



Številka: 0612-19/2008/

Datum: 27.2.2008

Informacijski pooblaščenec izdaja po državnem nadzorniku za varstvo osebnih podatkov na podlagi 54. člena Zakona o varstvu osebnih podatkov (Uradni list RS, št. 94/07-UPB1, v nadaljevanju ZVOP-1), 2. in 8. člena Zakona o Informacijskem pooblaščenecu (Uradni list RS, št. 113/05 in 51/07 – ZUstS-A, v nadaljevanju ZInfP) ter 5. odstavka 29. in 1. odstavka 32. člena Zakona o inšpekcijskem nadzoru (Uradni list RS, št. 43/07 - UPB1, v nadaljevanju ZIN) v zadevi inšpekcijskega nadzora nad izvajanjem določb ZVOP-1 pri zavezancu Republika Slovenija, Ministrstvo za zunanje zadeve, Prešernova cesta 25, 1000 Ljubljana, ki ga zastopa minister dr. Dimitrij Rupel, po uradni dolžnosti naslednjo

ODLOČBO

- I. Zavezancu Republika Slovenija, Ministrstvo za zunanje zadeve, Prešernova cesta 25, 1000 Ljubljana, se odreja, da uniči zgoščenko (CD), na kateri se nahajajo izpisi klicanih in klicočih telefonskih števil iz njegovega stacionarnega telefonskega omrežja za obdobje od 24.12.2007 do 31.1.2008 in jo zavezanec hrani v arhivu ZVT.
- II. Ukrep iz I. točke izreka te odločbe mora zavezanec – Republika Slovenija, Ministrstvo za zunanje zadeve - izvršiti v roku 3 dni od dneva vročitve te odločbe.
- III. O izvršitvi ukrepa iz I. točke izreka te odločbe je zavezanec dolžan takoj pisno obvestiti državnega nadzornika za varstvo osebnih podatkov.
- IV. Posebni stroški v postopku niso zaznamovani.

Obrazložitev

1. Postopek inšpekcijskega nadzora

Informacijski pooblaščenec (v nadaljevanju Pooblaščenec) je zoper zavezanca - Republiko Slovenijo, Ministrstvo za zunanje zadeve, Prešernova 25, 1000 Ljubljana (v nadaljevanju zavezanec ali MZZ), po uradni dolžnosti uvedel postopek inšpekcijskega nadzora nad izvajanjem določb ZVOP-1. Postopek inšpekcijskega nadzora je bil uveden z namenom, da se pri zavezancu preveri zakonitost obdelave osebnih podatkov za namene izvedbe interne preiskave, ki jo je zavezanec uvedel zaradi objave zapisnika pogovora med slovenskimi in ameriškimi diplomati, ki je bil sestavljen dne 24.12.2007 v Washingtonu in je bil kasneje objavljen v medijih.

Državni nadzornik za varstvo osebnih podatkov (v nadaljevanju nadzornik) pri Pooblaščenecu je dne 5.2.2008, dne 6.2.2008 in dne 21.2.2008 v prostorih zavezanca opravil inšpekcijski nadzor, ugotovitve s teh nadzorov pa so razvidne iz zapisnikov št. 0612-19/2008/1, z dne 5.2.2008, št.



0612-19/2008/3, z dne 6.2.2008 ter št. 0612-19/2008/16, z dne 21.2.2008.

Pri opravljanju inšpekcijskega nadzora dne 5.2.2008 je nadzornik zaslišal v.d. generalnega sekretarja na Ministrstvu za zunanje zadeve, ki je izjavil, da predmetni zapisnik pogovora med slovenskimi in ameriškimi diplomati ni bil označen s stopnjo tajnosti. Posredovanje zapisnika nepooblaščenim osebam pomeni kršitev pogodbenih ali drugih obveznosti iz delovnega razmerja. Oseba, ki je dokument posredovala medijem, je ravnala v nasprotju s 35. členom Zakona o delovnih razmerjih (Uradni list RS, št. 42/02 in 103/07, v nadaljevanju ZDR), 1., 3., in 8. točko 1. odstavka 45. člena Zakona o zunanjih zadevah (Uradni list RS, št. 113/03-UPB1, v nadaljevanju ZZZ-1) in 50. členom Akta o notranji organizaciji in sistemizaciji v MZZ. Predmetni zapisnik je bil poslan v elektronski obliki v depešni sistem informacijskega sistema MZZ. Posamezen dokument se signira na sektorje, konkretni dokument pa je bil distribuiran na 25 organizacijskih enot MZZ in na dve diplomatski konzularni predstavništvi. Dostop do zapisnika so imeli skoraj vsi zaposleni v posameznem naslovljenem sektorju. Dostop v depešni sistem je zavarovan z uporabniškim imenom in geslom ter dostopnimi pravicami. Aplikacija deloma omogoča naknadno ugotavljanje, kdo in kdaj je dostopal do posameznega dokumenta oz. si ga prenesel na svoj računalnik. Ko je bilo MZZ iz medijev seznanjeno z izdajo dokumenta, je minister dne 25.1.2008 izdal odredbo o izvedbi notranjega nadzora v MZZ, in sicer je odredil izredni notranji nadzor nad posredovanjem podatkov z delovnega področja MZZ javnosti brez soglasja pristojne osebe. Na podlagi 19. člena Zakona o državni upravi (Uradni list RS, št. 113/05-UPB4, v nadaljevanju ZDU) in v skladu z Odredbo o uvedbi notranjega nadzora je Igor Jukič, v.d. generalnega sekretarja, določil sestavo komisije za izvedbo notranjega nadzora. MZZ je dne 30.01.2008 podalo tudi kazensko ovadbo proti neznanemu storilcu zaradi suma storitve kaznivega dejanja zaradi zlorabe uradnega položaja oz. nevestnega dela v službi. V okviru preiskave je bil začasno odvzet en služben računalnik, ki ga je uporabljal javni uslužbenec, mag. Marjan Šetinc. Računalnik je bil v prisotnosti mag. Marjana Šetince zapečaten in shranjen v sektor za tajne podatke, ki ima najvišjo stopnjo varovanja. Naslednji delovni dan je bil mag. Šetincu dodeljen v uporabo nov računalnik. Ob zasegu računalnika je bil v treh enakih izvodih sestavljen tudi komisijski zapisnik notranjega nadzora, iz katerega so razvidni člani komisije in kdo je bil seznanjen z zapisnikom. Na omenjenem zapisniku je g. Marjan Šetinc navedel, da je bil opravljen tudi pregled diska v njegovi prisotnosti, kar ne drži. To pomeni, da je mag. Šetinc izrazil željo, da naj bi bil prisoten pri pregledu diska, ko in če bi do tega prišlo. Takoj po pečatenju je bil računalnik odnesen v varno hrambo sektorja za tajne podatke, kar pomeni, da disk ni bil pregledan. Za namene interne preiskave so iz hišne telefonske centrale pridobili podatke o klicih na časopis Dnevnik, kjer je bil zapisnik objavljen. Dostop do te baze imajo samo pooblaščene osebe varnostno tehnične službe. Podatki o klicih so bili pridobljeni na podlagi 3. in 4. odstavka 9. člena ZVOP-1, v zvezi s pogodbo o zaposlitvi. Pogodbe o zaposlitvi za diplomate so tipske. V njih je navedeno, da je javni uslužbenec dolžan upoštevati pravice in obveznosti, ki izhajajo iz ZZZ-1 ali drugih predpisov. Službena elektronska pošta zaposlenih ni bila pregledana, varovana pa je z osebnimi vstopnimi gesli. Pošto bi lahko pregledal le pooblaščen sistemski administrator, česar pa ni storil. Zaposleni na MZZ niso bili posebej seznanjeni z možnostjo zasega računalnika, preverjanja izpisov telefonskih pogovorov in pregleda elektronske pošte. Akta, ki bi to urejal, MZZ še nima, ima pa akt o zavarovanju osebnih podatkov, ki je objavljen na spletni strani MZZ.

Zaslišan je bil tudi v.d. vodje varnostne službe na MZZ, ki je v zvezi s hrambo in zavarovanjem podatkov o telefonskih klicih pojasnil, da ima MZZ svojo telefonsko centralo, ki se nahaja v varovani sobi. Do centrale ima dostop samo pooblaščen uslužbenec, ki je v MZZ zadolžen za telefonijo. V centrali so za zadnjih nekaj let shranjeni podatki o vseh dohodnih in odhodnih klicih na MZZ. Hrani se datum, klicana in klicoča telefonska številka ter čas trajanja pogovora. Izpis telefonskih pogovorov lahko naredi njihov pogodbeni izvajalec, Simfonika d.d., s sedežem v Trzinu. V bodoče bo predvidoma izpis telefonskih pogovorov lahko izdelal tudi pooblaščen delavec MZZ. Uporabo službenih telefonov na MZZ ureja navodilo, ki je objavljeno na spletni strani MZZ.«

Zavezanec je nadzorniku dne 5.2.2008 med opravljanjem inšpekcijskega nadzora izročil kopijo sledeče dokumentacije:

1. Odredbo o izvedbi notranjega nadzora v MZZ, z dne 25.1.2008;
2. Sklep o določitvi komisije za izvedbo notranjega nadzora v MZZ, z dne 25.1.2008;
3. Kazensko ovadbo, z dne 30.1.2008;
4. Pogodbo o zaposlitvi za Marjana Šetinca;
5. Akt o notranji organizaciji in sistemizaciji v MZZ;
6. Navodilo o uporabi službenega telefonskega omrežja in službenih mobilnih telefonov v MZZ;
7. Komisijski zapisnik notranjega nadzora, z dne 1.2.2008.

Dne 6.2.2008 je nadzornik pri opravljanju inšpekcijskega nadzora na podlagi 1. odstavka 19. člena ZIN v povezavi s 50. členom ZVOP-1 zavezanca pozval, da mu omogoči vpogled v vse izpise telefonskih klicev in sezname ter zapise, ki so bili v okviru notranjega nadzora narejeni oziroma pridobljeni v zvezi z ugotavljanjem posredovanja dokumenta št. VW A070767, z dne 24.12.2007. Hkrati ga je pozval, da mu podrobneje pojasnijo, na kakšen način so pridobili izpis, na kakšen način so po pridobitvi izpisa telefonskih pogovorov ugotavljali, katere osebe bi bile lahko odgovorne za nepooblaščen posredovanje prej navedenega dokumenta medijem ter iz kakšnih razlogov so sklepali, da bi jim seznam telefonskih klicev lahko pomagal pri odkritju osebe, ki je dokument posredovala medijem.

V.d. vodje varnostno tehnične službe na MZZ je v zvezi z zgoraj navedenim pozivom izjavil, da so izpis telefonskih klicev preko telefonske centrale MZZ po njihovem naročilu pridobili od podjetja Sinfonika d.d. Navedeno podjetje jim je izpis klicanih in klicočih števil s fiksnih telefonov MZZ posredovalo na CD-ju. Telefonske številke, ki pripadajo časopisni hiši Dnevnik in so javno dostopne, so se iskale z uporabo ukaza »najdi« v programu excel. Po tako izvedenem iskanju so ugotovili, katere interne številke MZZ so komunicirale s tel. številkami časopisne hiše Dnevnik. Zapis o iskanju bo sestavni del ali pa priloga k poročilu o notranjem nadzoru, ki ga bo komisija predložila predvidoma do 12.2.2008. Izpis klicanih in klicočih števil so pridobili in uporabili iz razloga, ker bi lahko takšen izpis služil v nadaljnjem postopku.

Zavezanec je nadzorniku ob nadzoru dne 6.2.2008 izročil zgoščenko (CD), na kateri se nahaja izpis klicanih in klicočih telefonskih števil iz stacionarnega telefonskega omrežja MZZ. Nadzornik je po vpogledu v naveden izpis, ki ga je opravil prek svojega osebnega računalnika, ugotovil, da je izpis narejen v excelovi tabeli na 3 listih. Iz izpisa je razvidno: smer klica (vhodni ali izhodni klic), klicana in klicoča številka, datum in ura klica ter čas trajanja pogovora.

Navedeni podatki so razvidni za obdobje od 24.12.2007 do 30.1.2008 (približno 110.000 zapisov).

Zavezanec je zgoraj navedeno zgoščenko po pregledu izroči nadzorniku, nadzornik pa je zgoščenko dne 7.2.2008 zapečatil v ovojnico z oznako »Izpisi klicev MZZ, zadeva št. 0612-19/2008« ter jo shranil na posebej varovano mesto v prostorih Pooblaščenca. Poleg omenjene zgoščene je zavezanec nadzorniku izročil še kopijo zapisnika Veleposlaništva RS v Washingtonu št. VWA070767, z dne 24.12.2007.

Zakoniti zastopnik zavezanca, ki dne 5. in 6.2.2008 pri opravljanju inšpekcijskega nadzora ni bil navzoč, je dne 6.2.2008 (prejeto 11.2.2008) na poziv nadzornika in na podlagi 4. odstavka 29. člena ZIN Pooblaščenca v določenem roku posredoval pisne pripombe na zapisnik o inšpekcijskem nadzoru št. 0612-19/2008/1 z dne 5.2.2008 ter zapisnik št. 0612-19/2008/3 z dne 6.2.2008.

Zakoniti zastopnik k zapisniku, z dne 6.2.2008 pripominja:

1. Da se naj v tretjem odstavku izjave v.d. generalnega sekretarja MZZ prvi stavek dopolni tako, da se bo glasil »Ko je bilo MZZ iz medijev seznanjeno z *nepooblaščenim posredovanjem* dokumenta, (...)«.
2. Naj se na koncu istega odstavka doda stavek: »V skladu z drugim odstavkom 145. člena Zakona o kazenskem postopku morajo državni organi obenem z ovadbo navesti dokaze, za katere vedo, in poskrbeti, da se ohranijo sledovi kaznivega dejanja in predmeti, na katerih ali s katerimi je bilo kaznivo dejanje storjeno in druga dokazila.«
3. V četrtem odstavku naj se stavka: »Na omenjenem zapisniku je g. Marjan Šetinc navedel, da je bil opravljen tudi pregled diska v njegovi prisotnosti, kar ne drži. To pomeni, da je mag. Šetinc izrazil željo, da naj bi bil prisoten pri pregledu diska, ko in če bi do tega prišlo.« spremenita tako, da se glasita: »Na omenjenem zapisniku je naslednji pripis g. Marjana Šetinca: »Pregled diska v moji prisotnosti«. Z navedenim pripisom je mag. Šetinc izrazil željo, da bi bil prisoten, ko in če bi prišlo do pregleda diska, in ne, da je do pregleda diska v njegovi prisotnosti dejansko prišlo. Slednje izhaja tudi iz izvoda zapisnika, ki ga je prejel g. Šetinc, h kateremu je le-ta dodal pripis v nekoliko drugačni formulaciji.«
4. V petem odstavku naj se tretji odstavek dopolni tako, da se bo glasil: »Podatki o klicih so bili pridobljeni na podlagi 3. in 4. odstavka 9. člena ZVOP-1, v zvezi s *kršitvijo pogodbe o zaposlitvi*.«

K zapisniku, z dne 6.2.2008 je zavezanec dodatno pojasnil, da ima MZZ za vzdrževanje telekomunikacijske opreme sistema NTC Telekom 33Xe sklenjeno pogodbo z družbo SPL d.d. Slednja svoje pogodbene obveznosti izpolnjuje preko podizvajalca, to je Sinfonike d.d. V zvezi s tem je zavezanec Pooblaščenca posredoval:

1. kopijo naročilnice podjetja SPL d.d. št. 1734/2006, z dne 11.5.2006, s katero navedeno podjetje podjetju Sinfonika d.d. naroča vzdrževanje telekomunikacijske opreme na objektu Prešernova 25 in Šubičeva 11;
2. kopijo pogodbe št. 014-5-2005 za opravljanje servisnih storitev na sistemu NTC Telekom 33xE, ki je sklenjena med SPL d.d., kot naročnikom ter Sinfonika d.d., kot izvajalcem;
3. kopijo pogodbe o izvajanju storitev vzdrževanja objektov, garaže, vgrajenih sistemov in naprav ter urejanje funkcionalnega zemljišča in garaže na objektih kompleksa MLADIKA,

Prešernova 25 in Šubičeva 11, Ljubljana, št. 1811-07-000112, ki je sklenjena med MZZ, kot naročnikom ter SPL d.d., kot izvajalcem.

Nadzornik si je v okviru vodenja postopka na podlagi 2. odstavka 19. člena ZIN podatke v zvezi z izpisi klicanih in kličočih telefonskih števil pridobil tudi od družbe Sinfonika d.d., ki je za zavezanca izdelala zgoraj opisani izpis, ter od družbe Mobitel d.d., pri kateri ima zavezanec naročene storitve mobilne telefonije.

Po pregledu navedb družbe Sinfonika d.d. je nadzornik ugotovil, da je v.d. vodje službe na MZZ dne 30.1.2008 družbo Sinfonika d.d. pisno zaprosil, da mu v elektronski obliki posreduje vse vhodne in izhodne klice telefonskih števil MZZ za obdobje 24.12.2007 do vključno 25.1.2008 ter da je bila to edina takšna zahteva, ki jo je MZZ na njih naslovilo v zadnjih dveh letih. Prej omenjeni izpis klicev je Sinfonika d.d. izdelala dne 30.1.2008. Po navedbi družbe Sinfonika d.d. se podatki o prometu znotraj stacionarnega telefonskega omrežja hranijo trajno, izpis klicanih in kličočih števil pa je mogoče izdelati za klice od leta 2000 dalje. Sistem ne omogoča avtomatskega brisanja podatkov po določenem obdobju, brisanje pa je mogoče z izvedbo določenih ukazov. Telefonska centrala ne omogoča prisluškovanja oz. snemanja pogovorov.

Po navedbi družbe Mobitel d.d. je imel zavezanec kot naročnik mobilnih telefonskih storitev pri njih v decembru 2007 ter januarju in februarju 2008 na podlagi že predhodnih zahtev za veliko svojih mobilnih telefonskih števil aktivirano storitev možnosti dostopa do elektronske oblike razčlenjenega računa. Zavezanec je od njih v decembru 2007 ter januarju in februarju 2008 dne 18.12.2007 ter dne 7., 29. in 30.1.2008 še posebej zahteval izpis razčlenjenega računa, poleg tega pa je dne 27.12.2007 ter dne 29.1.2008 zahteval aktiviranje storitev možnosti dostopa do elektronske oblike razčlenjenega računa za več njihovih telefonskih števil.

Zavezanec je bil z zgoraj povzetimi navedbami družb Mobitel d.d. in Sinfonika d.d. seznanjen dne 19. in 21.2.2008.

Nadzornika sta se z namenom, da ugotovita okoliščine v zvezi s pridobivanjem razčlenjenih računov za mobilne telefonske številke, dne 21.2.2008 ponovno zglasila v prostorih zavezanca ter opravila inšpekcijski nadzor, o čemer je bil sestavljen zapisnik št. 0612-19/2008/16, na katerega zakoniti zastopnik zavezanca v določenem roku ni podal nobenih pripomb. Pri opravljanju navedenega nadzora nadzornika v zvezi s pridobivanje razčlenjenih računov nista našla nikakršnih dokazov, ki bi napeljevali na sum, da je zavezanec za namene predmetnega internega nadzora uporabil tudi razčlenjene račune, ki se nanašajo na telefonske številke mobilnih telefonov. Ugotovljeno je bilo, da je zavezanec za december 2007 in januar 2008 na podlagi zaprosila uporabnikov službenih mobilnih telefonov, ki so presegli v navodilu določen limit, od Mobitela zahteval razčlenjene račune le za te uporabnike. Zaposilo je bilo podano z namenom, da MZZ tem uporabnikom odobri prekoračitev. S pridobljenimi razčlenjenimi računi sta bili seznanjeni dve pristojni osebi MZZ ter uporabnik, ki je podal zahtevek. Dostop do podatkov elektronske oblike razčlenjenega računa je varovan z geslom, ki ga imata dve osebi. Do elektronske oblike razčlenjenega računa se dostopa neposredno v zbirko Mobitela za MZZ. Vpogled v razčlenjen račun je mogoč le za tiste številke, katerih lastnik je MZZ. Iz pregleda dokumentacije je bilo razvidno, da je zavezanec v decembru 2007 in v januarju 2008 izdelal elektronske razčlenjene račune za tiste uporabnike mobilnih telefonov, ki so pisno (z navadno

ali e-pošto) zaprosili za izdelavo takšnega računa. V primerih, ko MZZ zgolj najame telefonski aparat s številko, MZZ za takšen aparat ne more izdelati elektronskega razčlenjenega računa, pač mora za izdelavo razčlenjenega računa pisno zaprositi Mobitel d.d.. To so med drugim storili tudi za december in januar. Pri pregledu dokumentacije je bilo še ugotovljeno, da naročilo razčlenjenega računa za določeno telefonsko številko v pisni obliki poda uporabnik službenega telefona. Iz pisnega pooblastila osebi, ki je na MZZ pooblaščen za pridobivanje izpisov razčlenjenega računa mobilnih telefonov, je bilo razvidno, da ta oseba pridobivanje razčlenjenih računov lahko opravi izključno na podlagi zaprosila uporabnika telefonskega aparata. Iz navedenih ugotovitev je nadzornik zaključil, da zavezanec v zvezi s pridobivanjem ter uporabo razčlenjenih računov za mobilne telefone ni kršil določb ZVOP-1

V.d. generalnega sekretarja MZZ je med opravljanjem inšpekcijskega nadzora dne 21.2.2008 nadzornikoma izjavil, da se zgoščenka s podatki, ki so jih pridobili od Sinfonike, hrani v arhivu varnostno tehnične službe. Kolikor mu je znano, je bila narejena samo ena njena kopija, ki so jo izročili državnemu nadzorniku. Izjavil je še, da ni bil narejen noben izpis podatkov z zgoščene ter da se podatki z zgoščene niso kopirali na drug elektronski medij, kar mu je v telefonskem razgovoru, ki ga opravil med podajanjem izjave, povedal tudi v.d. vodje varnostne tehnične službe MZZ. V zvezi s službenim računalnikom, ki je bil odzvet g. Šetincu, je povedal, da se le ta še vedno zapečaten nahaja v varovanih prostorih sektorja za tajne podatke.

Zavezanec je Pooblaščencu dne 26.2.2008 posredoval kopijo št. 2 Komisijskega poročila notranjega nadzora nad obravnavanjem depeše št. VWA070767, z dne 24.12.2007 (brez prilog), ki nosi številko I-ZSE3/08 in je označeno s stopnjo tajnosti »INTERNO«. Zaradi oznake Interno na tem dokumentu, dodeljene po Zakonu o tajnih podatkih, vsebina tega dokumenta v odločbi ni povzeta.

2. Pisna pojasnila zavezanca

Predstavniki zavezanca so nadzornikoma tekom postopka izročili pisno pojasnilo MZZ v zvezi z inšpekcijskim nadzorom št. ZSE-38/08, z dne 21.2.2008, v katerem MZZ obširno pojasnjuje pravno podlago in razloge za pridobitev in uporabo predmetnega izpiska klicanih in klicočih števil ter kopijo anonimizirane sodbe Vrhovnega sodišča RS, opr. št. I Up 549/2000-3, z dne 16.12.2004. Poleg tega je predstavnik zavezanca tekom postopka v zvezi s pravno podlago za obdelavo prometnih podatkov za namene internega nadzora še dodatno pojasnil, da MZZ ni kršilo 8. in 16. člena ZVOP-1. Pravna podlaga za pridobitev izpiska telefonskih klicev s stacionarnega omrežja je po njihovem v 3. in 4. odstavku 9. člena ZVOP-1. Na podlagi 45. in 46. člena ZZZ-1 je MZZ dolžno uvesti delovno pravni postopek v zvezi s kršitvami posebnih obveznosti diplomatov, torej ima zakonsko pristojnost oz. obveznost za uvedbo ustreznega postopka. Pridobitev izpisov telefonskih klicev je bila glede na konkretne okoliščine primera nujna, da bi lahko dobili osebo, ki je dokument MZZ nepooblaščen posredovala novinarjem. Ker je šlo le za pridobitev prometnih podatkov, s tem ni bilo poseženo v upravičen interes uslužbencev MZZ in pričakovanja glede varovanja zasebnosti. Glede na sodbo Vrhovnega sodišča, ki so jo priložili, je pri pridobitvi izpisa evidence vhodnih in izhodnih telefonskih klicev v vsakem posameznem primeru potrebno presoјati oz. tehtati, ali se da prednost legitimnemu interesu delodajalca, ki ima pravico, da nadzira, ali je bila ta oprema uporabljena za namen, za

katerega je bila dana zaposlenemu v uporabo, in legitimne interese uslužbencev. V konkretnih okoliščinah MZZ ocenjuje, da pretehtajo legitimni interesi delodajalca.

V zgoraj navedenem pisnem pojasnilu št. ZSE-38/08, z dne 21.2.2008 MZZ navaja, da sta časnik Dnevnik in beograjska Politika dne 25.1.2008 objavila dokument Ministrstva za zunanje zadeve (MZZ) št. VWA070767, z dne 24.12.2008, ki vsebuje zapis pogovora med predstavniki MZZ in predstavniki ameriškega State Departmenta. Dokument št. VWA070767 je bil sestavljen v zvezi z notranjim delovanjem oziroma dejavnostjo MZZ in vsebuje informacije, katerih razkritje je povzročilo hude motnje pri delu.

MZZ je ugotovilo, da je s posredovanjem tega dokumenta iz elektronskega sistema MZZ medijem neznani uslužbenec (ali več uslužbencev) huje kršil pogodbene obveznosti iz delovnega razmerja. Vsak diplomat je namreč v skladu s 45. členom ZZZ-1 dolžan varovati interese Republike Slovenije, ugled države in njenih institucij, varovati dokumente in podatke (ne samo dokumentov, ki so označeni s stopnjo tajnosti) ter delovati v skladu z navodili MZZ. Na podlagi 50. člena Akta o notranji organizaciji in sistemizaciji MZZ lahko informacije o delu MZZ predstavnikom sredstev javnega obveščanja posredujejo samo minister, državni sekretar, pooblaščen predstavnik za stike z javnostmi ali uslužbenec, ki ga za to posebej pooblasti minister. V skladu s 35. členom ZDR se je delavec dolžan vzdržati vseh ravnanj, ki glede na naravo dela, ki ga opravlja pri delodajalcu, materialno ali moralno škodujejo ali bi lahko škodovala poslovnim interesom delodajalca. MZZ je ugotovilo tudi, da ima ravnanje neznanega uslužbenca znake kaznivega dejanja zlorabe uradnega položaja (261/II oziroma 261/III člen Kazenskega zakonika) ali nevestnega dela v službi (262. člen Kazenskega zakonika) ter v skladu s svojo dolžnostjo po 145. členu Zakona o kazenskem postopku dne 30.1.2008 podalo kazensko ovadbo zoper neznanega storilca št. ZSE-25/08.

Na podlagi navedenega je MZZ zaključilo, da je zaradi kršenja temeljnih postulatov diplomatske etike in prakse, kršenja pogodbenih oziroma zakonskih obveznosti iz delovnega razmerja, ki ima celo znake kaznivega dejanja, in nepopravljive škode, ki je zaradi tega dejanja nastala (in še vedno nastaja, npr. poškodovanje veleposlaništva Republike Slovenije v Beogradu), dolžno odkriti uslužbenca, ki je za to odgovoren in mu zaradi porušenega medsebojnega zaupanja odpovedati delovno razmerje. Odkritje odgovornega uslužbenca in ustrezno ukrepanje je nujno, da se zavarujejo interesi Republike Slovenije in zagotovi nemoteno delovanje Ministrstva za zunanje zadeve.

MZZ je na podlagi 46. člena ZZZ-1-UPB1 zakonsko pristojno, da za kršitve obveznosti in prepovedi diplomatov iz 45. člena tega zakona izreče ukrepe v skladu z zakonom. Na podlagi drugega odstavka 33. člena ZZZ-1-UPB1 v zvezi s prvim odstavkom 154. člena Zakona o javnih uslužbencih (Uradni list RS, št. 63/07-UPB3, v nadaljevanju ZJU) pogodba o zaposlitvi javnega uslužbenca preneha veljati na načine, ki jih določa ZDR. Kršenje pogodbene obveznosti ali druge obveznosti iz delovnega razmerja, ki onemogoča nadaljevanje delovnega razmerja med delavcem in delodajalcem, je v skladu z 88. členom krivdni razlog za redno odpoved, v kolikor ima ta kršitev vse znake kaznivega dejanja oziroma je storjena naklepno ali iz hude malomarnosti, pa je to v skladu s 111. členom ZDR celo razlog za izredno odpoved delovnega razmerja. Minister za zunanje zadeve je iz navedenih razlogov odredil notranji nadzor v MZZ nad posredovanjem podatkov z delovnega področja MZZ

javnosti brez soglasja pristojne osebe. MZZ je v okviru notranjega nadzora vpogledalo v izpiske dohodnih in izhodnih telefonskih klicev stacionarnega omrežja MZZ.

MZZ v skladu z 2. členom ZDU opravlja svoje delo samostojno v okviru in na podlagi ustave, zakonov in drugih predpisov. V okviru notranjega nadzora zaradi nepooblaščenega posredovanja dokumenta MZZ javnosti je MZZ ravnalo v skladu s področnim zakonom, to je Zakonom o varstvu osebnih podatkov (ZVOP-1). Slednji v tretjem in četrtem odstavku 9. člena določa dva primera, v katerih je mogoče v javnem sektorju izjemoma obdelovati osebne podatke, čeprav obdelava ni določena z drugim zakonom in ne glede na osebno privolitve posameznika. V javnem sektorju se tako lahko obdelujejo osebni podatki posameznikov, ki so sklenili pogodbo z javnim sektorjem, če je njihova obdelava potrebna in primerna za izpolnjevanje pogodbe. Zakon prav tako določa, da se izjemoma lahko obdelujejo tisti osebni podatki, ki so nujni za izvrševanje zakonitih pristojnosti, nalog ali obveznosti javnega sektorja, če se s to obdelavo ne poseže v upravičen interes posameznika, na katerega se osebni podatki nanašajo. MZZ meni, da je nujnost obdelave osebnih podatkov za izvrševanje zakonskih pristojnosti, nalog in obveznosti MZZ razvidna iz zgoraj navedenih razlogov. Prav tako je obdelava potrebna in primerna za izpolnjevanje pogodbe (dolžnost varovanja dokumentov in podatkov, ki izhaja iz 45. člena ZZZ-1).

Vprašanje posega v upravičen interes je potrebno presojati v vsakem primeru posebej, glede na okoliščine primera. Razen navedenih zakonskih in pogodbenih obveznosti, ki zmanjšujejo upravičenost pričakovanja diplomata do varstva t.i. prometnih podatkov njegovega službenega telefona, je potrebno upoštevati, da je diplomat strokovnjak na področju zunanje politike in diplomacije. Kot tak se zaveda ali bi se moral zavedati, da ima v zvezi z njegovim delom zaradi možnih daljnosežnih in nepopravljivih posledic njegovega ravnanja varovanje interesov Republike Slovenije prednost pred varovanjem prometnih podatkov službenega telefona, ki ga uporablja.

V zvezi z nekaterimi, sicer deljenimi mnenji glede pogojev, pod katerimi je poseg v varovane osebne podatke dopusten, MZZ pojasnjuje naslednje: ZVOP-1 v 9. členu ne določa, da bi morali državni organi ali druge osebe javnega prava sprejeti interni akt, ki bi urejal te ali celo dodatne izjeme od prepovedi obdelovanja osebnih podatkov. Prav tako zakon delodajalcem ne nalaga obveznosti, da bi morali o taki obdelavi osebnih podatkov posebej seznaniti delavce. Ustava RS v 38. členu izrecno določa, da obdelovanje osebnih podatkov določa zakon. Urejanje obdelave osebnih podatkov s hierarhično nižjim predpisom ali splošnim aktom bi bilo po mnenju MZZ lahko v nasprotju z ustavo.

Izpeljava tovrstne obveznosti iz primera Copland v. The United Kingdom po mnenju MZZ ni utemeljena. V primeru Copland je Evropsko sodišče za človekove pravice oblikovalo standarde, pod katerimi je na podlagi drugega odstavka 8. člena Evropske konvencije o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin dopusten poseg v pravico do spoštovanja zasebnega in družinskega življenja s strani javne oblasti. Poseg je v skladu z navedenim členom dopusten, če je to določeno z zakonom in nujno v demokratični družbi zaradi državne varnosti, javne varnosti ali ekonomske blaginje države, zato, da se prepreči nered ali zločin, da se zavaruje zdravje ali morala ali da se zavarujejo pravice in svoboščine drugih ljudi. Sodišče je v konkretnem primeru ugotovilo (par. 48), da v času posega Velika Britanija ni imela notranje zakonodaje, ki bi urejala to materijo, zato ravnanje v tem primeru ni bilo »v

skladu z zakonom«, kot zahteva drugi odstavek 8. člena Konvencije. Sodišče pri tem pojasnjuje (par. 46), da ta pojem ne zahteva samo skladnosti z notranjo zakonodajo, ampak se navezuje tudi na kakovost te zakonodaje in od nje zahteva, da je skladna z načeli pravne države. Da bi zakon izpolnjeval zahtevo po predvidljivosti (prav tam), morajo njegove določbe dovolj jasno navajati, v katerih okoliščinah in pod katerimi pogoji je oblastem dovoljena uporaba takih ukrepov. Primer posega s strani MZZ je tako v bistvenem različen od primera Copland. V Republiki Sloveniji je pravica do zasebnosti varovana z Ustavo RS v členih od 35. do 38. V slednjem je posebej urejeno varstvo osebnih podatkov. Pri tem je določeno, da zbiranje, obdelovanje, namen uporabe, nadzor in varstvo tajnosti osebnih podatkov ureja zakon. Zakon o varstvu osebnih podatkov (ZVOP-I) od leta 2004 dalje v 9. členu v skladu s Konvencijo ureja tudi primere, v katerih je obdelovanje osebnih podatkov s strani javne oblasti dopustno. Sodišče v svojem razlogovanju nikjer ne določa posebnega obveščanja posameznika o okoliščinah in pogojih, pod katerimi je poseg v zasebnost dopusten, zahteva pa jasno dikcijo zakona, ki te primere ureja. MZZ poudarja, da se nihče ne more sklicevati na nepoznavanje zakonov (ignorantio iuris nocet).

Upravno sodišče RS je v podobnem primeru že enkrat odločalo (sodba opr. št. U 702/99-48 z dne 21.3.2000), pri čemer poudarjajo, da je bil v času posega v tem primeru v veljavi Zakon o varstvu osebnih podatkov (Uradni list RS, št. 59/1999), ki izjem v smislu tretjega in četrtega odstavka 9. člena ZVOP-1 ni urejal. Ob tem posebej opozarjajo na obrazložitev Vrhovnega sodišča v sodbi, opr. št. I Up 549/2000-3, z dne 16.12.2004, s katero je odločilo o pritožbah tožnikov v isti zadevi. Sodišče v tej sodbi na strani 9 ugotavlja, da »samo po sebi ne gre za protipraven poseg v pravico do zasebnosti in tudi ne v pravico do tajnosti pisem in drugih občil zaposlenih pri delodajalcu, če si delodajalec pridobi izpis evidence vhodnih in izhodnih telefonskih klicev na svojih telefonskih aparatih. V vsakem posameznem primeru je treba pri presoji nezakonitosti posega pretehtati, ali se da prednost legitimnemu interesu delodajalca (ki ima pravico, da nadzira, ali je ta oprema uporabljena za namen, za katerega je bila dana zaposlenemu v uporabo, še zlasti pa, da preprečuje, odkriva in preganja disciplinske prekrške zaposlenih, še zlasti zlorabo delodajalčeve opreme za osebne ali druge sporne namene, oziroma na način, ki bi lahko privedel do odškodninske odgovornosti delodajalca proti tretjim osebam) pred legitimnim interesom zaposlenega (da utemeljeno pričakuje določeno stopnjo zasebnosti in delno samostojnost ter zaupnost tudi na delovnem mestu)«.

MZZ je prepričano, da konkretne okoliščine primera, zlasti pa daljnosežne posledice in velika škoda, ki je z javno objavo dokumenta nastala Republiki Sloveniji, opravičujejo poseg oziroma odtehtajo pričakovanje posameznikov, da bo varovana njihova zasebnost (da delodajalec ne bo pridobil prometnih podatkov o klicih s službenega telefona).

3. Obrazložitev sprejetih ukrepov

Nadzornik v zvezi z zgoraj navedenimi ugotovitvami v postopku inšpekcijskega nadzora ter v zvezi z zgoraj navedenimi pojasnili zavezanca v zvezi s pravno podlago in razlogi za obdelavo osebnih podatkov ugotavlja, da Ustava RS v 37. členu opredeljuje pravico do varstva tajnosti pisem in drugih občil. V prvem odstavku 37. člena je določeno, da je zagotovljena tajnost pisem in drugih občil. V drugem odstavku tega člena pa je določeno, da samo zakon lahko predpiše,

da se na podlagi odločbe sodišča za določen čas ne upošteva varstvo tajnosti pisem in drugih občil in nedotakljivost človekove zasebnosti, če je to nujno za uvedbo ali potek kazenskega postopka ali za varnost države. Obseg zaščite komunikacijske zasebnosti iz 37. člena Ustave RS izhaja iz potrebe po varovanju zaupnosti razmerij, v katere pri sporočanju stopa posameznik, in ne iz določene vrste, statusa ali lastništva uporabljenega občila, komunikacijskega sredstva (Komentar Ustave Republike Slovenije / Lovro Šturm (urednik); [avtorji [komentarja] France Arhar ... et al.]. Ljubljana: Fakulteta za podiplomske državne in evropske študije, 2002, v nadaljevanju: »Komentar U RS«, str. 392). 37. člen varuje zaupnost pisem in drugih občil, glede katerih posameznik utemeljeno pričakuje zasebnost; v tajnost pisem in drugih občil ni mogoče poseči takrat, ko bi bila s tem kršena nedotakljivost človekove zasebnosti (Komentar U RS, str. 394). To pravico zagotavlja tudi Evropska konvencija o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin (Zakon o ratifikaciji konvencije s protokoli, Uradni list RS, mednarodne pogodbe, št. 7/94; v nadaljevanju: EKČP). EKČP v prvem odstavku 8. člena določa pravico do spoštovanja zasebnega in družinskega življenja, v skladu s katero ima vsakdo pravico do spoštovanja svojega zasebnega in družinskega življenja, svojega doma in dopisovanja. V skladu s tretjim odstavkom 8. člena EKČP se javna oblast ne sme vmešavati v izvrševanje te pravice, razen če je to določeno z zakonom in je nujno v demokratični družbi zaradi državne varnosti, javne varnosti ali ekonomske blaginje država, zato da se prepreči nered ali zločin, da se zavaruje zdravje ali morala ali da se zavarujejo pravice in svoboščine drugih ljudi.

Nadzornik je na inšpekcijskem ogledu ugotovil, da seznam izpisa klicanih in klicočih telefonskih števil iz stacionarnega telefonskega omrežja MZZ za obdobje od 24.12.2007 do 30.1.2008, ki si ga je ob pomoči podjetja Sinfonika d.d. izdelal in uporabil zavezanec, vsebuje naslednje podatke: smer klica (vhodni ali izhodni klic), interna telefonska številka MZZ, telefonska številka klicane oz. klicoče osebe, ki je kontaktirala z določeno interno telefonsko številko, datum in čas klica ter čas trajanja pogovora. Gre za izpis podatkov o prometu, v katerem je zabeleženo približno 110.000 uspešno ali neuspešno vzpostavljenih komunikacij prek stacionarnega telefonskega omrežja MZZ. Iz sodne prakse Evropskega sodišča za človekove pravice (v nadaljevanju ESČP) izhaja, da so podatki o klicanih telefonskih številkah, datumu in dolžini telefonskih klicev »sestavni element telefonskih komunikacij« in kot taki sodijo pod 8. člen EKČP. ESČP je v zvezi s tem ugotovilo, da pomeni zbiranje in hranjenje osebnih podatkov, ki se nanašajo na telefon posameznika, njegovo elektronsko pošto in uporabo interneta brez njegove vednosti poseganje v posameznikovo pravico do zasebnega življenja ter dopisovanja.

Takšno stališče je ESČP zavzelo v sodbah: Halford v. Združeno kraljestvo (25. 6. 1997, Reports, 1997-III), Copland v. Združeno kraljestvo (3. 4. 2007, Appl. No. 62617/00). V primeru Copland v. Združeno kraljestvo je delodajalec, ki je bil javni organ, nadzoroval uporabo telefona, in sicer z analizo telefonskih računov, ki je razkrila klicane telefonske številke, datum in čas klicev, njihovo trajanje ter stroške; uporabo interneta preko analize obiskanih spletnih strani, ki je razkrila datum, čas in trajanje obiskov; ter uporabo elektronske pošte na delu preko analize elektronskih naslovov poslanih sporočil ter datuma in časa pošiljanja elektronskih sporočil. V času, ko se je to dogajalo, delodajalec ni imel vzpostavljenih nobenih uradnih pravil glede nadzora telefona, elektronske pošte ali uporabe interneta s strani zaposlenih. V skladu z ustaljeno sodno prakso Evropskega sodišča za

človekove pravice sodijo telefonski klici iz službenega mesta *prima facie* v okvir zasebnega življenja in dopisovanja v smislu prvega odstavka 8. člena Evropske konvencije o človekovih pravicah. ESČP je v tem primeru odločilo, da v skladu s tem 8. člen ščiti tudi elektronska sporočila, poslana na delovnem mestu, ter informacije, pridobljene z nadzorom osebne uporabe interneta. Pritožnica v tem primeru ni bila opozorjena, da bodo njeni klici predmet nadzora, zato je imela razumna pričakovanja glede zasebnosti klicev iz telefona na delovnem mestu. Enaka pričakovanja veljajo glede elektronske pošte in uporabe interneta. Sodišče je zavzelo stališče, da delodajalec ni imel pristojnosti, da v tem smislu v okviru svojih pristojnosti ukrene »vse potrebno ali primerno« za namene opravljanja dela (v tem primeru zagotavljanja višjega in nadaljnjega izobraževanja), pri čemer v času dogodka ni obstajala zakonska podlaga, ki bi urejala okoliščine, ko delodajalec lahko nadzoruje uporabo telefona, elektronske pošte in interneta zaposlenih.

V sklop posameznikove pravice do zasebnosti sodi tudi informacijska zasebnost, ki jo v Republiki Sloveniji opredeljuje 38. člen URS.

Zgoraj navedeni podatki, ki so vsebovani v izpisu klicanih in klicočih telefonskih števil, so skladno s 25. točko 3. člena ZEKom - podatki o prometu. To so kakršnikoli podatki, ki se obdelujejo zaradi prenosa komunikacij v elektronskem komunikacijskem omrežju ali zaradi njegovega obračunavanja. Ti podatki v skladu z URS uživajo dvojno varstvo, in sicer varstvo tajnosti pisem in drugih občil po 37. členu URS in tudi varstvo osebnih podatkov po 38. členu URS. V skladu z načelnim pravnim mnenjem Vrhovnega sodišča Republike Slovenije, sprejetim na občni seji dne 18. in 19. 6. 1996, so podatki o klicanih telefonskih številkah, času klicev, dolžini pogovorov ipd. izenačeni s podatki, ki se nanašajo na vsebino poštnih pošiljk in kot taki sodijo v področje komunikacijske zasebnosti. Gre namreč za podatke, ki so tudi po svoji naravi takšni, da se z njihovim sporočanjem oziroma njihovo pribavo posega v človekovo zasebnost.

Krovni zakon s področja varstva osebnih podatkov v RS je ZVOP-1. Skladno z ZVOP-1 je osebni podatek katerikoli podatek, ki se nanaša na posameznika, ne glede na obliko, v kateri je izražen. Posameznik pa je skladno z 2. točko 6. člena ZVOP-1-UPB1 »določena ali določljiva fizična oseba, na katero se nanaša osebni podatek; fizična oseba je določljiva, če se jo lahko neposredno ali posredno identificira, predvsem s sklicevanjem na identifikacijsko številko ali na enega ali več dejavnikov, ki so značilni za njeno fizično, fiziološko, duševno, ekonomsko, kulturno ali družbeno identiteto, pri čemer način identifikacije ne povzroča velikih stroškov, nesorazmerno velikega napora ali ne zahteva veliko časa«. Izpis podatkov o prometu, ki vsebujejo podatke o tem, kdaj, s katero drugo naročniško številko in koliko časa je potekala komunikacija, vsebuje tudi osebne podatke.

Navedeni prometni podatki se štejejo za osebne podatke iz razloga, ker se nanašajo na določene ali določljive fizične osebe, iz njih pa je razvidno, katere telefonske številke je posameznik, kateremu je bil na MZZ dodeljen fiksni telefon, klical v določenem času oziroma iz katere telefonske številke je bil posameznik klican, poleg tega pa je razviden tudi čas trajanja posameznega telefonskega pogovora. Posameznik, kateremu je bil na MZZ dodeljen fiksni telefon, je določljiv prek interne telefonske številke, in sicer na način, ki ne povzroča velikih stroškov, nesorazmernega napora in ne zahteva veliko časa. Identifikacijo posameznika na

MZZ, kateremu je bil dodeljen fiksni telefon in ki je opravil posamezen telefonski razgovor, je namreč mogoče opraviti že zgolj z vpogledom v telefonski imenik MZZ. Poleg tega je s pomočjo telefonskih števil, s katerimi je komuniciral posameznik na MZZ, v primeru, ko je telefonska številka javno objavljena, mogoče ugotoviti tudi to, s kom je ta posameznik komuniciral. S svojim ravnanjem je MZZ poseglo ne samo v ustavno zagotovljene pravice do tajnosti občil in varstva osebnih podatkov vseh uslužbencev MZZ, katerih telefonske klice je pregledovalo, temveč tudi v ustavno zagotovljene pravice druge strani, to je bodisi klicanih posameznikov s strani uslužbencev MZZ ali teh, ki so uslužbenec MZZ sami kontaktirali in so bili na ta način zgolj slučajno nadzirani nujni udeleženci komunikacije. Nobeden od udeležencev komunikacije v fazi obdelave osebnih podatkov s strani MZZ ni imel statusa osumljenca oziroma osebe, ki bi bila nadzirana na podlagi veljavnih predpisov. V tem smislu je lahko sprejemljiv nastanek »neizogibne« škode, ki nastane slučajnemu udeležencu zakonitega posega v ustavno pravico do tajnosti pisem in drugih občil, v primeru nezakonitega posega pa je v tem primeru nastala dvojna kršitev pravic tako vsakemu zaposlenemu, katerih prometne podatke za njihove telefonske številke je MZZ na ta način nezakonito pridobil, kot tudi vsem klicanim in klicočim na te telefonske številke.

Obdelava osebnih podatkov je v 3. točki 6. člena ZVOP-1 definirana kot kakršnokoli delovanje ali niz delovanj, ki se izvaja v zvezi z osebnimi podatki, ki so avtomatizirano obdelani ali, ki so pri ročni obdelavi zbirke osebnih podatkov namenjeni vključitvi v zbirko osebnih podatkov, zlasti zbiranje, pridobivanje, vpis, urejanje, shranjevanje, prilagajanje ali spreminjanje, priklicanje, vpogled, uporaba, razkritje s prenosom, sporočanje, širjenje ali drugo dajanje na razpolago, razvrstitev ali povezovanje, blokiranje, anonimiziranje, izbris ali uničenje. Kot sredstva obdelave pa ista določba navaja, da je obdelava lahko ročna ali avtomatizirana. Ker so posamezniki prek telefonskih števil, ki jih vsebuje zgoraj opisani izpis, določeni ali določljivi, je izdelavo in uporabo takšnega izpisa z vidika 3. točke 6. člena ZVOP-1 mogoče šteti tudi kot obdelavo osebnih podatkov. Pri izdelavi in uporabi izpiska gre namreč za niz delovanj (priklicanje, pridobivanje, urejanje, shranjevanje, vpogled, uporaba, ipd.), ki se so se izvajala z osebnimi podatki, ki so avtomatsko obdelani oz. shranjeni v sistemu NTC Telekom 33Xe.

Osebnih podatki se po določbah 1. odstavka 8. člena ZVOP-1 lahko obdelujejo le, če obdelavo osebnih podatkov in osebne podatke, ki se obdelujejo, določa zakon ali če je za obdelavo določenih osebnih podatkov podana osebna privolitve posameznika. V 2. odstavku 8. člena ZVOP-1 je nadalje določeno, da mora biti namen obdelave osebnih podatkov določen v zakonu, v primeru obdelave na podlagi osebne privolitve posameznika pa mora biti posameznik predhodno pisno ali na drug ustrezen način seznanjen z namenom obdelave osebnih podatkov.

Pravne podlage za obdelavo osebnih podatkov v javnem sektorju, kamor glede na določbe 22. točke 6. člena ZVOP-1 spada tudi zavezanec, so podrobneje določene v 9. členu ZVOP-1, ki določa:

(1) Osebnih podatki v javnem sektorju se lahko obdelujejo, če obdelavo osebnih podatkov in osebne podatke, ki se obdelujejo, določa zakon. Z zakonom se lahko določi, da se določeni osebni podatki obdelujejo le na podlagi osebne privolitve posameznika.

(2) Nosilci javnih pooblastil lahko obdelujejo osebne podatke tudi na podlagi osebne

privolitve posameznika brez podlage v zakonu, kadar ne gre za izvrševanje njihovih nalog kot nosilcev javnih pooblastil. Zbirke osebnih podatkov, ki nastanejo na tej podlagi, morajo biti ločene od zbirk osebnih podatkov, ki nastanejo na podlagi izvrševanja nalog nosilca javnih pooblastil.

(3) Ne glede na prvi odstavek tega člena se lahko v javnem sektorju obdelujejo osebni podatki posameznikov, ki so z javnim sektorjem sklenili pogodbo ali pa so na podlagi pobude posameznika z njim v fazi pogajanj za sklenitev pogodbe, če je obdelava osebnih podatkov potrebna in primerna za izvedbo pogajanj za sklenitev pogodbe ali za izpolnjevanje pogodbe.

(4) Ne glede na prvi odstavek tega člena se lahko v javnem sektorju izjemoma obdelujejo tisti osebni podatki, ki so nujni za izvrševanje zakonitih pristojnosti, nalog ali obveznosti javnega sektorja, če se s to obdelavo ne poseže v upravičen interes posameznika, na katerega se osebni podatki nanašajo.

V primeru izpisa klicanih in kličočih telefonskih števil iz stacionarnega telefonskega omrežja MZZ, ki si ga je za namene interne preiskave pridobil in uporabil zavezanec, gre nedvomno za obdelavo osebnih podatkov zaposlenih, ki se nanašajo na zaposlene pri zavezancu, poleg tega pa takšno ravnanje zavezanca pomeni tudi obdelavo podatkov o prometu v elektronskem komunikacijskem omrežju ter posega v zagotovljeno varstvo tajnosti pisem in drugih občil. Zaradi tega je nadzornik v obravnavanem primeru zakonitost obdelave osebnih podatkov proučil tudi z vidika določb predpisov, ki urejajo obdelavo osebnih podatkov zaposlenih ter določb predpisov, ki urejajo obdelavo podatkov o prometu v elektronskem komunikacijskem omrežju ter zagotavljajo varstvo tajnosti pisem in drugih občil.

Obdelava podatkov o prometu je podrobneje določena v Zakonu o elektronskih komunikacijah (Uradni list RS, št. 13/07 – UPB1; v nadaljevanju ZEKom). Navedeni zakon v 107.a členu operaterjem nalaga, da morajo za namene pridobivanja podatkov o prometu v elektronskem komunikacijskem omrežju, ki jih določa zakon, ki ureja kazenski postopek, za namene zagotavljanja nacionalne varnosti in ustavne ureditve ter varnostnih, političnih in gospodarskih interesov države, kot jih določa zakon, ki ureja Slovensko obveščevalno varnostno agencijo, in za namene obrambe države, kot jih določa zakon, ki ureja obrambo države, hraniti podatke iz 107.b člena tega zakona, če jih ustvarijo ali obdelajo pri zagotavljanju z njimi povezanih javnih komunikacijskih storitev. Podatke o prometu morajo operaterji hraniti za obdobje 24 mesecev od dneva komunikacije, shranjene podatke pa so po določbah 107.č člena ZEKom dolžni posredovati po prejemu prepisa tistega dela izreka odredbe pristojnega organa, v katerem je navedba vseh potrebnih podatkov o obsegu dostopa.

V 16. členu ZVOP-1 je glede namena zbiranja in nadaljnje obdelave osebnih podatkov določeno, da se osebni podatki lahko zbirajo le za določene in zakonite namene ter se ne smejo nadalje obdelovati tako, da bi bila njihova obdelava v neskladju s temi nameni, če zakon ne določa drugače.

Ključen ustavnosodni test, ki ga je potrebno uporabiti pri ocenjevanju dopustnosti posega v pravico do zasebnosti na splošno in posebej glede tajnosti pisem in drugih občil v primerih, ki niso že vnaprej urejeni z zakonom je, kot izhaja iz Komentarja U RS (stran 401), kriterij, ki ga je prvo uporabilo vrhovno sodišče ZDA – razumno pričakovanje zasebnosti («reasonable

expectation of privacy«). Pozneje se je sintagma »razumnega pričakovanja zasebnosti« pojavila tudi v judikaturi ESČP v primeru Halford v. Združeno kraljestvo (25. 6. 1997, Reports, 1997-III). V odločitvi iz leta 1997 je doktrino izrecno prevzelo tudi slovensko US (odl. US VI, 158). Ključna maksima ustavnega varovanja zasebnosti je, da pravo (ustava) ne ščiti zgolj prostorov, lastnine ali lastnikov, temveč posameznike, ki v določenem trenutku, v določenem prostoru ali pri določenem ravnanju (upravičeno) pričakujejo svojo zasebnost. MZZ ima pod določenimi in omejenimi pogoji sicer pravico do vpogleda v izpis klicev za določeno telefonsko številko in za določeno in omejeno časovno obdobje, vendar izključno z namenom kontrole obračuna storitev, kot to določa ZEKom. Kar pomeni, da lahko kontrolira izpis na posamezni telefonski številki, na kateri je prišlo do prekoračitve porabe, določene v internem pravilniku lastnika telefona, v tem primeru MZZ in zgolj z namenom ugotavljanja utemeljenosti prekoračitve omejitve uporabe telefonskega priključka. Glede na to, da gre v tem primeru za področje, ki sodi pod dvojno ustavno varstvo 37. in 38. člena URS (tako z vidika varstva tajnosti pisem in drugih občil kot tudi varstva osebnih podatkov), zavezujejo MZZ strožja določila glede dopustnih posegov v zasebnost zaposlenih. Ker je MZZ izdelal izpis telefonskih klicev vseh svojih uslužbencev z namenom vodenja internega postopka, je njegovo dejanje protizakonito, saj bi bil tovrsten poseg lahko izveden le pod zakonsko določenimi pogoji zgolj na podlagi odredbe sodišča, torej le za potrebe vodenja kazenskega postopka s strani za to pristojnih oseb. Pri tem gre z vidika ustavnega načela sorazmernosti tudi za nedopusten obseg posega, saj je na ta način MZZ vse uslužbenke obravnaval kot potencialne kršitelje. Takšnega posega v primerih odredbe za pridobivanje prometnih podatkov ne dovoli niti sodišče, saj je smisel varovanja te temeljne človekove pravice namreč ta, da je nedopustno poseči v pravico, če organ pregona z dopustnimi oblikami preiskave prej ne zoži krog potencialnih storilcev.

Nedvomno so uslužbenci MZZ upravičeno pričakovali informacijsko zasebnost pri komuniciranju s službenimi telefoni, saj je bil v njihovem internem pravilniku kot edini »poseg v njihovo zasebnost« vnaprej predvidena in opredeljena kontrola prekoračitve porabe na posamezni telefonski številki. Ponovno je potrebno poudariti, da je ESČP v primeru Halford v. Združeno kraljestvo izrecno zapisalo, da oseba zasebnost pričakuje tudi na delovnem mestu in pri uporabi službenih komunikacijskih sredstev. Kasacijsko sodišče Francije (odločitev št. 99-42.942, z dne 2. 10. 2001) pa je v omenjeni odločbi med drugim zapisalo: »Delavec ima tudi med delovnim časom in na delovnem mestu pravico do spoštovanja zasebnega življenja, vključno s pravico do tajnosti občil. To velja ne glede na to, ali je bil delavec vnaprej seznanjen, da službenega računalnika ne sme uporabljati v neslužbene namene« (Komentar URS, str. 402). Tajnost pisem in drugih občil (ter svoboda komuniciranja) je zagotovljena vsakomur (8. člen EKČP). Nepomembno je, s kakšnim sredstvom se sporočanje opravlja (preko telefona, računalniškega omrežja ipd.) in kdo je lastnik tega sredstva. Ključno je, da je posameznik (pošiljatelj ali sprejemnik sporočila) pri svojem ravnanju upravičeno pričakuje zasebnost. Poseg v omenjeno pravico je v odsotnosti izpolnjenih pogojev iz 2. odstavka 37. člena prepovedan vsem, na prvem mestu pa državi, ter tudi posameznikom (pri čemer velja izpostaviti predvsem delodajalce) (Komentar U RS, str. 398). V tem smislu se v vlogi lastnika priključka razlikujejo pravne osebe in fizične osebe. Pravna oseba, ki po naravi stvari sama ne uporablja priključka, je namreč pri svojem »izvajanju lastništva« omejena z določili varstva zasebnosti fizičnih oseb, ki te priključke dejansko uporabljajo. Pojem zasebno življenje vsebuje tako zasebne kot tudi službene telefonske linije, zato ni pomembna lastnina ali

pripadnost določenega telekomunikacijskega sredstva. To varstvo je priznано vsem osebam, saj URS ne razlikuje med zasebnostjo v zasebni ali službeni sferi.

Obdelavo osebnih podatkov delavcev ureja ZDR. Navedeni zakon v 46. členu določa, da se osebni podatki delavcev lahko zbirajo, obdelujejo, uporabljajo in dostavljajo tretjim osebam samo, če je to določeno s tem ali drugim zakonom ali če je to potrebno zaradi uresničevanja pravic in obveznosti iz delovnega razmerja ali v zvezi z delovnim razmerjem. V ZDR ni nikjer posebej določeno, katere vrste osebnih podatkov o svojih zaposlenih lahko delodajalec zbira za namene vodenja disciplinskih postopkov in postopkov za izredno odpoved delovnega razmerja. Vrste osebnih podatkov, ki jih delodajalci lahko obdelujejo o svojih zaposlenih, so določeni v Zakonu o evidencah na področju dela in socialne varnosti (Uradni list RS, št. 40/06, v nadaljevanju ZEPDSV), v primeru obdelave osebnih podatkov o javnih uslužbencev, pa je obdelava osebnih podatkov javnih uslužbencev določena tudi v Zakonu o javnih uslužbencih (Uradni list RS, št. 63/07 – UPB3; v nadaljevanju ZJU). Nadzornik po proučitvi določb ZEPDSV in ZJU ugotavlja, da navedena zakona delodajalcu na področju javnega sektorja ne dajeta pravne podlage za obdelavo podatkov o tem, katere telefonske številke je posamezni zaposleni klical s svojega službenega telefona, oziroma s katerih telefonskih števil so zaposlenega klicali na njegovo službeno telefonsko številko.

V zvezi z navedbami MZZ o pravni podlagi za zgoraj navedeno obdelavo osebnih podatkov vsebovanih v izpisih telefonskih klicev uslužbencev MZZ, nadzornik ugotavlja, da 46. člen ZDR ter tretji in četrti odstavek 9. člena ZVOP-1-UPB1 ne predstavljajo ustrezne pravne podlage za obdelavo osebnih podatkov. Prometni podatki, kot že navedeno, uživajo varstvo v skladu z 38. in 37. členom URS, ki v drugem odstavku izrecno določa, da je poseg v varstvo tajnosti pisem in drugih občil dopusten zgolj, če je to nujno za uvedbo kazenskega postopka ali za varnost države in na podlagi odločbe sodišča, kadar zakon tako določa, pri čemer pa ZDR in ZVOP-1 glede na to, da je šlo za interno preiskavo, ki so jo vodili zaposleni na MZZ, ne predstavljata ustrezne pravne podlage. Upravno sodišče Republike Slovenije je v sodbi številka U 702/99-48 navedlo: *»Tudi ustava RS ne ločuje zasebnosti v zasebni in službeni sferi. Sodišče pri tem pripominja, da dejstvo, da so tožniki oziroma osebe, za katere je tožena stranka pridobila izpise zaposleni pri toženi stranki, še ne pomeni, da bi kot državni uradniki imeli poseben položaj in bili s tem tudi v podrejenem razmerju do državne oblasti, kjer bi bilo poseganje v njihovo ustavno pravico drugače urejeno. Dejstvo, da je nekdo zaposlen v državnem organu, ne more povzročiti takih pravnih posledic, da bi bil poseg v njihove ustavne pravice dopusten ne glede na vsebino posega, razen če posameznik izrecno ne pristane«.*

Pravne presoje ne vzdrži niti navedba MZZ, da so izdelali izpisek klicev uslužbencev MZZ na podlagi drugega odstavka 145. člena Zakona o kazenskem postopku, v skladu s katerim morajo državni organi obenem z ovadbo navesti dokaze, za katere vedo, in poskrbeti, da se ohranijo sledovi kaznivega dejanja in predmeti, na katerih ali s katerimi je bilo kaznivo dejanje storjeno in druga dokazila. ZKP v prvem odstavku 145. člena za državne organe in organizacije z javnimi pooblastili določa dolžnost naznanitve kaznivega dejanja, v drugem odstavku pa zgolj dolžnost navedbe dokazov, za katere vedo, skrb, da se ohranijo sledovi kaznivega dejanja in predmeti, na katerih ali s katerimi je bilo kaznivo dejanje storjeno, ter druga dokazila, **nikakor pa ne prenaša na državne organe in organizacije z javnimi pooblastili pooblastil in nalog organov pregona.** Ustava RS v drugem odstavku 37. člena opredeljuje pogoje dopustnega

posega v tajnost pisem in drugih občil, kadar gre pri tem tudi za poseg v nedotakljivost človekove zasebnosti: 1) poseg je mogoč samo na podlagi določenega zakonskega pooblastila, 2) poseg mora ex ante odobriti sodišče, 3) poseg mora biti časovno omejen, 4) poseg je dopusten, če je nujno za uvedbo ali potek kazenskega postopka ali za varnost države (Komentar U RS, str. 399).

Zavezanec v postopku med drugim navaja, da je Upravno sodišče RS je v podobnem primeru že enkrat odločalo (sodba opr. št. U 702/99-48, z dne 21.3.2000), pri čemer poudarja, da je bil v času posega v tem primeru v veljavi Zakon o varstvu osebnih podatkov (Uradni list RS 59/1999), ki izjem v smislu tretjega in četrtega odstavka 9. člena ZVOP-1 ni urejal. Ob tem posebej opozarja na obrazložitev Vrhovnega sodišča v sodbi opr. št. 1 Up 549/2000-3, z dne 16.12.2004, s katero je odločilo o pritožbah tožnikov v isti zadevi. Sodišče v tej sodbi na strani 9 ugotavlja, da »samo po sebi ne gre za protipraven poseg v pravico do zasebnosti in tudi ne v pravico do tajnosti pisem in drugih občil zaposlenih pri delodajalcu, če si delodajalec pridobi izpis evidence vhodnih in izhodnih telefonskih klicev na svojih telefonskih aparatih. V vsakem posameznem primeru je treba pri presoji nezakonitosti posega pretehtati, ali se da prednost legitimnemu interesu delodajalca (ki ima pravico, da nadzira, ali je ta oprema uporabljena za namen, za katerega je bila dana zaposlenemu v uporabo, še zlasti pa, da preprečuje, odkriva in preganja disciplinske prekrške zaposlenih, še zlasti zlorabo delodajalčeve opreme za osebne ali druge sporne namene, oziroma na način, ki bi lahko privedel do odškodninske odgovornosti delodajalca proti tretjim osebam) pred legitimnim interesom zaposlenega (da utemeljeno pričakuje določeno stopnjo zasebnosti in delno samostojnost ter zaupnost tudi na delovnem mestu)«.

Nadzornik v zvezi z zgoraj navedeno obrazložitvijo Vrhovnega sodišča RS ugotavlja, da je v obravnavanem primeru obdelava prometnih podatkov sicer lahko legitimni interes MZZ kot delodajalca, ki pa ne pretehta nad legitimnimi interesi zaposlenih ter legitimnimi interesi oseb, ki so komunicirale z zaposlenimi na MZZ. Podobno, kot v navedeni obrazložitvi ugotavlja Vrhovno sodišče RS, pa je tudi MZZ v tem primeru podatke pridobilo in uporabilo za nedopusten namen, ko je na podlagi prometnih podatkov analiziralo, kateri uslužbenci so klicali časopisno hišo Dnevnik. Vrhovno sodišče je v zgoraj predstavljenem primeru, ki ga navaja MZZ, ugotovilo, da bi tovrstni posegi v posameznikovo zasebnost morali biti tudi v primeru, da so zakonsko dopustni, omejeni na ozek krog oseb, ne more pa krog osumljencev zajeti celotne populacije zaposlenih. Za vsak poseg v vsak prometni podatek mora poleg ustrezne zakonske podlage oziroma drugih zakonskih zahtev obstajati utemeljen razlog (v skladu z ustavnim načelom sorazmernosti, ki je osnova varstva vsake temeljne človekove pravice), nikakor pa ni dopustno preverjati vseh zato, da se najde »kršitelja«. Prav tako nikakor niso dopustni takšni posegi neomejeno in »na zalogo«, kot izhaja iz izjave v.d. vodje varnostno tehnične službe na MZZ, ki je ob inšpekcijskem ogledu pojasnil, da so izpis klicanih in kličočih števil pridobili in uporabili iz razloga, ker bi lahko takšen izpis služil v nadaljnjem postopku.

Po tako izvedenem postopku inšpekcijskega nadzora nadzornik ugotavlja, da je zavezanec s tem, ko je za namene vodenja interne preiskave pridobil in uporabil izpis vseh klicanih in kličočih telefonskih števil iz stacionarnega telefonskega omrežja MZZ za obdobje od 24.12.2007 do 30.1.2008 (približno 110.000 zapisov), osebne podatke svojih zaposlenih ter osebne podatke oseb, ki so v navedenem obdobju komunicirale z zaposlenimi na MZZ,

obdeloval v nasprotju z določbami 8. člena in 16. člena ZVOP-1. Nadzornik ugotavlja, da je bilo že samo pridobivanje seznama nezakonito, nadaljnja kršitev pa je bila storjena še s t.i. podatkovnim rudarjenjem, ko je MZZ po tej nezakonito pridobljeni zbirki nato s pomočjo iskalnika iskalo osebe, ki so komunicirale s časopisom Dnevnik. Ob tem gre z vidika načela sorazmernosti za očitno nesorazmernost saj pridobitev navedenih prometnih podatkov po sami naravi stvari sploh ne more predstavljati dokaza o tem, da je nekdo dejansko razkril določen dokument.

Nadzornik še ugotavlja, da zavezanec s tem, ko je mag. Marjanu Šetincu dne 1.2.2008 začasno odvzel in zapečatil službeni računalnik, ni kršil določb ZVOP-1, saj takšnega njegovega ravnanja po določbah 3. točke 6. člena ZVOP-1 ni mogoče šteti kot obdelavo osebnih podatkov, saj po zapečatenju nihče ni pregledoval same vsebine trdega diska.

Nadzornik, ki pri opravljanju inšpekcijskega nadzora ugotovi kršitev ZVOP-1 ali drugega zakona ali predpisa, ki ureja varstvo osebnih podatkov, ima pravico takoj: odrediti, da se nepravilnosti ali pomanjkljivosti, ki jih ugotovi, odpravijo na način in v roku, ki ga sam določi (1. točka prvega odstavka 54. člena ZVOP-1); odrediti prepoved obdelave osebnih podatkov osebam javnega ali zasebnega sektorja, ki niso zagotovile ali ne izvajajo ukrepov in postopkov za zavarovanje osebnih podatkov (2. točka prvega odstavka 54. člena ZVOP-1); odrediti prepoved obdelave osebnih podatkov ter anonimiziranje, blokiranje, brisanje ali uničenje osebnih podatkov, kadar ugotovi, da se osebni podatki obdelujejo v nasprotju z določbami zakona (3. točka prvega odstavka 54. člena ZVOP-1); odrediti prepoved iznosa osebnih podatkov v tretjo državo ali njihovega posredovanja tujim uporabnikom osebnih podatkov, če se iznašajo ali posredujejo v nasprotju z določbami zakona ali obvezujoče mednarodne pogodbe (4. točka prvega odstavka 54. člena ZVOP-1); odrediti druge ukrepe, določene z zakonom, ki ureja inšpekcijski nadzor, ter zakonom, ki ureja splošni upravni postopek (5. točka prvega odstavka 54. člena ZVOP-1).

Glede na obrazloženo je bilo potrebno zavezancu na podlagi 3. točke 1. odstavka 54. člena ZVOP-1 odrediti brisanje oz. uničenje osebnih podatkov, za katere je bilo ugotovljeno, da se obdelujejo v nasprotju z določbami zakona.

Pri določitvi časa za izvršitev naloženih ukrepov je nadzornik upošteval težo kršitve, njene posledice za javni interes ter okoliščine, od katerih je odvisno, v kolikšnem času lahko zavezanec ob dolžni skrbnosti izvrši naložene ukrepe.

Izrek, da je zavezanec o izvršitvi ukrepov iz I. točke izreka te odločbe dolžan takoj pisno obvestiti državnega nadzornika za varstvo osebnih podatkov, temelji na določbi 5. odstavka 29. člena ZIN, kjer je določeno, da če inšpektor odredi odpravo nepravilnosti in pomanjkljivosti ter zavezancu določi rok za njihovo odpravo, mora zavezanec o odpravljenih nepravilnostih takoj obvestiti inšpektorja.

Ta odločba je izdana po uradni dolžnosti in je na podlagi 22. členu Zakona o upravnih taksah (ZUT; Uradni list RS, št 42/07-UPB3) takse prosta.

Pouk o pravnem sredstvu:

Ta odločba je v upravnem postopku dokončna. Zoper njo po določbah 55. člena ZVOP-1 pritožba ni dovoljena, dovoljen pa je upravni spor z vložitvijo tožbe na Upravno sodišče Republike Slovenije, Fajfarjeva 33, 1000 Ljubljana, v roku 30 dni po prejemu te odločbe. Tožba se lahko pošlje priporočeno po pošti, ali poda pisno ali ustno na zapisnik neposredno pri navedenem sodišču. Tožbi v dveh izvodih je treba priložiti to odločbo v izvirniku ali neoverjeno kopijo.

*Jože BOGATAJ,
državni nadzornik
za varstvo osebnih podatkov*

Vročiti:

- Republika Slovenija, Ministrstvo za zunanje zadeve, Prešernova cesta 25, 1000 Ljubljana, z vročilnico;
- arhiv, tu.