

**Sag C-222/20**

**Sammendrag af anmodning om præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 98, stk. 1, i Domstolens procesreglement**

**Dato for indlevering:**

27. maj 2020

**Forelæggende ret:**

Verwaltungsgericht Wiesbaden (Tyskland)

**Afgørelse af:**

15. maj 2020

**Sagsøger:**

OC

**Sagsøgt:**

Forbundsrepublikken Tyskland

---

**Hovedsagens genstand**

Lovligheden af videregivelse af passageroplysninger

**Den præjudicielle forelæggelses genstand og retsgrundlag**

Fortolkningen af EU-retten, artikel 267 TEUF

**Præjudicielle spørgsmål**

1. Skal artikel 21 TEUF og artikel 67, stk. 2, TEUF fortolkes således, at de er til hinder for en national lovgivning, som ved anvendelse af fravigelsesmuligheden i artikel 2, stk. 1, i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv (EU) 2016/681 af 27. april 2016 om [anvendelse af passagerlisteoplysninger (PNR-oplysninger) til] at forebygge, opdage, efterforske og retsforfølge terrorhandlinger og grov kriminalitet (EUT af 4.5.2016, L 119, s. 132, herefter »PNR-direktivet«), også for flyvninger inden for Den Europæiske Union bestemmer, at luftfartsselskaber uden

- undtagelse skal videregive omfattende oplysninger om alle passagerer til de passageroplysningsenheder, som er oprettet af medlemsstaterne, og at oplysningerne her – med undtagelse af reservation af en flyrejse – uden anledning skal opbevares og anvendes med henblik på automatisk sammenholdelse med databaser og mønstre og herefter opbevares (her § 2, stk. 3, i Gesetz über die Verarbeitung von Fluggastdaten zur Umsetzung der Richtlinie [EU] 2016/681 (lov om behandling af passageroplysninger til gennemførelse af direktiv (EU) 2016/281) af 6.6.2017 [BGBl. I, s. 1484], som ændret ved denne lovs artikel 2 af 6.6.2017 [BGBl. I S. 1484], herefter »lov om passageroplysninger«)?
2. Følger det af artikel 7 og 8 i chartret om grundlæggende rettigheder, at den nationale gennemførelseslovgivning (her § 4, stk. 1, i lov om passageroplysninger) af artikel 3, nr. 9), i PNR-direktivet, sammenholdt med bilag II hertil, udtømmende og udtrykkeligt skal opregne de strafferetlige bestemmelser af national relevans, som de i PNR-direktivet nævnte overtrædelser vedrører?
  3. Skal artikel 7 og 8 i chartret om grundlæggende rettigheder fortolkes således, at de er til hinder for en national lovgivning i en medlemsstat (her § 6, stk. 4, i lov om passageroplysninger), som gør det muligt for myndighederne i den pågældende medlemsstat, når de varetager retshåndhævende opgaver, også at behandle de videregivne PNR-oplysninger med henblik på andre formål end at forhindre, opdage, efterforske og retsforfølge terrorhandlinger og grov kriminalitet, hvis oplysningerne også ved inddragelse af yderligere informationer giver anledning til mistanke om en anden konkret overtrædelse?
  4. Er fravigelsesmuligheden i PNR-direktivets artikel 2, stk. 1, som muliggør en national lovgivning, hvorefter PNR-direktivet også finder anvendelse på flyvninger inden for Den Europæiske Union (her § 2, stk. 3, i lov om passageroplysninger), og som medfører, at PNR-oplysninger på europæisk plan indsamles dobbelt (start- og bestemmelseslandet indsamler PNR-oplysninger), under hensyntagen til princippet om dataminimering forenelig med artikel 7 og 8 i chartret om grundlæggende rettigheder?
  5. Såfremt PNR-direktivet ikke tilsidesætter en trinøjere regel (jf. Verwaltungsgericht Wiesbaden (forvaltningsdomstolen i Wiesbaden), dom af 13.5.2020, Az. 6 K 805/19.WI) og dermed finder anvendelse:
    - a) Skal PNR-direktivets artikel 7, stk. 4 og 5, fortolkes således, at de er til hinder for en national lovgivning i en medlemsstat (her § 6, stk. 4, i lov om passageroplysninger), som gør det muligt for myndighederne i den pågældende medlemsstat, når de varetager retshåndhævende opgaver, også at behandle de videregivne PNR-oplysninger med henblik på andre formål end at forhindre, opdage, efterforske og retsforfølge terrorhandlinger og grov kriminalitet, hvis oplysningerne også ved inddragelse af yderligere

informationer giver anledning til mistanke om en anden konkret overtrædelse (såkaldt bifangst)?

- b) Er en medlemsstats praksis med at optage en myndighed (her Bundesamt für Verfassungsschutz (forbundsmyndigheden for efterretningstjenesten)), der i henhold til national lovgivning (her § 5, stk. 1, sammenholdt med § 3, stk. 1, i Gesetz über die Zusammenarbeit des Bundes und der Länder in Angelegenheiten des Verfassungsschutzes und das Bundesamt für Verfassungsschutz (lov om samarbejdet mellem forbund og delstater i forhold vedrørende efterretningstjenesten og om forbundsmyndigheden for efterretningstjenesten)) på grund af et nationalt krav om adskillelse ikke har politimæssige beføjelser, på listen over de kompetente myndigheder som omhandlet i PNR-direktivets artikel 7, stk. 1, forenelig med PNR-direktivets artikel 7, stk. 2?

### **Anførte EU-retlige forskrifter**

Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder (herefter »chartret«), artikel 7, 8, og 52

Artikel 21 TEUF og artikel 67 TEUF

Europa-Parlamentets og Rådets direktiv (EU) 2016/681 af 27. april 2016 om anvendelse af passagerlisteoplysninger (PNR-oplysninger) til at forebygge, opdage, efterforske og retsforfølge terrorhandlinger og grov kriminalitet (EUT 2016, L 119, s. 132)

Europa-Parlamentets og Rådets direktiv (EU) 2016/680 af 27. april 2016 om beskyttelse af fysiske personer i forbindelse med kompetente myndigheders behandling af personoplysninger med henblik på at forebygge, efterforske, afsløre eller retsforfølge strafbare handlinger eller fuldbårde strafferetlige sanktioner og om fri udveksling af sådanne oplysninger og om ophævelse af Rådets rammeafgørelse 2008/977/RIA (EUT 2016, L 119, s. 89)

Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) 2016/399 af 9. marts 2016 om en EU-kodeks for personers grænsepassage (Schengengrænsekodeks) (EUT 2016, L 77, s. 1)

### **Anførte nationale retsfor skrifter**

Gesetz über die Verarbeitung von Fluggastdaten zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2016/681 (lov om behandling af passageroplysninger til gennemførelse af direktiv (EU) 2016/281, herefter »lov om passageroplysninger«)

Gesetz über die Zusammenarbeit des Bundes und der Länder in Angelegenheiten des Verfassungsschutzes und über das Bundesamt für Verfassungsschutz (lov om

samarbejdet mellem forbund og delstater i forhold vedrørende efterretningstjenesten og om forbundsmyndigheden for efterretningstjenesten, herefter »lov om forbundsmyndigheden for efterretningstjenesten«), § 3, 5 og 8

### **Kort fremstilling af de faktiske omstændigheder og retsforhandlingernes forløb**

- 1 Den 10. juni 2017 trådte lov om passageroplysninger, hvorved direktiv 2016/681 gennemføres i tysk lovgivning, i kraft. Dette direktiv regulerer videregivelsen af PNR-oplysninger i forbindelse med flyvninger fra medlemsstater i Den Europæiske Union til tredjelande og fra tredjelande til medlemsstater i Den Europæiske Union samt behandlingen af disse oplysninger.
- 2 Artikel 4 i direktiv 2016/681 forpligter medlemsstaterne til at oprette såkaldte passageroplysningsenheder, som har kompetence til at indsamle PNR-oplysninger fra luftfartsselskaber, at lagre og behandle disse oplysninger og at videregive disse oplysninger eller resultatet af behandlingen af dem til de kompetente myndigheder samt at udveksle både PNR-oplysninger og resultatet af behandlingen af disse oplysninger. I henhold til artikel 8 i direktiv 2016/681, sammenholdt med bilag I hertil, skal medlemsstaterne forpligte alle luftfartsselskaber til at videregive visse PNR-oplysninger til passageroplysningsenheden i den medlemsstat, på hvis område flyene lander, eller fra hvis område de afgår. I henhold til artikel 9 i direktiv 2016/681 kan medlemsstaterne anmode hinanden om PNR-oplysninger og videregive dem til hinanden. Under de i direktivets artikel 11 anførte betingelser er det også muligt at videregive oplysningerne til tredjelande. Direktivets artikel 6 regulerer behandlingen af oplysningerne, hvilket navnlig skal ske ved at sammenholde dem med oplysninger i databaser og forud fastsatte kriterier (i lov om passageroplysninger betegnet som »mønstre«).
- 3 Sagsøgeren er en italiensk statsborger med hjemsted i Bruxelles (Belgien). Han fløj den 2. november 2019 fra Bruxelles til Berlin (Tyskland) og den 5. november 2019 fra Berlin tilbage til Bruxelles. Han har nedlagt påstand om, at behandlingen af hans passageroplysninger for disse flyvninger var ulovlig, og at disse oplysninger skal slettes.

### **Kort fremstilling af begrundelsen for den præjudicielle forelæggelse**

- 4 Afgørelsen af hovedsagen afhænger af, om direktiv 2016/681 i sin helhed eller delvis tilsidesætter traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde eller chartret. I så fald finder lov om passageroplysninger ikke anvendelse, således at den omstridte databehandling er ulovlig og sagsøgerens krav om sletning skal tages til følge.

**Spørgsmål 1: Fri bevægelighed i henhold til artikel 21 TEUF**

- 5 I henhold til artikel 1, stk. 1, i direktiv 2016/681 er luftfartsselskaberne forpligtet til for alle flyvninger uden for EU uden undtagelse at videregive PNR-oplysninger om alle passagerer til passageroplysningsenhederne i medlemsstaterne, hvor disse oplysninger automatisk behandles og opbevares i fem år. Artikel 2, stk. 1, indeholder en fravigelsesmulighed, som tillader medlemsstaterne at anvende direktivet på flyvninger inden for EU. I henhold til direktivets artikel 2, stk. 2, finder alle direktivets bestemmelser i så fald anvendelse for flyvninger inden for EU, som var de flyvninger uden for EU.
- 6 Tyskland har gjort brug af denne mulighed ved § 2, stk. 3, i lov om passageroplysninger. I henhold til denne bestemmelse skal PNR-oplysninger for alle flyvninger i linje-, charter- og taxitrafikken, som ikke tjener militære formål, og som afgår fra Forbundsrepublikken Tyskland og lander i et andet land eller afgår fra et andet land og lander eller mellemlander i Forbundsrepublikken Tyskland, videregives. For så vidt gælder der i henhold til tysk lovgivning de samme regler for alle flyvninger inden for Den Europæiske Union som for flyvninger uden for Den Europæiske Union.
- 7 Der kræves i forbindelse med behandlingen af oplysningerne ikke nogen bestemt anledning, f.eks. konkrete indicier for en forbindelse til international terrorisme eller organiseret kriminalitet. Dette medfører, at der inden for kort tid behandles og lagres flere hundrede billioner oplysninger. »Datalagring« af passageroplysninger berører dermed åbenlyst de grundlæggende rettigheder for en meget stor del af den samlede europæiske befolkning.
- 8 De oplysninger, som skal videregives i henhold til § 2, stk. 2, i lov om passageroplysninger, er særdeles omfattende og omfatter ud over passagerernes navne og adresser samt en fuldstændig rejseplan også oplysninger om deres bagage, medrejsende, alle former for betalingsoplysninger samt ikke nærmere definerede »generelle bemærkninger«. Disse oplysninger vil tilsammen kunne gøre det muligt at drage meget præcise slutninger om de pågældende personers privat- og forretningsliv. Det fremgår nemlig af oplysningerne, hvem der har rejst, og hvornår, med hvem og hvorhen vedkommende har rejst, hvilket betalingsmiddel der er anvendt, hvilke kontaktoplysninger der er angivet, og om den pågældende person har rejst med let eller tung bagage. Af fritekstfeltet for »generelle bemærkninger« kan der fremgå yderligere oplysninger, hvis omfang er helt uklart.
- 9 Ifølge den forelæggende ret kan behandlingen og lagringen af PNR-oplysninger sammenlignes med lagring af data inden for telekommunikationsområdet. Herom har Domstolen udtalt, at de udgør et meget vidtrækkende indgreb af særligt alvorlig karakter i chartrets artikel 7 og 8. En masselagring uden anledning af omfattende oplysninger, hvoraf der kan drages slutninger om de pågældende personers privat- og forretningsliv, er nemlig egnet til at skabe en følelse hos de berørte personer af, at deres privatliv er genstand for konstant overvågning (dom

af 8.4.2014, Digital Rights Ireland m.fl., C-293/12 og C-594/12, EU:C:2014:238, præmis 37).

- 10 Allerede i denne første sag vedrørende datalagring rejste den forelæggende ret, High Court (ret i første instans) (Irland), spørgsmålet om, hvorvidt direktiv 2006/24/EF er foreneligt med borgeres ret til at færdes og opholde sig frit på medlemsstaternes område, således som fastsat i artikel 21 TEUF (dom af 8.4.2014, Digital Rights Ireland m.fl., C-293/12 og C-594/12, EU:C:2014:238, præmis 18). Eftersom Domstolen allerede havde erklæret direktivet ugyldigt på grund af tilsidesættelser af chartrets artikel 7 og 8, undlod den at besvare det præjudicielle spørgsmål fra High Court, der vedrørte artikel 21 TEUF (dom af 8.4.2014, Digital Rights Ireland m.fl., C-293/12 og C-594/12, EU:C:2014:238, præmis 72).
- 11 Det taler for, at den omfattende behandling af PNR-oplysningerne udgør et indgreb i artikel 21 TEUF, at den kan skabe en følelse af at være overvåget hos de berørte personer. Ganske vist bliver ophold og færdsel på medlemsstaternes område ikke forbudt eller direkte begrænset ved behandlingen af passageroplysningerne. I Domstolens praksis anerkendes det imidlertid, at også kun indirekte begrænsninger af artikel 21 TEUF skal være begrundede (jf. dom af 13.6.2019, Topfit og Biffi, C-22/18, EU:C:2019:497, præmis 47, og af 2.6.2016, Bogendorff von Wolfersdorff, C-438/14, EU:C:2016:401, præmis 37). Det må antages, at en følelse af at være genstand for konstant overvågning for mange borgerne vil medføre, at de kun i begrænset grad eller slet ikke vil udøve deres grundlæggende ret i henhold til EU-retten til at færdes og opholde sig frit. For så vidt foreligger der et indirekte indgreb i artikel 21 TEUF.
- 12 Ifølge den forelæggende ret er der betydelig tvivl om, hvorvidt dette indgreb er begrundet. Det formål om at bekæmpe terrorisme og grov kriminalitet, som direktiv 2016/681 forfølger, udgør i henhold til Domstolens praksis et formål, som er af almen interesse og dermed legitimt (jf. udtalelse 1/15 af 26.7.2017, EU:C:2017:592, præmis 139). Restriktive foranstaltninger for en grundlæggende frihed som den, der følger af artikel 21 TEUF, kan imidlertid kun begrundes i objektive hensyn, hvis de er nødvendige for at beskytte de interesser, som de skal sikre, og kun såfremt disse mål ikke kan nås ved mindre indgribende foranstaltninger (dom af 6.9.2016, Petruhhin, C-182/15, EU:C:2016:630, præmis 38).
- 13 Hvad angår nødvendigheden er der alvorlig tvivl om, hvorvidt de indgreb, som behandlingen af passageroplysningerne indebærer, ikke kan opnås med mindre restriktive foranstaltninger. Ifølge den forelæggende ret står indsamlingen og opbevaringen af meget omfattende oplysninger om alle passagerer uden undtagelse i fem år og den automatiske sammenholdelse af PNR-oplysningerne med databaser og forud fastsatte kriterier (såkaldte mønstre) ikke i passende forhold til det forfulgte formål.

- 14 Dette er nærliggende allerede af den grund, at behandlingen af PNR-oplysningerne ifølge sagsøgtets forklaring ikke er effektiv. Sagsøgte har oplyst, at selskabet fra systemets aktivering til den 19. august 2019 har behandlet i alt 31 617 068 passageroplysninger. På grundlag heraf blev der gennemført efterforskningskridt med succes i 514 tilfælde. Heriblandt var der tale om 57 anholdelser, 10 åbne kontroller, 66 diskrete kontroller og 381 undersøgelser af opholdssted. Kontroller og undersøgelser af opholdssted udgør imidlertid kun præliminære foranstaltninger, som ikke direkte tjener formålet om at afværge risici eller retsforfølgelse af de overtrædelser, der er nævnt i direktiv 2016/681. Ifølge den forelæggende ret er de indgreb i de grundlæggende rettigheder, som behandlingen af PNR-oplysningerne indebærer, imidlertid ikke forholdsmæssige med henblik på gennemførelsen af sådanne præliminære foranstaltninger. Den omstændighed, at der faktisk kun blev skredet ind i 57 tilfælde, giver desuden anledning til tvivl om, hvorvidt behandlingen af PNR-oplysningerne generelt er egnet til at opfylde formålene med direktiv 2016/681.
- 15 Desuden er der også tvivl om, hvorvidt behandlingen af PNR-oplysningerne er forenelig med artikel 67, stk. 2, TEUF. I henhold til denne bestemmelse skal Unionen sikre, at der ikke foretages personkontrol ved de indre grænser. Fællesskabslovgiver har gennemført dette princip ved at vedtage forordning (EF) nr. 562/2006 (dom af 22.6.2010, Melki og Abdeli, C-188/10 og C-189/10, EU:C:2010:363, præmis 66). Denne forordning blev ophævet ved vedtagelsen af forordning 2016/399. I henhold til denne forordnings artikel 22 kan de indre grænser passeres overalt, uden at der gennemføres personkontrol, uanset personernes nationalitet. Den omstændighed, at der ikke foretages grænsekontrol ved de indre grænser, berører i henhold til artikel 23 i forordning 2016/399 ikke medlemsstaternes kompetente myndigheders udøvelse af politimæssige beføjelser i henhold til national ret, så længe udøvelsen af disse beføjelser ikke har tilsvarende virkning som grænsekontrol. Ind- og udrejsekontrol er i henhold til artikel 2, nr. 11), i direktiv 2016/399 kontrol ved grænseovergangsstederne for at sikre, at personer, herunder deres transportmidler og genstande i deres besiddelse, kan få lov til at rejse ind i eller ud af medlemsstaternes område.
- 16 Ifølge den forelæggende ret har behandlingen af PNR-oplysninger imidlertid den samme effekt som ind- og udrejsekontrol. Denne behandling indebærer nemlig, at PNR-oplysninger om alle passagerer og tredjeparter automatisk sammenholdes med databaser og forud fastsatte kriterier. Dermed underlægges alle personer, der rejser ind i et land i Den Europæiske Union, uanset om der foreligger en konkret mistanke eller særlige omstændigheder i den enkelte sag, en automatisk kontrol. På grundlag af disse kontroller kan personer, som f.eks. står på en liste over eftersøgte, hindres i at rejse ind i den pågældende medlemsstat i Den Europæiske Union.
- 17 Desuden skal der tages hensyn til Domstolens praksis vedrørende artikel 21, litra a), andet punktum, i den gamle forordning nr. 562/2006, som svarer til den nuværende artikel 23, litra a), stk. 2, i forordning 2016/399, hvorefter de indicier, der er opregnet i artikel 21, litra a), andet punktum, i forordning nr. 562/2006,

udgør indicier for, at der foreligger en tilsvarende virkning som grænsekontrol (dom af 13.12.2018, *Touring Tours und Travel og Sociedad de transportes*, C-412/17 og C-474/17, EU:C:2018:1005, præmis 54). Disse indicier foreligger i denne sag, i det mindste for så vidt som behandlingen af PNR-oplysningerne ikke kun skal gennemføres på grundlag af stikprøver, men generelt for alle passagerer. Derfor hviler behandlingen, i det mindste hvad angår sammenholdelsen af PNR-oplysningerne med databaser, heller ikke på generelle politimæssige oplysninger og informationer vedrørende mulige trusler mod den offentlige sikkerhed, da de jo netop sker, uanset om der foreligger en mistanke.

### ***Spørgsmål 2: Liste over overtrædelser***

- 18 I henhold til § 4, stk. 1, i lov om passageroplysninger behandler den tyske passageroplysningsenhed de PNR-oplysninger, som luftfartsselskaberne har videregivet, og sammenholder dem med oplysninger og mønstre med henblik på at identificere personer, om hvem der foreligger faktiske indicier for, at de har begået eller vil begå en overtrædelse, som er opført på en tilknyttet liste.
- 19 Denne behandling af PNR-oplysningerne udgør for de berørte personer et indgreb i chartrets artikel 7 og 8. Den grundlæggende ret til respekt for privatliv, som er garanteret i chartrets artikel 7, henviser til enhver form for information om en identificeret eller identificerbar fysisk person (jf. dom af 9.11.2010, *Volker und Markus Schecke og Eifert*, C-92/09 og C-93/09, EU:C:2010:662, præmis 52). Herudover er den behandling af PNR-oplysninger, som er omhandlet i lov om passageroplysninger, tillige omfattet af chartrets artikel 8, idet den udgør behandling af personoplysninger i denne artikels forstand og derfor nødvendigvis skal opfylde de i den nævnte artikel fastsatte krav vedrørende beskyttelse af oplysninger (jf. udtalelse 1/15 af 26.7.2017, ECLI:EU:C:2017:592, præmis 123).
- 20 I henhold til Domstolens praksis udgør videregivelsen af personoplysninger til en tredjemand såsom en offentlig myndighed et indgreb i den grundlæggende rettighed, der er sikret ved chartrets artikel 7, uanset hvad de videregivne oplysninger efterfølgende bruges til. Det samme gælder opbevaringen af personoplysninger og de offentlige myndigheders adgang hertil med henblik på brug heraf. I denne henseende er det uden betydning, om de pågældende oplysninger vedrørende privatlivet er følsomme oplysninger, eller om indgrebet har medført eventuelle ubehageligheder for de berørte (jf. udtalelse 1/15 af 26.7.2017, ECLI:EU:C:2017:592, præmis 124). Noget tilsvarende gælder chartrets artikel 8 for så vidt angår behandling af personoplysninger (jf. udtalelse 1/15 af 26.7.2017, ECLI:EU:C:2017:592, præmis 126).
- 21 De rettigheder, der er sikret ved chartrets artikel 7 og 8, synes ganske vist ikke at være absolutte rettigheder og skal ses i sammenhæng med deres funktion i samfundet (jf. udtalelse 1/15 af 26.7.2017, ECLI:EU:C:2017:592, præmis 136). En begrænsning af disse rettigheder kan være fuldt ud lovlig med henblik på opfyldelse af formål af almen interesse. Bekæmpelse af terrorhandlinger og grov kriminalitet, det erklærede formål med det direktiv, der gennemføres ved lov om



passageroplysninger, er sådanne formål af almen interesse. Indgrebene i de grundlæggende rettigheder skal dog være egnede til og nødvendige for at opfylde disse formål og må ikke være uforholdsmæssige i snæver forstand. I overensstemmelse med chartrets artikel 52, stk. 1, første punktum, skal enhver begrænsning i udøvelsen af de rettigheder og friheder, der anerkendes ved chartret, være fastlagt i lovgivningen og respektere disses væsentligste indhold. Det fremgår af chartrets artikel 52, stk. 1, at der under iagttagelse af proportionalitetsprincippet kun kan indføres begrænsninger til disse rettigheder og friheder, såfremt disse er nødvendige og faktisk svarer til mål af almen interesse, der er anerkendt af Unionen, eller et behov for beskyttelse af andres rettigheder og friheder (jf. udtalelse 1/15 af 26.7.2017, EU:C:2017:592, præmis 138).

- 22 Proportionalitetsprincippet indebærer ifølge Domstolens faste praksis et krav om, at EU-institutionernes retsakter skal være egnede til at gennemføre de lovlige mål, som forfølges med den omhandlede lovgivning, og ikke går videre, end hvad der er nødvendigt og passende for gennemførelsen af disse mål (dom af 8.4.2014, Digital Rights Ireland m.fl., C-293/12 og C-594/12, EU:C:2014:238, præmis 46). Hvad angår retten til respekt for privatlivet kræver hensynet til beskyttelsen af denne grundlæggende ret ifølge Domstolens praksis, at undtagelserne fra og begrænsningerne af beskyttelsen af personoplysninger skal holdes inden for det strengt nødvendige (dom af 8.4.2014, Digital Rights Ireland m.fl., C-293/12 og C-594/12, EU:C:2014:238, præmis 52).
- 23 For at opfylde dette krav skal den lovgivning, der indebærer det pågældende indgreb, fastsætte klare og præcise regler, som regulerer rækkevidden og anvendelsen af den omhandlede foranstaltning og opstiller en række mindstekrav. Desuden skal de personer, hvis data er blevet videregivet, således råde over tilstrækkelige garantier, der gør det muligt effektivt at beskytte deres personlige oplysninger mod risikoen for misbrug. Lovgivningen skal navnlig angive, under hvilke omstændigheder og under hvilke betingelser en foranstaltning, som indebærer en behandling af sådanne oplysninger, kan træffes, således at det sikres, at indgrebet begrænses til det strengt nødvendige. Behovet for at råde over sådanne garantier er så meget desto større, når personoplysningerne undergives automatisk databehandling. Dette gælder navnlig, såfremt der er tale om beskyttelse af den særlige kategori af følsomme personoplysninger (dom af 8.4.2014, Digital Rights Ireland m.fl., C-293/12 og C-594/12, EU:C:2014:238, præmis 54-55).
- 24 Listen over overtrædelser i § 4, stk. 1, i lov om passageroplysninger henviser bl.a. til overtrædelser, som svarer til de overtrædelser, der er opført i bilag II til direktiv 2016/681 og kan straffes med frihedsstraf af en varighed på mindst tre år ([§ 4, stk. 1, nr. 6, i lov om passageroplysninger).
- 25 § 4, stk. 1, nr. 6, i lov om passageroplysninger henviser således ikke til overtrædelser i henhold til den nationale straffelov, men kun til overtrædelser, som ikke har en nøjagtig ækvivalent i den tyske strafferet. Således indeholder bilag II til direktiv 2016/681 f.eks. begreberne bestikkelse ([nr. 6), IT-

kriminalitet/cyberkriminalitet (nr. 9) og miljøkriminalitet (nr. 10). Disse handlinger udgør ikke strafbare handlinger i henhold til den tyske straffelov. I denne lov findes der f.eks. ikke noget strafbart forhold med betegnelsen »bestikkelse«. Bestikkelse er derimod et overbegræbet for flere forskellige mulige overtrædelser. For tyske myndigheder og navnlig også for de berørte personer er det dermed ikke entydigt defineret, hvilke overtrædelser der er omfattet af denne lovgivning. Det samme gælder begreberne cyberkriminalitet og miljøkriminalitet. For så vidt medfører henvisningen til bilag II til direktiv 2016/681 i § 4, stk. 1, nr. 6, i lov om passageroplysninger i sig selv, at lov om passageroplysninger er upræcis i betydelig grad.

- 26 Dermed opfylder § 4, stk. 1, i lov om passageroplysninger ikke kravet om klare og præcise regler, der regulerer rækkevidden og anvendelsen af den pågældende foranstaltning (jf. udtalelse 1/15 af 26.7.2017, EU:C:2017:592, præmis 141). Dette vil ifølge den forelæggende ret derimod kræve en selvstændig, udtømmende liste over overtrædelser, som udtrykkeligt opregner de relevante nationale strafferetlige bestemmelser, for således at sikre, at både de (potentielt) berørte personer og de nationale myndigheder har klarhed over anvendelsesområdet for lov om passageroplysninger.

***Spørgsmål 3: Formålsændring henset til chartret***

- 27 I henhold til § 6, stk. 4, i lov om passageroplysninger kan de nationale myndigheder, som er nævnt i § 6, stk. 1, i lov om passageroplysninger, også behandle de PNR-oplysninger, som er videregivet til dem med henblik på at opfylde deres opgaver i henhold til § 4, stk. 1, i lov om passageroplysninger (at forhindre og retsforfølge terrorisme og grov kriminalitet), med henblik på andre formål, hvis disse myndigheder varetager retshåndhævende opgaver og oplysningerne også ved inddragelse af yderligere informationer giver anledning til mistanke om en anden konkret overtrædelse (såkaldt bifangst). § 6, stk. 4, i lov om passageroplysninger udgør således en undtagelse fra den generelle bestemmelse i § 6, stk. 3, i lov om passageroplysninger, hvorefter de videregivne oplysninger kun må behandles med henblik på de formål, hvortil de er indsamlet, og den medfører således et ubegrænset antal formålsændringer.
- 28 Det er tvivlsomt, om denne bestemmelse er i overensstemmelse med EU-retten. Allerede det kriterium for, at der foreligger »grov kriminalitet«, som fremgår af artikel 3, nr. 9), i direktiv 2016/681 (overtrædelser, som kan straffes med frihedsstraf eller en anden frihedsberøvende foranstaltning af en maksimal varighed på mindst tre år i henhold til en medlemsstats nationale ret), er meget lavt ansat.
- 29 Selv dette allerede lavt ansatte kriterium opgives imidlertid helt ved bestemmelsen i § 6, stk. 4, i lov om passageroplysninger. Herefter må PNR-oplysningerne behandles, såfremt der er begrundet mistanke om en »anden konkret overtrædelse«. Der stilles ikke nogen øvrige betingelser til denne anden overtrædelse. I henhold til ordlyden af § 6, stk. 4, i lov om passageroplysninger

kan selv de mindste overtrædelser retsforfølges under anvendelse af behandlingen af PNR-oplysningerne eller de derved fremkomne informationer.

- 30 Dermed er den omtvistede bestemmelse ifølge den forelæggende ret uforholdsmæssig. Det kan ikke konstateres, at indgrebene i de grundlæggende rettigheder som krævet i henhold til Domstolens praksis er begrænset til det strengt nødvendige. Den næsten ubegrænsede anvendelse af PNR-oplysningerne, som § 6, stk. 4, i lov om passageroplysninger muliggør, har ikke længere noget at gøre med bekæmpelse af terrorisme. Bestemmelsen i § 6, stk. 4, i lov om passageroplysninger, fjerner sig således fra de formål, som forfølges med direktiv 2016/681, og er betydeligt mere vidtgående end disse formål.

#### ***Spørgsmål 4: Dobbelt indsamling***

- 31 Eftersom flere medlemsstater har gjort brug af fravigelsesmuligheden i artikel 2, stk. 1, i direktiv 2016/681 (også Kongeriget Belgien, der som afgang- og bestemmelsesland indgår i den foreliggende sag), skal der for flyvninger inden for EU videregives PNR-oplysninger til både afganglandet og bestemmelseslandet for flyvningen og i tilfælde af mellemlandinger også til transitlandene. Dermed bliver PNR-oplysninger om alle passagerer og tredjeparter for flyvninger inden for EU behandlet og opbevaret mindst to gange, i den foreliggende sag også om sagsøgeren. Også for flyvninger, som afgår fra tredjestater eller lander i tredjestater og mellemlander i en medlemsstat i Den Europæiske Union, medfører denne bestemmelse, at PNR-oplysninger om de berørte passagerer indsamles flere gange.
- 32 Henset til princippet om dataminimering er dette ikke foreneligt med chartrets artikel 7 og 8, eftersom de indgreb i disse grundlæggende EU-retlige rettigheder, som behandlingen af PNR-oplysningerne indebærer, ikke er begrænset til det strengt nødvendige.
- 33 Princippet om dataminimering er fastsat i direktiv 2016/680. Dette direktiv blev vedtaget sammen med direktiv 2016/681 som supplement hertil. Det fremgår i første omgang af artikel 4, stk. 1, litra c), i direktiv 2016/680, at personoplysninger skal være tilstrækkelige, relevante og ikke omfatte mere end, hvad der kræves til opfyldelse af de formål, hvortil de behandles. Artikel 20, stk. 1, i direktiv 2016/680 konkretiserer dette princip således, at medlemsstaterne fastsætter bestemmelser om, at den dataansvarlige skal gennemføre foranstaltninger med henblik på effektiv implementering af databeskyttelsesprincipper, såsom dataminimering. Desuden bestemmer artikel 20, stk. 2, i direktiv 2016/680, at kun personoplysninger, der er nødvendige til hvert specifikt formål med behandlingen, må behandles.
- 34 Det forhold, at identiske oplysninger behandles flere gange af flere forskellige organer er ikke i overensstemmelse med princippet om dataminimering. Det medfører nemlig, også hvis denne behandling vedrører de samme PNR-oplysninger, en forværring af det indgreb i de grundlæggende rettigheder, som

behandlingen af passageroplysninger indebærer. Dette gælder alene af den grund, at oplysningerne indsamles flere gange og hver medlemsstat selv er ansvarlig for at fastsætte sine egne kriterier for den automatiske sammenholdelse af mønstrene, jf. artikel 6, stk. 4, tredje punktum, i direktiv 2016/681.

**Spørgsmål 5 a): Formålsændring henset til direktiv 2016/681**

- 35 I henhold til artikel 7, stk. 4, i direktiv 2016/681 må medlemsstaternes kompetente myndigheder kun foretage yderligere behandling af PNR-oplysninger og resultatet af behandling af PNR-oplysninger, der modtages fra passageroplysningsenheden, med henblik på det specifikke formål at forebygge, opdage, efterforske eller retsforfølge terrorhandlinger eller grov kriminalitet. I henhold til artikel 7, stk. 5, i direktiv 2016/681 berører dette direktivs artikel 7, stk. 4, ikke de nationale retshåndhævende eller retlige myndigheders beføjelser, når der opdages andre overtrædelser eller tegn herpå under en retshåndhævende aktion foranlediget af en sådan databehandling.
- 36 I henhold til § 6, stk. 4, i lov om passageroplysninger er de nationale myndigheder, som er nævnt i § 6, stk. 1, i lov om passageroplysninger, berettigede til at behandle de PNR-oplysninger, som er videregivet til dem med henblik på at opfylde deres opgaver i henhold til § 4, stk. 1, i lov om passageroplysninger (at forhindre og retsforfølge terrorisme og grov kriminalitet), med henblik på andre formål, hvis disse myndigheder varetager retshåndhævende opgaver og oplysningerne også ved inddragelse af yderligere informationer giver anledning til mistanke om en anden konkret overtrædelse.
- 37 Såfremt § 6, stk. 4, i lov om passageroplysninger ifølge Domstolen er forenelig med chartrets artikel 7 og 8 (jf. spørgsmål 3), er det tvivlsomt, om denne bestemmelse er forenelig med artikel 7, stk. 4 og 5, i direktiv 2016/681. Ifølge den forelæggende ret er dette ikke tilfældet.
- 38 § 6, stk. 4, i lov om passageroplysninger er mere vidtgående end artikel 7, stk. 5, i direktiv 2016/681. Den forudsætning, som fremgår af sidstnævnte bestemmelse, om, at informationerne om andre overtrædelser (altså overtrædelser, som hverken er terroristisk motiverede eller er grov kriminalitet i den forstand, hvori udtrykket anvendes i direktiv 2016/681) skal være fremkommet under en retshåndhævende aktion foranlediget af behandlingen af PNR-oplysningerne, fremgår nemlig ikke af § 6, stk. 4, i lov om passageroplysninger. Efter sin ordlyd tillader denne bestemmelse tværtimod, at PNR-oplysninger kan behandles med henblik på andre formål end retsforfølgelse eller bekæmpelse af terrorisme og grov kriminalitet, og ikke kun, når disse informationer fremkommer under behandlingen af PNR-oplysningerne med henblik på terrorbekæmpelse eller bekæmpelse af grov kriminalitet, men også når de hidrører fra andre kilder. Dermed giver § 6, stk. 4, i lov om passageroplysninger altså også mulighed for en udnyttelse af PNR-oplysningerne, som indebærer en formålsændring, når der under selve behandlingen af PNR-oplysningerne ikke er fremkommet nogen informationer om overtrædelser, som allerede er begået eller er forestående. Dette medfører en

betydelig forværring, som ikke har nogen hjemmel i direktiv 2016/681, af det indgreb i de grundlæggende rettigheder, som behandlingen af oplysningerne indebærer.

**Spørgsmål 5 b): Forbundsmyndigheden for efterretningstjenesten**

- 39 I henhold til artikel 7, stk. 1, i direktiv 2016/681 vedtager hver medlemsstat en liste over kompetente myndigheder, der er berettigede til at anmode om eller modtage PNR-oplysninger eller resultatet af behandling af disse oplysninger fra passageroplysningsenhederne for at undersøge disse oplysninger nærmere eller iværksætte passende tiltag for at forebygge, opdage, efterforske og retsforfølge terrorhandlinger eller grov kriminalitet. I henhold til artikel 7, stk. 2, i direktiv 2016/681 skal de i dette direktivs artikel 7, stk. 1, omhandlede myndigheder være myndigheder, der har kompetence til at forebygge, opdage, efterforske eller retsforfølge terrorhandlinger eller grov kriminalitet.
- 40 Den liste over kompetente myndigheder som omhandlet i artikel 7, stk. 1, i direktiv 2016/681, som Tyskland har vedtaget, omfatter 22 myndigheder, herunder Bundesamt für Verfassungsschutz (forbundsmyndigheden for efterretningstjenesten) (jf. EUT 2018, C 194, s. 1). I henhold til § 5, stk. 1, sammenholdt med § 3, stk. 1, i lov om forbundsmyndigheden for efterretningstjenesten, har forbundsmyndigheden for efterretningstjenesten til opgave at indsamle og behandle oplysninger, navnlig om potentielle trusler mod den frie demokratiske forfatning, aktiviteter til fare for sikkerheden eller efterretningsaktiviteter samt om potentielle trusler mod Forbundsrepublikken Tysklands internationale relationer eller mod tanken om mellemfolkelig forståelse.
- 41 I henhold til § 8, stk. 3, i lov om forbundsmyndigheden for efterretningstjenesten har forbundsmyndigheden for efterretningstjenesten ikke nogen politimæssige beføjelser. Dette uddyber forbundsmyndighedens karakter af ren efterretningstjeneste, som ikke selv skal afværge trusler, men som ud over at underrette regeringen og offentligheden virker som hjælpeorgan med henblik på at tilvejebringe oplysninger og derved sætter andre organer, navnlig politimyndighederne, i stand til om fornødent at skride ind. For så vidt er § 8, stk. 3, i lov om forbundsmyndigheden for efterretningstjenesten udtryk for et krav om adskillelse mellem politi og efterretningstjenester. I andre medlemsstater, som f.eks. Frankrig, er dette ikke tilfældet; her har efterretningsmyndighederne politimæssige beføjelser.
- 42 Således er det yderst tvivlsomt, om forbundsmyndigheden for efterretningstjenesten er en myndighed, der som omhandlet i artikel 7, stk. 2, i direktiv 2016/681 har kompetence til at forebygge, opdage, efterforske eller retsforfølge terrorhandlinger og grov kriminalitet. Ifølge den forelæggende ret er en sådan myndighed ikke omfattet af artikel 7, stk. 2, i direktiv 2016/681. Dette gælder navnlig i betragtning af, at de tyske politimyndigheder selv er på listen over myndigheder, som er berettigede til at tilgå oplysningerne, og at det dermed

ikke er nødvendigt, at forbundsmyndigheden for efterretningstjenesten også har mulighed for at tilgå dem.

ARBEJDSDOKUMENT