondere Klausel 18; SI SA Standardvertragsklauseln für die Zwecke der Einhaltung von Art. 28 GDPR, insbesondere Klausel 6.5.

eine Erklärung über das Recht des für die Verarbeitung Verantwortlichen auf Überprüfung gemäß Artikel 28 Absatz 3 Buchstabe h DSGVO. Auf Verlangen des für die Verarbeitung Verantwortlichen sollte der Auftragsverarbeiter eine solche Kopie vorlegen.

1. Der EDSB stellt jedoch fest, dass die SCC nicht regeln, ob ein für die Verarbeitung Verantwortlicher eine solche Kopie anfordern *muss*, um Artikel 28 Absatz 1 DSGVO nachzukommen.
2. Ob der für die Verarbeitung Verantwortliche sich dafür entscheidet, eine solche Kopie anzufordern oder nicht, kann daher nicht über die Verantwortung des für die Verarbeitung Verantwortlichen entscheiden. Der Auftragsverarbeiter hat in jedem Fall gesetzliche und vertragliche Verpflichtungen, die ihn dazu verpflichten, die gleichen Datenschutzverpflichtungen wie im ursprünglichen Vertrag aufzuerlegen.
3. **Der für die Verarbeitung Verantwortliche ist** jedoch **nicht verpflichtet, systematisch die Unterverarbeitungsverträge anzufordern, um zu prüfen, ob die im ursprünglichen Vertrag vorgesehenen Datenschutzverpflichtungen in der Verarbeitungskette weitergegeben wurden**. Der für die Verarbeitung Verantwortliche sollte von Fall zu Fall beurteilen, ob die Anforderung einer Kopie solcher Verträge oder deren Überprüfung zu einem beliebigen Zeitpunkt erforderlich ist, um die Einhaltung des Grundsatzes der Rechenschaftspflicht nachweisen zu können. Der für die Verarbeitung Verantwortliche sollte im Rahmen der Ausübung seines Auditrechts gemäß Artikel 28 Absatz 3 Buchstabe h über ein Verfahren zur Durchführung von Auditkampagnen verfügen, um durch Stichproben zu überprüfen, ob die Verträge mit seinen Unterauftragsverarbeitern die erforderlichen Datenschutzverpflichtungen enthalten.
4. Die Notwendigkeit, eine Kopie des Unterverarbeitungsvertrags anzufordern, hängt daher von den Umständen des Einzelfalls ab. So sollte der für die Verarbeitung Verantwortliche bei Zweifeln an der Einhaltung der Anforderungen von Artikel 28 Absatz 1 und Artikel 28 Absatz 4 durch den Auftragsverarbeiter oder Unterauftragsverarbeiter oder auf Ersuchen der Aufsichtsbehörde den Vertrag zur Überprüfung anfordern (z. B. wenn der zusätzliche Auftragsverarbeiter von einer Datenschutzverletzung betroffen ist oder wenn andere öffentlich zugängliche Informationen oder andere Informationen vorliegen, die dem für die Verarbeitung Verantwortlichen zur Verfügung stehen), z. B. kann es Vorlagen für den Datenverarbeitungsvertrag des Unterauftragsverarbeiters geben, die nicht den Anforderungen von Artikel 28 Absatz 3 DSGVO entsprechen.
5. Um die Einhaltung von Artikel 28 Absatz 1 im Lichte des Grundsatzes der Rechenschaftspflicht zu gewährleisten, kann eine Kopie der Unterverarbeitungsverträge dem für die Verarbeitung Verantwortlichen helfen nachzuweisen, dass seine Auftragsverarbeiter und Unterauftragsverarbeiter ausreichende Garantien bieten, einschließlich der Einhaltung von Artikel 28 Absatz 4 DSGVO durch den Auftragsverarbeiter. Zwar können Garantien schriftlich im Vertrag vorgesehen sein, doch können Vertragsklauseln allein nicht beweisen, dass ausreichende Garantien von den Vertragsparteien tatsächlich umgesetzt werden.

## Zur Auslegung von Artikel 28 Absatz 1 DS-GVO in Verbindung mit Artikel 44 DS-GVO (Übermittlungen in der Verarbeitungskette - Fragen 1.2 und 1.3)

1. Frage 1.2 des Antrags zielt darauf ab, in Fällen von Übermittlungen oder Weiterübermittlungen von einem (Unter-)Auftragsverarbeiter an einen anderen (Unter-)Auftragsverarbeiter zu klären, inwieweit der für die Verarbeitung Verantwortliche im Rahmen seiner Verpflichtung nach Artikel 28 Absatz 1 DSGVO in Verbindung mit Artikel 44 DSGVO die Dokumentation von (Unter-)Auftragsverarbeitern dahingehend bewerten sollte, dass das Schutzniveau für personenbezogene Daten durch die Erst- oder Weiterübermittlung nicht beeinträchtigt wird.
2. Die Frage 1.3 zielt darauf ab, zu klären, ob der Umfang der Verpflichtungen nach Artikel 28 Absatz 1 DSGVO in Verbindung mit Artikel 5 Absatz 2 und Artikel 24 DSGVO, wie in Frage 1.2 beantwortet, je nach dem mit der Verarbeitungstätigkeit verbundenen Risiko variiert. Falls ja, möchte die DK SA wissen, wie groß der Umfang dieser Verpflichtungen für "risikoarme" und "risikoreiche" Verarbeitungstätigkeiten ist.

#### Einleitende Klarstellungen

1. Der Klarheit halber werden im Rahmen dieser Stellungnahme einige einleitende Klarstellungen zu diesen Fragen gegeben.
2. Erstens versteht der EDSB den Begriff "Übermittlung" in der Bedeutung, die in den EDSB-Leitlinien 05/2021 über das Zusammenspiel zwischen Artikel 3 und Kapitel V der DSGVO[61](#_bookmark69) (nachfolgend "EDPB-Leitlinien 05/2021 (Zusammenspiel)"), die auch auf die EDPB-Leitlinien 3/2018 zum territorialen Anwendungsbereich der DSGVO verweisen[62](#_bookmark70). Wie der EDSB bereits unterstrichen hat, stellt der Fernzugriff aus einem Drittland eine Übermittlung dar, wenn er die in den EDSB-Leitlinien 05/2021 (Zusammenspiel)[63](#_bookmark71) genannten Kriterien erfüllt. In jedem Fall löst das Vorliegen einer Übermittlung die Anwendung von Kapitel V der DSGVO aus.
3. Zweitens: Da sich Frage 1.2 auf eine Situation bezieht, in der ein (Unter-)Auftragsverarbeiter eine Erst- oder Weiterübermittlung an einen anderen (Unter-)Auftragsverarbeiter vornimmt, ist der für die Verarbeitung Verantwortliche nicht der Datenexporteur; vielmehr handelt es sich bei dem Datenexporteur um einen Auftragsverarbeiter, der die personenbezogenen Daten im Namen des für die Verarbeitung Verantwortlichen an einen anderen Auftragsverarbeiter in der Kette und nicht an einen gesonderten für die Verarbeitung Verantwortlichen übermittelt. Ausgeschlossen sind daher personenbezogene Daten, die an getrennte für die Verarbeitung Verantwortliche, einschließlich Gerichte oder Verwaltungsbehörden in Drittländern, übermittelt werden. Daher fällt die Auslegung von Artikel 48 DSGVO nicht in den Anwendungsbereich dieser Fragen.
4. Drittens stellt der EDSB fest, dass sich Frage 1.2 auf Übermittlungen bezieht, die entlang der Verarbeitungskette gemäß den dokumentierten Anweisungen des für die Verarbeitung Verantwortlichen nach Artikel 28 Absatz 3 Buchstabe a DSGVO erfolgen. Es ist hervorzuheben, dass es dem für die Verarbeitung Verantwortlichen obliegt, zu entscheiden, ob eine Übermittlung personenbezogener Daten außerhalb des EWR im Rahmen der den (Unter-)Auftragsverarbeitern übertragenen Verarbeitungstätigkeiten möglich ist. Der Auftragsverarbeiter sollte keine Erst- oder Weiterübermittlung außerhalb der Anweisungen des für die Verarbeitung Verantwortlichen durchführen[64](#_bookmark72) . Die dokumentierten Anweisungen des für die Verarbeitung Verantwortlichen in Bezug auf die Erst- oder Weiterübermittlung personenbezogener Daten sind in der Verarbeitungskette weiterzugeben[65](#_bookmark73).
5. Viertens stellt der EDSB klar, dass der Begriff des Risikos, auf den in Frage 1.3 Bezug genommen wird, als das Risiko für die Rechte und Freiheiten der betroffenen Personen, deren personenbezogene Daten verarbeitet werden, im Sinne der Erwägungsgründe 75 und 76 der Datenschutz-Grundverordnung (wie in Absatz 35 oben erwähnt) zu verstehen ist.

#### Die Verantwortung des für die Verarbeitung Verantwortlichen besteht auch dann, wenn die (Unter-)Auftragsverarbeiter die ursprüngliche Übermittlung oder Weiterübermittlung vornehmen

1. Zum Inhalt des Antrags hat der EDSB bereits ausgeführt, dass "*(...) eine Übermittlung vorliegt, wenn ein Auftragsverarbeiter (entweder gemäß Artikel 3 Absatz 1 oder gemäß Artikel 3 Absatz 2 für eine bestimmte Verarbeitung (...)) Daten an einen anderen Auftragsverarbeiter oder sogar an einen für die Verarbeitung Verantwortlichen in einem Drittland auf Anweisung des für die Verarbeitung Verantwortlichen übermittelt. In diesen Fällen handelt der Auftragsverarbeiter als Datenexporteur im Namen des für die Verarbeitung Verantwortlichen und muss sicherstellen, dass die Bestimmungen des Kapitels V für die betreffende Übermittlung eingehalten werden, und zwar gemäß*

61 EDPB-Leitlinien 05/2021 über das Zusammenspiel zwischen der Anwendung von Artikel 3 und den Bestimmungen über internationale Übermittlungen gemäß Kapitel V der DSGVO, Version 2.0, angenommen am 14. Februar 2023, wo Abs. 9 die drei kumulativen Kriterien für die Einstufung einer Verarbeitung als Übermittlung darlegt, und in Abschnitt 2 werden diese Kriterien näher erläutert.

62 EDPB Guidelines 05/2021 (interplay), para. 12 unter Bezugnahme auf die EDPB-Leitlinien 3/2018 zum territorialen Anwendungsbereich der DSGVO, Version 2.1, angenommen am 12. November 2019 (mit Berichtigung vom 7. Januar 2020), Seite 5 und Abschnitte 1-3. Siehe insbesondere "d) Nicht in der Union niedergelassener Auftragsverarbeiter" unter Abschnitt 2.

63 EDPB-Leitlinien 05/2021 (Zusammenspiel), Para. 16.

64 Art. 29 DS-GVO. Der EDSB erinnert daran, dass "*der Vertrag die Anforderungen für Übermittlungen an Drittländer oder internationale Organisationen festlegen sollte, wobei die Bestimmungen von Kapitel V der Datenschutz-Grundverordnung zu berücksichtigen* sind" (EDSB-Leitlinien 07/2020, Absatz 119). So kann der für die Verarbeitung Verantwortliche beispielsweise beschließen, Übermittlungen zu verbieten oder nur in bestimmte Länder zuzulassen.

65 Art. 28(4) GDPR.

*die Anweisungen des für die Verarbeitung Verantwortlichen, einschließlich der Tatsache, dass ein geeignetes Übermittlungsinstrument verwendet wird. Da es sich bei der Übermittlung um eine Verarbeitungstätigkeit im Auftrag des für die Verarbeitung Verantwortlichen handelt,* ***ist der für die Verarbeitung Verantwortliche ebenfalls verantwortlich und könnte gemäß Kapitel V haftbar gemacht werden; außerdem muss er sicherstellen, dass der Auftragsverarbeiter ausreichende Garantien gemäß Artikel 28 bietet***."[66](#_bookmark74)

1. Mit anderen Worten, im Falle einer Übermittlung, auch wenn diese nicht direkt von dem für die Verarbeitung Verantwortlichen, sondern von einem Auftragsverarbeiter im Namen des für die Verarbeitung Verantwortlichen durchgeführt wird, unterliegt der für die Verarbeitung Verantwortliche weiterhin den Pflichten, die sich sowohl aus Artikel 44 DSGVO als auch aus Artikel 28 Absatz 1 DSGVO ergeben[67](#_bookmark75)[68 .](#_bookmark76)

#### Die sich aus Artikel 44 DSGVO ergebende Verantwortung

1. Die Verpflichtungen nach Artikel 44 DSGVO[69](#_bookmark77) richten sich sowohl an Auftragsverarbeiter (die im Rahmen der Stellungnahme als Datenexporteure handeln) als auch an für die Verarbeitung Verantwortliche[70](#_bookmark78) . Sowohl die Auftragsverarbeiter als auch die für die Verarbeitung Verantwortlichen sollten daher sicherstellen, dass das Schutzniveau der personenbezogenen Daten durch die ursprüngliche oder weitere Übermittlung nicht untergraben wird, unabhängig davon, aus welchem Grund die Übermittlung erfolgt[71](#_bookmark79). So bleiben beispielsweise sowohl der für die Verarbeitung Verantwortliche als auch der Auftragsverarbeiter grundsätzlich gemäß Kapitel V der Datenschutz-Grundverordnung für eine unrechtmäßige ursprüngliche oder weitergehende Übermittlung verantwortlich[72](#_bookmark80) verantwortlich und könnten daher im Falle eines Verstoßes sowohl gemeinsam als auch einzeln haftbar gemacht werden.

#### Die sich aus Artikel 28 Absatz 1 der Datenschutz-Grundverordnung ergebende Verantwortung

1. Nach dem Grundsatz der Rechenschaftspflicht sind die für die Verarbeitung Verantwortlichen verpflichtet, "geeignete Maßnahmen" zu ergreifen, um Verstöße gegen die Vorschriften der Datenschutz-Grundverordnung zu verhindern, um das Recht auf Datenschutz zu gewährleisten[73](#_bookmark81) und dazu gehört auch die Verhinderung von Verstößen gegen Kapitel V der Datenschutz-Grundverordnung. Diese Verantwortung gilt, bevor die Übermittlung beginnt und solange die übermittelten personenbezogenen Daten in dem Drittland verarbeitet werden.
2. Wie in den Ziffern 47-48 erläutert, sollte *die Verpflichtung des für die Verarbeitung Verantwortlichen*, zu überprüfen, ob die (Unter-)Auftragsverarbeiter ausreichende Garantien für die Durchführung der von dem für die Verarbeitung Verantwortlichen gemäß Artikel 28 Absatz 1 DSGVO festgelegten Maßnahmen bieten[74](#_bookmark82) festgelegten Maßnahmen umzusetzen, sollte unabhängig von dem Risiko für die Rechte und Freiheiten der betroffenen Personen gelten. Der *Umfang* einer solchen Überprüfung wird jedoch in der Praxis je nach Art der

66 EDPB-Leitlinien 05/2021 (Zusammenspiel), para. 19, Hervorhebungen in Fettdruck hinzugefügt.

67 Es ist auch wichtig darauf hinzuweisen, dass Art. 28 Absatz 1 DS-GVO auf die Erfüllung der Anforderungen der DS-GVO verweist und daher so ausgelegt werden sollte, dass er die Bestimmungen des Kapitels V in Bezug auf die Erst- oder Weiterübermittlung personenbezogener Daten an Drittländer einschließt. Dies gilt sowohl für die Erstübermittlung als auch für die Weiterübermittlung, siehe Art. 44 GDPR.

68 Für die Zwecke dieses Abschnitts der Schlussanträge gelten die sich aus den Artikeln 44 und 44 ergebenden Pflichten. 44 und Art. 28 Abs. 1 DS-GVO ergeben, wobei klargestellt wird, dass der für die Verarbeitung Verantwortliche nach wie vor allen Pflichten unterliegt, die für die für die Verarbeitung Verantwortlichen nach der DS-GVO gelten.

69 Art. 44 DSGVO verweist auf die Bestimmungen des Kapitels V der DSGVO.

70 Art. 44 DSGVO spricht sowohl den "für die Verarbeitung Verantwortlichen" als auch den "Auftragsverarbeiter" für die Einhaltung von Kapitel V an; siehe auch Erwägungsgrund

101. Aus diesem Grund gelten die am 18. Juni 2021 angenommenen EDPB-Empfehlungen 01/2020 über Maßnahmen zur Ergänzung der Übermittlungsinstrumente zur Gewährleistung der Einhaltung des EU-Schutzniveaus für personenbezogene Daten, Version 2.0 (im Folgenden "EDPB-Empfehlungen 01/2020") für "Datenexporteure" (seien es für die Verarbeitung Verantwortliche oder (Unter-)Verarbeiter, die personenbezogene Daten verarbeiten).

71 Urteil des EuGH vom 16. Juli 2020, *Datenschutzbeauftragter gegen Facebook Ireland Ltd, Maximillian Schrems*

(nachstehend "EuGH-Urteil Schrems II"), Rechtssache C-311/18, ECLI:EU:C:2020:559, Randnr. 92.

72 Der für die Verarbeitung Verantwortliche kann von seinem Auftragsverarbeiter eine Entschädigung verlangen, die seinem Anteil an der Verantwortung entspricht, sofern die Voraussetzungen von Art. 82(5) GDPR erfüllt sind.

73 Siehe den obigen Abschnitt über Art. 5(2) und 24(1) in Verbindung mit Art. 28(1) GDPR.

74 Zur Vermeidung von Zweifeln sollte klargestellt werden, dass die "geeigneten technischen und organisatorischen Maßnahmen", auf die in Art. 24(1) und 28(1) DSGVO nicht mit den "ergänzenden Maßnahmen" zu verwechseln sind, die in den EDPB-Empfehlungen 01/2020 (para. 50:"'*Ergänzende Maßnahmen' sind per Definition ergänzend zu den Garantien, die das Übermittlungsinstrument nach Artikel 46 DSGVO bereits bietet, und zu allen anderen anwendbaren Sicherheitsanforderungen (z. B. technische Sicherheitsmaßnahmen), die in der DSGVO festgelegt sind*", unter Bezugnahme auf Erwägungsgrund 109 der DSGVO und EuGH-Urteil Schrems II, Rn. 133).

die organisatorischen und technischen Maßnahmen, die der für die Verarbeitung Verantwortliche u. a. auf der Grundlage des mit der Verarbeitung verbundenen Risikos festgelegt hat[75](#_bookmark83) . In dieser Hinsicht kann eine erste Übermittlung oder eine Weiterübermittlung in Drittländer entlang der Verarbeitungskette die mit der Verarbeitung verbundenen Risiken erhöhen und hat daher Auswirkungen auf die von dem für die Verarbeitung Verantwortlichen festgelegten "geeigneten" Maßnahmen[76](#_bookmark84).

1. Auf Anfrage sollte der für die Verarbeitung Verantwortliche - mit Unterstützung des Auftragsverarbeiters und der Unterauftragsverarbeiter - in der Lage sein, der zuständigen ORKB nachzuweisen, dass er die Anforderungen von Artikel 28 Absatz 1 DSGVO erfüllt. Die entsprechende Dokumentation könnte sich unter anderem auf die Informationen stützen, die von den Auftragsverarbeitern im Zusammenhang mit der Beauftragung von (Unter-)Auftragsverarbeitern[77](#_bookmark85) (siehe Ziffern 54-56), aber auch mit der Unterstützung seiner Auftragsverarbeiter gemäß Artikel 28 Absatz 3 Buchstabe h) DSGVO (siehe Ziffern 51-52).
2. Der für die Verarbeitung Verantwortliche benötigt auch alle relevanten Informationen, um die erforderlichen Anweisungen für die Übermittlung der personenbezogenen Daten in die jeweiligen Drittländer zu erteilen und um dem Grundsatz der Rechenschaftspflicht gemäß Artikel 5 Absatz 2 und Artikel 24 DSGVO sowie den Bestimmungen von Artikel 28 Absatz 1, Artikel 32 und Kapitel V DSGVO[78](#_bookmark86) nachkommen zu können. Der für die Verarbeitung Verantwortliche kann die Beauftragung eines zusätzlichen Auftragsverarbeiters ablehnen oder nicht genehmigen, wenn dies eine Übermittlung personenbezogener Daten vom ursprünglichen Auftragsverarbeiter (als Exporteur) an den geplanten zusätzlichen Auftragsverarbeiter (als Importeur) auf der Grundlage der erhaltenen Informationen nach sich ziehen würde.
3. Im Einklang mit Randnummer 58 ist der für die Verarbeitung Verantwortliche letztlich für jeden Verstoß gegen Artikel 28 Absatz 1 DSGVO verantwortlich, wenn er (Unter-)Auftragsverarbeiter einsetzt, und könnte dafür haftbar gemacht werden. Der EDSB unterstreicht, dass die von den für die Verarbeitung Verantwortlichen geltend gemachten praktischen Schwierigkeiten bei der Kontrolle der Beauftragung von Unterauftragsverarbeitern durch ihren Auftragsverarbeiter - die es ihnen erschweren können, die "hinreichenden Garantien" zu überprüfen, insbesondere bei Übermittlungen in Drittländer - den für die Verarbeitung Verantwortlichen nicht von seiner Verantwortung bei der Verarbeitung entbinden.[79](#_bookmark87)
4. Im Folgenden werden nicht erschöpfende Beispiele für die Dokumentation beschrieben, die der für die Verarbeitung Verantwortliche bewerten und der zuständigen ORKB vorlegen können sollte - Übermittlungskartierung, Grund für die verwendete Übermittlung und gegebenenfalls "Folgenabschätzung für die Übermittlung" und zusätzliche Maßnahmen.

#### Das Transfer-Mapping:

1. In einem ersten Schritt sollte der für die Verarbeitung Verantwortliche in Fällen, in denen personenbezogene Daten im Zusammenhang mit dem Einsatz von (Unter-)Auftragsverarbeitern in Drittländer übermittelt werden, die Dokumentation zum Transfer Mapping[80](#_bookmark88) prüfen und vorlegen können. Der für die Verarbeitung Verantwortliche sollte sicherstellen, dass der Exporteur (der personenbezogene Daten in seinem Namen verarbeitet) ein Transfer-Mapping durchführt, in dem angegeben wird, welche personenbezogenen Daten übermittelt werden

75 Siehe die Definition des Begriffs "Risiko", wie in den Ziffern 35 und 78 erläutert.

76 Erwägungsgrund 116 der Datenschutz-Grundverordnung sieht vor: *"Wenn personenbezogene Daten grenzüberschreitend außerhalb der Union übermittelt werden, kann dies ein erhöhtes Risiko für die Fähigkeit natürlicher Personen bedeuten, ihre Datenschutzrechte auszuüben und sich insbesondere gegen die unrechtmäßige Verwendung oder Offenlegung dieser Informationen zu schützen*."

77 Siehe auch Klausel 9(a) des Moduls 3 (Verarbeiter an Verarbeiter) der SCCs für den internationalen Transfer der EG und deren Anhang III; siehe auch Klausel 9(a) des Moduls 2 (für den für die Verarbeitung Verantwortlichen) und Klausel 7.7(a) der SCCs für den für die Verarbeitung Verantwortlichen der EG und deren Anhang IV "Liste der Unterverarbeiter". Sowohl Anhang II der SCC für den internationalen Transfer als auch Anhang IV der SCC für den für die Verarbeitung Verantwortlichen sind im Falle einer besonderen Genehmigung durch den für die Verarbeitung Verantwortlichen mit den folgenden Angaben zu den Unterauftragsverarbeitern zu versehen: Name, Anschrift, Name der Kontaktperson, Position und Kontaktdaten sowie eine Beschreibung der Verarbeitung. Darüber hinaus enthält Anhang I der SCC für internationale Übermittlungen der EG in Abschnitt B "Beschreibung der Übermittlung" den Satz "Bei Übermittlungen an (Unter-)Auftragsverarbeiter sind auch Gegenstand, Art und Dauer der Verarbeitung anzugeben". In ähnlicher Weise enthält Anhang II der SCC für Auftragsverarbeiter die Formulierung "Bei der Verarbeitung durch (Unter-)Verarbeiter sind auch Gegenstand, Art und Dauer der Verarbeitung anzugeben".

78 EDPB-Leitlinien 07/2020, para. 152, Fußnote 69.

79 CEF-Bericht über Cloud-Dienste, S. 16.

80 "Mapping" bezieht sich auf den ersten Schritt (sog. "Know your transfer") der EDPB-Empfehlungen 01/2020, Abschnitt

2.1 "Schritt 1: Kennen Sie Ihre Versetzungen". Dieser erste Schritt gilt unabhängig vom Grund der Versetzung.

(einschließlich Fernzugriff), wo und für welche Zwecke[81](#_bookmark89). Der für die Verarbeitung Verantwortliche kann sich auf diese Zuordnung stützen und erforderlichenfalls darauf aufbauen. Erscheint die von dem für die Verarbeitung Verantwortlichen erhaltene Zuordnung beispielsweise unvollständig[82](#_bookmark90) , ungenau oder wirft sie Fragen auf, sollte der für die Verarbeitung Verantwortliche zusätzliche Informationen anfordern, die Informationen überprüfen und sie erforderlichenfalls vervollständigen/korrigieren.

1. Der Controller sollte diese Information erhalten[83](#_bookmark91) bevor ein zusätzlicher Auftragsverarbeiter beauftragt wird. Es sei auch daran erinnert, dass der für die Verarbeitung Verantwortliche bei Übermittlungen in Drittländer gemäß Artikel 13 Absatz 1 Buchstabe f, Artikel 14 Absatz 1 Buchstabe f, Artikel 15 Absatz 1 Buchstabe c und Artikel 15 Absatz 2 der Datenschutz-Grundverordnung besonderen Transparenzanforderungen unterliegt und gemäß Artikel 30 Absatz 1 Buchstaben d und e der Datenschutz-Grundverordnung verpflichtet ist, Aufzeichnungen über Verarbeitungstätigkeiten zu führen. Um diese Anforderungen zu erfüllen, sollte der für die Verarbeitung Verantwortliche wissen, wo sich die Unterauftragsverarbeiter befinden und wo Übermittlungen - einschließlich Fernzugriff - stattfinden[84](#_bookmark92).

#### Der Grund für die Übertragung und gegebenenfalls die "Folgenabschätzung für die Übertragung" sowie die

**zusätzliche Maßnahmen**:

1. Der für die Verarbeitung Verantwortliche sollte den Grund für die Übermittlung beurteilen und in der Lage sein, die entsprechenden Unterlagen vorzulegen[85](#_bookmark93) auf die sich der Exporteur gemäß den Anweisungen des für die Verarbeitung Verantwortlichen beruft[86](#_bookmark94). Dies bedeutet, dass der für die Verarbeitung Verantwortliche diese Informationen von den (Unter-)Verarbeitern/Exporteuren erhalten sollte, bevor die Übermittlungen stattfinden. Der EDSB erinnerte in diesem Zusammenhang daran, dass der für die Verarbeitung Verantwortliche besonderen Transparenzanforderungen in Bezug auf das "Vorhandensein oder Nichtvorhandensein eines Angemessenheitsbeschlusses" gemäß Artikel 45 DS-GVO oder "geeignete Garantien" gemäß Artikel 46 DS-GVO unterliegt (Artikel 13 Absatz 1 Buchstabe f, Artikel 14 Absatz 1 Buchstabe f und Artikel 15 Absatz 2 DS-GVO[87](#_bookmark95)).
2. Der Umfang der Pflicht des für die Verarbeitung Verantwortlichen, diese Dokumentation zu prüfen, hängt von der Art des Grundes ab, den der (Unter-)Verarbeiter (als Datenexporteur) für die Erst- oder Weiterübermittlung verwendet[88](#_bookmark96):
3. Übermittlungen können auf der Grundlage eines **Angemessenheitsbeschlusses** erfolgen, wenn die Kommission gemäß Artikel 45 DSGVO entschieden hat, dass ein Drittland, ein Gebiet oder ein oder mehrere bestimmte Sektoren innerhalb dieses Drittlandes oder eine internationale Organisation ein angemessenes Schutzniveau gewährleistet. Um zu beurteilen, ob das Schutzniveau angemessen ist, berücksichtigt die Kommission - neben anderen Kriterien - die Vorschriften für die Weitergabe personenbezogener Daten an ein anderes Drittland oder eine internationale Organisation, die in diesem Land oder dieser internationalen Organisation eingehalten werden, die Rechtsprechung sowie wirksame und durchsetzbare Rechte der betroffenen Person und wirksame administrative und gerichtliche Rechtsbehelfe für die betroffenen Personen, deren personenbezogene Daten übermittelt werden .[89](#_bookmark97)

81 Es sollte präzisiert werden, dass die Zwecke von dem für die Verarbeitung Verantwortlichen festgelegt werden, ebenso wie die "wesentlichen Mittel" zur

die Verarbeitung (siehe EDPB-Leitlinien 07/2020, Absatz 40).

82 Z. B. wenn die Zuordnung den Standort der Unterauftragsverarbeiter nicht angibt oder wenn Übertragungen in Form von Fernzugriff

werden in der Kartierung nicht erwähnt, während sie stattfinden.

83 Wie oben in den Randnummern 54-56 erläutert.

84 Eine solche Zuordnung ist auch erforderlich, wenn die Parteien die entsprechenden Anhänge der EG-SCCs für den internationalen Transfer und der EG-SCCs für den Auftragsverarbeiter ausfüllen (siehe Fußnote 80).

85 EDPB-Empfehlungen 01/2020, Abschnitt 2.2. "Schritt 2: Identifizieren Sie die Transferinstrumente, auf die Sie sich verlassen".

86 Art. 28(3)(a) GDPR.

87 EDPB-Leitlinien 01/2022 (Recht auf Zugang), Rn. 122.

88 In Übereinstimmung mit den dokumentierten Anweisungen des für die Verarbeitung Verantwortlichen in Bezug auf die Übermittlung von personenbezogenen Daten entlang

die Verarbeitungskette.

89 Siehe Art. 45 DSGVO und WP29-Referendum zur Angemessenheit, angenommen am 28. November 2017, WP 254, gebilligt durch den EDPB am 25. Mai 2018, Seite 7: "*Weitere Übermittlungen personenbezogener Daten durch den ursprünglichen Empfänger der ursprünglichen Datenübermittlung sollten nur dann zulässig sein, wenn der weitere Empfänger (d. h. der Empfänger der Weiterübermittlung) ebenfalls Vorschriften (einschließlich vertraglicher Vorschriften) unterliegt, die ein angemessenes Schutzniveau gewährleisten und die einschlägigen*

1. Wird eine Übermittlung von einem (Unter-)Auftragsverarbeiter (im Namen des für die Verarbeitung Verantwortlichen) auf der Grundlage eines Angemessenheitsbeschlusses gemäß Artikel 45 DSGVO durchgeführt, sollte der für die Verarbeitung Verantwortliche gemäß Artikel 28 Absatz 1 DSGVO nachprüfen, ob sein (Unter-)Auftragsverarbeiter ausreichende Garantien für die Einhaltung von Kapitel V der DSGVO bietet:

* ob die Angemessenheitsentscheidung in Kraft ist[90](#_bookmark98),
* und ob die im Auftrag des für die Verarbeitung Verantwortlichen durchgeführten Übermittlungen in den Anwendungsbereich einer solchen Entscheidung fallen (z. B. Kategorien personenbezogener Daten oder Sektoren, die in den Anwendungsbereich fallen) .[91](#_bookmark99)

1. Wenn personenbezogene Daten, die von einem (Unter-)Auftragsverarbeiter (im Namen des für die Verarbeitung Verantwortlichen) auf der Grundlage eines Angemessenheitsbeschlusses übermittelt werden, **Gegenstand einer Weiterübermittlung** aus diesem Drittland sind, sollte das durch die DSGVO garantierte Schutzniveau für natürliche Personen bei einer solchen Weiterübermittlung ebenfalls nicht untergraben werden[92](#_bookmark100). Gemäß Artikel 45 Absatz 2 Buchstabe a der Datenschutz-Grundverordnung erstreckt sich ein Angemessenheitsbeschluss der Europäischen Kommission unter anderem auf die Vorschriften der Drittländer für die Weiterübermittlung. Daher muss der für die Verarbeitung Verantwortliche gemäß Artikel 44 DSGVO diese Anforderungen nicht selbst prüfen.
2. In Bezug auf die Verpflichtung des für die Verarbeitung Verantwortlichen gemäß Artikel 28 Absatz 1 DSGVO bedeutet dies, dass der für die Verarbeitung Verantwortliche sicherstellen sollte, dass der (Unter-)Auftragsverarbeiter "ausreichende Garantien" auch in Bezug auf Weiterübermittlungen bietet, die von einem (Unter-)Auftragsverarbeiter aus einem geeigneten Land durchgeführt werden.
3. In Ermangelung eines Angemessenheitsbeschlusses können Übermittlungen von der Bereitstellung "**angemessener Garantien**" gemäß **Artikel 46 DSGVO** abhängig gemacht werden. In diesem Fall sollte der für die Verarbeitung Verantwortliche die angemessenen Garantien bewerten und auf etwaige problematische Rechtsvorschriften achten, die den Unterauftragsverarbeiter daran hindern könnten, seinen Verpflichtungen aus dem Vertrag mit dem Erstverarbeiter nachzukommen[93](#_bookmark101) . Insbesondere sollte der für die Verarbeitung Verantwortliche sicherstellen, dass eine solche "Folgenabschätzung für die Übermittlung"[94](#_bookmark102) im Einklang mit der Rechtsprechung[95](#_bookmark103) und wie in den EDPB-Empfehlungen 01/2020 erläutert, durchgeführt wird. Die Dokumentation über die angemessenen Sicherheitsvorkehrungen, die "Folgenabschätzung für die Datenübermittlung" und die möglichen zusätzlichen Maßnahmen sollte von dem für die Verarbeitung Verantwortlichen erstellt werden.

*Anweisungen bei der Verarbeitung von Daten im Auftrag des für die Verarbeitung Verantwortlichen. Das Schutzniveau der natürlichen Personen, deren Daten übermittelt werden, darf durch die Weiterübermittlung nicht beeinträchtigt werden. Der ursprüngliche Empfänger der aus der EU übermittelten Daten ist verpflichtet, dafür zu sorgen, dass bei der Weiterübermittlung von Daten angemessene Garantien vorgesehen werden, sofern kein Angemessenheitsbeschluss vorliegt. Solche Weiterübermittlungen von Daten sollten nur für begrenzte und genau festgelegte Zwecke und solange es eine rechtliche Grundlage für diese Verarbeitung gibt, erfolgen*.

90 EDPB-Empfehlungen 01/2020, para. 19: "*Wenn Sie [der Datenexporteur] personenbezogene Daten in Drittländer, Regionen oder Sektoren übermitteln, die unter einen Angemessenheitsbeschluss der Kommission fallen (soweit zutreffend), müssen Sie keine weiteren Schritte wie in diesen Empfehlungen beschrieben unternehmen. Sie müssen jedoch weiterhin überwachen, ob Angemessenheitsbeschlüsse, die für Ihre Übermittlungen relevant sind, widerrufen oder für ungültig erklärt werden*."

91 EDPB-Empfehlungen 01/2020, para. 19.

92 Siehe Art. 44 DSGVO: "*die in diesem Kapitel festgelegten Bedingungen werden eingehalten (...), auch bei Weiterübermittlungen von einem Drittland oder einer internationalen Organisation in ein anderes Drittland oder an eine andere internationale Organisation*".

93 Vgl. hierzu EuGH-Urteil Schrems II, Rn. 132 und 133, wo der EuGH den vertraglichen Charakter der internationalen Transfer-SCC der EG hervorhebt.

94 Diese Bewertung wird in den EDPB-Empfehlungen 01/2020, Schritt 3 mit dem Titel "Bewerten Sie, ob das Übermittlungsinstrument nach Artikel 46 DSGVO, auf das Sie sich stützen, in Anbetracht aller Umstände der Übermittlung wirksam ist", ausführlicher erläutert.

95 EuGH-Urteil Schrems II, Para. 134.

Verarbeiter/Exporteur[96](#_bookmark105) (ggf. in Zusammenarbeit mit dem Verarbeiter/Importeur[97](#_bookmark106)). Der für die Verarbeitung Verantwortliche kann sich auf die vom (Teil-)Verarbeiter erstellte Bewertung stützen und gegebenenfalls darauf aufbauen. Erscheint die dem für die Verarbeitung Verantwortlichen übermittelte Bewertung beispielsweise unvollständig, ungenau oder wirft sie Fragen auf, sollte der für die Verarbeitung Verantwortliche zusätzliche Informationen anfordern, die Informationen überprüfen und sie gegebenenfalls vervollständigen/korrigieren, wobei zu beachten ist, dass die Bewertung im Einklang mit den EDPB-Empfehlungen 01/2020 und den darin dargelegten Schritten stehen sollte[98](#_bookmark107) . Dazu gehört die Ermittlung von Gesetzen und Praktiken, die unter Berücksichtigung aller Umstände der Verbringung relevant sind[99](#_bookmark108) und die Ermittlung geeigneter zusätzlicher Maßnahmen, falls erforderlich[100](#_bookmark109) . In diesem Zusammenhang sollte der für die Verarbeitung Verantwortliche besonders darauf achten, ob der Datenexporteur, d. h. der Auftragsverarbeiter oder Unterauftragsverarbeiter, geprüft hat, ob es in den Gesetzen und/oder Praktiken des Drittlandes irgendetwas gibt, das die Wirksamkeit der angemessenen Garantien des Grundes für die Übermittlung, auf den sich der Exporteur beruft, beeinträchtigen könnte[101](#_bookmark110) , insbesondere aufgrund der Rechtsvorschriften und Praktiken, die den Zugang der Behörden des Drittlandes zu den übermittelten personenbezogenen Daten regeln .[102](#_bookmark111)

1. Ähnlich wie bei Übermittlungen auf der Grundlage eines Angemessenheitsbeschlusses (Artikel 45 DSGVO, siehe Nummern 94 und 95) muss sich der für die Verarbeitung Verantwortliche bei der Übermittlung personenbezogener Daten durch einen (Unter-)Auftragsverarbeiter auf der Grundlage geeigneter Garantien gemäß Artikel 46 DSGVO auch davon überzeugen, dass der (Unter-)Auftragsverarbeiter ausreichende Garantien für die **Weiterübermittlung** bietet. Angemessene Garantien gemäß Artikel 46 DSGVO umfassen in der Regel Bestimmungen, die Regeln für Weiterübermittlungen festlegen[103](#_bookmark112) . Dies bedeutet, dass die für die Verarbeitung Verantwortlichen nicht überprüfen müssen, ob diese Vorschriften als solche mit den Anforderungen von Kapitel V DSGVO übereinstimmen. Die für die Verarbeitung Verantwortlichen sollten jedoch in der Lage sein, Unterlagen über solche Weiterübermittlungen vorzulegen. Dies bedeutet, dass der für die Verarbeitung Verantwortliche diese Informationen von den (Unter-)Auftragsverarbeitern/Exporteuren erhalten sollte, aus denen hervorgeht, dass die Importeure die in dem entsprechenden Sicherungsinstrument festgelegten Anforderungen für die Weiterübermittlung tatsächlich einhalten.

## Zur Auslegung von Artikel 28 Absatz 3 Buchstabe a DS-GVO (Frage 2)

96 EDPB Recommendations 1/2022 on the Application for Approval and on the elements and principles to be found in Controller Binding Corporate Rules (Art. 47 GDPR), angenommen am 20. Juni 2023, Version 2.1, para. 10: "(...) *es liegt beispielsweise in der Verantwortung jedes Datenexporteurs, für jede Übermittlung von Fall zu Fall zu beurteilen, ob es notwendig ist, zusätzliche Maßnahmen zu ergreifen, um ein Schutzniveau zu gewährleisten, das im Wesentlichen dem von der DSGVO gebotenen entspricht*."

97 Im EuGH-Urteil Schrems II, para. 134, stellte der EuGH fest, dass eine solche Überprüfung gegebenenfalls in Zusammenarbeit mit dem Importeur erfolgen kann. Siehe auch EDPB-Empfehlungen 01/2020, Abschnitt 4.

98 Siehe insbesondere "Schritt 3: Bewerten Sie, ob das Übermittlungsinstrument nach Artikel 46 DSGVO, auf das Sie sich stützen, in Anbetracht aller Umstände der Übermittlung wirksam ist", "Schritt 4: Ergreifen Sie zusätzliche Maßnahmen" und "Schritt 6: Nehmen Sie in angemessenen Abständen eine Neubewertung vor", wie in den EDPB-Empfehlungen 01/2020 erläutert.

99 EuGH-Urteil Schrems II, Randnr. 126. Siehe auch EDPB-Empfehlungen 01/2020, Abschnitt 2.3. "Schritt 3: Bewerten Sie, ob das Übermittlungsinstrument nach Artikel 46 DSGVO, auf das Sie sich stützen, in Anbetracht aller Umstände der Übermittlung wirksam ist" und insbesondere Rn. 33. Im EuGH-Urteil Schrems II, para. 134, stellte der EuGH fest, dass eine solche Überprüfung gegebenenfalls in Zusammenarbeit mit dem Importeur durchgeführt werden kann (siehe auch EDPB-Empfehlungen 01/2020, Rn. 30).

100 Nach der Rechtsprechung ist es Sache des für die Verarbeitung Verantwortlichen oder des Auftragsverarbeiters, im Einzelfall und gegebenenfalls in Zusammenarbeit mit dem Empfänger der Daten zu prüfen, ob das Recht des Bestimmungsdrittlandes einen angemessenen Schutz personenbezogener Daten, die gemäß den Standarddatenschutzklauseln übermittelt werden, nach EU-Recht gewährleistet, indem es erforderlichenfalls zusätzliche Garantien zu den in diesen Klauseln vorgesehenen vorsieht (EuGH-Urteil Schrems II, Rn. 134). Siehe auch EDPB-Empfehlungen 01/2020, Abschnitt 2.4., "Schritt 4: Annahme zusätzlicher Maßnahmen".

101 Siehe EDPB-Empfehlungen 01/2020, Abschnitt 2.3 ("Schritt 3").

102 Siehe EDPB-Empfehlungen 01/2020, para. 41 ff.

103 Siehe z.B. Klausel 8.7 (Modul Eins) bzw. 8.8 (Module Zwei und Drei) der EG-Übertragungs-SCCs (Durchführungsbeschluss 2021/914 der Kommission) vom 4.6.2021.

1. Um eine transparente Aufteilung der Verantwortlichkeiten und Haftungen sowohl intern (zwischen für die Verarbeitung Verantwortlichen und Auftragsverarbeitern) als auch extern gegenüber den betroffenen Personen und den Aufsichtsbehörden zu gewährleisten, muss gemäß Artikel 28 Absatz 3 DSGVO jede Verarbeitung personenbezogener Daten durch einen Auftragsverarbeiter durch einen Vertrag oder einen anderen Rechtsakt nach EU-Recht oder dem Recht eines Mitgliedstaats geregelt werden[104](#_bookmark113) zwischen dem für die Verarbeitung Verantwortlichen und dem Auftragsverarbeiter. Gemäß Artikel 28 Absatz 3 Buchstabe a DSGVO muss der Vertrag insbesondere vorsehen, dass der Auftragsverarbeiter "*die personenbezogenen Daten nur auf dokumentierte Weisung des für die Verarbeitung Verantwortlichen verarbeitet, auch im Hinblick auf die Übermittlung personenbezogener Daten in ein Drittland oder an eine internationale Organisation, es sei denn, dies ist nach dem Recht der Union oder der Mitgliedstaaten, dem der Auftragsverarbeiter unterliegt, vorgeschrieben*". In dieser Bestimmung heißt es weiter: "*In einem solchen Fall unterrichtet der Auftragsverarbeiter den für die Verarbeitung Verantwortlichen vor der Verarbeitung über diese rechtliche Verpflichtung, es sei denn, das betreffende Gesetz verbietet eine solche Unterrichtung aus wichtigen Gründen des öffentlichen Interesses*".
2. Der Antrag bezieht sich auf das Vorhandensein von Verträgen, die die Verpflichtung enthalten, personenbezogene Daten nur auf Anweisung des für die Verarbeitung Verantwortlichen zu verarbeiten, "*es sei denn, dies ist durch ein Gesetz oder eine verbindliche Anordnung einer staatlichen Stelle vorgeschrieben*" (wobei der Verweis auf das Unionsrecht oder das Recht der Mitgliedstaaten weggelassen wird). In diesem Zusammenhang wurden mehrere Fragen an den EDSB gerichtet, die im folgenden Abschnitt zusammenfassend behandelt werden:

2 Muss ein Vertrag oder ein anderer Rechtsakt nach Unionsrecht oder dem Recht eines Mitgliedstaats gemäß Artikel 28 Absatz 3 DSGVO die in Artikel 28 Absatz 3 Buchstabe a vorgesehene Ausnahme "*sofern dies nicht durch das Recht der Union oder eines Mitgliedstaats, dem der Auftragsverarbeiter unterliegt, vorgeschrieben ist*" (entweder wörtlich oder in sehr ähnlichen Formulierungen) enthalten, um mit der DSGVO vereinbar zu sein?

2a Falls die Antwort auf Frage 2 "Nein" lautet: Wenn ein Vertrag oder ein anderer Rechtsakt nach Unionsrecht oder dem Recht eines Mitgliedstaats die Ausnahmeregelung des Artikels 28 Absatz 3 Buchstabe a DSGVO so erweitert, dass sie auch das Recht eines Drittlands abdeckt (z. B. "es sei denn, dies ist durch ein Gesetz oder eine verbindliche Anordnung einer staatlichen Stelle vorgeschrieben"), stellt dies an sich einen Verstoß gegen Artikel 28 Absatz 3 Buchstabe a DSGVO dar?

1. Die EDPB-Leitlinien 07/2020 erinnern daran, "*wie wichtig es ist, Datenverarbeitungsverträge sorgfältig auszuhandeln und abzufassen"*, und zwar im Hinblick auf alle rechtlichen Anforderungen der EU oder eines Mitgliedstaats, denen der Auftragsverarbeiter unterliegt[105](#_bookmark114) . Hinsichtlich ihres Inhalts stellen die EDPB-Leitlinien 07/2020 fest, dass ein Vertrag "*zwischen dem für die Verarbeitung Verantwortlichen und dem Auftragsverarbeiter den Anforderungen von Artikel 28 DSGVO entsprechen muss, um sicherzustellen, dass der Auftragsverarbeiter personenbezogene Daten im Einklang mit der DSGVO verarbeitet. Jede derartige Vereinbarung sollte die spezifischen Verantwortlichkeiten der für die Verarbeitung Verantwortlichen und der Auftragsverarbeiter berücksichtigen. Obwohl Artikel 28 eine Liste von Punkten enthält, die in jedem Vertrag, der das Verhältnis zwischen für die Verarbeitung Verantwortlichen und Auftragsverarbeitern regelt, berücksichtigt werden müssen, lässt er Raum für Verhandlungen zwischen den* Vertragsparteien["106](#_bookmark115) . Der Verhandlungsspielraum ist durch die in Artikel 28 Absatz 3 DSGVO festgelegten Anforderungen begrenzt.

104 Im Folgenden wird der Begriff "**Vertrag**" verwendet, um "einen Vertrag oder einen anderen Rechtsakt nach dem Recht der EU oder eines Mitgliedstaats" zu bezeichnen.

105 EDPB-Leitlinien 07/2020, para. 121.

106 EDPB-Leitlinien 07/2020, para. 109.

1. Zunächst einmal ist die Verpflichtung des Auftragsverarbeiters, personenbezogene Daten nur auf dokumentierte Weisung des für die Verarbeitung Verantwortlichen zu verarbeiten, ein Kernelement des Vertrags.
2. Wie in Artikel 28 Absatz 3 Buchstabe a DSGVO anerkannt wird, können Auftragsverarbeiter personenbezogene Daten jedoch rechtmäßig - und nicht nur auf dokumentierte Weisung des für die Verarbeitung Verantwortlichen - verarbeiten, um rechtlichen Verpflichtungen nach dem Recht der EU oder der Mitgliedstaaten nachzukommen (im Folgenden "**rechtliche Anforderungen der EU/des Mitgliedstaats**"). Dieselbe Bestimmung verlangt auch eine Verpflichtung des Auftragsverarbeiters, den für die Verarbeitung Verantwortlichen - im Voraus - zu informieren, wenn eine rechtliche Verpflichtung der EU/der Mitgliedstaaten zur Verarbeitung/Übermittlung personenbezogener Daten an ein Drittland oder eine internationale Organisation besteht, es sei denn, diese Rechtsvorschriften verbieten eine solche Information aus wichtigen Gründen des öffentlichen Interesses. Diese Verpflichtung ist ausdrücklich mit einem Wortlaut, der dem von Artikel 28 Absatz 3 Buchstabe a DSGVO sehr ähnlich ist, in den SCCs der EG für die Verarbeitung Verantwortlicher und Auftragsverarbeiter[107](#_bookmark116) und in mehreren Standardvertragsklauseln, insbesondere in den SCC, die von den dänischen[108](#_bookmark117) , slowenischen[109](#_bookmark118) und litauischen[110](#_bookmark119) für die Zwecke der Einhaltung von Artikel 28 DS-GVO.
3. Abgesehen von der Verpflichtung, Daten nur auf dokumentierte Weisung des für die Verarbeitung Verantwortlichen zu verarbeiten, enthält Artikel 28 Absatz 3 Buchstabe a DSGVO somit drei wesentliche Elemente: (a) eine Regelung für den Fall, dass der Auftragsverarbeiter aufgrund einer gesetzlichen Vorschrift verpflichtet ist, personenbezogene Daten zu verarbeiten, die nicht auf der Grundlage der Weisungen des für die Verarbeitung Verantwortlichen und somit nicht im Auftrag des für die Verarbeitung Verantwortlichen verarbeitet werden, (b) die Verpflichtung des Auftragsverarbeiters, den für die Verarbeitung Verantwortlichen zu informieren[111](#_bookmark120) , und (c) die Bezugnahme auf eine solche gesetzliche Vorschrift, die sich aus dem EU-Recht oder dem Recht eines Mitgliedstaats ergibt.

107 Siehe insbesondere die Ziffern 7.1(a) und 7.8(a):

* Klausel 7.1.a: *"Der Auftragsverarbeiter verarbeitet personenbezogene Daten nur auf dokumentierte Weisung des für die Verarbeitung Verantwortlichen, es sei denn, er ist aufgrund von Rechtsvorschriften der Union oder der Mitgliedstaaten, denen er unterliegt, hierzu verpflichtet. In diesem Fall unterrichtet der Auftragsverarbeiter den für die Verarbeitung Verantwortlichen vor der Verarbeitung über diese rechtliche Verpflichtung, es sei denn, das Gesetz verbietet dies aus wichtigen Gründen des öffentlichen Interesses. Der für die Verarbeitung Verantwortliche kann während der gesamten Dauer der Verarbeitung personenbezogener Daten auch nachträgliche Weisungen erteilen. Diese Weisungen sind stets zu dokumentieren*." (Hervorhebung hinzugefügt). In ihrer gemeinsamen Stellungnahme zu den Entwürfen der SCC empfahlen der EDSB und der EDSB, den vollständigen Wortlaut von Art. 28(3)(a) aufzunehmen (und damit einen Verweis auf die Pflicht des Auftragsverarbeiters, den für die Verarbeitung Verantwortlichen über die rechtlichen Anforderungen zu informieren, hinzuzufügen), um die Kohärenz zu verbessern. EDPB - EDSB Gemeinsame Stellungnahme 1/2021 zum Durchführungsbeschluss der Europäischen Kommission über Standardvertragsklauseln zwischen für die Verarbeitung Verantwortlichen und Auftragsverarbeitern für die in Art. 28 (7) der Verordnung (EU) 2016/679 und Art. 29(7) der Verordnung (EU) 2018/1725, para. 38. Die Formulierung "*es sei denn, der Auftragsverarbeiter ist nach dem Unionsrecht oder dem Recht eines Mitgliedstaats dazu verpflichtet*" war bereits in den SCC-Entwürfen enthalten.
* Klausel 7.8.a: "*Jede Übermittlung von Daten an ein Drittland oder eine internationale Organisation durch den Auftragsverarbeiter erfolgt nur auf der Grundlage dokumentierter Anweisungen des für die Verarbeitung Verantwortlichen oder zur Erfüllung einer spezifischen Anforderung nach dem Unionsrecht oder dem Recht eines Mitgliedstaats, dem der Auftragsverarbeiter unterliegt, und erfolgt unter Einhaltung von Kapitel V der Verordnung (EU) 2016/679 oder der Verordnung (EU) 2018/1725*." In Bezug auf Klausel 7.8 Buchstabe a empfahlen der EDSB und der EDSB die Aufnahme eines Verweises auf die Möglichkeit für den Auftragsverarbeiter, Übermittlungen auf der Grundlage einer spezifischen Anforderung nach dem Unionsrecht oder dem Recht eines Mitgliedstaats, dem der Auftragsverarbeiter unterliegt, vorzunehmen, was im Entwurf der SCC ursprünglich nicht vorgesehen war. Anhang 2 der gemeinsamen Stellungnahme 1/2021 des EDSB und des EDSB, Kommentare zu Klausel 7.7(a).

108 Dänische SA-Standardvertragsklauseln für die Zwecke der Einhaltung von Art. 28 DS-GVO, insbesondere die Klauseln 4.1 und 8.2. In der Stellungnahme 14/2019 des EDPB zu dem von der DK SA vorgelegten Entwurf von Standardvertragsklauseln (Art. 28(8) GDPR) empfahl der EDPB, den Wortlaut von Art. 28(3)(a) aufzunehmen, um Rechtssicherheit zu gewährleisten.

109 Standardvertragsklauseln der slowenischen SA für die Zwecke der Einhaltung von Art. 28 GDPR, insbesondere die Klauseln 3.1 und 7.2.

110 Litauische Standardvertragsklauseln der SA für die Zwecke der Einhaltung von Art. 28 GDPR, insbesondere die Klauseln 4.1, 22 und 23.

111 Art. 28 Abs. 3 Buchst. a DSGVO sieht vor, dass in Fällen, in denen das Unionsrecht oder das Recht der Mitgliedstaaten den Auftragsverarbeiter verpflichtet, personenbezogene Daten zu verarbeiten, "*der Auftragsverarbeiter den für die Verarbeitung Verantwortlichen vor der Verarbeitung über diese rechtliche Verpflichtung unterrichtet, es sei denn, das Recht verbietet eine solche Unterrichtung aus wichtigen Gründen des öffentlichen Interesses*;".

1. In diesem Zusammenhang erinnert der EDSB daran, dass Verträge grundsätzlich nicht über das Gesetz gestellt werden können. Das bedeutet, dass die in Artikel 28 Absatz 3 Buchstabe a DSGVO vorgesehene Klausel ("*es sei denn, dies ist nach dem für den Auftragsverarbeiter geltenden Recht der Union oder der Mitgliedstaaten vorgeschrieben*") unabhängig davon, ob sie in einen Vertrag aufgenommen wurde oder nicht, nicht verhindern kann, dass gesetzliche Anforderungen zusätzlich zu den vertraglichen Anforderungen oder in einigen Fällen im Widerspruch zu ihnen gelten. Gemäß dem allgemeinen Grundsatz, dass ein Vertrag keine Verpflichtungen gegenüber Dritten begründet, kann ein Vertrag beispielsweise die Behörden eines Mitgliedstaats oder eines Drittlands nicht binden .[112](#_bookmark121)
2. In allen Verträgen zwischen einem für die Verarbeitung Verantwortlichen und einem Auftragsverarbeiter muss auf Situationen eingegangen werden, in denen der Auftragsverarbeiter aufgrund von Rechtsvorschriften verpflichtet sein könnte, personenbezogene Daten auf andere Weise als auf der Grundlage der Weisungen des für die Verarbeitung Verantwortlichen zu verarbeiten. Darüber hinaus ist die Verpflichtung des Auftragsverarbeiters, den für die Verarbeitung Verantwortlichen zu informieren, bevor er eine Verarbeitung vornimmt, die nicht auf dessen Weisungen beruht, ebenfalls ein Kernelement des Vertrags, das ebenfalls aufgenommen werden muss .[113](#_bookmark122)
3. Für personenbezogene Daten, die außerhalb des EWR verarbeitet werden, ist der Verweis auf das Recht der EU oder der Mitgliedstaaten möglicherweise nicht sehr aussagekräftig, da ein Auftragsverarbeiter außerhalb des EWR nur ausnahmsweise den rechtlichen Anforderungen der EU oder eines Mitgliedstaats unterliegt. In diesem Zusammenhang stellt der EDSB fest, dass die SCC für die internationale Übermittlung der EG, die neben den Anforderungen von Artikel 46 Absatz 1 und Artikel 46 Absatz 2 Buchstabe d DSGVO auch die Anforderungen von Artikel 28 Absätze 3 und 4 DSGVO[114](#_bookmark123) erfüllen sollen, keine Formulierung enthalten, die der "es sei denn"-Klausel in Artikel 28 Absatz 3 Buchstabe a DSGVO ähnelt. Das Erfordernis, personenbezogene Daten nur auf dokumentierte Weisung des für die Verarbeitung Verantwortlichen zu verarbeiten, es sei denn, dies ist nach dem Recht der EU oder der Mitgliedstaaten erforderlich, wird bereits indirekt durch Klausel 8.1 der internationalen Übermittlungs-SSCCs der EG geregelt.[115](#_bookmark124) Darüber hinaus ist dies

112 Aus diesem Grund enthalten die SCC der EG für die internationale Übermittlung mehrere Schutzklauseln, die den Exporteur und den Importeur verpflichten, die zwingenden Anforderungen der Rechtsvorschriften eines Drittlandes vor der Übermittlung der Daten zu prüfen, um sicherzustellen, dass sie nicht über das in einer demokratischen Gesellschaft erforderliche Maß hinausgehen (Klausel 14 Buchstaben a bis d), die den Importeur verpflichten, den Exporteur im Falle von Änderungen zu benachrichtigen, und letzteren, entsprechend zu handeln (Klausel 14 Buchstaben e und f), und die dem Importeur Verpflichtungen im Falle des Zugangs öffentlicher Behörden auferlegen (Klausel 15). Siehe EuGH-Urteil Schrems II, Rn. 125 und 141.

113 In der Stellungnahme 18/2021 des EDSB zu dem von der litauischen SA vorgelegten Entwurf von Standardvertragsklauseln (Art. 28

(8) DSGVO), empfahl der EDSB, das letzte Element von Art. 28 Absatz 3 Buchstabe a in die SCC aufzunehmen (d. h. die Verpflichtung des Auftragsverarbeiters, den für die Verarbeitung Verantwortlichen über die geltende Rechtsvorschrift zu informieren), EDSB-Stellungnahme 18/2021, Rn. 19.

114 Siehe Erwägungsgrund 9 der SCC für internationale Übermittlungen der EU: "*Wenn die Verarbeitung Datenübermittlungen von Verantwortlichen, die der Verordnung (EU) 2016/679 unterliegen, an Auftragsverarbeiter außerhalb ihres räumlichen Geltungsbereichs oder von Auftragsverarbeitern, die der Verordnung (EU) 2016/679 unterliegen, an Unterauftragsverarbeiter außerhalb ihres räumlichen Geltungsbereichs umfasst, sollten die im Anhang dieses Beschlusses aufgeführten Standardvertragsklauseln auch die Erfüllung der Anforderungen von Artikel 28 Absätze 3 und 4 der Verordnung (EU) 2016/679 ermöglichen.*"

115 Klausel 8 über Datenschutzgarantien (Modul Zwei: Übermittlungen vom für die Verarbeitung Verantwortlichen an den Auftragsverarbeiter) besagt in Abschnitt

8.1 - Anweisungen:

*"a) Der Datenimporteur darf die personenbezogenen Daten nur auf dokumentierte Weisung des Datenexporteurs verarbeiten. Der Datenexporteur kann solche Anweisungen während der gesamten Laufzeit des Vertrags erteilen.*

*(b) Der Datenimporteur unterrichtet den Datenexporteur unverzüglich, wenn er nicht in der Lage ist, diese Anweisungen zu befolgen.*" In ähnlicher Weise heißt es in Modul drei (Übermittlungen von Auftragsverarbeiter zu Auftragsverarbeiter) in Abschnitt 8.1 - Anweisungen - in Klausel 8 über Datenschutzgarantien:

*"a) Der Datenexporteur hat dem Datenimporteur mitgeteilt, dass er als Auftragsverarbeiter gemäß den Anweisungen des/der für die Verarbeitung Verantwortlichen handelt, die der Datenexporteur dem Datenimporteur vor der Verarbeitung zur Verfügung stellt.*

*(b) Der Datenimporteur verarbeitet die personenbezogenen Daten nur auf der Grundlage der dokumentierten Anweisungen des für die Verarbeitung Verantwortlichen, die dem Datenimporteur vom Datenexporteur mitgeteilt wurden, sowie etwaiger zusätzlicher dokumentierter Anweisungen des Datenexporteurs. Solche zusätzlichen Anweisungen dürfen nicht im Widerspruch zu den Anweisungen des für die Verarbeitung Verantwortlichen stehen. Der für die Verarbeitung Verantwortliche oder der Datenexporteur kann während der gesamten Laufzeit des Vertrags weitere dokumentierte Anweisungen zur Datenverarbeitung erteilen.*

*(c) Der Datenimporteur unterrichtet den Datenexporteur unverzüglich, wenn er diese Anweisungen nicht befolgen kann. Ist der Datenimporteur nicht in der Lage, die Anweisungen des für die Verarbeitung Verantwortlichen zu befolgen, so unterrichtet der Datenexporteur unverzüglich den für die Verarbeitung Verantwortlichen.*"

bedeutet nicht, dass die Informationspflicht in Artikel 28 Absatz 3 Buchstabe a DSGVO nicht angesprochen wird, da die SCC für den internationalen Datentransfer der EG ausdrücklich vorsehen, dass der Datenimporteur den Datenexporteur informieren muss, wenn er die Anweisungen des für die Verarbeitung Verantwortlichen nicht befolgen [kann116](#_bookmark125) . Folglich ergibt sich die Verpflichtung des Auftragsverarbeiters, den für die Verarbeitung Verantwortlichen zu unterrichten, wenn eine rechtliche Verpflichtung zur Verarbeitung besteht (unabhängig davon, ob sie sich aus dem Recht der EU, eines Mitgliedstaats oder eines Drittlands ergibt), aus den SCC für den internationalen Datentransfer der EG, ohne dass die genaue Formulierung "*es sei denn, der Auftragsverarbeiter ist nach dem Recht der Union oder eines Mitgliedstaats, dem er unterliegt, dazu verpflichtet*" in Artikel 28 Absatz 3 Buchstabe a DSGVO verwendet wird (das oben genannte Element (c)).

1. Dies steht im Einklang mit dem Ziel von Artikel 28 Absatz 3 Buchstabe a der Datenschutz-Grundverordnung, dass der für die Verarbeitung Verantwortliche informiert wird, wenn

der Auftragsverarbeiter gesetzlich verpflichtet ist, personenbezogene Daten anders als auf Anweisung des für die Verarbeitung Verantwortlichen zu verarbeiten.

1. In Anbetracht der obigen Analyse vertritt der EDSB die Auffassung, dass die Aufnahme der in Artikel 28 Absatz 3 Buchstabe a DSGVO vorgesehenen Ausnahme "*es sei denn, der Auftragsverarbeiter ist nach dem Recht der Union oder eines Mitgliedstaats, dem er unterliegt, hierzu verpflichtet*" (entweder wörtlich oder in sehr ähnlichen Formulierungen) in einen Vertrag zwischen dem für die Verarbeitung Verantwortlichen und dem Auftragsverarbeiter[117](#_bookmark126) zwar sehr zu empfehlen, aber nicht unbedingt erforderlich ist, um Artikel 28 Absatz 3 Buchstabe a DSGVO zu entsprechen. Dies gilt unbeschadet der Notwendigkeit einer vertraglichen Verpflichtung zur Unterrichtung des für die Verarbeitung Verantwortlichen, wenn der Auftragsverarbeiter gesetzlich verpflichtet ist, personenbezogene Daten auf andere Weise als auf Anweisung des für die Verarbeitung Verantwortlichen zu verarbeiten, wie dies in Artikel 28 Absatz 3 Buchstabe a DSGVO vorgesehen ist. Wenn klar ist, dass rechtliche Anforderungen der EU oder der Mitgliedstaaten für die Verarbeitung relevant sind, würde die Verwendung des Wortlauts von Artikel 28 Absatz 3 Buchstabe a DSGVO helfen, die Einhaltung der Vorschriften nachzuweisen.
2. Der EDSB wendet sich nun der Frage zu, ob ein Vertrag, der eine weiter gefasste Ausnahme enthält, die auch das Recht eines Drittlandes abdeckt, wie z. B. eine Ausnahme von der Verpflichtung, personenbezogene Daten nur auf dokumentierte Weisung des für die Verarbeitung Verantwortlichen zu verarbeiten, "*sofern dies nicht durch Gesetz oder verbindliche Anordnung einer staatlichen Stelle vorgeschrieben ist*", an sich einen Verstoß gegen Artikel 28 Absatz 3 Buchstabe a DSGVO darstellt.
3. Diese Formulierung kann, wenn sie nicht weiter spezifiziert wird, zwei unterschiedliche Situationen umfassen, die im Lichte des rechtlichen Kontextes getrennt analysiert werden sollten:
   * die geplante rechtliche Anforderung oder verbindliche Anordnung ergibt sich aus dem Unionsrecht oder dem Recht der Mitgliedstaaten (EWR).
   * die geplante Rechtsvorschrift oder verbindliche Anordnung ergibt sich aus anderen Rechtsvorschriften als dem Unionsrecht oder dem Recht der Mitgliedstaaten (EWR).

116 Zusätzlich zu Klausel 8.1 (siehe vorherige Fußnote) besagt Klausel 14 in Abschnitt 14.e Folgendes: *"Der Datenimporteur erklärt sich bereit, den Datenexporteur unverzüglich zu benachrichtigen, wenn er nach der Zustimmung zu diesen Klauseln und während der Laufzeit des Vertrags Grund zu der Annahme hat, dass er Gesetzen oder Praktiken unterliegt oder unterlegen ist, die nicht mit den Anforderungen gemäß Absatz a) übereinstimmen, einschließlich einer Änderung der Gesetze des Drittlandes oder einer Maßnahme (wie einer Aufforderung zur Offenlegung), die darauf hindeutet, dass die Anwendung dieser Gesetze in der Praxis nicht mit den Anforderungen gemäß Absatz a) übereinstimmt. [Für Modul 3: Der Datenexporteur leitet die Meldung an den für die Verarbeitung Verantwortlichen weiter]*."

117 Insbesondere dann, wenn sich der für die Verarbeitung Verantwortliche und der Auftragsverarbeiter auf ihren eigenen Verarbeitungsvertrag stützen und nicht auf die EG-SCCs für die Verarbeitung, auf die von den internationalen Kontrollinstanzen angenommenen SCCs für die Zwecke der Einhaltung von Art. 28 DSGVO oder die EG-SCCs für die internationale Übermittlung. Siehe auch Erwägungsgrund 109 und 28(6) der Verordnung (EU) 2016/679.

1. Die erste Situation fällt unter die ausdrücklichen Bestimmungen von Artikel 28 Absatz 3 Buchstabe a DSGVO, die den Auftragsverarbeiter vertraglich verpflichten, personenbezogene Daten nur auf dokumentierte Weisung des für die Verarbeitung Verantwortlichen zu verarbeiten, "*es sei denn, der Auftragsverarbeiter ist aufgrund von Rechtsvorschriften der Union oder der Mitgliedstaaten, denen er unterliegt, hierzu verpflichtet"*. Dies gilt unabhängig davon, ob die Verarbeitung personenbezogener Daten innerhalb oder außerhalb des EWR erfolgt.
2. Das EU-Recht, einschließlich der Datenschutz-Grundverordnung und der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten, steht in derselben Verfassungstradition wie die Datenschutz-Grundverordnung, die den Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten als Grundrecht in Artikel 16 Absatz 1 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union ("**AEUV**") und Artikel 8 Absatz 1 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union ("**Charta**")[118](#_bookmark127) verankert.
3. Wenn die Parteien anhand anderer Elemente ihres Vertrags/ihrer Verträge nachweisen können, dass nur diese erste Situation von den Worten "*es sei denn, dies wird durch ein Gesetz oder eine verbindliche Anordnung einer staatlichen Stelle vorgeschrieben"* erfasst wird, dann hat diese Formulierung keine Auswirkungen auf die in Artikel 28 Absatz 3 Buchstabe a DSGVO vorgesehenen Garantien.
4. Es wird Fälle geben, in denen der Vertrag oder die Verträge der Parteien über diese erste Situation hinausgehen, was bedeutet, dass eine Bezugnahme auf "*Gesetze oder verbindliche Anordnungen einer Regierungsstelle*" rechtliche Anforderungen/verbindliche Anordnungen umfasst, die sich aus anderen Gesetzen als dem Unionsrecht oder dem Recht der (EWR-)Mitgliedstaaten ergeben (zweite Situation).
5. Der EDSB stellt fest, dass Anforderungen an die Verarbeitung von Daten, die auf anderen Gesetzen als dem Unionsrecht oder dem Recht der (EWR-)Mitgliedstaaten beruhen, nicht per se die gleiche verfassungsrechtliche Tradition haben und nicht automatisch mit denen innerhalb der EU-Rechtsordnung gleichgesetzt werden können (im Lichte von Artikel 44 DSGVO). In diesem Zusammenhang erinnert der EDSB daran, dass sich die Begriffe "rechtliche Verpflichtung", "öffentliches Interesse" und "öffentliche Gewalt" gemäß Artikel 6 DSGVO auf das Recht der Union oder der Mitgliedstaaten beziehen[119](#_bookmark128) . Ebenso stellt der EDSB fest, dass Artikel 29 DSGVO über die Verarbeitung unter der Aufsicht des für die Verarbeitung Verantwortlichen oder des Auftragsverarbeiters vorsieht, dass "*der Auftragsverarbeiter und jede andere unter der Aufsicht des für die Verarbeitung Verantwortlichen oder des Auftragsverarbeiters handelnde Person, die Zugang zu personenbezogenen Daten hat, diese Daten nur auf Weisung des für die Verarbeitung Verantwortlichen verarbeiten darf, es sei denn, dies ist nach dem Recht der Union oder der Mitgliedstaaten vorgeschrieben*". (Hervorhebung hinzugefügt)
6. Im Zusammenhang mit Übermittlungen ist es vorhersehbar, dass sich rechtliche Anforderungen auch aus anderen Rechtsvorschriften als denen der EU oder der Mitgliedstaaten ergeben können. Im Falle von Übermittlungen erinnert der EDSB daran, dass Kapitel V der Datenschutz-Grundverordnung zusätzlich zu Artikel 28 der Datenschutz-Grundverordnung gilt. Der EDSB ist der Ansicht, dass Artikel 28 Absatz 3 Buchstabe a DSGVO in Bezug auf personenbezogene Daten, die außerhalb des EWR verarbeitet werden, nicht grundsätzlich der Aufnahme von Bestimmungen in den Vertrag entgegensteht, die sich mit den rechtlichen Anforderungen von Drittländern an die Verarbeitung der übermittelten personenbezogenen Daten befassen. Solche Bestimmungen können insbesondere aufgenommen werden, um die Einhaltung von Kapitel V

118 Erwägungsgrund 1 GDPR verweist auf Art. 16(1) des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) und Art. 8(1) der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (die "Charta"). Art. 52 Absatz 1 der Charta besagt: "*Jede Einschränkung der Ausübung der in dieser Charta anerkannten Rechte und Freiheiten muss gesetzlich vorgesehen sein und den Wesensgehalt dieser Rechte und Freiheiten achten. Vorbehaltlich des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit dürfen Beschränkungen nur vorgenommen werden, wenn sie notwendig sind und den von der Union anerkannten Zielen des Allgemeininteresses oder der Notwendigkeit, die Rechte und Freiheiten anderer zu schützen, tatsächlich entsprechen*."

119 Art. 6 Abs. 3 DSGVO sieht für den Fall, dass die Rechtsgrundlage für die Verarbeitung eine "rechtliche Verpflichtung" (Art. 6 Abs. 1 lit. c) DSGVO) oder "eine Aufgabe, die im öffentlichen Interesse liegt oder in Ausübung öffentlicher Gewalt erfolgt, die dem Verantwortlichen übertragen wurde" (Art. 6 Abs. 1 lit. e) DSGVO), vor, dass dies auf Bestimmungen des Unionsrechts oder des Rechts der Mitgliedstaaten verweist, denen der Verantwortliche unterliegt. Unter Bezugnahme auf Art. 6 DSGVO wird in Erwägungsgrund 40 erläutert, dass, wenn die Rechtsgrundlage für die Verarbeitung gesetzlich festgelegt ist, dies "*entweder in dieser Verordnung oder in anderen Rechtsvorschriften der Union oder der Mitgliedstaaten, auf die in dieser Verordnung Bezug genommen wird*" bedeutet. Art. 49 Abs. 4 DS-GVO sieht vor, dass nur öffentliche Interessen, die im Unionsrecht oder im Recht des Mitgliedstaats, dem der für die Verarbeitung Verantwortliche unterliegt, anerkannt sind, zur Anwendung dieser Ausnahmeregelung führen können.

GDPR, aber die bloße Aufnahme der Worte "*es sei denn, dies wird durch ein Gesetz oder eine verbindliche Anordnung einer staatlichen Stelle verlangt"* ist höchstwahrscheinlich nicht ausreichend.

1. In diesem Zusammenhang weist der EDSB darauf hin, dass in den internationalen Übermittlungsklauseln der EG in Klausel 14 ausdrücklich auf "Örtliche Rechtsvorschriften und Gepflogenheiten, die sich auf die Einhaltung der Klauseln auswirken" und in Klausel 15 auf "Verpflichtungen des Datenimporteurs im Falle des Zugriffs von Behörden" eingegangen wird. Vor der Unterzeichnung von SCCs müssen die Parteien prüfen, ob es lokale Gesetze und Praktiken gibt, die sich auf die Einhaltung der Klauseln auswirken (Klausel 14 der EC International Transfer SCCs). Nach Klausel 14 müssen die Parteien versichern, dass sie keine Kenntnis von Gesetzen und Praktiken in dem Drittland haben, in dem der Importeur ansässig ist, die ihn an der Erfüllung seiner Verpflichtungen aus den SCC für internationale Verbringung hindern würden, nachdem der Importeur eine Bewertung dieser Gesetze und Praktiken vorgenommen hat. Klausel 15 erlegt dem Datenimporteur im Falle des Zugriffs von Behörden aus Drittländern bestimmte Verpflichtungen auf. Er legt eine Reihe von Schritten fest, die der Datenimporteur unternehmen muss, wenn er mit dem Zugriff von Drittlandsbehörden konfrontiert wird (entweder auf Ersuchen oder direkt), um (letztendlich) sicherzustellen, dass der für die Verarbeitung Verantwortliche informiert wird. Neben der Verpflichtung, den Datenexporteur zu benachrichtigen, ist der Importeur unter anderem verpflichtet, die Rechtmäßigkeit des Zugriffsantrags zu prüfen und diese rechtliche Bewertung zu dokumentieren sowie in bestimmten Fällen dem Antrag zu widersprechen. Der Datenexporteur kann dann - in Absprache mit dem für die Verarbeitung Verantwortlichen, falls dieser nicht der für die Verarbeitung Verantwortliche ist - die erforderlichen Maßnahmen ergreifen, einschließlich der möglichen Aussetzung der Übermittlung oder der Beendigung der internationalen Übermittlungs-SCCs der EG. Ob (Weiter-)Übermittlungen an die Regierung eines Drittlandes mit der DSGVO vereinbar sind, hängt von einer Einzelfallanalyse ab (unter anderem von der Rechtsgrundlage, der für die Verarbeitung Verantwortlichen und der Einhaltung von Kapitel V der DSGVO). Gemäß Modul 3 der SCCs der EG für die internationale Übermittlung (Auftragsverarbeiter) ist der Importeur/Verarbeiter verpflichtet, dem Exporteur die rechtliche Bewertung zur Verfügung zu stellen. In diesem Zusammenhang verweist der EDSB auch auf die Ziffern 88-89 und 106 oben.
2. Darüber hinaus sind sowohl der Exporteur als auch der Importeur nach den SCC für die internationale Übermittlung der EG verpflichtet, sich zu vergewissern, dass die Rechtsvorschriften des Bestimmungsdrittlandes es dem Importeur ermöglichen, die SCC für die internationale Übermittlung der EG einzuhalten, bevor er personenbezogene Daten an dieses Drittland übermittelt[120](#_bookmark129) . Führt der Auftragsverarbeiter personenbezogene Daten im Auftrag des für die Verarbeitung Verantwortlichen aus, so obliegt diese Verpflichtung auch dem für die Verarbeitung Verantwortlichen (siehe auch Nummern 79 ff.).
3. Auch die Empfehlungen der BCR-Kontrolleure und der BCR-Verantwortlichen enthalten eine Reihe von Verpflichtungen für den Fall, dass ein BCR-Mitglied in einen Konflikt zwischen seinen lokalen Gesetzen und den BCR gerät[121](#_bookmark130) und/oder von einer Strafverfolgungsbehörde oder einer staatlichen Sicherheitsbehörde ein Offenlegungsersuchen erhält.

120 EuGH-Urteil *Schrems II*, Randnr. 141. Siehe auch EG-Überweisungs-SCCs, Klausel 14(a) bis (d).

121 Abschnitt 5.4.1 "Local laws and practices affecting compliance with the BCR-C", EDPB Recommendations 1/2022 on the Application for Approval and on the elements and principles to be found in Controller Binding Corporate Rules (Art. 47 GDPR). Abschnitt 6.3 "The need to be transparent where national legislation prevents the group from complying with the BCRs" des Arbeitsdokuments der Artikel-29-Datenschutzgruppe zur Erstellung einer Tabelle mit den Elementen und Grundsätzen, die in den Binding Corporate Rules für Auftragsverarbeiter zu finden sind, WP 257 rev.01, vom EDPB am 25. Mai 2018 gebilligt.

Stelle[122](#_bookmark131) . Im Einzelnen wird in den EDPB-Empfehlungen 1/2022[123](#_bookmark132) wird darauf hingewiesen, dass die verbindlichen unternehmensinternen Datenschutzregelungen für für die Verarbeitung Verantwortliche (BCR-C) Klauseln enthalten sollten, die sich mit den lokalen Gesetzen und Praktiken befassen, die sich auf die Einhaltung der BCR-C auswirken (Abschnitt 5.4.1), sowie mit den Verpflichtungen des Datenimporteurs im Falle von Auskunftsersuchen der Behörden (Abschnitt 5.4.2). Die BCR-C können als Übermittlungsmechanismus für Übermittlungen an Auftragsverarbeiter innerhalb der Unternehmensgruppe dienen.

1. In Fällen, in denen die Übermittlungen durch Angemessenheitsbeschlüsse abgedeckt sind, sind die Rechtsvorschriften über den "*Zugang der Behörden zu personenbezogenen Daten sowie die Umsetzung dieser Rechtsvorschriften*" eines der Elemente, die die Europäische Kommission bei der Bewertung der Angemessenheit des Schutzniveaus gemäß Artikel 45 Absatz 2 Buchstabe a DSGVO[124](#_bookmark133) berücksichtigen muss.
2. Was die Angemessenheitsentscheidungen[125](#_bookmark134) , die SCCs der EG für den internationalen Transfer [126](#_bookmark135) und die Empfehlungen und Verweise des BCR [127](#_bookmark136) haben gemeinsam, dass die Gesetze und Praktiken eines Drittlandes, die den Kern der im AEUV, in der Charta und in der DSGVO verankerten Grundrechte und -freiheiten respektieren und nicht über das hinausgehen, was in einer demokratischen Gesellschaft notwendig und verhältnismäßig ist, um eines der in Artikel 23 Absatz 1 DSGVO aufgeführten Ziele zu gewährleisten, das durch die DSGVO gewährleistete Schutzniveau nicht untergraben[128](#_bookmark137) . Aus diesem Grund sind die internationalen Übermittlungs-SCCs der EG [129](#_bookmark138) und die Empfehlungen und Verweise des BCR [130](#_bookmark139) Bestimmungen enthalten, die unterschiedliche Konsequenzen für Gesetze vorsehen

122 Abschnitt 5.4.2 "Obligations of the data importer in case of government access requests", EDPB Recommendations 1/2022 on the Application for Approval and on the elements and principles to be found in Controller Binding Corporate Rules (Art. 47 GDPR); siehe auch Abschnitt 6.3 "The need to be transparent where national legislation prevents the group from complying with the BCRs", Working Document setting up a table with the elements and principles to be found in Processor Binding Corporate Rules, WP 257 rev.01.

123 EDPB-Empfehlungen 1/2022 zum Antrag auf Genehmigung und zu den Elementen und Grundsätzen, die in den verbindlichen Unternehmensregeln für Datenverwalter zu finden sind (Art. 47 DSGVO).

124 Der EuGH hat sich mit diesem Aspekt in seinen Urteilen Schrems I und Schrems II befasst. EuGH-Urteil vom 6. Oktober 2015, *Maximillian Schrems/Datenschutzbeauftragter, (*im Folgenden ***"***EuGH-Urteil Schrems I**"**), Rechtssache C-362/14, ECLI:EU:C:2015:650, Rn. 91 ff. EuGH-Urteil Schrems II, Rn. 141, 174-177, 187-189.

125 Siehe Art. 45 Absatz 2 Buchstabe a DSGVO, der vorsieht, dass die Europäische Kommission "*die Rechtsstaatlichkeit, die Achtung der Menschenrechte und Grundfreiheiten, die einschlägigen allgemeinen und sektoralen Rechtsvorschriften, einschließlich derjenigen über die öffentliche Sicherheit, die Landesverteidigung, die nationale Sicherheit und das Strafrecht, den Zugang der Behörden zu personenbezogenen Daten sowie die Umsetzung dieser Rechtsvorschriften, die Datenschutzvorschriften, Berufsregeln und Sicherheitsmaßnahmen, einschließlich Regeln für die Weitergabe personenbezogener Daten an ein anderes Drittland oder eine internationale Organisation, die in diesem Land oder dieser internationalen Organisation eingehalten werden, Rechtsprechung sowie wirksame und durchsetzbare Rechte der betroffenen Personen und wirksame administrative und gerichtliche Rechtsbehelfe für die betroffenen Personen, deren personenbezogene Daten übermittelt werden;*". Siehe auch Artikel 29 Datenschutzgruppe "Angemessenheit" WP 254 rev.01, angenommen am 6. Februar 2018, gebilligt vom EDPB am 25. Mai 2018. Das Konzept des "angemessenen Schutzniveaus" wurde vom EuGH in den Urteilen Schrems I (Randnummern 73 und 74) und Schrems II (Randnummer 94) weiterentwickelt.

126 Klausel 14.a der SCCs für internationale Überweisungen der EG.

127 Dies wird in den EDPB-Empfehlungen 1/2022 (den BCR-C-Empfehlungen), Version 2.1, unter 5.4.1 und 5.4.2 ausdrücklich erwähnt. Dasselbe Verständnis liegt Abschnitt 6.3 "The need to be transparent where national legislation prevents the group from complying with the BCRs" des Arbeitsdokuments der Artikel-29-Arbeitsgruppe zugrunde, das eine Tabelle mit den Elementen und Grundsätzen enthält, die in den verbindlichen unternehmensinternen Vorschriften für Verarbeiter zu finden sind, WP 257 rev.01, das vom EDPB am 25. Mai 2018 gebilligt wurde.

128 EDPB-Empfehlungen 01/2020 zu Maßnahmen, die die Übermittlungsinstrumente ergänzen, um die Einhaltung des EU-Schutzniveaus für personenbezogene Daten zu gewährleisten, V. 2.0, Abs. 38, und EDPB-Empfehlungen 02/2020 zu den europäischen Grundgarantien für Überwachungsmaßnahmen, Abs. 22 und 24.

129 Klausel 14 der internationalen Verrechnungs-SCCs der EG.

130 Siehe Fußnote 127.

und Praktiken, je nachdem, ob sie das durch die Datenschutz-Grundverordnung gewährleistete Schutzniveau untergraben. Auch Ad-hoc-Verträge auf der Grundlage von Artikel 46 Absatz 3 Buchstabe a DSGVO sollten ähnliche Bestimmungen enthalten .[131](#_bookmark140)

1. Aus den obigen Ausführungen geht klar hervor, dass, wenn die Rechtsvorschriften des Drittlandes den Auftragsverarbeiter verpflichten, personenbezogene Daten auf andere Weise als auf Anweisung des für die Verarbeitung Verantwortlichen zu verarbeiten, das in der Datenschutz-Grundverordnung verankerte Schutzniveau nur dann eingehalten wird, wenn diese Rechtsvorschriften die oben genannten Bedingungen erfüllen. In jedem Fall sollte der Auftragsverarbeiter zusätzliche Maßnahmen für den Fall ergreifen, dass diese Bedingungen nicht erfüllt sind, und der Vertrag sollte sicherstellen, dass diese Bedingungen erfüllt sind.
2. Wenn der Auftragsverarbeiter personenbezogene Daten innerhalb des EWR verarbeitet, kann er unter bestimmten Umständen dennoch mit dem Recht eines Drittlandes konfrontiert sein. Der EDSB unterstreicht, dass die Aufnahme eines Verweises auf das Recht eines Drittlandes in den Vertrag den Auftragsverarbeiter nicht von seinen Verpflichtungen gemäß der DSGVO entbindet.
3. In Anbetracht der obigen Analyse vertritt der EDSB die Auffassung, dass die Aufnahme von Formulierungen wie "*sofern dies nicht durch Gesetz oder verbindliche Anordnung einer staatlichen Stelle vorgeschrieben ist*" ein Vorrecht der Vertragsfreiheit der Parteien darstellt und nicht per se gegen Artikel 28 Absatz 3 Buchstabe a DSGVO verstößt. Dies gilt unbeschadet der Verpflichtung zur Einhaltung der DSGVO bei der Verarbeitung personenbezogener Daten. Darüber hinaus entbindet eine solche Klausel den für die Verarbeitung Verantwortlichen und den Auftragsverarbeiter nicht von der Einhaltung ihrer Pflichten nach der DSGVO, insbesondere hinsichtlich der Informationen, die dem für die Verarbeitung Verantwortlichen und - gegebenenfalls - dem für die Verarbeitung Verantwortlichen zu übermitteln sind.

- die Bedingungen für die internationale Übermittlung von personenbezogenen Daten, die im Auftrag des für die Verarbeitung Verantwortlichen verarbeitet werden[.132](#_bookmark141)

1. Zuletzt wird in der Anfrage eine Folgefrage gestellt:

Falls die Antwort auf Frage 2a nein lautet, sollte eine solche erweiterte Ausnahme stattdessen als dokumentierte Anweisung des für die Verarbeitung Verantwortlichen im Sinne von Artikel 28 Absatz 3 Buchstabe a der Datenschutz-Grundverordnung ausgelegt werden?

1. In Anbetracht der oben gegebenen Antwort versteht der EDSB die verbleibende Frage so, dass es darum geht, ob die Parteien geltend machen können, dass die Formulierung "*es sei denn, dies wird durch ein Gesetz oder eine verbindliche Anordnung einer staatlichen Stelle vorgeschrieben*" (entweder wörtlich oder in sehr ähnlichen Formulierungen) in ihrem Vertrag als dokumentierte Anweisung des für die Verarbeitung Verantwortlichen im Sinne von Artikel 28 Absatz 3 Buchstabe a DSGVO auszulegen ist.
2. Der EDSB prüft zunächst, ob dieses Argument stichhaltig ist, wenn sich das gesetzliche Erfordernis oder die verbindliche Anordnung aus dem Unionsrecht oder dem Recht eines (EWR-)Mitgliedstaats ergibt.
3. Der EDSB stellt fest, dass sich der Begriff "Weisungen" in Artikel 28 Absatz 3 Buchstabe a DSGVO speziell auf den für die Verarbeitung Verantwortlichen bezieht, der festlegt, welche Datenverarbeitung der Auftragsverarbeiter in seinem Namen vornehmen soll und wie[133](#_bookmark142) . Jede Bestimmung, die der für die Verarbeitung Verantwortliche in den Vertrag mit seinem Dienstleister/Auftragsverarbeiter aufnimmt und die nicht in einer Aufforderung zur Verarbeitung personenbezogener Daten im Auftrag des für die Verarbeitung Verantwortlichen besteht, gilt ebenfalls nicht als Weisung im Sinne von Artikel 28 Absatz 3 Buchstabe a DSGVO. Außerdem müssten die Anweisungen des für die Verarbeitung Verantwortlichen hinreichend präzise sein, um eine bestimmte Verarbeitung personenbezogener Daten zu erfassen, was bei der fraglichen Formulierung nicht der Fall ist. Darüber hinaus wäre der für die Verarbeitung Verantwortliche immer in der Lage (und rechtlich verpflichtet), eine solche Anweisung zu widerrufen, sofern eine Anweisung zur Verarbeitung personenbezogener Daten im Namen des für die Verarbeitung Verantwortlichen gegen die DSGVO verstoßen würde. Der Auftragsverarbeiter sollte dann dem Widerruf der Anweisung durch den für die Verarbeitung Verantwortlichen nachkommen und die Verarbeitung einstellen.

131 EDPB-Empfehlungen 01/2020 zu Maßnahmen, die die Übermittlungsinstrumente ergänzen, um die Einhaltung des EU-Schutzniveaus für personenbezogene Daten zu gewährleisten, v. 2.0, para. 66.

132 Insbesondere die Verpflichtung des für die Verarbeitung Verantwortlichen, sicherzustellen, dass in Bezug auf die Verarbeitung außerhalb des EWR nur das Recht eines Drittlandes, das ein im Wesentlichen gleichwertiges Schutzniveau gewährleistet, die Verarbeitung durch den Auftragsverarbeiter vorschreiben kann. Siehe auch die Ziffern 116-122 oben.

133 EDPB-Leitlinien 07/2020, para. 116.

1. Durch die Erteilung von Weisungen an den Auftragsverarbeiter setzt der für die Verarbeitung Verantwortliche seine Bestimmung der Zwecke und Mittel der Datenverarbeitung in die Praxis um, indem er insbesondere Einfluss auf die wesentlichen Elemente der Verarbeitung nimmt[134](#_bookmark143) . Grundsätzlich endet der Einfluss des für die Verarbeitung Verantwortlichen auf die Verarbeitung personenbezogener Daten, wenn die Rechtsvorschriften der EU oder der Mitgliedstaaten dem Auftragsverarbeiter die Verarbeitung personenbezogener Daten vorschreiben, die der für die Verarbeitung Verantwortliche nicht steuern oder stoppen kann[135](#_bookmark144). Der für die Verarbeitung Verantwortliche kann den Auftragsverarbeiter zwar daran erinnern, sich an das Recht der EU oder der Mitgliedstaaten zu halten, doch kann dies nicht als Weisung im Sinne von Artikel 28 Absatz 3 Buchstabe a DSGVO[136](#_bookmark145) verstanden werden. Die DSGVO selbst erkennt diesen Sachverhalt an, indem sie darauf hinweist, dass der Auftragsverarbeiter nur auf dokumentierte Weisung des für die Verarbeitung Verantwortlichen verarbeiten darf, es sei denn, er ist nach dem Recht der Union oder der Mitgliedstaaten, dem er unterliegt, dazu verpflichtet (Artikel 28 Absatz 3 Buchstabe a DSGVO), und dass er den für die Verarbeitung Verantwortlichen unverzüglich unterrichten muss, wenn eine Weisung gegen die DSGVO verstößt (Artikel 28 Absatz 3 letzter Unterabsatz der DSGVO).
2. Der EDSB ist der Ansicht, dass die obige Argumentation auch dann gilt, wenn sich die gesetzliche Anforderung oder verbindliche Anordnung aus dem Recht eines Drittlandes ergibt. In diesem Fall begrenzt das betreffende Gesetz den Einfluss, den der für die Verarbeitung Verantwortliche auf die Datenverarbeitung ausüben kann.
3. Darüber hinaus zeigt eine Klausel, mit der sich ein Auftragsverarbeiter verpflichtet, personenbezogene Daten nur auf dokumentierte Weisung des für die Verarbeitung Verantwortlichen zu verarbeiten, "*es sei denn, er ist aufgrund einer gesetzlichen Vorschrift oder einer verbindlichen Anordnung einer staatlichen Stelle dazu verpflichtet"*, dass die Verarbeitung auf Weisung des für die Verarbeitung Verantwortlichen die Regel ist, während die Ausnahme gerade für die Verarbeitung ohne Weisung des für die Verarbeitung Verantwortlichen gilt (wie das Wort "es sei denn" zeigt). Darüber hinaus liegt es nach wie vor im Ermessen des Auftragsverarbeiters, ob er der gesetzlichen Aufforderung oder der verbindlichen Anordnung, der er unterliegt, nachkommt oder ob er die rechtlichen Folgen einer Nichtbefolgung zu tragen hat.
4. Auf dieser Grundlage kommt der EDSB zu dem Schluss, dass die Formulierung "*es sei denn, dies ist gesetzlich vorgeschrieben oder wird von einer staatlichen Stelle verbindlich angeordnet*" (entweder wörtlich oder in sehr ähnlichen Formulierungen) nicht als dokumentierte Anweisung des für die Verarbeitung Verantwortlichen ausgelegt werden kann. Der für die Verarbeitung Verantwortliche bleibt verantwortlich, wenn er nicht sichergestellt hat, dass der (Unter-)Auftragsverarbeiter personenbezogene Daten nur auf seine dokumentierten Anweisungen hin verarbeitet. Dies gilt jedoch nicht, wenn die Verarbeitung nach dem Recht der EU oder der Mitgliedstaaten oder bei der Verarbeitung außerhalb des EWR nach dem Recht eines Drittlandes, dem der (Unter-)Auftragsverarbeiter unterliegt, erforderlich ist und dieses Recht ein im Wesentlichen gleichwertiges Schutzniveau gewährleistet.

Für den Europäischen Datenschutzausschuss Der Vorsitzende

(Anu Talus)

134 EDPB-Leitlinien 07/2020, Abs. 20.

135 Diesbezüglich könnte es sich um eine Situation handeln, wie sie in Art. 4(7) DSGVO vorsehen, der besagt, dass in Fällen, in denen die Zwecke und Mittel der Verarbeitung durch das Unionsrecht oder das Recht der Mitgliedstaaten bestimmt werden, der für die Verarbeitung Verantwortliche oder die spezifischen Kriterien für seine Benennung durch das Unionsrecht oder das Recht der Mitgliedstaaten festgelegt werden können. Siehe EuGH-Urteil vom 11. Januar 2024, *Belgischer Staat (Données traitées par un journal officiel),* Rechtssache C-231/22, ECLI:EU:C:2024:7, Rn. 28-30, 35 und 39; EDPB-Leitlinien 07/2020, Rn. 22-24.

136 Vielmehr wird eine solche Erinnerung als vertragliche Garantien des für die Verarbeitung Verantwortlichen angesehen, die sicherstellen, dass die Verarbeitung im Namen des für die Verarbeitung Verantwortlichen alle Anforderungen der DSGVO erfüllt und den Schutz der Rechte der betroffenen Person gewährleistet.