



Številka: 007-57/2007/1
Datum: 09.08.07

Republika Slovenija
Ministrstvo za pravosodje
gp.mp@gov.si

Zadeva: Predhodno mnenje na predlog Zakona o spremembah in dopolnitvah zakona o odvetništvu – Novo gradivo št. 1, EVA 2006-2011-0006, šifra dokumenta 007-101/2006/25, dne 02.07.2007 objavljen med vladnimi gradivi v obravnavi na uradni spletni strani Vlade RS

Spoštovani!

Informacijski pooblaščenec na podlagi 1. odstavka 48. člena Zakona o varstvu osebnih podatkov (Ur. l. RS, št. 86/04, 113/05, 51/07 – ZUstS-A in 67/07, v nadaljevanju: ZVOP-1) daje predhodna mnenja ministrstvu, državnemu zboru, organom samoupravnih lokalnih skupnosti, drugim državnim organom ter nosilcem javnih pooblastil o usklajenosti določb predlogov zakonov ter ostalih predpisov z zakoni in drugimi predpisi, ki urejajo osebne podatke.

Z vidika varstva osebnih podatkov je potrebno opozoriti, da je sporna določba 2. člena predloga zakona, ki se glasi:

Prvi odstavek 10. člena se spremeni tako, se glasi:

»Ne glede na določbe zakonov, ki urejajo obdelavo osebnih podatkov, so državni organi, organi samoupravnih lokalnih skupnosti ter nosilci javnih pooblastil dolžni brezplačno dati odvetniku podatke, ki jih potrebuje pri opravljanju odvetniškega poklica v posamični zadevi.«.

Tretji odstavek se spremeni tako, da se glasi:

»Za pridobitev osebnih podatkov in podatkov, ki predstavljajo davčno tajnost, mora odvetnik pridobiti pisno privolitev stranke, na katero se podatki nanašajo. Odvetnik mora na možnost, da podatke pridobi sam, stranko posebej opozoriti in ji ponuditi v podpis privolitev iz tega odstavka.«.

Dosedanji 10. čl. ZOdv pa se glasi :

»Državni organi, organizacije in posamezniki, ki izvajajo javna pooblastila, so dolžni dati odvetniku podatke, ki jih potrebuje pri opravljanju odvetniškega poklica v posamični zadevi.

Odvetnik je upravičen od upravljavcev zbirk podatkov zahtevati posredovanje osebnih podatkov, kadar jih potrebuje za opravljanje procesnih dejanj v okviru zastopanja stranke.



Odvetnik nima pravice iz prejšnjega odstavka, če gre za osebne podatke, ki so na podlagi posebnih zakonskih določb dostopni le pooblaščenim organom.«

Pravico do varstva osebnih podatkov zagotavlja Ustava Republike Slovenije (Ur. l. RS, št. 33/1991 s spremembami, v nadaljevanju Ustava), ki po določbi 2. odstavka 38. člena določa obveznost, da se zbiranje, obdelovanje, namen uporabe, nadzor ter varstvo tajnosti osebnih podatkov uredi z zakonom. To v zvezi z določbami Direktive 95/46/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 24. oktobra 1995 o varstvu posameznikov pri obdelavi osebnih podatkov in o prostem pretoku takih podatkov (v nadaljevanju Direktiva 95/46/ES) in 3. odstavkom 249. člena prečiščenega besedila Pogodbe o Evropski uniji in Pogodbe o ustanovitvi Evropske skupnosti (UL C 321E, 29. 12. 2006) konkretno pomeni tudi obveznost prenosa ureditve varstva osebnih podatkov v splošni sistemski zakon, katerega v Sloveniji predstavlja ZVOP-1. Čeprav daje Direktiva 95/46/ES možnost urejanja varstva osebnih podatkov tudi v področnih zakonih, pa morajo slednji vseeno zagotoviti smiselno in primerljivo raven varstva osebnih podatkov z določbami sistema zakona, in s tem tudi z 2. odstavkom 38. člena Ustave, kot to izhaja iz 32. člena v povezavi s 3. in 4. členom Direktive 95/46/ES.

Varstvo osebnih podatkov v področnih zakonih ni niti potrebno niti dopustno urediti v celoti drugače kot v splošnem oz. sistemskem ZVOP-1, ker se neposredno uporabljajo določbe sistema ZVOP-1 (npr. splošne definicije izrazov s področja varstva osebnih podatkov, določbe glede pravic posameznika, na katerega se nanašajo osebni podatki, ipd.).

Konvencija Sveta Evrope z dne 28. januarja 1981 o varstvu posameznikov glede na avtomatsko obdelavo osebnih podatkov (v nadaljevanju Konvencija št. 108) določa temeljna splošna načela o varstvu podatkov (prim. 3. člen). Temeljna načela Konvencije št. 108 so vključena in bolj podrobno opredeljena v že omenjeni Direktivi 95/46/ES, ki glede na določila preambule zagotavlja visoko in **enotno raven varstva osebnih** podatkov po vsej Skupnosti, kot bistven element za odpravo ovir za prosti pretok blaga, storitev, kapitala in oseb. Kot izhaja iz zadeve *Rechnungshof v. Österreichischer Rundfunk and Others* s pridruženima primeroma *Neukomm and Lauremann v. Österreichischer Rundfunk* je Sodišče Evropskih skupnosti v točki 101 sodbe z dne 20. 5. 2003 odločilo, da so določbe Direktive 95/46/ES tudi neposredno uporabne v tem smislu, da se na njih lahko sklicuje posameznik pred nacionalnimi sodišči, da razveljavi uporabo določb nacionalnega prava, ki so nasprotne tem določbam.

Izjeme od splošnega standarda varstva osebnih podatkov, vpeljanega s Konvencijo št. 108 in Direktivo 95/46/ES, so tako dopustne le, kadar so predpisane z zakonom in predstavljajo nujno potreben ukrep v demokratični družbi, in sicer v interesu zaščite državne varnosti, javne varnosti, denarnih interesov države, zatiranja kriminala ali zaradi zaščite dajalcev (posameznikov) podatkov ali pravic in svoboščin drugih (9. člen Konvencije št. 108 in 2. odstavek 3. člena Direktive 95/46/ES). Iz sodne prakse Evropskega sodišča za človekove pravice (na primer sodba v zadevi *Rotaru proti Romuniji* z dne 4.5.2000, prijava št. 28341/95), je razvidno, da gre pri tem za sorazmerne, natančne in predvidljive izjeme od splošno sprejetega standarda varstva osebnih podatkov (prim. 2. odstavek 8. člena Evropske konvencije o človekovih pravicah, Ur. l. RS-MP 7-14/94).

Na podlagi navedenega mora splošni okvir za varovanje osebnih podatkov zagotavljati visok, **enoten in dosleden standard varstva podatkov**, in sicer na podlagi načel o varstvu podatkov iz Konvencije št. 108 in Direktive 95/46/ES, pri tem pa po potrebi upoštevati tudi

posebnosti posamičnih dejavnosti in jih po potrebi urediti v dodatnih oziroma t.i. »izrednih določbah«.

Ker prenaša ZVOP-1 v pravni red Republike Slovenije določila Direktive 95/46/ES in s tem tudi načela Konvencije št. 108, zagotavlja omenjeni splošni okvir za varovanje osebnih podatkov, se izjeme lahko določijo le v skladu z 9. členom Konvencije št. 108 in 2. odstavkom 3. člena Direktive 95/46/ES in le na podlagi pooblastil v določbah sistemskega zakona ali v področnih zakonih, ne pa kar s splošno izključitvijo celotnega sistemskega zakona.

Dikcija določbe 2. člena predloga zakona namreč v celoti izključuje ZVOP-1, ki zagotavlja splošni in sistemski okvir za varovanje osebnih podatkov, in tako na področju odvetništva, konkretno glede posredovanja osebnih podatkov odvetnikom s strani javnega sektorja, dopušča nedopustno in bistveno nižjo raven varstva podatkov od standardov iz Direktive 95/46/ES. Ker je to obenem tudi nezdržljivo s sicer bolj splošno Konvencijo Sveta Evrope št. 108, predlagana sprememba 1. odstavka 10. člena ni zadovoljiva oziroma je nezdržljiva z mednarodnimi obveznostmi Republike Slovenije.

Iz obrazložitve k 2. členu predloga zakona izhaja predvsem, da predlagana sprememba 1. odstavka 10. člena zasleduje obveznost javnega sektorja, da odvetniku posreduje osebne podatke brezplačno, kar ni sporno, če se zakonodajalec tako odloči. Sporna pa je predlagana dikcija spremembe prvega odstavka 10. čl., ki povsem izključuje določbe sistemskega ZVOP-1 in bi pomenila kršitev Direktive 95/46/ES. Zlasti je nedopustna možnost pridobivanja osebnih podatkov brez nujne in neposredne vezanosti na opravljanje **procesnih** dejanj za svojo stranko v konkretni zadevi. Predlagana določba praktično omogoča pridobivanje katerihkoli osebnih podatkov od javnega sektorja, in sicer brezplačno in za kakršenkoli namen, ki ga odvetnik zasleduje v interesu stranke, ki jo zastopa, kar pa je v očitnem nasprotju z zgoraj navedenimi načeli varstva osebnih podatkov, sprejetimi in veljavnimi v vseh državah članicah EU. Dosedanji 1. odst. 10. čl. ZOdv namreč omogoča odvetniku pridobivanje podatkov, ki jih potrebuje pri opravljanju odvetniškega poklica v posamični zadevi, kar pa niso osebni podatki. Pridobivanje osebnih podatkov je namreč urejeno v 2. odst. 10. čl. ZOdv, in je pravilno vezano le na opravljanje procesnih dejanj v okviru zastopanja stranke. Obstoječi 3. odst. 10. čl. ZOdv pa posebej ščiti tiste osebne podatke, ki so na podlagi posebnih zakonskih določb dostopni le pooblaščenim organom. Med tovrstne osebne podatke pa nedvomno sodijo vsi občutljivi osebni podatki (19. tč. 6. čl. ZVOP-1 občutljivi osebni podatki - so podatki o rasnem, narodnem ali narodnostnem poreklu, političnem, verskem ali filozofskem prepričanju, članstvu v sindikatu, zdravstvenem stanju, spolnem življenju, vpisu ali izbrisu v ali iz kazenske evidence ali evidenc, ki se vodijo na podlagi zakona, ki ureja prekrške; občutljivi osebni podatki so tudi biometrične značilnosti, če je z njihovo uporabo mogoče določiti posameznika v zvezi s kakšno od prej navedenih okoliščin), med tem ko predlagana dikcija ne daje več ustrezne zaščite občutljivim osebnim podatkom, temveč zgolj davčni tajnosti, ki pa tudi sicer ni občutljiv osebni podatek.

Glede na to, da iz obrazložitve k predlaganemu členu izhaja sklicevanje na 5a. čl. Zakona o notariatu (Ur. l. RS, št. 33/07 – UPB, v nadaljevanju ZN-1), Pooblaščenec na tem mestu citira to določbo:

»Za potrebe notarskih storitev je notar dolžan sam pridobiti podatke oziroma dokazila o podatkih iz uradnih evidenc, ki jih vodijo državni organi, organi samoupravnih lokalnih skupnosti ali nosilci javnih pooblastil, in teh podatkov oziroma dokazil ne sme zahtevati od

strank. Organi in nosilci javnih pooblastil so zahtevane podatke notarjem dolžni posredovati brezplačno.

Za pridobitev osebnih podatkov in podatkov, ki predstavljajo davčno tajnost, mora notar pridobiti pisno privolitev stranke, na katero se podatki nanašajo. Notar mora na možnost, da podatke pridobi sam, stranko posebej opozoriti in ji ponuditi v podpis privolitev iz tega odstavka.«

Pooblaščenec pripominja, da 5a. čl. ZN veže pridobivanje osebnih podatkov na konkretno zadevo oziroma na notarsko storitev, pri čemer je za pridobivanje osebnih podatkov relevantna zgolj določba 2. odst. 5a. čl. ZN, ki zahteva, da mora notar za pridobitev osebnih podatkov in podatkov, ki predstavljajo davčno tajnost, pridobiti pisno privolitev stranke, na katero se podatki nanašajo. Določba 1. odst. pa se nanaša na vse tiste podatke, ki niso osebni podatki. Predlagana sprememba 10. čl. ZOdv torej nikakor ne pomeni ne-vsebinske spremembe, kot izhaja iz obrazložitve, temveč bistveno in vsebinsko spremembo, ki predstavlja nepravilno ureditev posredovanja osebnih podatkov odvetnikom. V tem delu je obrazložitev predlagane določbe tudi zavajajoča, saj iz nje izhaja, da »sprememba člena ni vsebinske narave, temveč le jasneje določa pravice odvetnika do pridobitve osebnih podatkov za potrebe postopkov ter obveznost državnih organov, organov samoupravnih lokalnih skupnosti ter nosilcev javnih pooblastil, da jim te podatke brezplačno posredujejo. Izjemo predstavlja pridobivanje osebnih podatkov in podatkov, ki predstavljajo davčno tajnost, samo besedilo predlaganih sprememb pa naj bi zagotavljalo pridobivanje osebnih podatkov praktično brez omejitev.

Čeprav je odvetništvo po določbi 1. odstavka 137. člena Ustave kot del pravosodja samostojna in neodvisna služba, ki jo ureja zakon, in zato velja šteti, da je glede na ustavna in zakonska pooblastila Zakon o odvetništvu v razmerju do drugih zakonov specialni predpis o pooblastilih odvetnikov, tudi glede pridobivanja osebnih podatkov, pa predlagana ureditev ob upoštevanju mednarodnih predpisov in sodne prakse nikakor ne more in ne sme v celotiizključiti določb sistemskega zakona ZVOP-1 in s tem tudi splošnega okvira ustavnopravnega varstva osebnih podatkov, saj odvetništvo ne sodi v izjeme, določene z 9. členom Konvencije št. 108 in 2. odstavkom 3. člena Direktive 95/46/ES.

Opozarjamo pa še na sistemsko nelogičnost noveliranega 3. odstavka 10. člena. Ta povsem nerazumljivo določa strožje pogoje pridobivanja osebnih podatkov za stranko, ki jo odvetnik zastopa – osebno pisno privolitev, za vse osebne podatke drugih fizičnih oseb (npr. tožene stranke), pa predlog zakona daje »carte blanche«, torej splošno pooblastilo za pridobivanje vseh podatkov, in to celo že ob zgoraj omenjeni nedopustni izločitvi sistemskega ZVOP-1. Logično bi bilo kvečjemu obratno, da so strožja merila določena za tiste posameznike, ki niso stranka odvetnika, če je zakonodajalec želel zadostiti načelu obveščenosti posameznika o obdelavi njegovih lastnih osebnih podatkov. Stranka in odvetnik sta namreč v pogodbenem odnosu in odvetnik že tako in tako dela v imenu in na račun svoje stranke.

Predlagamo, da navedeno pripombo upoštevate in se vam obenem zahvaljujemo za trud in prizadevanje, ki ga boste vložili v rešitev oziroma izboljšavo predloga zakona.

S spoštovanjem,

Informacijski pooblaščenec:
Nataša Pirc Musar, univ.dipl.prav.,
pooblaščenka

Vročiti:

- naslovníku,
- arhiv, tu.

