

Zaak C-215/20

Samenvatting van het verzoek om een prejudiciële beslissing overeenkomstig artikel 98, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering van het Hof

Datum van indiening:

19 mei 2020

Verwijzende rechter:

Verwaltungsgericht Wiesbaden (Duitsland)

Datum van de verwijzingsbeslissing:

13 mei 2020

Verzoekende partij:

JV

Verwerende partij:

Bondsrepubliek Duitsland

Voorwerp van de procedure in het hoofdgeding

Toelaatbaarheid van de doorgifte van persoonsgegevens van passagiers (PNR-gegevens)

Voorwerp en rechtsgrondslag van de prejudiciële verwijzing

Uitlegging van het Unierecht, artikel 267 VWEU

Prejudiciële vragen

- 1) Is richtlijn (EU) 2016/681 van het Europees Parlement en de Raad van 27 april 2016 over het gebruik van persoonsgegevens van passagiers (PNR-gegevens) voor het voorkomen, opsporen, onderzoeken en vervolgen van terroristische misdrijven en ernstige criminaliteit (PB 2016, L 119, blz. 132 hierna: „PNR-richtlijn”), op grond waarvan, ten eerste, luchtvaartmaatschappijen ook bij vluchten binnen de Europese Unie uitgebreide gegevensreeksen die zonder enige uitzondering betrekking

hebben op alle passagiers, moeten doorgeven aan de in de betrokken lidstaten opgerichte passagiersinformatie-eenheden (hierna: „PIE”) en, ten tweede, die gegevensreeksen aldaar zonder aanleiding moeten worden gebruikt voor geautomatiseerde vergelijkingen met databanken en modellen, waarna zij gedurende vijf jaar moeten worden opgeslagen, verenigbaar met het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie en in het bijzonder de artikelen 7, 8 en 52 daarvan, rekening houdend met de doelstelling van de PNR-richtlijn en met de vereisten van nauwkeurigheid en evenredigheid?

2) Meer bepaald:

- a) Is artikel 3, punt 9, van de PNR-richtlijn juncto bijlage II bij deze richtlijn, in het licht van de vereisten van voldoende nauwkeurigheid en evenredigheid, verenigbaar met de artikelen 7 en 8 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, voor zover in die bepaling van de PNR-richtlijn is geregeld dat onder het begrip „ernstige criminaliteit” in de zin van deze richtlijn worden verstaan de in bijlage II bij die richtlijn bedoelde strafbare feiten waarop in het nationale recht van een lidstaat een vrijheidsbenemende straf of een tot detentie strekkende maatregel met een maximumduur van ten minste drie jaar staat?
- b) Zijn de door te geven persoonsgegevens van passagiers voldoende nauwkeurig bepaald opdat zij een inmenging in de artikelen 7 en 8 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie kunnen rechtvaardigen, voor zover het gaat om de doorgifte van de naam of de namen (artikel 8, lid 1, eerste volzin, van de PNR-richtlijn juncto punt 4 van bijlage I bij deze richtlijn), de informatie betreffende reizigers die gebruikmaken van een loyaliteitsprogramma voor frequent reizen (artikel 8, lid 1, eerste volzin, van de PNR-richtlijn juncto punt 8 van bijlage I bij deze richtlijn), en de opname van een vrij tekstveld met algemene opmerkingen (artikel 8, lid 1, eerste volzin, van de PNR-richtlijn juncto punt 12 van bijlage I bij deze richtlijn)?
- c) Is het met de artikelen 7 en 8 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie en met de strekking van de PNR-richtlijn verenigbaar dat naast de gegevens van passagiers ook de gegevens van derden worden geregistreerd, bijvoorbeeld de gegevens van het reisbureau of de reisagent (punt 9 van bijlage I bij de PNR-richtlijn), de personen die een minderjarige begeleiden (punt 12 van bijlage I bij de PNR-richtlijn) en de andere reizigers (punt 17 van bijlage I bij de PNR-richtlijn)?
- d) Is de PNR-richtlijn verenigbaar met de artikelen 7, 8 en 24 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie voor zover op

grond van die richtlijn PNR-gegevens van minderjarige passagiers worden doorgegeven, verwerkt en opgeslagen?

- e) Is artikel 8, lid 2, van de PNR-richtlijn juncto punt 18 van bijlage I bij deze richtlijn, op grond waarvan de luchtvaartmaatschappijen API-gegevens, ook voor zover deze identiek zijn aan PNR-gegevens, moeten doorgeven aan de PIE's van de lidstaten, verenigbaar met de artikelen 8 en 52 van het Handvest in het licht van het beginsel van gegevensminimalisatie?
 - f) Vormt artikel 6, lid 4, van de PNR-richtlijn als rechtsgrondslag voor de bepaling van de criteria op basis waarvan de gegevens worden vergeleken (zogenoemde modellen), een toereikende gerechtvaardigde grondslag waarin de wet voorziet in de zin van zowel artikel 8, lid 2, en artikel 52 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie als artikel 16, lid 2, VWEU?
 - g) Beperkt artikel 12 van de PNR-richtlijn de inmenging in de artikelen 7 en 8 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie nog tot het strikt noodzakelijke wanneer de PIE's van de lidstaten de doorgegeven gegevens gedurende een termijn van vijf jaar bewaren?
 - h) Heeft de depersonalisatie als bedoeld in artikel 12, lid 2, van de PNR-richtlijn tot gevolg dat de persoonsgegevens worden gereduceerd tot wat strikt noodzakelijk is in de zin van de artikelen 8 en 52 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, wanneer die depersonalisatie niet meer inhoudt dan een pseudonimisering die te allen tijde ongedaan kan worden gemaakt?
 - i) Dienen de artikelen 7, 8 en 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie aldus te worden uitgelegd dat wanneer de depersonalisatie van PNR-gegevens bij de verwerking van deze gegevens ongedaan wordt gemaakt (artikel 12, lid 3, van de PNR-richtlijn), de betrokken passagiers krachtens die bepalingen in kennis moeten worden gesteld van die ongedaanmaking teneinde hun de mogelijkheid van rechterlijke toetsing te bieden?
- 3) Is artikel 11 van de PNR-richtlijn met de artikelen 7 en 8 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie verenigbaar voor zover PNR-gegevens op grond van die richtlijn bepaling mogen worden doorgegeven aan derde landen waar geen sprake is van een adequaat niveau van gegevensbescherming?
- 4) Biedt artikel 6, lid 4, vierde volzin, van de PNR-richtlijn voldoende bescherming tegen de verwerking van bijzondere categorieën van persoonsgegevens in de zin van artikel 9 van verordening (EU) 2016/679 van het Europees Parlement en de Raad van 27 april 2016 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van

persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van richtlijn 95/46/EG (PB 2016, L 119, blz. 1: hierna: „algemene verordening gegevensbescherming”) en artikel 10 van richtlijn (EU) 2016/680 van het Europees Parlement en de Raad van 27 april 2016 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens door bevoegde autoriteiten met het oog op de voorkoming, het onderzoek, de opsporing en de vervolging van strafbare feiten of de tenuitvoerlegging van straffen, en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van kaderbesluit 2008/977/JBZ van de Raad (PB 2016, L 119, blz. 89; hierna: „richtlijn 2016/680”), wanneer in het kader van het vrije tekstveld „algemene opmerkingen” (punt 12 van bijlage I bij de PNR-richtlijn) bijvoorbeeld informatie over eetvoorkeuren kan worden doorgegeven waaruit gevolgtrekkingen kunnen worden gemaakt met betrekking tot dergelijke bijzondere categorieën van persoonsgegevens?

- 5) Is het met artikel 13 van de algemene verordening gegevensbescherming verenigbaar dat luchtvaartmaatschappijen op hun website de passagiers enkel wijzen op de nationale omzettingwet [in casu: Gesetz über die Verarbeitung von Fluggastdaten zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2016/681 (wet betreffende de verwerking van persoonsgegevens van passagiers tot omzetting van richtlijn 2016/681) van 6 juni 2017, BGBl. I, blz. 1484; hierna: „FlugDaG”)?

Aangevoerde bepalingen van Unierecht

Handvest van de grondrechten van de Europese Unie (hierna: „Handvest”), artikelen 7, 8, 24, 47 en 52

Artikel 16 VWEU

Richtlijn (EU) 2016/681 van het Europees Parlement en de Raad van 27 april 2016 over het gebruik van persoonsgegevens van passagiers (PNR-gegevens) voor het voorkomen, opsporen, onderzoeken en vervolgen van terroristische misdrijven en ernstige criminaliteit (PB 2016, L 119, blz. 132; hierna: „PNR-richtlijn”)

Richtlijn (EU) 2016/680 van het Europees Parlement en de Raad van 27 april 2016 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens door bevoegde autoriteiten met het oog op de voorkoming, het onderzoek, de opsporing en de vervolging van strafbare feiten of de tenuitvoerlegging van straffen, en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van kaderbesluit 2008/977/JBZ van de Raad (PB 2016, L 119, blz. 89; hierna: „richtlijn 2016/680”)

Verordening (EU) 2016/679 van het Europees Parlement en de Raad van 27 april 2016 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die

gegevens en tot intrekking van richtlijn 95/46/EG (PB 2016, L 119, blz. 1; hierna: „algemene verordening gegevensbescherming”)

Richtlijn 95/46/EG van het Europees Parlement en de Raad van 24 oktober 1995 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens (PB 1995, L 283, blz. 31)

Aangevoerde bepalingen van nationaal recht

Gesetz über die Verarbeitung von Fluggastdaten zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2016/681 [wet betreffende de verwerking van persoonsgegevens van passagiers tot omzetting van richtlijn (EU) 2016/681] (hierna: FlugDaG)

Korte uiteenzetting van de feiten en de procedure

- 1 Op 10 juni 2017 is het FlugDaG in werking getreden. Deze wet vormt de omzetting in Duits recht van richtlijn 2016/681, waarin de doorgifte van PNR-gegevens bij vluchten vanuit lidstaten van de Europese Unie en omgekeerd alsook de verwerking van die gegevens geregeld is.
- 2 Richtlijn 2016/681 heeft volgens artikel 1, lid 2, ervan tot doel terroristische misdrijven en ernstige criminaliteit te voorkomen, op te sporen, te onderzoeken en te vervolgen. Krachtens artikel 4 van richtlijn 2016/681 zijn de lidstaten verplicht om zogenoemde passagiersinformatie-eenheden (PIE's) op te richten, die tot taak hebben de PNR-gegevens van de luchtvaartmaatschappijen te verzamelen alsook die gegevens op te slaan, te verwerken en aan de bevoegde instanties door te geven. Tevens dienen zij zowel de PNR-gegevens zelf als het resultaat van de verwerking ervan uit te wisselen. Op grond van artikel 8 van richtlijn 2016/681 juncto bijlage I bij die richtlijn dienen de lidstaten alle luchtvaartmaatschappijen te verplichten om een nader omschreven reeks PNR-gegevens te versturen naar de PIE's van de lidstaat waar de vlucht zal aankomen en/of vertrekken. Volgens artikel 9 van richtlijn 2016/681 kunnen lidstaten elkaar om PNR-gegevens verzoeken en deze aan elkaar doorgeven. Indien voldaan is aan de voorwaarden van artikel 11 van de richtlijn, kunnen de gegevens ook worden doorgegeven aan derde landen. Krachtens artikel 12, lid 2, van richtlijn 2016/681 dienen de opgeslagen passagiersgegevens, die gedurende vijf jaar moeten worden bewaard, na afloop van een termijn van zes maanden te worden „gedepersonaliseerd”, hetgeen inhoudt dat de gegevenselementen waaruit de identiteit van de passagier rechtstreeks zou kunnen worden afgeleid, worden afgeschermd. Indien voldaan is aan de in artikel 12, lid 3, van richtlijn 2016/681 vastgestelde voorwaarden, kan de depersonalisatie van die gegevenselementen echter ongedaan wordt gemaakt. Artikel 6 van de richtlijn regelt de verwerking van de gegevens, die met name moet plaatsvinden door deze gegevens op geautomatiseerde wijze te vergelijken met databanken en door ze te verwerken overeenkomstig vooraf bepaalde criteria [in het FlugDaG „Muster” (modellen) genoemd].

- 3 Verzoeker is met de luchtvaartmaatschappij Lufthansa op 28 april 2019 van Frankfurt am Main (Duitsland) naar Bogota (Colombia) gevlogen en is op 7 mei 2019 van Rio de Janeiro (Brazilië) teruggevlogen naar Frankfurt am Main. Met betrekking tot deze vluchten verzoekt hij om wissing van zijn gegevens bij verweerster.

Korte uiteenzetting van de motivering van de verwijzing

- 4 Voor de beslechting van het hoofdgeding is beslissend of richtlijn 2016/681 geheel of gedeeltelijk in strijd is met het Handvest. Mocht dit het geval zijn, dan is het FlugDaG als wet tot omzetting van die richtlijn niet van toepassing, zodat de litigieuze gegevensverwerking ontoelaatbaar was en verzoeker recht heeft op wissing van de betreffende gegevens.

Eerste prejudiciële vraag: is richtlijn 2016/681 in haar geheel verenigbaar met het Handvest?

- 5 De verschillende verwerkingen van PNR-gegevens waarin richtlijn 2016/681 en het FlugDaG voorzien, vormen een inmenging in het grondrecht op eerbiediging van het privéleven, dat door artikel 7 van het Handvest wordt beschermd. Dat recht strekt zich namelijk uit tot welke informatie ook die betrekking heeft op een geïdentificeerde of identificeerbare natuurlijke persoon (zie arrest van 9 november 2010, Volker und Markus Schecke en Eifert, C-92/09 en C-93/09, EU:C:2010:662, punt 52), en dus ook tot de in bijlage I bij richtlijn 2016/681 vermelde informatie over personen die worden geraakt door de verwerking van PNR-gegevens. De in richtlijn 2016/681 geregelde verwerkingen van PNR-gegevens vallen bovendien onder artikel 8 van het Handvest, aangezien zij verwerkingen van persoonsgegevens in de zin van dit artikel zijn, zodat zij noodzakelijkerwijs moeten voldoen aan de in dat artikel neergelegde vereisten inzake gegevensbescherming (zie advies 1/15 van 26 juli 2017, EU:C:2017:592, punt 123).
- 6 Volgens de rechtspraak van het Hof vormt de doorgifte van persoonsgegevens aan een derde, zoals een overheidsinstantie, een inmenging in het in artikel 7 van het Handvest neergelegde grondrecht, ongeacht het latere gebruik van de verstrekte gegevens. Dit geldt ook voor het bewaren van persoonsgegevens en voor de toegang tot die gegevens met het oog op het gebruik ervan door overheidsinstanties. Voor de vaststelling of er sprake is van een dergelijke inmenging, is het niet van belang of de verstrekte gegevens gevoelig zijn en of de betrokkenen door die inmenging enig nadeel hebben geleden (zie advies 1/15 van 26 juli 2017, EU:C:2017:592, punt 124). Dit geldt ook met betrekking tot artikel 8 van het Handvest voor zover het de verwerking van persoonsgegevens betreft (zie advies 1/15 van 26 juli 2017, EU:C:2017:592, punt 126).
- 7 De in de artikelen 7 en 8 van het Handvest neergelegde rechten hebben evenwel geen absolute gelding, maar moeten in relatie tot hun sociale functie worden

beschouwd (zie advies 1/15 van 26 juli 2017, EU:C:2017:592, punt 136). Een beperking van die rechten kan volkomen toelaatbaar zijn om doelstellingen van algemeen belang te verwezenlijken, waartoe de bestrijding van terroristische misdrijven en ernstige criminaliteit behoren (zie advies 1/15 van 26 juli 2017, EU:C:2017:592, punt 149). De inmengingen in de grondrechten moeten echter geschikt en noodzakelijk zijn voor het bereiken van die doelstellingen en mogen niet onevenredig blijken te zijn in de strikte zin van het woord. Bovendien is in artikel 52, lid 1, van het Handvest bepaald dat beperkingen op de uitoefening van de door de Unie erkende grondrechten en fundamentele vrijheden bij wet moeten worden gesteld en de wezenlijke inhoud van die rechten en vrijheden moeten eerbiedigen. Met inachtneming van het evenredigheidsbeginsel kunnen slechts beperkingen worden gesteld indien zij noodzakelijk zijn en daadwerkelijk beantwoorden aan door de Unie erkende doelstellingen van algemeen belang of aan de eisen van de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen (zie advies 1/15 van 26 juli 2017, EU:C:2017:592, punt 138).

- 8 Volgens vaste rechtspraak van het Hof vereist het evenredigheidsbeginsel dat de handelingen van de instellingen van de Unie geschikt zijn om de met de betreffende regeling nagestreefde legitieme doelstellingen te verwezenlijken en dat zij niet verder gaan dan wat daarvoor geschikt en noodzakelijk is (arrest van 8 april 2014, *Digital Rights Ireland e.a.*, C-293/12 en C-594/12, EU:C:2014:238, punt 46). Het grondrecht op eerbiediging van het privéleven vereist volgens de rechtspraak van het Hof dat de uitzonderingen op en beperkingen van de bescherming van persoonsgegevens beperkt blijven tot wat strikt noodzakelijk is (arrest van 8 april 2014, *Digital Rights Ireland e.a.*, C-293/12 en C-594/12, EU:C:2014:238, punt 52).
- 9 Aan dit vereiste is enkel voldaan indien de beperkende regeling duidelijke en nauwkeurige voorschriften over de draagwijdte en de toepassing van de betreffende maatregel bevat. In die regeling moeten bovendien minimale vereisten worden vastgesteld. De personen van wie de gegevens worden doorgegeven, moeten beschikken over voldoende waarborgen dat hun persoonsgegevens op doeltreffende wijze worden beschermd tegen het risico op misbruik. Uit de regeling moet met name blijken in welke omstandigheden en onder welke voorwaarden een maatregel die voorziet in de verwerking van dergelijke gegevens mag worden vastgesteld, opdat de inmenging beperkt blijft tot wat strikt noodzakelijk is. De noodzaak van dergelijke waarborgen is des te groter wanneer de persoonsgegevens automatisch worden verwerkt, zeker wanneer het gaat om de bescherming van de bijzondere categorie van gevoelige persoonsgegevens (arrest van 8 april 2014, *Digital Rights Ireland e.a.*, C-293/12 en C-594/12, EU:C:2014:238, punten 54 e.v.).
- 10 Er bestaat ernstige twijfel of richtlijn 2016/681 in elk opzicht aan die vereisten voldoet.
- 11 Krachtens richtlijn 2016/681 zijn de luchtvaartmaatschappijen verplicht om bij elke afzonderlijke vlucht de PNR-gegevens van, zonder enige uitzondering, alle

passagiers door te geven aan de PIE's van de lidstaten, waar die gegevens geautomatiseerd worden verwerkt en permanent worden opgeslagen. Een specifieke aanleiding, bijvoorbeeld dat er sprake is van concrete aanwijzingen voor een verband met internationaal terrorisme of georganiseerde criminaliteit, is hiervoor niet vereist. Dit heeft tot gevolg dat binnen korte tijdsbestekken honderden biljoenen persoonsgegevens worden verwerkt en opgeslagen. De „gegevensbewaring” met betrekking tot passagiers raakt dan ook onmiskenbaar aan de grondrechten van een zeer groot deel van de gehele Europese bevolking.

- 12 De gegevens die krachtens artikel 8, lid 1, eerste volzin, van richtlijn 2016/681 juncto bijlage I bij deze richtlijn moeten worden doorgegeven, zijn zeer omvangrijk en strekken zich niet alleen uit tot de namen en adressen van de passagiers en de gehele reisroute, maar ook tot gegevens over hun bagage, hun medepassagiers, alle soorten betalingsinformatie en niet nader omschreven „algemene opmerkingen”. Uit de totaliteit van deze gegevens kunnen zeer nauwkeurige conclusies worden getrokken omtrent het privé- en het zakelijke leven van de betrokken personen. Uit die gegevens blijkt namelijk wie wanneer met wie waarheen is gereisd, welk betaalmiddel daarbij is gebruikt en welke contactgegevens zijn opgegeven, alsmede of de betrokken persoon met lichte dan wel zware bagage onderweg was. Via het vrije tekstveld „algemene opmerkingen” kunnen nog meer gegevens worden verzameld waarvan de omvang volledig onduidelijk is (cf. infra).
- 13 De verwijzende rechter is van oordeel dat de verwerking en opslag van PNR-gegevens vergelijkbaar is met de gegevensverzameling op het gebied van telecommunicatie. Het Hof heeft dienaangaande vastgesteld dat die gegevensverzameling een zeer grote en bijzonder zware inmenging vormt in de door de artikelen 7 en 8 van het Handvest gewaarborgde grondrechten. Een massale opslag van uitgebreide gegevensreeksen zonder dat daarvoor een aanleiding bestaat, op basis waarvan conclusies kunnen worden getrokken met betrekking tot het privé- en zakelijke leven van de betrokken personen, kan bij dezen immers het gevoel opwekken dat zij voortdurend in de gaten worden gehouden (arrest van 8 april 2014, Digital Rights Ireland e.a., C-293/12 en C-594/12, EU:C:2014:238, punt 37).
- 14 In zijn eerste arrest betreffende gegevensbewaring heeft het Hof deze onder meer in strijd met de grondrechten geacht omdat ook gegevens worden bewaard van personen ten aanzien van wie er geen enkele aanwijzing bestaat dat hun gedrag – al was het maar indirect of van ver – verband houdt met ernstige criminaliteit (arrest van 8 april 2014, Digital Rights Ireland e.a., C-293/12 en C-594/12, EU:C:2014:238, punt 58). Dit geldt ook voor de verwerking en opslag van PNR-gegevens, hetgeen aantoont dat de regelingen van richtlijn 2016/681 verder gaan dan wat noodzakelijk is om de doelstellingen van die richtlijn te verwezenlijken en dus onevenredig zijn in de zin van de rechtspraak van het Hof. Daarbij komt dat PNR-gegevens, anders dan gegevens over telecommunicatieverkeer, in het kader van de gegevensbewaring niet alleen zonder aanleiding worden opgeslagen

maar ook verder worden verwerkt, in die zin dat zij op geautomatiseerde wijze worden vergeleken met databanken en zogenoemde „modellen”.

Tweede prejudiciële vraag, onder a): begrip „ernstige criminaliteit”

- 15 Twijfelachtig is tevens of de verzameling en verwerking van PNR-gegevens voldoende nauwkeurig en evenredig is met betrekking tot de misdrijven die door die maatregelen moeten worden bestreden. De uitdrukkelijk geformuleerde doelstelling van richtlijn 2016/681 bestaat in het voorkomen, opsporen, onderzoeken en vervolgen van terroristische misdrijven en ernstige criminaliteit. In artikel 3, punt 9, van de richtlijn wordt „ernstige criminaliteit” gedefinieerd als de in bijlage II bedoelde strafbare feiten waarop in het nationale recht van een lidstaat een vrijheidsbenemende straf of een tot detentie strekkende maatregel met een maximumduur van ten minste drie jaar staat. Bijlage II bij richtlijn 2016/681 bevat een lijst van 26 strafbare feiten in de zin van artikel 3, punt 9. Hiertoe behoren bijvoorbeeld „corruptie” (punt 6), „fraude” (punt 7), „computercriminaliteit”/„cybercriminaliteit” (punt 9) en „milieumisdrijven” (punt 10).
- 16 Om te beginnen rijst de vraag of die regelingen voldoende nauwkeurig zijn. Het Duitse strafrecht kent bijvoorbeeld geen strafbaar feit dat „corruptie” wordt genoemd. Corruptie is veeleer een overkoepelend begrip voor een groot aantal denkbare strafbare feiten. Hetzelfde geldt voor de begrippen „fraude”, „computercriminaliteit” en „milieumisdrijven”.
- 17 Dit en het feit dat in artikel 3, punt 9, van richtlijn 2016/681 wordt verwezen naar de straffen die in de individuele lidstaten zijn gesteld op de betreffende delicten, leidt ertoe dat PNR-gegevens in de afzonderlijke lidstaten van de Unie op uiteenlopende wijze worden gebruikt. De afzonderlijke lidstaten kunnen namelijk nog steeds zelf bepalen of zij bepaalde delicten via de bepaling van de strafmaat in hun nationale wetboek van strafrecht al dan niet kwalificeren als „ernstige criminaliteit” in de zin van de richtlijn.
- 18 Vanuit het oogpunt van de evenredigheid van de regeling kunnen bovendien vraagtekens worden geplaatst bij de in artikel 3, punt 9, van richtlijn 2016/681 vastgelegde minimumdrempel die bestaat in een maximumduur van ten minste drie jaar vrijheidsbenemende straf. Naar Duits strafrecht wordt die drempel overschreden voor een zeer groot aantal delicten waarvan de kwalificatie als „ernstige criminaliteit” uitermate betwistbaar is. Zo is in § 263 van het Duitse wetboek van strafrecht (StGB) reeds tot maximaal vijf jaar vrijheidsbenemende straf gesteld op gewone fraude. Dit geldt bijvoorbeeld ook voor heling (§ 259 StGB), computerfraude (§ 263a StGB) of verduistering (§ 266 StGB). Al deze delicten kunnen worden gerangschikt onder de in bijlage II bij richtlijn 2016/681 opgesomde strafbare feiten (met name de in punt 7 vermelde „fraude”). Dergelijke delicten maken echter deel uit van de vaak voorkomende „kleine criminaliteit” en behoeven evenmin een ernstig karakter te hebben. In dat geval heeft het feit dat zij

onder richtlijn 2016/681 vallen, echter niets te maken met het voorkomen en vervolgen van ernstige criminaliteit.

Tweede prejudiciële vraag, onder b): nauwkeurigheid van de PNR-gegevens

- 19 Het Hof is van oordeel dat de regels over de draagwijdte en de toepassing van de maatregelen in kwestie duidelijk en nauwkeurig dienen te zijn (zie advies 1/15 van 26 juli 2017, EU:C:2017:592, punt 141). Sommige PNR-gegevens die de luchtvaartmaatschappijen aan de PIE's van de lidstaten dienen door te geven, zijn evenwel niet voldoende nauwkeurig omschreven in bijlage I bij richtlijn 2016/681.
- 20 Het is bijvoorbeeld niet duidelijk wat wordt bedoeld met de door te geven „naam/namen“ (punt 4 van bijlage I bij richtlijn 2016/681). Dit blijkt uit de omzetting in Duits recht bij § 2, punten 1 en 9, FlugDaG, waarin bepaald is dat de familienaam, de naam bij geboorte, de voornamen, een eventuele doctorstitel en andere naamgegevens moeten worden doorgegeven. Volgens het algemene spraakgebruik wordt bij de beantwoording van de vraag naar iemands naam echter gewoonlijk niet ook de naam bij geboorte vermeld. Derhalve blijft het onduidelijk of de naam bij geboorte behoort tot de in punt 4 van bijlage I bij richtlijn 2016/681 bedoelde „naam/namen”. Tevens rijst de vraag of een academische titel moet worden beschouwd als naambestanddeel in de zin van de richtlijn.
- 21 De regeling is ook onvoldoende nauwkeurig wat betreft de doorgifte en verwerking van informatie over reizigers die gebruikmaken van een loyaliteitsprogramma voor frequent reizen (punt 8 van bijlage I bij richtlijn 2016/681). Met name is het niet duidelijk of die informatie enkel ziet op de deelname aan bonusprogramma's voor frequent reizen, dan wel of zij zich eveneens uitstrekt tot concrete informatie over vluchten en boekingen van een persoon die aan een dergelijk programma deelneemt.
- 22 De formulering „algemene opmerkingen (met inbegrip van [...])” in punt 12 van bijlage I bij richtlijn 2016/681 is zeer ruim en niet concreet. Uit de woorden „met inbegrip van” blijkt dat slechts voorbeelden worden genoemd en dat het niet gaat om een limitatieve lijst. Bovendien kan in dit tekstveld zelfs informatie worden ingevuld die geen verband houdt met de doelstelling die wordt nagestreefd met de doorgifte van de PNR-gegevens (zie ook reeds advies 1/15 van 26 juli 2017, EU:C:2017:592, punt 160). De formulering zou het met name ook mogelijk kunnen maken dat informatie wordt doorgegeven die op grond van richtlijn 2016/681 niet mag worden doorgegeven, namelijk gevoelige informatie die blijkens overweging 15 van die richtlijn niet mag worden verzameld (zie ook de vierde prejudiciële vraag).

Tweede prejudiciële vraag, onder c): betrokken derden

- 23 Richtlijn 2016/681 heeft volgens artikel 1, lid 1, ervan tot doel de doorgifte door luchtvaartmaatschappijen van PNR-gegevens van passagiers van vluchten naar of

vanuit derde landen en de verwerking van die gegevens door de lidstaten te regelen. In artikel 3, punt 4, van die richtlijn wordt een passagier omschreven als iedere persoon, met inbegrip van de transferpassagiers en transitpassagiers en met uitsluiting van de bemanningsleden, die met toestemming van de luchtvaartmaatschappij in een luchtvaartuig wordt vervoerd of zal worden vervoerd, en waarbij die toestemming blijkt uit de vermelding van die persoon op de passagierslijst. In bijlage I bij richtlijn 2016/681 worden echter meerdere door te geven gegevens vermeld die geen betrekking hebben op de aldus gedefinieerde „passagiers”. In zoverre zijn de regelingen van de richtlijn innerlijk tegenstrijdig.

- 24 Zo is het in strijd met artikel 3, punt 4, van richtlijn 2016/681 dat op grond van punt 9 van bijlage I bij de richtlijn in het kader van de verwerking van PNR-gegevens informatie moet worden geregistreerd die betrekking heeft op het reisbureau en de daar werkzame reisagent. Volgens punt 12 van bijlage I bij de richtlijn dient in het vrije tekstveld „algemene opmerkingen” met name informatie te worden opgenomen over de personen die een minderjarige begeleiden bij het vertrek of ophalen bij aankomst, alsmede over de functionaris voor vertrek en aankomst.
- 25 Alle genoemde gegevens zien duidelijk niet op de in artikel 3, punt 4, van richtlijn 2016/681 gedefinieerde groep van passagiers. Niettemin moeten die gegevens door de luchtvaartmaatschappijen worden doorgegeven aan de PIE's van de lidstaten en moeten zij daar worden opgeslagen. De verwijzende rechter is dan ook van oordeel dat voornoemde regelingen niet beperkt zijn tot wat strikt noodzakelijk is in de zin van de rechtspraak van het Hof (zie advies 1/15 van 26 juli 2017, EU:C:2017:592, punt 141). Ten aanzien van alle betrokken derden rijst bovendien de vraag hoe zij over de verwerking van hun persoonsgegevens behoren te worden geïnformeerd in de zin van artikel 14 van de algemene verordening gegevensbescherming.
- 26 Op grond van punt 17 van bijlage I bij richtlijn 2016/681 dienen ook de PNR-gegevens van de „andere reizigers” te worden doorgegeven en verwerkt. Dientengevolge worden die andere reizigers tweemaal geregistreerd, aangezien zij als passagiers hoe dan ook reeds onder de PNR-gegevensverwerking vallen. Derhalve wordt op ernstige wijze inbreuk gemaakt op het beginsel van gegevensminimalisatie [zie artikel 5, lid 1, onder c), van de algemene verordening gegevensbescherming].

Tweede prejudiciële vraag, onder d): minderjarigen

- 27 Krachtens richtlijn 2016/681 dienen luchtvaartmaatschappijen de PNR-gegevens van, zonder enige uitzondering, alle passagiers door te geven aan de betrokken PIE's van de lidstaten, zodat ook minderjarige passagiers onder de richtlijn vallen
- 28 De verwerking van gegevens van minderjarigen kan tot doel hebben preventieve en/of repressieve maatregelen te nemen tegen minderjarigen die (vermoedelijk) betrokken zijn bij terrorisme of ernstige criminaliteit, en kan daarnaast

plaatsvinden om minderjarigen te beschermen, bijvoorbeeld om kinderhandel op te sporen en te vervolgen. Voor de verwezenlijking van deze twee uiteenlopende doelstellingen zijn gedifferentieerde regelingen vereist. Dit blijkt uit artikel 6 van richtlijn 2016/680, op grond waarvan – voor zover mogelijk – een duidelijk onderscheid moet worden gemaakt tussen persoonsgegevens betreffende verschillende categorieën van betrokkenen. Tot deze te onderscheiden categorieën behoren met name personen ten aanzien van wie gegronde vermoedens bestaan dat zij een strafbaar feit hebben gepleegd of zullen plegen [artikel 6, onder a), van richtlijn 2016/680] en slachtoffers van een strafbaar feit of personen ten aanzien van wie bepaalde feiten aanleiding geven tot het vermoeden dat zij het slachtoffer zouden kunnen worden van een strafbaar feit [artikel 6, onder c), van richtlijn 2016/680].

- 29 Voor zover de gegevens worden verzameld en verwerkt om repressieve of preventieve maatregelen te nemen tegen minderjarigen, dient echter in aanmerking te worden genomen dat enkel minderjarigen die reeds strafrechtelijk aansprakelijk zijn, strafrechtelijk kunnen worden vervolgd op basis van informatie die is verkregen uit de verwerking van PNR-gegevens. Richtlijn 2016/681 gaat dan ook verder dan wat strikt noodzakelijk is, aangezien zij niet voorziet in een beperking tot de gegevens van minderjarigen die strafrechtelijk aansprakelijk zijn.
- 30 Met betrekking tot de verzameling en verwerking van PNR-gegevens met het oog op de bescherming van minderjarigen moet in aanmerking worden genomen dat kinderen en jongeren bijzondere behoefte aan bescherming hebben. Dit blijkt uit artikel 24 van het Handvest, dat kinderen en jongeren bijzondere bescherming biedt door hun eigen grondrechten van de Unie toe te kennen. Die bijzondere behoefte aan bescherming geldt ook met betrekking tot de verwerking van hun persoonsgegevens. Voor zover de verzameling en verwerking van PNR-gegevens van minderjarige passagiers ertoe strekt om criminaliteit tegen kinderen te voorkomen of te vervolgen, lijken de regelingen van richtlijn 2016/681 daarvoor niet geschikt. De verwerking van PNR-gegevens is erop gericht verdachte personen te vinden of te identificeren. Te dien einde worden de PNR-gegevens op geautomatiseerde wijze vergeleken met databanken en modellen (zie artikel 6, lid 2, van richtlijn 2016/681). In de context van de bescherming van minderjarigen tegen kinderhandel zijn de gegevens van minderjarigen echter juist geen gegevens van verdachte personen, maar wel van personen die behoefte hebben aan bescherming. Zij zouden dan ook anders moeten worden behandeld. De noodzaak van verwerking overeenkomstig modellen bestaat ten aanzien van die gegevens juist niet. In zoverre is er in richtlijn 2016/681 kennelijk geen sprake van voldoende gedifferentieerde regelingen als het gaat om de omgang met de PNR-gegevens van minderjarige passagiers.

Tweede prejudiciële vraag, onder e): API-gegevens

- 31 In artikel 8, lid 2, van richtlijn 2016/681 is bepaald dat de lidstaten de nodige maatregelen dienen te nemen om ervoor te zorgen dat ook API-gegevens (Advance Passenger Information) in de zin van punt 18 van bijlage I bij die

richtlijn – waaronder soort, nummer, land van afgifte en geldigheidsdatum van een identiteitsdocument, nationaliteit, familienaam, voornaam, geslacht, geboortedatum, luchtvaartmaatschappij, vluchtnummer, datum van vertrek, datum van aankomst, luchthaven van vertrek, luchthaven van aankomst, tijdstip van vertrek en tijdstip van aankomst – worden doorgegeven aan de PIE's. Derhalve bestaan er talrijke overlappingsen tussen de API-gegevens en de PNR-gegevens die toch al moeten worden doorgegeven, zoals de geplande reisdatum of -data (punt 3 van bijlage I bij richtlijn 2016/681), de naam of namen (punt 4 van bijlage I bij richtlijn 2016/681) en de volledige reisroute (punt 7 van bijlage I bij richtlijn 2016/681).

- 32 Die dubbele verwerking van de persoonsgegevens van passagiers strookt niet met het onder meer in richtlijn 2016/680 neergelegde beginsel van gegevensminimalisatie. Dit beginsel kan om te beginnen worden afgeleid uit artikel 4, lid 1, onder c), van richtlijn 2016/680, dat bepaalt dat persoonsgegevens niet bovenmatig mogen zijn in verhouding tot de doeleinden waarvoor zij worden verwerkt. Datzelfde beginsel wordt in artikel 20, lid 1, van richtlijn 2016/680 aldus geconcretiseerd dat de voor de verwerking van de gegevens verantwoordelijke persoon maatregelen dient te treffen om gegevensbeschermingsbeginselen zoals gegevensminimalisatie op een doeltreffende manier uit te voeren. Daarnaast bepaalt artikel 20, lid 2, van die richtlijn dat alleen persoonsgegevens mogen worden verwerkt die noodzakelijk zijn voor het specifieke doel van de verwerking.

Tweede prejudiciële vraag, onder f): rechtsgrondslag voor modellen

- 33 Krachtens artikel 6, lid 3, onder b), van richtlijn 2016/681 dienen de door de luchtvaartmaatschappijen aan de PIE's van de lidstaten doorgegeven PNR-gegevens te worden verwerkt overeenkomstig vooraf bepaalde criteria (modellen). In artikel 6, lid 4, tweede en vierde volzin, van die richtlijn is vastgelegd dat de vorenbedoelde criteria doelgericht, evenredig en specifiek moeten zijn en onder geen beding gebaseerd mogen zijn op ras, etnische afstamming, religieuze, levensbeschouwelijke of politieke overtuiging, vakbondslidmaatschap, gezondheid, seksleven of seksuele geaardheid van de betrokkene. De modellen dienen volgens artikel 6, lid 4, derde volzin, van richtlijn 2016/681 te worden vastgesteld door de betrokken PIE's van de lidstaten.
- 34 In welke vorm de verwerking overeenkomstig bepaalde modellen precies wordt gegoten, wordt inhoudelijk dus volledig overgelaten aan de uitvoerende macht van de afzonderlijke lidstaten. Dit heeft noodzakelijkerwijs tot gevolg dat de lidstaten van de Unie verschillende modellen gebruiken, zodat de passagiers naargelang van het doel van hun reis aan uiteenlopende modellen worden onderworpen die tot geheel verschillende resultaten kunnen leiden.
- 35 Het is onzeker of dit verenigbaar is met artikel 8, lid 2, en artikel 52 van het Handvest, alsmede met artikel 16, lid 2, VWEU. Ingevolge artikel 8, lid 2, van het Handvest moeten persoonsgegevens eerlijk worden verwerkt, voor bepaalde

doeleinden en met toestemming van de betrokkene of op basis van een andere gerechtvaardigde grondslag waarin de wet voorziet. Artikel 52, lid 1, eerste volzin, van het Handvest bepaalt dat beperkingen op de uitoefening van de in het Handvest erkende rechten en vrijheden bij wet moeten worden gesteld en de wezenlijke inhoud van die rechten en vrijheden moeten eerbiedigen. Op grond van artikel 16, lid 2, VWEU stellen het Europees Parlement en de Raad volgens de gewone wetgevingsprocedure de voorschriften vast die betrekking hebben op de bescherming van natuurlijke personen ten aanzien van de verwerking van persoonsgegevens door de instellingen, organen en instanties van de Unie, alsook door de lidstaten, bij de uitoefening van activiteiten die binnen de werkingssfeer van het Unierecht vallen.

- 36 Opdat inmengingen in de grondrechten van de Unie gerechtvaardigd zijn, is evenwel niet slechts vereist dat er een wettelijke regeling bestaat, maar ook dat deze voldoende nauwkeurig is (zie arrest van 21 december 2016, *AGET Iraklis*, C-201/15, EU:C:2016:972, punt 99). Degenen die aan de betreffende wet onderworpen zijn, moeten kunnen voorzien wat de gevolgen van die wet zijn, met dien verstande dat een open regeling aanvaardbaar is indien het niet mogelijk is het specifieke onderwerp nauwkeuriger te regelen (arrest van 20 mei 2003, *Österreichischer Rundfunk e. a.*, C-465/00, C-138/01 en C-139/01, EU:C:2003:294, punt 77).
- 37 Aan deze vereisten voldoet artikel 6, lid 4, van richtlijn 2016/681 niet. De tweede volzin van deze bepaling bevat namelijk niets dan lege woorden waarmee een concretisering van de criteria wordt voorgespiegeld die in werkelijkheid niet bestaat. Bij artikel 6, lid 4, derde volzin, van richtlijn 2016/681 wordt het volledig aan de lidstaten overgelaten om de essentiële en principieel belangrijke beslissing te nemen welke gegevens worden gebruikt voor de vaststelling van de bij de geautomatiseerde vergelijking te hanteren criteria of modellen. Dit wordt echter niet dwingend vereist door het onderwerp van de specifieke regeling. De Europese wetgever had perfect de mogelijkheid om bepaalde gegevens of modellen te vermelden die bij de vaststelling van de modellen moeten dan wel niet mogen worden gebruikt. In zoverre bestaan er geen verschillen tussen de afzonderlijke lidstaten wat betreft de criminaliteit die en het terrorisme dat zich daar afspeelt, noch wat betreft de criteria aan de hand waarvan verdachte personen kunnen worden opgespoord.
- 38 Het enige mechanisme van toezicht op de evenredigheid van de door de lidstaten ontwikkelde modellen is neergelegd in artikel 6, lid 7, juncto artikel 5 van richtlijn 2016/681. Op grond van deze bepaling heeft de functionaris voor gegevensbescherming van de PIE toegang tot de verwerkte gegevens. De functionaris voor gegevensbescherming wordt echter volgens artikel 5, lid 1, van die richtlijn door de PIE zelf benoemd en is daar over het algemeen ook in dienst, zodat zijn onafhankelijkheid van meet af aan niet is gewaarborgd (zie, met betrekking tot de onafhankelijkheid van de voor gegevensbescherming bevoegde toezichthoudende autoriteit, arresten van 9 maart 2010, *Commissie/Duitsland*,

C-518/07, EU:C:2010:125, en 16 oktober 2012, Commissie/Oostenrijk, C-614/10, EU:C:2012:631).

Tweede prejudiciële vraag, onder g): bewaartermijn

- 39 Volgens artikel 12, lid 1, van richtlijn 2016/681 worden de PNR-gegevens gedurende een termijn van vijf jaar bewaard. Blijkens de tweede volzin van overweging 25 van die richtlijn moeten PNR-gegevens gezien de aard ervan en het doel van het gebruik ervan zo lang als noodzakelijk worden bewaard. Waarom een bewaartermijn van vijf jaar noodzakelijk zou zijn, wordt echter niet uiteengezet.
- 40 Het is de verwijzende rechter niet duidelijk waarom een zo lange bewaartermijn vereist is. Indien de passagiers vóór hun geplande aankomst in of geplande vertrek uit de betrokken lidstaat zijn beoordeeld zonder dat hierbij iets opvallends is vastgesteld, bestaat er geen enkele objectieve aanwijzing dat zij – al was het maar indirect – in verband kunnen worden gebracht met terroristische misdrijven of ernstige criminaliteit. Bijgevolg houdt de opslag van de gegevensreeksen onvoldoende verband met de doelstellingen die worden nagestreefd met richtlijn 2016/681. Slechts indien er concrete aanwijzingen zijn dat bepaalde passagiers een risico vormen, lijkt het toelaatbaar hun PNR-gegevens permanent te bewaren (zie advies 1/15 van 26 juli 2017, EU:C:2017:592, punten 204 e.v.). Wellicht volstaat de louter theoretische mogelijkheid dat de gegevens ooit eens veiligheidsrelevant zouden worden, echter niet als rechtvaardiging voor de ingrijpende aantasting van de grondrechten die wordt gevormd door de jarenlange bewaring van persoonsgegevens.
- 41 Het Hof heeft reeds met betrekking tot gegevensbewaring – een andere vorm van massale opslag van persoonsgegevens zonder enige aanleiding – vastgesteld dat een richtlijn die voorziet in een bewaartermijn van ten hoogste 24 maanden, de inmenging niet beperkt tot wat strikt noodzakelijk is (arrest van 8 april 2014, Digital Rights Ireland e.a., C-293/12 en C-594/12, EU:C:2014:238, punt 63). Indien bij gegevensbewaring reeds een termijn van 24 maanden te lang is, dan geldt dit a fortiori voor een termijn van vijf jaar, zoals in casu.

Tweede prejudiciële vraag, onder h): depersonalisatie

- 42 De zogenoemde depersonalisatie moet volgens overweging 25 van richtlijn 2016/681 een hoog niveau van gegevensbescherming waarborgen. Of dit het geval is, lijkt zeer twijfelachtig. De in artikel 12, lid 2, van die richtlijn beschreven „depersonalisatie” van de gegevensreeksen, die na zes maanden moet plaatsvinden, doet niet af aan de onevenredigheid van de bewaartermijn.
- 43 Om te beginnen moet worden vastgesteld dat het begrip „depersonalisatie” vreemd is aan het systeem en misleidend is. Het gaat gewoon om een pseudonimisering van gegevens in de zin van artikel 3, punt 5, van richtlijn 2016/680. Die pseudonimisering onderscheidt zich van anonimisering doordat het

bij een depersonalisatie – anders dan bij anonimisering – niet permanent en definitief onmogelijk wordt gemaakt om gegevens in verband te brengen met een bepaalde persoon. Het blijft namelijk mogelijk om de depersonalisatie ongedaan te maken (zie artikel 12, lid 3, van richtlijn 2016/681), zodat probleemloos opnieuw een rechtstreeks verband kan worden gelegd met een bepaalde persoon. Het is dan ook onduidelijk waarom niet het begrip „pseudonimisering” wordt gebruikt, net zoals in richtlijn 2016/680. Wegens de omkeerbaarheid ervan leidt pseudonimisering echter in aanzienlijk geringere mate dan het geval is bij echte anonimisering, tot een vermindering van de intensiteit van de inmenging in de grondrechten.

- 44 Relevant is voorts artikel 4, lid 1, onder e), van richtlijn 2016/680. Volgens deze bepaling dienen persoonsgegevens te worden bewaard in een vorm die het mogelijk maakt om de betrokkenen niet langer te identificeren dan noodzakelijk is voor de doeleinden waarvoor de persoonsgegevens worden verwerkt. Bij wat in artikel 12, lid 2, van richtlijn 2016/681 depersonalisatie wordt genoemd, blijft het evenwel gedurende de gehele bewaartermijn van vijf jaar mogelijk om de betrokken persoon te identificeren. Dit blijkt uit artikel 12, lid 3, van die richtlijn, waarin geregeld wordt in welke gevallen de gegevens na afloop van de termijn van zes maanden (opnieuw) kunnen worden meegedeeld. Dat dit dwingend noodzakelijk is voor de met richtlijn 2016/681 nagestreefde doelstellingen, valt echter niet in te zien en wordt door de Uniewetgever ook niet gemotiveerd.

Tweede prejudiciële vraag, onder i): informatieverstrekking over de ongedaanmaking van de depersonalisatie

- 45 Richtlijn 2016/681 bevat geen regeling op grond waarvan personen ter kennis moet worden gebracht dat de depersonalisatie van hun door de PIE's van de lidstaten opgeslagen gegevens overeenkomstig artikel 12, lid 3, van die richtlijn ongedaan wordt gemaakt. In richtlijn 2016/681 wordt uitsluitend bepaald dat de ongedaanmaking van de depersonalisatie moet worden goedgekeurd door een „gerechtelijke instantie” of een andere nationale instantie [artikel 12, lid 3, onder b), van de richtlijn].
- 46 Het Hof heeft reeds in zijn advies over de overeenkomst tussen de Europese Unie en Canada (hierna: „overeenkomst EU-Canada”) opgemerkt dat passagiers volgens die voorgenomen overeenkomst weliswaar via een website worden ingelicht over de algemene verwerking van hun gegevens in het kader van veiligheids- en grenscontroles, maar dat die algemene informatieverstrekking hun niet in staat stelt om te achterhalen of de bevoegde autoriteiten hun gegevens ook los van die controles gebruiken (advies 1/15 van 26 juli 2017, EU:C:2017:592, punt 223). Voorts heeft het Hof in zijn advies letterlijk het volgende overwogen: „[I]n de gevallen [...] waarin objectieve gegevens een dergelijk gebruik rechtvaardigen en er een voorafgaande goedkeuring nodig is van een rechterlijke instantie of een onafhankelijke bestuurlijke entiteit, [is het] noodzakelijk dat de luchtreizigers individueel worden geïnformeerd. Dit geldt ook in gevallen waarin de PNR-gegevens van de luchtreizigers worden meegedeeld aan andere

overheidsinstanties of aan particulieren.” (advies 1/15 van 26 juli 2017, EU:C:2017:592, punt 223).

- 47 De verwijzende rechter is van oordeel dat die beoordeling door het Hof ook kan worden toegepast op richtlijn 2016/681, zodat de betrokkenen individueel moeten worden geïnformeerd over de ongedaanmaking van de depersonalisatie van hun gegevens. Mocht het Hof van oordeel zijn dat aan de nagestreefde doelstelling van het voorkomen, opsporen, onderzoeken en vervolgen van terroristische misdrijven en ernstige criminaliteit te zeer afbreuk zou kunnen worden gedaan wanneer de betrokkenen onmiddellijk in kennis worden gesteld van het feit dat de depersonalisatie van hun gegevens ongedaan wordt gemaakt, dan zou het volgens de verwijzende rechter noodzakelijk zijn om de betrokkenen uiterlijk te informeren op het tijdstip waarop niet langer te vrezen valt dat deze kennisgeving gevaar oplevert voor de doelstelling die wordt nagestreefd met de ongedaanmaking van de depersonalisatie, bijvoorbeeld omdat de onderzoeksmaatregelen zijn afgerond.
- 48 Tevens heeft de betrokkene volgens artikel 47 van het Handvest recht op een behandeling van zijn zaak door een onafhankelijk en onpartijdig gerecht dat vooraf bij wet is ingesteld, en niet door een „gerechtelijke instantie”. In casu is elke voorziening in rechte evenwel uitgesloten.

Derde prejudiciële vraag: doorgifte aan derde landen

- 49 Krachtens artikel 11, lid 1, van richtlijn 2016/681 mogen de PNR-gegevens en het verwerkingsresultaat ervan uitsluitend per geval worden doorgegeven aan een derde land mits ten eerste voldaan is aan de voorwaarden van artikel 13 van kaderbesluit 2008/977/JBZ, ten tweede de doorgifte noodzakelijk is voor de met die richtlijn nagestreefde doelstellingen, ten derde het derde land ermee instemt de gegevens alleen aan een ander derde land door te geven als dit strikt noodzakelijk is voor die doelstellingen en als die lidstaat hier uitdrukkelijk toestemming voor geeft, en ten vierde voldaan is aan de voorwaarden van artikel 9, lid 2, van diezelfde richtlijn.
- 50 Artikel 11, lid 2, van richtlijn 2016/681 bevat een uitzondering op dat vereiste, in die zin dat het bepaalt dat – niettegenstaande artikel 13, lid 2, van kaderbesluit 2008/977/JBZ (thans artikel 38 van richtlijn 2016/680) – de doorgifte van PNR-gegevens zonder voorafgaande toestemming van de lidstaat waarvan de gegevens werden verkregen, slechts wordt toegestaan in buitengewone omstandigheden, namelijk indien de doorgifte aan het derde land van essentieel belang is om te kunnen reageren op een specifiek en daadwerkelijk gevaar in verband met terroristische misdrijven of ernstige criminaliteit in een lidstaat of een derde land, en bovendien de voorafgaande toestemming niet tijdig kan worden verkregen.
- 51 Aangezien de doorgifte aan derde landen tot gevolg heeft dat hun autoriteiten toegang krijgen tot de PNR-gegevens, moeten alle beginselen die van toepassing zijn op het gebruik van die gegevens en die zowel de evenredigheid van de

daarmee gepaard gaande inmengingen in de grondrechten als een adequaat niveau van gegevensbescherming moeten waarborgen, ook gelden voor derde landen. Het Hof heeft in zijn advies over de overeenkomst EU-Canada dan ook benadrukt dat persoonsgegevens slechts van de Unie naar een derde land mogen worden doorgegeven indien in dit land een niveau van bescherming van vrijheden en grondrechten wordt geboden dat in wezen gelijkwaardig is aan het binnen de Unie gewaarborgde niveau. Aldus moet worden voorkomen dat het door de overeenkomst geboden beschermingsniveau kan worden omzeild ten gevolge van de doorgifte van de persoonsgegevens aan andere derde landen, en moet de continuïteit van het door het Unierecht geboden beschermingsniveau worden gewaarborgd (advies 1/15 van 26 juli 2017, EU:C:2017:592, punt 214). Het Hof heeft daaruit de gevolgtrekking gemaakt dat de doorgifte van PNR-gegevens enkel toelaatbaar is indien ofwel de Unie en het derde land een overeenkomst hebben gesloten die gelijkwaardig is aan de overeenkomst EU-Canada, ofwel de Commissie overeenkomstig artikel 25, lid 6, van richtlijn 95/46 (thans artikel 45, lid 3, van de algemene verordening gegevensbescherming) een besluit heeft vastgesteld waarin wordt geconstateerd dat dit derde land een adequaat beschermingsniveau waarborgt in de zin van het Unierecht, welk besluit betrekking heeft op de autoriteiten waaraan wordt overwogen PNR-gegevens door te geven (advies 1/15 vom 26 juli 2017, EU:C:2017:592, punt 214).

- 52 Die voorwaarden worden door artikel 11 van richtlijn 2016/681 omzeild. In artikel 11, lid 1, onder a), van deze richtlijn wordt verwezen naar artikel 13 van kaderbesluit 2008/977/JBZ. Dit kaderbesluit is bij richtlijn 2016/680 ingetrokken. Verwijzingen naar het kaderbesluit gelden thans als verwijzingen naar richtlijn 2016/680 (zie artikel 59 van richtlijn 2016/680). De artikelen 35 tot en met 38 van richtlijn 2016/680 corresponderen in wezen met artikel 13 van het ingetrokken kaderbesluit 2008/977/JBZ.
- 53 Volgens artikel 35, lid 1, onder d), van richtlijn 2016/680 mogen gegevens slechts aan een derde land worden doorgegeven indien de Commissie overeenkomstig artikel 36 van deze richtlijn een adequaatheidsbesluit heeft vastgesteld, of indien er, bij ontstentenis van een dergelijk besluit, overeenkomstig artikel 37 van die richtlijn passende waarborgen zijn geboden of bestaan, dan wel indien er, wanneer ook dergelijke waarborgen ontbreken, een afwijking geldt op grond van artikel 38 van diezelfde richtlijn. In dit verband vormt het feit dat in artikel 11, lid 1, onder a), van richtlijn 2016/681 wordt verwezen naar artikel 13 van kaderbesluit 2008/977/JBZ en dus naar artikel 35 van richtlijn 2016/680, geen garantie voor een adequaat niveau van gegevensbescherming in het derde land, aangezien die verwijzing tevens een verwijzing naar artikel 38 van richtlijn 2016/680 impliceert en bijgevolg toestaat dat PNR-gegevens ook worden doorgegeven aan derde landen wanneer een adequaatheidsbesluit of passende waarborgen ontbreken. Dit is met name het geval omdat het begrip „afwijking” in de zin van artikel 38 van richtlijn 2016/680 zeer ruim wordt opgevat. Krachtens deze bepaling mogen PNR-gegevens namelijk worden doorgegeven aan derde landen zonder een adequaat niveau van gegevensbescherming indien dit in afzonderlijke gevallen noodzakelijk is met het oog op de doeleinden van artikel 1, lid 1, van richtlijn 2016/680 (de

voorkoming, het onderzoek, de opsporing of de vervolging van strafbare feiten of de tenuitvoerlegging van straffen, met inbegrip van de bescherming tegen en de voorkoming van gevaren voor de openbare veiligheid) dan wel met het oog op het instellen, uitoefenen of verdedigen van rechtsvorderingen in verband met die doeleinden [zie artikel 38, lid 1, onder d) en e), van richtlijn 2016/680].

Vierde prejudiciële vraag: eetvoorkeuren in het vrije tekstveld

- 54 Artikel 6, lid 4, vierde volzin, van richtlijn 2016/681 bepaalt dat de criteria op basis waarvan de PIE's van de lidstaten op geautomatiseerde wijze de PNR-gegevens vergelijken, onder geen beding gebaseerd mogen zijn op ras, etnische afstamming, religieuze, levensbeschouwelijke of politieke overtuiging, vakbondslidmaatschap, gezondheid, seksleven of seksuele geaardheid van de betrokkene.
- 55 Die bepaling bevat echter enkel een intentieverklaring, die met name door punt 12 van bijlage I bij richtlijn 2016/681 wordt ondermijnd. Via het vrije tekstveld „algemene opmerkingen”, dat zonder enige uitzondering in elk afzonderlijk geval verplicht aan de PIE's moet worden doorgegeven, kan namelijk een niet te overziene hoeveelheid informatie aan de PIE's worden verstrekt en door deze worden gebruikt, met name ook bijzonder gevoelige gegevens. Zo zou via dat tekstveld bijvoorbeeld kunnen worden meegedeeld dat de passagier koosjer voedsel of halalmaaltijden wenste te nuttigen. Op basis van deze informatie kunnen echter gevolgtrekkingen worden gemaakt ten aanzien van de religieuze overtuiging van de betrokkene, zodat het gaat om een bijzonder gevoelig gegeven in voornoemde zin.

Vijfde prejudiciële vraag: informatieverstrekking door de luchtvaartmaatschappijen

- 56 Richtlijn 2016/681 doet volgens artikel 13, lid 3, ervan geen afbreuk aan de toepasselijkheid van richtlijn 95/46 op de verwerking van persoonsgegevens door luchtvaartmaatschappijen, en met name hun verplichtingen om passende technische en organisatorische maatregelen te treffen met het oog op de bescherming van de veiligheid en vertrouwelijkheid van persoonsgegevens. Ook in artikel 21, lid 2, van richtlijn 2016/681 wordt verduidelijkt dat deze richtlijn geen afbreuk behoort te doen aan de toepasselijkheid van richtlijn 95/46 op de verwerking van persoonsgegevens door luchtvaartmaatschappijen.
- 57 Richtlijn 95/46 is vervangen door de algemene verordening gegevensbescherming (zie artikel 94, lid 2, van de algemene verordening gegevensbescherming, dat bepaalt dat verwijzingen naar richtlijn 95/46 gelden als verwijzingen naar die verordening).
- 58 Wanneer persoonsgegevens worden verzameld, moet volgens artikel 13 van de algemene verordening gegevensbescherming aan de betrokkene de in dat artikel vermelde informatie worden verstrekt. Het begrip „persoonsgegevens” wordt

gedefinieerd in artikel 4, punt 1, van de algemene verordening gegevensbescherming. De verzameling van de PNR-gegevens van passagiers en betrokken derden door de luchtvaartmaatschappijen moet worden beschouwd als verzameling van persoonsgegevens in die zin, zodat artikel 13 van die verordening in casu op de luchtvaartmaatschappijen van toepassing is.

- 59 Gelet op de reeds toegelichte ernst van de met de verwerking van PNR-gegevens gepaard gaande inmengingen in de grondrechten is de verwijzende rechter van oordeel dat met betrekking tot de informatieplichten strenge maatstaven moeten worden gehanteerd.
- 60 Volgens hem dienen de luchtvaartmaatschappijen de betrokken personen overeenkomstig de artikelen 13 en 14 van de algemene verordening gegevensbescherming van informatie te voorzien, aangezien er anders sprake zou zijn van een leemte die onverenigbaar zou zijn met de artikelen 7 en 8 van het Handvest. Derhalve is het wellicht noodzakelijk dat de luchtvaartmaatschappijen de passagiers uitdrukkelijk inlichten over de totaliteit van de PNR-gegevens die zij hebben verzameld, de voorgenomen doorgifte van deze gegevens aan de PIE's van de lidstaten en de verdere verwerking van de gegevensreeksen door die PIE's met inbegrip van de bewaartermijn van vijf jaar. Tevens moeten de passagiers worden geïnformeerd over hun concrete rechten als betrokken personen. Zonder al die informatie zullen de betrokken passagiers immers nauwelijks in staat zijn om de rechten uit te oefenen waarover zij als betrokken personen beschikken. Richtlijn 2016/681 bevat echter geen regelingen ter zake.
- 61 Het Hof heeft reeds in zijn advies over de overeenkomst EU-Canada vastgesteld dat het – met het oog op het waarborgen van die rechten – van belang is dat de passagiers over de doorgifte van hun PNR-gegevens aan Canada en het gebruik van deze gegevens worden ingelicht zodra deze mededeling geen gevaar meer kan opleveren voor de onderzoeken die door de in de voorgenomen overeenkomst bedoelde publieke autoriteiten worden gevoerd. Deze informatieverstrekking is inderdaad noodzakelijk om de passagiers de mogelijkheid te bieden tot uitoefening van hun recht om inzage te vragen in de hen betreffende PNR-gegevens en in voorkomend geval de rectificatie ervan te vragen, alsook om overeenkomstig artikel 47, eerste alinea, van het Handvest een doeltreffende voorziening in rechte in te stellen (advies 1/15 van 26 juli 2017, EU:C:2017:592, punt 220).
- 62 Bij wijze van voorbeeld voor de ontoereikende informatieverstrekking aan de passagiers door de luchtvaartmaatschappijen kan worden verwezen naar de informatie die wordt verstrekt door de luchtvaartmaatschappij waarmee verzoeker is gevlogen. Lufthansa AG verstrekt op haar website (<https://www.lufthansa.com/xx/de/informationen-zum-datenschutz>, laatstelijk geraadpleegd op 11 mei 2020) de volgende informatie:

„Wie is verantwoordelijk?

Deutsche Lufthansa [...] verstrekt u de volgende informatie over de verwerking van uw persoonsgegevens [...].

[...]

Tot wie kan ik mij wenden?

Mocht u [...] vragen hebben over gegevensbescherming [...], neem dan contact op met onze functionaris voor gegevensbescherming:

[...]

Op grond van welke [...] verplichtingen verwerken wij uw gegevens?

Wij verwerken passagiersgegevens op grond van onze wettelijke verplichtingen als bedoeld in artikel 6, lid 1, eerste alinea, onder c), van de algemene verordening gegevensbescherming:

Voor zover wij daartoe wettelijk verplicht zijn, verwerken wij persoonsgegevens om [...] te voldoen aan veiligheidseisen [...].

Doorgifte aan immigratiediensten:

- Op grond van de overeenkomsten tussen de Europese Unie en de Verenigde Staten van Amerika respectievelijk tussen de Europese Unie en Canada inzake de doorgifte van persoonsgegevens van passagiers*
- Op grond van de Duitse wet betreffende de verwerking van persoonsgegevens van passagiers*
- Doorgifte van API-gegevens* (Advance Passenger Information) gegevens, voor zover wij verplicht zijn om medewerking te verlenen bij controlemaatregelen op het gebied van internationale reizen*

**De gegevens van de machinaal leesbare zone van het paspoort of de identiteitskaart.*

Verdere inlichtingen worden verstrekt door de bevoegde autoriteiten.

[...]

Wie ontvangt uw gegevens?

[...] Uw gegevens [kunnen] aan de volgende categorieën van ontvangers worden doorgegeven:

[...]

Overheidsinstanties en -diensten, bijvoorbeeld op grond van inreisbepalingen of politie- en opsporingsactiviteiten.

Daarbij is het mogelijk dat persoonsgegevens worden doorgegeven aan derde landen of aan internationale organisaties. Met het oog op uw bescherming en de bescherming van uw persoonsgegevens is bij een dergelijke doorgifte van gegevens voorzien in passende waarborgen die voldoen aan de wettelijke voorwaarden.

Voor zover een dergelijke doorgifte niet berust op een wettelijke grondslag of de gegevens worden doorgegeven aan een land waarvoor de Commissie van de Europese Unie geen adequaatheidsbesluit heeft vastgesteld, hanteren wij de contractuele standaardclausules van de Europese Unie.

Wat zijn uw rechten op het gebied van gegevensbescherming?

Lufthansa hecht groot belang aan een eerlijke en transparante verwerking van uw gegevens. Daarom is het voor ons belangrijk dat de betrokkenen naast hun recht van bezwaar ook de volgende rechten kunnen uitoefenen indien aan de respectieve wettelijke voorwaarde is voldaan:

Recht van inzage, artikel 15 van de algemene verordening gegevensbescherming

Recht op rectificatie, artikel 16 van de algemene verordening gegevensbescherming

Recht op gegevenswissing („recht op vergetelheid”), artikel 17 van de algemene verordening gegevensbescherming

Recht op beperking van de verwerking, artikel 18 van de algemene verordening gegevensbescherming

Recht op overdraagbaarheid van gegevens, artikel 20 van de algemene verordening gegevensbescherming

Recht van bezwaar, artikel 21 van de algemene verordening gegevensbescherming

[...]”

- 63 Deze informatie is wellicht ontoereikend en misleidend. Met name de verklaring dat het bij de API-gegevens enkel gaat om het machinaal leesbare deel van het paspoort of de identiteitskaart, is kennelijk onvolledig. Volgens punt 18 van bijlage I bij richtlijn 2016/681 behoren tot de door te geven API-gegevens, voor zover deze worden verzameld, namelijk onder meer gegevens betreffende de luchtvaartmaatschappij en het vluchtnummer alsook de dagen, tijdstippen en plaatsen van aankomst en vertrek. Het gaat dus zeker niet alleen om de machinaal

leesbare delen van identiteitspapieren. Overigens wordt nergens verwezen naar richtlijn 2016/681, doch uitsluitend naar het FlugDaG. Bovendien wordt in het geheel geen informatie verstrekt over de inhoud van richtlijn 2016/681 of het FlugDaG. Derhalve kunnen de betrokkenen vóór de boeking van een vlucht niet vaststellen welke instantie de PIE van de lidstaat in kwestie is en op welke wijze zij zich tot die instantie kunnen wenden, hoe hun PNR-gegevens daar precies worden verwerkt of hoe lang deze gegevens door die instantie mogen worden bewaard. In zoverre lijkt de door Lufthansa AG aan de passagiers verstrekte informatie niet te voldoen aan de vereisten van artikel 13 van de algemene verordening gegevensbescherming, om nog maar te zwijgen van de andere personen van wie de gegevens eveneens moeten worden doorgegeven.

WERKDOCUMENT