



Številka: 007-64/2017/2

Datum: 1.9.2017

Ministrstvo za notranje zadeve
Služba za evropske zadeve in mednarodno sodelovanje
eu.mnz@gov.si

Zadeva: Predlog osnutka besedila Izvedbenega sporazuma med Republiko Albanijo, Republiko Avstrijo, Bosno in Hercegovino, Republiko Bolgarijo, Madžarsko, Republiko Makedonijo, Republiko Moldavijo, Črno goro, Romunijo, Republiko Srbijo in Republiko Slovenijo o varstvu podatkov – mnenje Informacijskega pooblaščenca

Zveza: Vaš elektronski dopis z dne 9. 8. 2017 ter priloženo gradivo

Spoštovani,

v skladu z vašim zaprosilom z dne 9. 8. 2017 Informacijski Pooblaščenec (v nadaljevanju: IP) na podlagi prvega odstavka 48. člena Zakona o varstvu osebnih podatkov (Uradni list RS, št. 94/07 – UPB1; v nadaljevanju: ZVOP-1) podaja negativno mnenje k besedilu predloga Izvedbenega sporazuma med Republiko Albanijo, Republiko Avstrijo, Bosno in Hercegovino, Republiko Bolgarijo, Madžarsko, Republiko Makedonijo, Republiko Moldavijo, Črno goro, Romunijo, Republiko Srbijo in Republiko Slovenijo o varstvu podatkov (v nadaljevanju: predlog izvedbenega sporazuma).

Kot navajate, sporazum dopolnjuje Konvencijo o policijskem sodelovanju v jugovzhodni Evropi (v nadaljevanju konvencija) in bo posledično veljal tudi za Sporazum med Republiko Albanijo, Republiko Avstrijo, Bosno in Hercegovino, Republiko Bolgarijo, Madžarsko, Republiko Makedonijo, Republiko Moldovo, Črno goro, Romunijo, Republiko Srbijo in Republiko Slovenijo o avtomatizirani izmenjavi podatkov o DNA, daktiloskopskih podatkov in podatkov iz registrov vozil.

Ugotavljamo, da iz preambule predloga izvedbenega sporazuma izhaja, da naj bi odbor ministrov po konvenciji že ugotovil, da vse pogodbenice izpolnjujejo zahteve konvencije glede predpogojev v zvezi z varstvom osebnih podatkov. Zato najprej ponovno izpostavljamo, da niti iz konvencije (glede besedila katere je bil IP prav tako kritičen v fazi sprejemanja¹, pa naše skrbi v besedilo same konvencije niso bile vključene – razen v obliki nenavadnega pridržka kot izhaja iz 3. člena Zakona o ratifikaciji Konvencije o policijskem sodelovanju v jugovzhodni Evropi) niti iz besedila predloga izvedbenega sporazuma ni razvidno, kako se bo v praksi zagotavljalo in nadzorovalo dejansko izvajanje določb konvencije in sporazuma glede varstva osebnih podatkov. Omenjena ugotovitev odbora ministrov, ki je telo političnih predstavnikov posameznih držav, se namreč vsekakor ne zdi ustrezná oblika neodvisnega nadzornega mehanizma za zagotavljanje nadzora spoštovanja določb glede varstva osebnih podatkov s strani posamezne pogodbenice².

¹ Več v mnenju IP glede konvencije: https://www.ip-rs.si/fileadmin/user_upload/Pdf/pripombe/MNZ-Policija-Konvencija_o_policijskem_sodelovanju-junij2012.pdf

² Ne zadošča namreč zgolj varovalka iz 31. člena MKPS, ki kot pogoj za začetek iznosov podatkov določa: da v zvezi z avtomatsko obdelavo osebnih podatkov, ki se sporočajo v skladu s to konvencijo, vsaka pogodbenica najpozneje z dnem začetka veljavnosti te konvencije sprejme potrebne notranje predpise, da bi dosegla raven varstva osebnih podatkov, ki je skladna z načeli Priporočila Odbora ministrov Sveta Evrope št. R (87) 15 z dne 17. septembra 1987 o uporabi osebnih podatkov v policijskem sektorju. Poleg tega je treba doseči raven varstva osebnih podatkov, ki je najmanj enaka tisti, ki izhaja iz Konvencije Sveta Evrope o varstvu posameznikov glede

V zvezi s tem ponovno izpostavljamo pomen edine varovalke – pridržka Republike Slovenije ob ratifikaciji Konvencije o policijskem sodelovanju v jugovzhodni Evropi, kot izhaja iz 3. člena Zakona o ratifikaciji Konvencije o policijskem sodelovanju v jugovzhodni Evropi (Uradni list RS - MP, št. 18/12 in št. 10/13; v nadaljevanju: MKPS), v skladu z 41. členom konvencije. Pridržek med drugim predvideva predhodno presojo IP o skladnosti pravnega varstva osebnih podatkov za posamezne pogodbenice. Kot smo že opozorili, je tudi iz tega mogoče razbrati zavedanje Republike Slovenije, da formalno zgolj določbe 31. člena MKPS ne zadoščajo kot zadostno zagotovilo za učinkovito zagotavljanje varstva osebnih podatkov po iznosu v tretje države, pogodbenice MKPS, ki niso članice EU ali Evropskega gospodarskega prostora. Žal vsebina predloga izvedbenega sporazuma teh pomislekov v ničemer niti ne zmanjša niti ne odpravlja.

Upoštevajoč navedeno ni odveč ponovno pripomniti, da dejansko za številne izmed držav pogodbenic predloga sporazuma, ki niso članice EU, takšna odločba o ustreznosti varstva osebnih podatkov ne obstaja in da posledično torej dejansko niso izpolnjeni pogoji za iznos osebnih podatkov v te države. Kolikor nam je znano, se (iz navedenih razlogov) dejansko osebni podatki z Republiko Slovenijo na podlagi navedene konvencije ne izmenjujejo. Zato se IP ob odsotnosti obstoja učinkovitih varovalk glede varstva osebnih podatkov in vseh že izraženih skrbeh, sprašuje o smiselnosti nadaljnjega preuranjenega sklepanja predlaganega predlaganega izvedbenega sporazuma na področju policijskega sodelovanja s tretjimi državami. Ta namreč ne vsebuje ustreznih dejanskih zagotovil o izvajanju in zagotavljanju varstva osebnih podatkov ob in po iznosu. Iz posredovanega predloga izvedbenega sporazuma prav tako **ni jasno razvidno, ali sploh in kako se ta predlog umešča v že izvedene aktivnosti v zvezi z izvajanjem MKPS, ki dejansko ne poteka učinkovito.** Zato iz previdnosti opozarjamo tudi, da mora biti navedeni pridržek k MKPS v enaki meri upoštevan tudi pri sprejemanju morebitnega predloga izvedbenega sporazuma.

V nadaljevanju dodajamo še nekatere dodatne pripombe k posameznim členom.

K 2. členu

Dejstvo, da je posredovanje podatkov dopustno na podlagi nacionalne zakonodaje (2. odstavek 2. člena predloga izvedbenega sporazuma), kaže na to, da bi bila v praksi v primeru drugačnih ureditev v nacionalnih zakonodajah posameznih držav članic dejansko teoretično možna tudi nadaljnja obdelava v nasprotju s standardi varstva osebnih podatkov, ki veljajo v EU. Namen, kot ga opredeljuje 1. člen konvencije je namreč izredno širok: *medsebojno sodelovanje v boju proti grožnjam javni varnosti in/ali redu ter pri preprečevanju, odkrivanju in policijskem preiskovanju kaznivih dejanj.* Posledično tako široko opredeljen namen dopušča tolmačenje na načine, ki bi lahko pomenili, nesorazmerne in nediskriminatorne posege v zasebnost posameznikov, katerih osebni podatki bi se na podlagi konvencije in predloga izvedbenega sporazuma prenašali v države pogodbenice, ki niso članice EU (in celo iz teh naprej v tretje države).

K 3. členu

IP je zaskrbljen nad besedilom določbe 6. odstavka 3. člena predloga izvedbenega sporazuma, ki določa, da je posredovanje osebnih podatkov, ki jih je ena pogodbenica prejela od druge pogodbenice, naprej tretjim državam (npr. ZDA, Rusiji, Kitajski ipd.) dopustno pod pogojem, da je država posrednica dala za to predhodno pisno soglasje, to soglasje pa je mogoče podati na splošno ali pod posebnimi pogoji. Dejansko gre torej za posredno širitev pravne podlage (upoštevajoč že omenjeni izredno širok namen uporabe konvencije), ki jo omogoča takšno »splošno predhodno« (torej

avtomatske obdelave osebnih podatkov z dne 28. januarja 1981. Gre torej za bistveno drugačne zahteve, kot jih vsebuje pridržek Republike Slovenije k MKPS. Navedenega izpolnjevanja zahtevanih pogojev se namreč dejansko ne bo presojalo v obliki nadzora (kot npr. v primeru vključitve držav v Schengenski informacijski sistem). Prav tako kot že rečeno takšne naloge ne more izpolniti na podlagi 33. člena konvencije opredeljen odbor ministrov, katerega naloga je odločanje o razlagi, izvajanju in uporabi te konvencije. Nikjer namreč ni predviden postopek ugotavljanja, kdaj države pogodbenice izpolnijo pogoje zagotavljanja ustrezne ravni varstva osebnih podatkov.

vnaprejšnje) soglasje pogodbenih strank. To z vidika omejenosti obdelave ne bi smelo biti dopustno, saj pušča prosto pot nevarnosti zlorab. Prav tako se zastavlja vprašanje pristojnosti za podajo takšnega soglasja v okviru posamezne države pogodbenice in nevarnosti vzpostavljanja posredne možnosti za izogibanje predpisom EU glede iznosa osebnih podatkov v tretje države in zagotavljanja ustrezne ravni varstva.

Enako velja za določbe 7. odstavka tega člena, ki opredeljuje, da je v določenih primerih dopustno posredovanje osebnih podatkov prejetih na podlagi konvencije tretjim državam, pri čemer ni jasno, kdo presoja, ali tretja država zagotavlja ustrezno raven varstva in kakšna je pri tem vloga države, ki je podatke posredovala. Ni povsem jasno ali gre pri tem za dodatne zahteve v navezavi na 6. odstavek 3. člena ali samostojno dodatno pravno podlago za iznos v tretje države. Dejansko bi lahko šlo v praksi za dodaten obvod siceršnje prepovedi iznosa osebnih podatkov iz EU v tretje države v primeru, da ni zagotovljena ustrezna raven varstva.

K 4. členu

Pravica posameznika do seznanitve z lastnimi osebnimi podatki je po tretjem odstavku 4. člena predloga izvedbenega sporazuma omejena z nacionalno zakonodajo. To omogoča teoretično nedopustno situacijo, v kateri bi se lahko znašel posameznik, katerega podatke bi Republika Slovenija posredovala izven EU ali Evropskega gospodarskega prostora.

Enako velja za pravico posameznika do popravka ali izbrisa osebnih podatkov, v skladu s katero ima posameznik, na katerega se nanašajo osebni podatki, možnost, da zahteva dopolnitev, popravek, blokado ali izbris za tiste osebne podatke, za katere dokaže, da so nepopolni, netočni ali neažurni ali da so bili zbrani ali obdelani v nasprotju z zakonom, saj se popravek oz. izbris izvaja v skladu z nacionalnim pravom pogodbenice prejemnice, torej ne nujno pravom EU oz. RS.

Podobna velika odstopanja je najti tudi v drugih določenih predloga izvedbenega sporazuma, zato IP poudarja, da je izvedbeni sporazum v predlagani obliki z vidika zagotavljanja ustrezne ravni varstva osebnih podatkov za Republiko Slovenijo nesprejemljiv in ne sanira že izpostavljenih pomanjkljivosti same konvencije. Zgolj občasno sklicevanje na nacionalno pravo države pogodbenice upoštevajoč določila predloga izvedbenega sporazuma ne daje ustreznih zagotovil, da bo posameznikom, katerih podatki bi bili lahko predmet izmenjave zagotovljena ustrezna raven varstva osebnih podatkov, kot jo predvideva Ustava RS in EU.

Navedeno velja tudi v skladu z novimi pravili varstva osebnih podatkov EU, ki že veljajo z učinkom od 6. 5. 2018. Direktiva (EU) 2016/680 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 27. aprila 2016 o varstvu posameznikov pri obdelavi osebnih podatkov, ki jih pristojni organi obdelujejo za namene preprečevanja, preiskovanja, odkrivanja ali pregona kaznivih dejanj ali izvrševanja kazenskih sankcij, in o prostem pretoku takih podatkov ter o razveljavitvi Okvirnega sklepa Sveta 2008/977/PNZ v 35. členu ozko določa, da morajo države članice določiti, da pristojni organi vsak prenos osebnih podatkov, ki se obdelujejo ali so namenjeni obdelavi po prenosu v tretjo državo ali mednarodno organizacijo, vključno z nadaljnjimi prenosi v drugo tretjo državo ali mednarodno organizacijo, *izvedejo samo, če je v skladu z nacionalnimi določbami, sprejetimi v skladu z drugimi določbami te direktive in samo če so izpolnjeni pogoji iz tega poglavja*, in sicer:

- (a) prenos je potreben za namene iz člena 1(1),
- (b) osebni podatki se prenesejo upravljavcu v tretji državi ali mednarodni organizaciji, ki je organ, pristojen za namene iz člena 1(1),
- (c) v primeru prenosa ali omogočanja dostopa do osebnih podatkov iz druge države članice je zadevna država članica dala predhodno soglasje za prenos v skladu s svojim nacionalnim pravom,
- (d) Komisija je sprejela sklep o ustreznosti na podlagi člena 36 ali – v primeru, da Komisija ni sprejela tega sklepa – so predvideni ali obstajajo ustrezni zaščitni ukrepi v skladu s členom 37 ali – v primeru, da Komisija ni sprejela sklepa o ustreznosti na podlagi člena 36 ali ustreznih

zaščitnih ukrepov na podlagi člena 37– se uporabljajo odstopanja za posebne primere v skladu s členom 38, in

- (e) v primeru nadaljnega prenosa v drugo tretjo državo ali mednarodno organizacijo pristojni organ, ki je izvedel prvotni prenos, ali drug pristojni organ v isti državi članici dovoli nadaljnji prenos, potem ko ustrezno upošteva vse zadevne dejavnike, tudi resnost kaznivega dejanja, namen, za katerega so bili osebni podatki prvotno preneseni, in raven varstva osebnih podatkov v tretji državi ali mednarodni organizaciji, v katero se osebni podatki prenašajo v okviru nadaljnega prenosa.

Nadalje direktiva določa, da države članice določijo, da so prenosi brez predhodnega soglasja druge države članice v skladu s točko (c) odstavka 1 dovoljeni samo, če je prenos osebnih podatkov nujno potreben, da se prepreči neposredna in resna grožnja javni varnosti v državi članici ali tretji državi ali vitalnim interesom države članice, predhodnega soglasja pa ni mogoče pridobiti pravočasno. O tem brez odlašanja obvestijo organ, pristojen za dajanje predhodnega soglasja. Vse določbe tega poglavja se uporabljajo za zagotovitev, da ni ogrožena raven varstva posameznikov, ki jo zagotavlja ta direktiva.

Zato IP predlaga, da do ustrezne sanacije izpostavljenih pomanjkljivosti Republika Slovenija ne pristopi k podpisu predloga izvedbenega sporazuma.

S spoštovanjem,

Mojca Prelesnik, univ. dipl. prav.,
Informacijska pooblaščenka

Pripravila:

Alenka Jerše, univ. dipl. prav.,
namestnica informacijske pooblaščenke

Poslati:

- naslovniku, po e-pošti;
- v vednost: Ministrstvo za notranje zadeve: g. Samo Drobež: samo.drobez@gov.si;
- v vednost: Ministrstvo za pravosodje, g. Peter Pavlin: peter.pavlin@gov.si;
- zbirka dokumentarnega gradiva, tu.