



REPUBLIKA SLOVENIJA

INFORMACIJSKI
POOBLAŠČENEC

Dunajska cesta 22, 1000 Ljubljana
T: 01 230 9730
F: 01 230 9778
gp.ip@ip-rs.si
www.ip-rs.si

Številka: 007-19/2020/15

Datum: 30. 9. 2020

Državni zbor Republike Slovenije
Kabinet predsednika
Poslanske skupine
Zakonodajno-pravna služba Državnega zbora
gp@dz-rs.si

ZADEVA: Predlog Zakona o varstvu osebnih podatkov na področju obravnavanja kaznivih dejanj (ZVOPPOKD) v obravnavi v Državnem zboru RS – EPA: 1345-VIII – MNENJE
ZVEZA: Gradivo objavljeno na spletni strani Državnega zbora RS dne 11. 9. 2020

Spoštovani,

Informacijski pooblaščenec (v nadaljevanju IP) se je seznanil s predlogom Zakona o varstvu osebnih podatkov na področju obravnavanja kaznivih dejanj (v nadaljevanju predlog ZVOPPOKD), ki je v obravnavi v Državnem zboru RS – EPA: 1345-VIII. Predlog ZVOPPOKD se nanaša na prenos Direktive (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 nadaljevanju Direktiva) in Direktive (EU) 2016/681 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 27. aprila 2016 o uporabi podatkov iz evidence podatkov o potnikih (PNR) za preprečevanje, odkrivanje, preiskovanje in pregon terorističnih in hudih kaznivih dejanj (v nadaljevanju PNR Direktiva) v Republiki Sloveniji.

IP je v okviru priprave predloga ZVOPPOKD podal številne pripombe resornemu ministrstvu (med drugim v mnenju IP št. 007-19/2020/6¹ z dne 2. 6. 2020 ter mnenju IP št. 007-19/2020/9² z dne 15. 6. 2020), ki pa niso bile v celoti upoštevane. Zato Informacijski pooblaščenec zakonodajalca opozarja na nekatere bistvene pomanjkljivosti, ki izhajajo iz besedila predloga ZVOPPOKD, kot je bilo predlagano v zakonodajni postopek.

Informacijski pooblaščenec poudarja, da mora biti vodilo zakonodajalca ohranitev visoke ravni varstva osebnih podatkov v Republiki Sloveniji, kot izhaja iz Ustave RS in sodne prakse Ustavnega sodišča ter Evropskega sodišča za človekove pravice. V nadaljevanju s tem ciljem in na podlagi 48. člena Zakona o varstvu osebnih podatkov (v nadaljevanju ZVOP-1) podajamo nekatere bistvene pripombe na prejeta gradivo.

Uvodoma izpostavljamo, da iz prejetega gradiva še vedno izhaja, da v predlogu ZVOPPOKD niso v celoti preneseni členi 17, 28(2), 40 in 47(5) Direktive. Pri členu 17 Direktive: ni urejena možnost posrednega vlaganja zahtev – preko nadzornega organa in ne neposredno pristojnemu organu – za

¹ https://www.ip-rs.si/fileadmin/user_upload/Pdf/pripombe/2020/MP_ZVOPPOKD_mnenje_IP_jun2020_draft.pdf

² https://www.ip-rs.si/fileadmin/user_upload/Pdf/pripombe/2020/MP_ZVOPPOKD_dodatno_mnenje_IP_jun2020.pdf

uveljavljanje pravic iz člena 13(3) Direktive glede zadržanja/omejitve/opustitve zagotavljanja informacij posamezniku; iz člena 14(3) Direktive glede zavrnitve/omejitve pravice do dostopa; ter iz člena 16(4) Direktive glede zavrnitve pravice do popravka/izbrisa/omejitve obdelave. V zvezi s členom 28(2) Direktive ni urejena zahteva, da se med pripravo zakonodajnega predloga, ki se nanaša na obdelavo izvede posvetovanje z nadzornim organom. Glede člena 40: niso urejene obojestranske situacije v primeru mednarodnega sodelovanja z nadzornimi organi iz tretjih držav (npr. v okviru Sveta Evrope), glede člena 47(5) Direktive pa: niso urejena pooblastila nadzornega organa, da začne sodne postopke.

V zvezi s tem glede prenosa členov 18 in 45 Direktive opozarjamo na potencialne resne posledice pomenske nejanosti, ki izhajajo iz tega, da predlog ZVOPPOKD ne sledi dikciji Direktive, ki se glasi »dejanja obdelave, ki jih izvajajo sodišča, kadar delujejo kot sodni organ.«. Predlog ZVOPPOKD bi po mnenju IP moral slediti besedilu Direktive (v posameznih členih govori predlog ZVOPPOKD o »kazenski zadevi sodišča«, ki je v 23. točki 4. člena predloga ZVOPPOKD opredeljena kot: *opravljanje preiskave in preiskovalnih dejanj, sojenje in obravnavanje pravnih sredstev v kazenski zadevi iz pristojnosti sodišč s splošno pristojnostjo, kot jo določa zakon, ki ureja sodišča, ter o kateri odloča sodišče v skladu z zakoni, ki urejajo sodne postopke*. Direktiva pa v 18. členu o »sodni odločbi ali kazenski evidenci ali sodnem spisu, ki se obdela med kazensko preiskavo in kazenskim postopkom«.

Definicija pojma »kazenska zadeva sodišča«, ki opredeljuje mejo organov, za katere velja predlog ZVOPPOKD, upoštevajoč Zakon o kazenskem postopku in 101. člen Zakona o sodiščih, ni dovolj jasna, in sicer zlasti pojmovna zveza »opravljanje preiskave in preiskovalnih dejanj« glede na ureditev predkazenskega in kazenskega postopka v slovenskem pravnem redu. Ni namreč jasno, ali ta pojmovna zveza vključuje tudi dejanja policije in državnega tožilstva, ki vključujejo zbiranje osebnih podatkov v zvezi s podajo zahteve za preiskavo in preiskovalnimi dejanji (v smislu XVI. poglavja ZKP), ki bi bila izključena iz nadzora IP. Prav tako ni nedvoumno jasno, ali so pri tem izključena vsa dejanja obdelav osebnih podatkov, ki jih različni deležniki izvajajo tekom celotne preiskave, za izvedbo katere je npr. v delu pristojna policija, od trenutka zahteve državnega tožilca preiskovalnemu sodniku za izvedbo preiskave? Vprašanje je torej, ali to posledično vključuje vse aktivnosti v okviru predkazenskega postopka, ki ga dejansko vodi državni tožilec (ki glede na razumevanje pojma neodvisne sodne veje oblasti v evropskem prostoru ne predstavlja dela sodne veje oblasti, saj državne tožilce v skladu s 34. členom Zakona o državnem tožilstvu imenuje Vlada RS na predlog ministra za pravosodje in je delo tožilstva pod nadzorom izvršilne veje oblasti) in izvaja policija?

Konkretno to pomeni, da definicija ne daje jasnega odgovora na vprašanje, ali v praksi lahko pride do situacije, da bi zbirke, ki jih kot upravljavec na podlagi Zakona o nalogah in pooblastilih policije vodi policija, izpadle iz nadzora z vidika zakonite obdelave osebnih podatkov s strani IP, ker bi šlo za podatke, ki jih je Policija posredovala sodiščem. Te zbirke so na primer: evidenca kaznivih dejanj, evidenca prekrškov, evidenca iskanih oseb, evidenca identifikacij, evidenca operativnih informacij, evidenca oseb, zoper katere so bili izvedeni prikriti preiskovalni ukrepi iz zakona, ki ureja kazenski postopek, evidenca preiskav DNK, evidenca dogodkov, evidenca oseb, ki jim je odvzeta prostost, evidenca varnostno preverjenih oseb, evidenca pritožb, evidenca uporabe prisilnih sredstev, evidenca daktiloskopiranih oseb, evidenca fotografiranih oseb, evidenca prikritih in namenskih kontrol, evidenca posnetkov policijskih postopkov in določenih javnih zbiranj, evidenca oseb, ki imajo prepoved udeležbe na športnih prireditvah, evidenca odrejenih ukrepov sodišč, evidenca zadržanih oseb, evidenca fotorobotov, evidenca operativnih zaznamkov, evidenca gradiv spolnega izkoriščanja mladoletnih oseb, evidenca potnikov, prijavljenih na let (API), evidenca potnikov iz sistema rezervacij letalskih vozovnic (PNR). To bi v praksi lahko pripeljalo do odsotnosti nadzora na nekaterih področjih obdelav osebnih podatkov s strani organov kazenskega pregona (zlasti policije in državnih tožilstev), ki imajo lahko resne posledice za posameznike. IP želi v zvezi s prejetim gradivom zato ponovno

posebej izpostaviti **nujnost ustrezne in jasne ureditve nadzora zakonitosti obdelav osebnih podatkov organov kazenskega pregona (ne sodišč) in v zvezi s tem pristojnosti IP glede nadzora in obravnave pritožbenih postopkov**. Slovenija mora tudi v tem delu spoštovati in ustrezno uzakoniti obveznosti v zvezi s članstvom v Schengenskem prostoru, določbe Splošne uredbe in zahteve Direktive.

Dodatno ugotavljamo, da predlog ZVOPPOKD ne ureja področja ureditve videonadzora, kar samo po sebi ni sporno, pomeni pa, da bo to materijo v delu, ko gre za obdelave za namene po Direktivi, moral urediti ustrezen področni predpis, ki tega v tem trenutku za marsikateri primer ne ureja (v marsikaterem primeru se uporabljajo določbe ZVOP-1).

V nadaljevanju konkretno pri nekaterih ključnih posameznih členih izpostavljamo primere, kjer bi bile še potrebne dopolnitve.

K I. POGLAVJU

K 4. členu – pomen izrazov

IP vztraja, da bi bilo v 17. točki treba izraz »nadzorne osebe« bodisi opredeliti manj konkretno bodisi razširiti (vsaj še npr. na namestnike in na druge, izrecno pooblaščen strokovne osebe IP), podobno kot je bilo to urejeno v 44. členu zadnje verzije ZVOP-2 (različica 29. 11. 2019). Vsebinsko omejevanje same organizacije dela, ki presega določanje zahtevnih kriterijev za izvajanje nalog nadzora (kot npr. izpit iz ZIN, oz. zahteve po ZInfP za državne nadzornike), bi lahko pomenilo poseg v neodvisnost nadzornega organa glede na zahteve člena 42(5) Direktive, ki določa, da: »Vsaka država članica zagotovi, da vsak nadzorni organ izbere in ima svoje osebe, ki ga usmerja izključno član oziroma člani zadevnega nadzornega organa.«. Definicija, kot je opredeljena v predlogu ZVOPPOKD ne izhaja iz ZInfP.

V točki 20 je še vedno neustrezno opredeljen pojem anonimizacija, in sicer v nasprotju z Direktivo – na način, da dejansko oži pojem »osebni podatek«, kot izhaja iz točke 1 člena 3 Direktive. Prav je, da zdaj definicija zajema povezavo z določenim ali določljivim posameznikom, **črtati** pa bi bilo treba del »ali je to mogoče le z nesorazmerno velikimi napor, stroški ali porabo časa;«. Glede na razvoj moderne tehnologije namreč ni mogoče niti dopustno, da določeni osebni podatki ne bi veljali za osebne podatke, čeprav sodijo v definicijo osebnih podatkov v skladu z Direktivo. To izhaja tudi iz besedila **Direktive, ki takšne definicije pojma 'anonimizacija' ne vsebuje** (enako velja za Splošno uredbo). To izhaja npr. iz uvodne določbe 21, ki kot anonimizirane informacije opredeljuje, informacije, ki niso povezane z določenim ali določljivim posameznikom, ali osebne podatke, ki so bili anonimizirani na tak način, da posameznik, na katerega se nanašajo osebni podatki, ni več določljiv.

K 6. členu – zakonitost obdelave

3. odstavek: opredelitev, da lahko **pristojni organi neomejeno obdelujejo vse osebne podatke, če je to nujno potrebno za varovanje zdravja posameznika, na katerega se nanašajo osebni podatki ali druge osebe**, pomeni izredno široko pooblastilo policiji in drugim organom kazenskega pregona in izvajanja kazenskih sankcij za obdelavo osebnih podatkov izven zakonsko izrecno opredeljene. Je policija resnično usposobljena za ustrezno presojo, kdaj je neka obdelava osebnih podatkov posameznika nujno potrebna za varovanje zdravja druge osebe? Takšno pooblastilo je preširoko z vidika Ustave RS, saj na nejasen način dovoljuje obdelavo osebnih podatkov, tudi v nasprotju s 1. odstavkom tega člena. Taka določba tudi ni skladna s členoma 4 in 8 Direktive, ki določata, da morajo biti osebni podatki zbrani za določene, izrecne in zakonite namene ter da se ne obdelujejo na način, ki je nezdržljiv s temi nameni ter, da mora pravo držav članic, ki ureja obdelavo,

določati vsaj cilje obdelave, kateri osebni podatki se obdelajo in namene obdelave. Takšne obdelave osebnih podatkov za varovanje zdravja Direktiva ne predvideva.

Zato menimo, da bi bilo nujno treba v 3. odstavku 6. člena pojem »zdravja« črtati.

K 9. členu – razlikovanje med različnimi kategorijami posameznikov

1. odstavek: 1. točka niža standard opredeljen v členu 6 Direktive, saj zajema vse osumljence, ne le tiste, zoper katere obstaja utemeljen sum, da so storili kaznivo dejanja ali ga nameravajo storiti.

K 14. členu – omejitev vpogleda v lastne osebne podatke

Ureditev omejitve vpogleda v spis, ki velja za vse postopke, tako za zahteve uveljavljanja pravic na prvi stopnji, kot tudi za pritožbene postopke in postopke prijav pri IP, kot tudi za inšpekcije po uradni dolžnosti, je glede na poimenovanje člena nekoliko nejasna. Iz naslova člena ter iz prvega odstavka se ne razbere nemudoma, da gre dejansko za omejitev glede vpogleda v spis zadeve. Ob tem je pomembno, da ne gre le za postopke povezane z uveljavljanjem pravic po tem zakonu, ampak tudi za postopke, ki jih IP vodi po uradni dolžnosti na lastno pobudo. Smiselno bi bilo besedilo ustrezno dopolniti, kot na primer (podčrtano in poševno): »Posameznik, na katerega se nanašajo osebni podatki, do dokončnosti odločitve v postopku uveljavljanja pravic po tem zakonu nima pravice do pregledovanja osebnih podatkov, ki se nahajajo v zadevi oziroma spisu pristojnega ali nadzornega organa, če:«

K 15. členu – preverjanje identitete posameznika

Vključitev obdelovalca med upravičene prejemnike zahteve ali pritožbe ni ustrezno.

Prav tako ni jasno opredeljeno, kaj je dejansko rok hrambe (ni jasno, kaj je 'zaključek obdelave'). Rok obdelave mora biti namreč vezan na pravnomočen zaključek postopka (ta lahko traja v primeru vloženih pravnih sredstev bistveno dlje).

Opozarjamo na vsebinska razhajanja med besedilom člena in obrazložitvijo, ki pravi, da »se od posameznika lahko zahtevajo dodatne informacije za potrditev njegove identitete, in če tudi dodatne informacije ne odpravijo dvoma, se lahko od posameznika zahteva vpogled v uradni identifikacijski dokument ali se identifikacija izvede s pomočjo sredstev elektronske identifikacije«.

K II. POGLAVJU

K 18. členu – uveljavljanje pravic pred pristojnim organom ali obdelovalcem

Pravica po tem zakonu je tudi pravica do pritožbe in prijave, ki se uveljavlja pred nadzornim organom. Poleg tega je zavezanec za izvajanje pravic posameznika iz 23.-26. člena vedno upravljavec. Primer iz 5. odstavka 44. člena zato ni potreben oz. je netočen (predlagamo njegovo brisanje), saj obdelovalec, ki nezakonito obdeluje osebne podatke za lastne namene, postane s tem po zakonu upravljavec.

K 20. členu – omejitve in uresničevanje pravic na podlagi drugih zakonov

Določbo bi bilo treba uskladiti z dikcijo Direktive (člena 18 in 45). Člen 18 Direktive opredeljuje primere, kadar so osebni podatki navedeni v sodni odločbi, kazenski evidenci ali sodnem spisu in nikakor ne vseh primerov, ko področni predpis ureja dostop do osebnih podatkov (npr. v Sloveniji 116. člen ZNPPol). Zastavlja se vprašanje, kaj posledično pomeni vsaka takšna področna ureditev in ali pomeni vsaka taka ureditev – na primer v 116. členu ZNPPol – izničenje pravic posameznikov do vpogleda v lastne osebne podatke, kot ga zahteva Direktiva.

Dikcija kot je predlagana, tako glede na zgoraj izpostavljene nejasnosti v zvezi z definicijo pojmovne zveze »kazenska zadeva sodišča« lahko pomeni nejasno in preširoko omejitev pravic posameznikov. V zvezi s tem uvodna določba 49 Direktive določa, »kadar se osebni podatki obdelujejo med kazensko preiskavo in v sodnem kazenskem postopku, bi moralo biti državam članicam omogočeno, da zagotovijo, da se uresničevanje pravic do informacij, dostopa in popravka ali izbrisa osebnih podatkov in omejitve obdelave izvajajo v skladu z nacionalnimi predpisi o sodnih postopkih«. Predlagano besedilo predloga ZVOPPOKD pa ne določa jasno pred katerimi organi in v katerih postopkih se pravice uveljavljajo po postopkovnih zakonskih pravilih posameznega postopka (npr. 128. člen ZKP v zvezi z vpogledom v kazenski spis, 181. člen ZDT-1).

K 22. členu – ravnanje z očitno neutemeljeno ali pretirano zahtevo

Določba v drugi točki v nasprotju z 12. členom Direktive predvideva možnost zaračunavanja razumne pristojbine ali zavrnitev, če so zahteve očitno neutemeljene ali pretirane, zlasti ker se ponavljajo.

Predlog ZVOPPOKD pa:

1. predvideva zgolj možnost zavrnitve zahteve posameznika za uveljavljanje pravice,
2. omejuje ponavljajoče zahteve na enake zahteve,
3. šteje navajanje napačnih ali zavajajočih navedb v zahtevi kot zlorabo pravice.

Navedeno je v nasprotju z 12. členom Direktive, ki zahteva vsakokratno presojo primera. Tudi uvodna določba 40 npr. primer zlorab navaja primeroma in ne kot absoluten razlog za zavrnitev.

Prav tako predlog zakona ne vsebuje določbe o tem, da je dokazno breme očitne neutemeljenosti ali pretiranosti zahteve na upravljavcu.

Predlagamo, da se zato besedilo v 2. točki dopolni:

- z možnostjo zaračunavanja razumne pristojbine v primerih, ki jih predvideva 12. člen Direktive (saj gre za manj represivno možnost, kot je popolna zavrnitev),
- z besedo »zlasti«, in sicer na način: »... iz tega zakona, zlasti z navajanjem napačnih ali zavajajočih navedb v zahtevi« in
- zahtevo po vsakokratnem presojanju primera ter
- »vključi obveznost upravljavca o tem, da je dokazno breme očitne neutemeljenosti ali pretiranosti zahteve na upravljavcu, ki izhaja iz Direktive (člen 12(4)).

K 25. členu – omejitve pravice do dostopa do osebnih podatkov

Izpostavljamo, da obrazložitev k temu členu ni skladna z njegovo vsebino, gre namreč za prenos 15. člena Direktive.

3. odstavek: V zvezi s 3. odstavkom opozarjamo, da bi bilo drugi stavek tega odstavka treba dopolniti z navedbo, da zgolj odločbe, o katerih govori prvi stavek, ne smejo vsebovati navedb glede omejitev, ne pa vse odločbe. Zato predlagamo, da se drugi stavek 3. odstavka dopolni na način: »Odločba iz prejšnjega stavka tega odstavka ne sme ...«.

K 26. členu – pravica do popravka ali izbrisa osebnih podatkov in do omejitve obdelave

V 3. odstavku je nejasno in nesorazmerno opredeljena nadaljna hramba osebnih podatkov v primerih ko 'točnosti ali posodobljenosti ni mogoče preveriti' ter 'za namene dokazovanja', pri čemer ni opredeljeno za namene katerega dokazovanja, naj bi se podatki tako rekoč neomejeno hranili. Besedilo bi bilo v tem delu treba dopolniti, kot npr. za namene zavarovanja dokazov v skladu s postopki, ki so v teku. Prav tako je treba razjasniti, kdaj gre in kako se naslovi primere, ko 'točnosti ali posodobljenosti ni mogoče preveriti'. Ni namreč dopustno, da bi se na ta način neopredeljeno, neomejeno dolgo oz. v neskladju z zakonsko določenimi roku hrambe ter ne glede na morebitno nezakonnost obdelave, podatki hranili v 'omejeni' obliki naprej.

V 7. odstavku ni predvidena možnost, da pristojni organ zahtevek delno ali v celoti zavrne, kar je v praksi pogost primer. Predlagamo, da se besedilo ustrezno dopolni in predvidi v vsakem primeru tudi pouk o pravici do pritožbe.

K 27. členu – pravna sredstva

Ugotavljamo, da v 27. členu ni predvidena možnost pritožbe v primeru molka pristojnega organa, prav tako bi bilo smiselno jasneje opredeliti, da gre za pritožbe v zvezi z uveljavljanjem pravic po II. poglavju.

K 28.-32. členu – skupne določbe glede pravic posameznika in postopka pred nadzornim organom

Predlagamo, da se 28., 29., 30. in 31. člen dopolnijo oz. vsebinsko poenotijo, da bo jasno, da so pooblastila IP kot nadzornega in pritožbenega organa opredeljena v teh členih – pooblastila, ki veljajo tako v pritožbenih postopkih v zvezi z uveljavljanjem pravic posameznika, na katerega se nanašajo osebni podatki iz 23.-26. člena kot tudi v postopkih prijave s strani prijavitelja s posebnim položajem po 33. členu.

Prav tako bi bilo tudi za postopke po tem poglavju treba (v 28. členu) določiti (po vzoru drugega stavka 39. člena), da se za vprašanja, ki z ZVOPPOKD niso urejena, uporabljajo določbe zakona, ki ureja inšpekcijski nadzor ter določiti (kot nova 8. točka v prvem odstavku 31. člena) nadzornemu organu tudi druga pooblastila, določena z zakonom, ki ureja inšpekcijski nadzor ter podobno dopolniti tudi 5. točko prvega odstavka 32. člena glede nadzornih ukrepov (in sicer: *»odredi druge ukrepe skladno s tem zakonom, zakonom, ki ureja inšpekcijski nadzor in zakonom, ki ureja splošni upravni postopek«*).

K 31. členu – nadzorna pooblastila v inšpekcijskih postopkih (pregled prostorov)

4. odstavek: možnost odklonitve izvedbe pregleda in zahteva po sodni odredbi, kot sta opredeljeni, krnita učinkovitost in možnost izvajanja nadzorov s strani IP, saj ni jasno, kako se presoja podaja soglasja za pregled. Nadalje je opredeljeno, da preiskovalni sodnik z odredbo odloči, da se pregled izvede, če obstajajo utemeljeni razlogi za sum, da je pristojni organ ali obdelovalec kršil ali krši določbe zakona. Ni jasno, kako bo lahko IP ob popolni odklonitvi sodelovanja s strani zavezanca utemeljil razlog za sum in kaj to pomeni za pooblastila v primeru inšpekcijskih nadzorov po uradni dolžnosti. Taka omejitev po mnenju IP ni skladna s členom 47(1) Direktive.

Odredbe tega dela nesorazmerno omejujejo pristojnosti IP, zato bi bilo treba v tretjem odstavku, ki omejuje pristojnosti IP, jasno zapisati, da se zahteva soglasje zgolj pri pregledovanju tistega dela prostorov, opreme ali naprav, kjer bi lahko prišlo do posega v komunikacijsko zasebnost posameznika ali kjer bi lahko prišlo do posega v zasebnost zaposlenih pri organu (npr. predalov pisalnih miz zaposlenih), sicer bo uspešnost izvedbe vseh nadzorov po uradni dolžnosti odvisna od 'dobre volje' pristojnih organov, upravljavcev oz. obdelovalcev, ki jih pri tem nujno niti ne vodijo motivi varovanja zasebnosti fizičnih oseb.

K 32. členu – nadzorni ukrepi

Glede na to, da so v tem členu v bistvu določeni inšpekcijski (popravljalni) ukrepi, je treba zapisati, da med te ukrepe sodijo tudi drugi ukrepi, ki jih določa zakon, ki ureja inšpekcijski nadzor. Zaradi tega in poenotenja z drugimi predpisi bi kazalo spremeniti 5. točko 1. odstavka tega člena, in sicer tako, da se zapiše: *»odrediti druge ukrepe, določene s tem zakonom, zakonom, ki ureja inšpekcijski nadzor in zakonom, ki ureja splošni upravni postopek«*.

Ker gre v tem členu v bistvu za inšpekcijske ukrepe, bi bilo treba tu še zapisati, da te ukrepe odredi nadzorna oseba nadzornega organa (v prvem odstavku se namesto »nadzorni organ:« zapiše »nadzorna oseba nadzornega organa:«).

K III. POGLAVJU

K 37. členu – odločba

Glede na to da III. poglavje ne določa sredstva zoper odločitev nadzornega organa, je treba člen dopolniti, in sicer tako, da se doda nov odstavek, ki bo določal pravna sredstva zoper odločitev (sklep ali odločbo) nadzornega organa.

K IV. POGLAVJU

K 39. členu – uporaba zakona, ki ureja inšpekcijski nadzor

Enako kot pri pripombi k 37. členu glede na to da IV. poglavje ne določa sredstva zoper odločitev nadzornega organa, je treba člen dopolniti, in sicer tako, da se doda nov odstavek, ki bo določal pravna sredstva zoper odločitev (sklep ali odločbo) nadzornega organa.

K V. POGLAVJU

K 43. členu – skupni upravljavci

Opredelitev pojma skupni upravljavci ni skladna z definicijo, kot jo določa Direktiva v členu 21, gre namreč za primere, ko dva ali več pristojnih organov oz. pristojnih organov in upravljavcev skupaj določijo namene in načine obdelave (in ne zgolj sredstva obdelave).

K 47. členu – vodenje dnevnikov

5. odstavek: IP ponovno izpostavlja in vztraja, da je glede na roke zastaranja in cilje učinkovitega izvajanja nadzora 2-letni rok hrambe podatkov o sledljivosti obdelav bistveno prekratek za učinkovito zagotavljanje nadzora zakonitosti obdelav osebnih podatkov. Po mnenju in izkušnjah IP bi bilo treba nujno določiti rok 5 let za sledljivost obdelav.

K 49. členu – ocena učinka

1. odstavek: ni razvidno, zakaj je predlagatelj uporabil namesto besed 'vrsta obdelave' pojmovno zvezo 'kategorija obdelave'.

K 50. členu – predhodno posvetovanje z nadzornim organom

V zvezi s členom 28(2) Direktive predlog ZVOPPOKD ne predvideva obveznosti izvedbe posvetovanja z nadzornim organom med pripravo zakonodajnega predloga ali regulativnega ukrepa, ki temelji na takšnem zakonodajnem predlogu, ki se nanaša na obdelavo.

K 57. členu – naloge in upravičenja pooblaščenih oseb za varstvo osebnih podatkov

2. odstavek: pooblaščen oseba ima dostop do vsebine vseh osebnih podatkov, ki jih obdeluje pristojni organ. IP se sprašuje o potrebnosti in primernosti tako zelo širokega pooblastila, ki ne predvideva nikakršnih izjem in presega pooblastila IP kot nadzornega organa.

K VI. POGLAVJU

K 63.-66. členu – izvajanje strokovnega nadzora

Nujno bi bilo še določeneje navesti, kdo so organi, ki lahko opravljajo strokovni nadzor, saj so jim podeljena izredno široka pooblastila. Dejansko imajo širše možnosti obdelave podatkov kot IP (nobenih omejitev).

K 67. členu – posredovanje osebnih podatkov, ki ga izvedejo osebe javnega sektorja

2. odstavek: IP ponovno izpostavlja, da morajo tudi pravne osebe zasebnega sektorja imeti za pridobivanje osebnih podatkov pravno podlago, kot izhaja iz Splošne uredbe o varstvu podatkov, pri čemer razmeroma nizek standard (celo nižji, kot ga pozna Splošna uredba v primeru »zakonitega interesa«), da podatke potrebujejo »za uveljavljanje, izvajanje ali obrambo pravnih zahtevkov« in da podatkov ne bodo obdelovale za drug namen, pomeni nastanek številnih tveganj za prekomerno posredovanje tudi posebnih vrst osebnih podatkov.

Kot kaže, želi predlagatelj s tem ustvariti samostojno dodatno pravno podlago, zato bi po mnenju IP moral **nujno zahtevati višji pravni standard in opredeliti ustrezne druge učinkovite varovalke oz. omejitve kot npr. najmanj pravni interes izkazan v konkretnem primeru**, saj gre za podatke iz zbirk organov pregona, katerih razkritje ima lahko resne posledice za posameznike.

K 69. člen – postopek posredovanja osebnih podatkov

IP opozarja, da bi moral predlagatelj sistemsko člen nujno dopolniti v smislu obstoja pravne podlage kot predpogoja za kakršnokoli posredovanje oz. pridobivanje podatkov (kot to izhaja iz predhodnih členov), v nasprotnem primeru se izniči celoten sistem varstva in zagotavljanja zakonitosti obdelave osebnih podatkov. Člen še vedno ni jasen z vidika namena in konteksta posredovanja ter ustreznih varovalk za zagotavljanje varstva podatkov ter zakonitosti obdelave.

Glede na 5. odstavek ni jasno razmerje med tem oddelkom in drugimi predpisi, ki nujno urejajo vodenje različnih zbirk osebnih podatkov.

K VII. POGLAVJU

K 73. členu – izjeme za posamezne primere

Člen vsebinsko ni skladen s členom 38 Direktive, saj dopušča prenose v bistveno večjem obsegu (posebej nista skladni oz. sta vsebinsko bistveno širši točki 1 in 3 prvega odstavka 73. člena predloga ZVOPPOKD).

K 74. členu – posebni prenosi določenim uporabnikom v tretjih državah

Določbe člena 39 Direktive načeloma niso mišljene kot široko opredeljena izjema za vse primere, kar dejansko izhaja iz besedila 74. člena predloga ZVOPPOKD. V členu glede na to manjka določba, da ne gre za samostojno pravno podlago za prenos osebnih podatkov, ampak morajo biti poleg v členu 39 Direktive navedenih pogojev najprej in kot predpogoj izpolnjeni tudi vsi ostali pogoji za zakonitost obdelave (kot izhajajo iz Direktive) in ne le za prenos osebnih podatkov, kot izhaja iz besedila predloga ZVOPPOKD. To določa člen 39(1) Direktive, ki zahteva kot predpogoj, da: »so izpolnjene zahteve iz drugih določb te direktive«.

K 76. členu – pristojnosti nadzornega organa

Predlog ZVOPPOKD ne prenaša v celoti določbe člena 47(5) Direktive, ki določa, da vsaka država članica z zakonom določi, da ima njen nadzorni organ pooblastila, da sodne organe opozori na kršitve predpisov, sprejetih na podlagi Direktive, in da po potrebi začne sodne postopke ali v njih sodeluje, da se zagotovi izvajanje predpisov, sprejetih na podlagi Direktive. V zvezi s tem predlog ZVOPPOKD v 10. točki 1. odstavka predvideva zgolj možnost obveščanja in posredovanja mnenja, ne pa tudi, da IP po potrebi začne sodne postopke.

1. odstavek: v 2. točki bi bilo (podobno kot je urejeno v 1. točki) v izogib nejasnostim nujno dodati, da nadzorni organ izvaja inšpekcijski nadzor po tem zakonu in drugih zakonih glede obdelav osebnih podatkov s področij iz prvega odstavka 1. člena tega zakona.

V 14. točki 1. odstavka bi bilo podobno kot zgoraj treba dodati, da nadzorni organ izvaja druge naloge določene s tem ali drugim zakonom.

2. odstavek: ni jasen namen določbe, da nadzorni organ izvaja pristojnosti iz prejšnjega odstavka brezplačno. Predlagamo brisanje.

3. odstavek: opredelitev kdo lahko sodeluje pri inšpekcijskem nadzoru (»strokovno osebje nadzornega organa s področja informacijskih in komunikacijskih tehnologij ter namestniki informacijskega pooblaščenca») ni skladno z določbo člena 42(5) Direktive, in bi lahko pomenila poseg v samostojnost in neodvisnost nadzornega organa.

K 77. členu - omejitve pri izvajanju nadzorov

1. odstavek: Kot smo opozorili uvodoma, zaradi nejasne uporabe pojma obdelav osebnih podatkov, ki se obdelujejo v »kazenski zadevi sodišča«, ni jasno, **katere obdelave osebnih podatkov s strani policije in državnega tožilstva npr. bi lahko obsegale osebne podatke, ki se obdelujejo v kazenski zadevi sodišča in so posledično izvzeti iz nadzora IP**. Besedilo člena bi bilo zato nujno treba dopolni, da se uskladi s členom 45 Direktive.

2. odstavek: Opredelitev omejitev nadzornega organa pri izvajanju nadzora obdelav osebnih podatkov in zbirk podatkov, ki se nanašajo na tajne delavce po zakonih, ki urejata naloge in pooblastila policije in kazenski postopek, policiste, ki jim je dodeljena prirejena identiteta, ter policijske delavce tuje države s statusom tajnega delavca po zakonu, ki ureja naloge in pooblastila policije, zaščitene priče po zakonu, ki ureja zaščito prič, in osebe, ki dajejo podatke policiji po zakonu, ki ureja naloge in pooblastila policije, razen če je prijavo glede svojih osebnih podatkov podala zaščitena oseba kot prijavitelj s posebnim položajem, v praksi pomeni v velikem delu obdelav osebnih podatkov s strani organov kazenskega pregona omejitev učinkovitega nadzora zgolj na primere, ko posameznik že sam ima podatke in na njihovi podlagi sumi na kršitev.

To dejansko pomeni, da v teh primerih neodvisnega nadzora ni in je na praktični ravni v tem delu v celoti onemogočeno izvajanje nadzora po uradni odločnosti (ex off), ki je bistven. Posameznik namreč glede na številne omejitve seznanitve z obdelavami osebnih podatkov, ki se nanašajo nanj, nikakor ne bo mogel na noben način niti izvedeti, da se morda dogajajo kršitve. Nadzorni organ bo v takih primerih torej lahko izvajal nadzor samo glede osebnih podatkov zgoraj omenjenih zaščitene osebe, ki bi podale prijavo.

S tem bo bistveno ovirano učinkovito izvajanje pristojnosti nadzornega organa, saj določbe o tem, da nadzorna oseba ne sme vpogledati v del dokumenta ali zbirke, ki vključuje osebne podatke o identiteti zaščitene osebe, lahko omogočajo nadzorovanim organom neupravičeno prikrivanje določenih podatkov, ki so nujni za razjasnitev dejanskega stanja v zvezi s predmetom nadzora. Člen bi bilo torej treba popraviti, in sicer tako, da bo iz njega razvidno, da bodo nadzorne osebe lahko vsaj pogledale v celoten dokument, vendar pa podatkov, ki bi lahko razkrili identiteto zaščitene osebe, ne bodo smele beležiti, kopirati, prepisati ali kakor koli drugače povzemati ali uporabljati.

K 78. členu – medsebojna pomoč

Člen ne določa ničesar za primere, ki jih pokriva člen 40 Direktive. Tako nikjer niso urejene situacije, ko bi IP nadzorne organe tretjih držav ali mednarodnih organizacij ali obratno nadzorni tretjih držav in mednarodnih organizacij (katerih pogodbenica je Slovenija in teh ni malo) IP prosili za mednarodno medsebojno pomoč pri izvrševanju zakonodaje o varstvu osebnih podatkov, situacije glede sodelovanja v mehanizmi mednarodnega sodelovanja za spodbujanje učinkovitega izvrševanja zakonodaje o varstvu osebnih podatkov ipd.

K IX. POGLAVJU

K 79.-82. členu – prekrškovne določbe

Kljub temu, da namen zakona ni kaznovanje, IP ugotavlja, da so prekrškovne določbe pomanjkljive. Tako npr. še vedno manjka sankcija za odgovorno osebo organa, ki zaupa obdelavo pogodbenemu obdelovalcu v nasprotju z določbami 44. člena predloga ZVOPPOKD, če ne vodi dnevnika obdelave po 47. členu, če krši pravice posameznika do dostopa do osebnih podatkov po 24. členu ali do popravka ali izbrisa po 26. členu ali če pri povezovanju zbirk osebnih podatkov ravna v nasprotju z 62. členom. Prav tako ni predvidena sankcija za izvajalca strokovnega nadzora, ki ne varuje tajnosti osebnih podatkov, s katerimi se seznani v okviru strokovnega nadzora (kršitev drugega odstavka 64. člena). Gre za kršitve, ki so po resnosti in posledicah enakovredne kršitvam, ki so že določene kot prekršek, pri čemer je v vseh primerih treba upoštevati, da ravna prekrškovni organ vedno skladno z določbami ZP-1 in lahko glede na okoliščine in težo konkretne kršitve namesto globe izreče tudi opomin ali zgolj opozorilo.

K 83. členu – prehodna določba glede delovanja nadzornega organa

IP izpostavlja, da ni smiselna določba, da se postopki inšpekcijskega nadzora začeti na podlagi ZVOP-1 končajo po določbah ZVOP-1, saj bo to v praksi pomenilo odrejanje obveznosti, ki so po predlogu ZVOPPOKD drugačne ali celo ne obstajajo več (npr. vpis v register zbirk).

S spoštovanjem,

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

Poslati:

- po e-pošti naslovnikom;
- v vednost: Ministrstvo za pravosodje: mag. Lilijana Kozlovič, ministrica: lilijana.kozlovic@gov.si in gp.mp@gov.si ter Direktorat za kaznovalno pravo in človekove pravice: mag. Nina Koželj, generalna direktorica Direktorata za kaznovalno pravo in človekove pravice: nina.kozelj@gov.si;
- v vednost: Varuh človekovih pravic RS: info@varuh-rs.si;
- zbirka dokumentarnega gradiva pri IP.