



Številka: 007-41/2017/2  
Datum: 18.4.2017

## Ministrstvo za pravosodje

Zadeva: **Mnenje IP glede predloga Direktive Evropskega parlamenta in Sveta o nekaterih vidikih pogodb o dobavi digitalnih vsebin, COM (2015) 634 final**

Zveza: Vaše zaprosilo z dne 3. 4. 2017 ter priloženo gradivo

Spoštovani,

dne 3. 4. 2017 je Informacijski pooblaščenec (v nadaljevanju IP) prejel vaše zaprosilo za mnenje glede predloga Direktive Evropskega parlamenta in Sveta o nekaterih vidikih pogodb o dobavi digitalnih vsebin, COM (2015) 634 final. Predvsem vas zanima naše mnenje glede:

- tega, na kateri pravni podlagi Splošne uredbe o varstvu osebnih podatkov se lahko obdelujejo podatki, če ti predstavljajo »nasprotno izpolnitev potrošnika za dobavo digitalnih vsebin« (privolitve, pogodba, zakoniti interes), sploh glede na to, da za privolitve Splošna uredba določa pogoje prostovoljnosti take privolitve?
- ali je dopustno izhodišče direktive, da lahko potrošnik posreduje podatke kot nasprotno izpolnitev v pogodbenem smislu (podatki kot plačilo)?
- Ali je dopustno omejiti področja uporabe uredbe le na primere, ko potrošnik »aktivno zagotovi podatke«? Na tej podlagi bi bila namreč večina primerov, ko se podatki zbirajo za trženjske namene izključena (piškotki ipd.)?
- Zanima vas smiselnost vključitve pojma »drugi podatki«, glede na široko definicijo osebnih podatkov v Splošni uredbi o varstvu osebnih podatkov, saj ni jasno, kaj bi ta pojem sploh zajemal.

Menite, da se z zakonodajnim predlogom ustvarja pravna negotovost in porajajo vprašanja v zvezi s Splošno uredbi o varstvu osebnih podatkov.

V nadaljevanju vam na podlagi 48. člena Zakona o varstvu osebnih podatkov (Uradni list RS, št. 94/07-UPB1, v nadaljevanju: ZVOP-1) posredujemo naše pripombe na predloženo gradivo.

Uvodoma bi želeli poudariti, da je zakonodajni predlog vsekakor treba skrbno preučiti v odnosu do akta, ki primarno ureja področje varstva osebnih podatkov v EU, torej Uredbe (EU) 2016/679 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 27. aprila 2016 o varstvu posameznikov pri obdelavi osebnih podatkov in o prostem pretoku takih podatkov ter o razveljavitvi Direktive 95/46/ES (Splošna uredba o varstvu osebnih podatkov) ter tudi do trenutno veljavne Direktive 2002/58/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 12. julija 2002 o obdelavi osebnih podatkov in varstvu zasebnosti na področju elektronskih komunikacij (Direktiva o zasebnosti in elektronskih komunikacijah), oziroma njene naslednice Uredbe o zasebnosti in elektronskih komunikacijah, trenutno še v fazi predloga ter zagotoviti skladnost zakonodajnega predloga z navedenimi.

Splošna uredba o varstvu osebnih podatkov namreč postavlja okvir za dopustnost obdelave osebnih podatkov in določa temelje, na katerih lahko poteka obdelava osebnih podatkov. Ob zakonodajnem predlogu pa se pojavljajo mnoga vprašanja glede njegovega potencialnega posega v okvir, določen s Splošno uredbi o varstvu podatkov ter morebitno širjenje dopustnosti obdelave osebnih podatkov, v kolikor bi to spadalo v okvir sklepanja pogodb o dobavi digitalnih vsebin in bi jih potrošnik »aktivno« posredoval.

Pri tem se strinjamo z vašimi pogledi, da zakonodajni predlog vnaša nejasnosti in prinaša pravno negotovost ter predvsem z ugotovitvami Evropskega nadzornika za varstvo osebnih podatkov glede mnogih spornih točk

iz zakonodajnega predloga. Ker gre za obsežen predlog, ki terja skrbno preučitev, vam na tej točki posredujemo le naše preliminarne in splošne ugotovitve in stališča glede vaših vprašanj.

Zakonodajni predlog uvaja koncept *nasprotne izpolnitve potrošnika za dobavo digitalnih vsebin* s posredovanjem svojih osebnih podatkov. Pri tem podpiramo stališče Evropskega nadzornika za varstvo osebnih podatkov, da uvajanje ideje, da potrošnik storitev »plača« s svojimi osebnimi podatki v okviru pravice do varstva osebnih podatkov, ki jo v EU priznavamo kot temeljno človekovo pravico, ni primerno. Dejstvo je, da pri dobavi digitalnih vsebin pogosto gre za »brezplačno storitev«, pri tem pa posameznik ponudniku posreduje svoje osebne podatke, katerih obseg pa mora biti primeren namenu takega pogodbenega razmerja in potreben za izpolnitev take pogodbe. Iz zakonodajnega predloga pa je mogoče slutiti, da je dejanski cilj predloga legitimiranje stanja, kjer posameznik za dobavo določene digitalne storitve, kot nasprotno izpolnitev posreduje več osebnih podatkov, kot bi bilo sorazmerno potrebno za izvajanje pogodbe, če to stori aktivno, kar implicira, da naj bi šlo v takem razmerju pravzaprav za pravno podlago privolitve.

Pri tem opozarjamo, da v kolikor bi bil nabor osebnih podatkov zahtevan s strani ponudnika storitve in posameznik zahtevanemu naboru osebnih podatkov ne bi mogel oporekati, nikakor ni mogoče govoriti o svobodni privolitvi, pa čeprav bi posameznik svoje osebne podatke posredoval »aktivno«. V okviru dobave digitalnih vsebin je glede na stanje na trgu, kjer ponudniki običajno pogojujejo dobavo storitev z velikim naborom dovoljenj potrošnika, tudi v zvezi njihovo zasebnostjo in osebnimi podatki, iluzorno govoriti o svobodni privolitvi posameznika. O konceptu privolitve smo nadzorni organi za varstvo osebnih podatkov že izdali mnenje<sup>1</sup>, iz katerega izhaja, da je veljavna privolitev tista, ki je dana svobodno (torej mora imeti posameznik možnost vpliva in ni v »vzemi ali pusti« situacijah, ki so zelo pogoste pri dobavi digitalnih vsebin), posameznik jo mora izraziti z aktivnim dejanjem (zgolj molk ni dovolj), mora biti dana vnaprej, posameznik pa mora imeti tudi možnost umika privolitve.

V luči navedenega IP meni, da je zelo vprašljivo, če koncept *nasprotne izpolnitve potrošnika za dobavo digitalnih vsebin* s posredovanjem svojih osebnih podatkov odgovarja pravni podlagi privolitve, kot jo opredeljuje Splošna uredba o varstvu osebnih podatkov. Prav tako se porajajo dvomi glede povezave z drugimi potencialnimi pravnimi podlagami, kot sta pogodba in zakoniti interes, predvsem z vidika sorazmernosti nabora osebnih podatkov, ki jo vse pravne podlage implicirajo, zakonodajni predlog direktive pa implicira nesorazmerno širjenje nabora osebnih podatkov, ki bi bilo legitimno v okviru dobave digitalnih vsebin, če bi tak nabor posameznik »aktivno« posredoval.

Ker iz zakonodajnega predloga ni jasno razvidno, za katero pravno podlago v smislu Splošne uredbe o varstvu osebnih podatkov naj bi v primeru nasprotne izpolnitve potrošnika za dobavo digitalnih vsebin s posredovanjem svojih osebnih podatkov sploh šlo, IP poudarja, da bi moral zakonodajni predlog jasno napotiti na omejitve, ki jih v smislu določanja pravnih podlag za obdelavo osebnih podatkov določa Splošna uredba o varstvu osebnih podatkov, ter nikakor posegati v nivo varstva osebnih podatkov, ki jih ta določa, predvsem ne z ustvarjanjem novih podlag in pogojev za obdelavo osebnih podatkov ali novih terminov (kot so »drugi podatki«, »aktivno« zagotavljanje osebnih podatkov, itd.), ki jih okvir za varstvo osebnih podatkov ne pozna in bi lahko pomenili nejasnosti in pravne nedorečenosti ter posledično nižjo raven varstva kot jo določa Splošna uredba o varstvu osebnih podatkov.

S spoštovanjem,

Informacijski pooblaščenec  
Mojca Prelesnik, univ.dipl.prav.,  
informacijska pooblaščenka

---

<sup>1</sup> Dostopno na: [http://ec.europa.eu/justice/policies/privacy/docs/wpdocs/2011/wp187\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/justice/policies/privacy/docs/wpdocs/2011/wp187_en.pdf).