

Smernice



**Smernice št. 2/2018 o odstopanjih iz člena 49 v skladu z
Uredbo (EU) 2016/679**

Sprejete 25. maja 2018

Kazalo

1. SPLOŠNO.....	3
2. POSEBNA RAZLAGA DOLOČB ČLENA 49	6
2.1 Posameznik, na katerega se nanašajo osebni podatki, je izrecno privolil v predlagani prenos, potem ko je bil obveščen o morebitnih tveganjih, ki jih zaradi nesprejetja sklepa o ustreznosti in ustreznih zaščitnih ukrepov taki prenosi pomenijo zanj – člen 49(1)(a).....	6
2.1.1 Privolitev mora biti izrecna.....	6
2.1.2 Privolitev mora biti konkretna za določen prenos podatkov/niz prenosov.....	7
2.1.3 Privolitev mora biti informirana, zlasti v zvezi z možnimi tveganji prenosa	7
2.2 Prenos, potreben za izvajanje pogodbe med posameznikom, na katerega se nanašajo osebni podatki, in upravljavcem ali za izvajanje predpogodbenih ukrepov, sprejetih na zahtevo posameznika, na katerega se nanašajo osebni podatki – (člen 49(1)(b)).	8
2.3 Prenos, potreben za sklenitev ali izvajanje pogodbe med upravljavcem in drugo fizično ali pravno osebo, ki je v interesu posameznika, na katerega se nanašajo osebni podatki – (člen 49(1)(c))	9
2.4 Prenos je potreben zaradi pomembnih razlogov javnega interesa – (člen 49(1)(d)).....	10
2.5 Prenos je potreben za uveljavljanje, izvajanje ali obrambo pravnih zahtevkov – (člen 49(1)(e)).....	11
2.6 Prenos, potreben za zaščito življenjskih interesov posameznika, na katerega se nanašajo osebni podatki, ali drugih oseb, kadar posameznik, na katerega se nanašajo osebni podatki, fizično ali pravno ni sposoben dati privolitve – (člen 49(1)(f)).....	12
2.7 Prenos iz javnega registra – (člen 49(1)(g) in člen 49(2))	13
2.8 Nujni zakoniti razlogi – (drugi odstavek člena 49(1)).	14

Evropski odbor za varstvo podatkov

je ob upoštevanju člena 70(1)(j) in (1)(e) 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

SPREJEL NASLEDNJE SMERNICE:

1. SPLOŠNO

Namen tega dokumenta je zagotoviti smernice za uporabo člena 49 Splošne uredbe o varstvu podatkov (v nadaljnjem besedilu: SUVP)¹ glede odstopanj v zvezi s prenosi osebnih podatkov v tretje države.

Ta dokument je nadgradnja prejšnjega dela², ki ga je opravila delovna skupina organov EU za varstvo podatkov, ustanovljena s členom 29 Direktive o varstvu podatkov (v nadaljnjem besedilu: Delovna skupina iz člena 29) in jo je nadomestil Evropski odbor za varstvo podatkov (v nadaljnjem besedilu: EOVP), v zvezi z osrednjimi vprašanji glede uporabe odstopanj v okviru prenosov osebnih podatkov v tretje države. Ta dokument bo pregledan in po potrebi posodobljen na podlagi praktičnih izkušenj, pridobljenih z uporabo SUVP.

Pri uporabi člena 49 je treba upoštevati, da mora v skladu s členom 44 izvoznik podatkov, ki prenaša osebne podatke v tretje države ali mednarodne organizacije, izpolnjevati tudi pogoje drugih določb SUVP. Vsaka dejavnost obdelave mora biti skladna z ustreznimi določbami o varstvu podatkov, zlasti členoma 5 in 6. Zato je treba uporabiti preizkus v dveh korakih: prvič, za obdelavo podatkov mora obstajati pravna podlaga kot taka, skupaj z vsemi ustreznimi določbami SUVP; in drugič, upoštevane morajo biti določbe poglavja V.

V členu 49(1) je določeno, da če sklep o ustreznosti ni sprejet ali niso sprejeti ustrezni zaščitni ukrepi, se lahko prenos ali niz prenosov osebnih podatkov v tretjo državo ali mednarodno organizacijo izvede le pod določenimi pogoji. Hkrati člen 44 določa, da je treba določbe poglavja V uporabiti tako, da raven varstva posameznikov, ki jo zagotavlja SUVP, ni ogrožena. To pomeni tudi, da uporaba odstopanj iz člena 49 nikoli ne sme povzročiti kršitve temeljnih pravic³.

Delovna skupina iz člena 29, kot predhodnica EOVP, je v zvezi s prenosi kot najboljšo prakso dolgo zagovarjala večplasten pristop⁴, pri čemer se najprej ugotovi, ali tretja država zagotavlja ustrezno raven varstva, nato pa zagotovi, da bo ta tretja država varovala izvožene podatke. Če raven varstva glede na vse okoliščine ni ustrezna, bi moral izvoznik podatkov razmisliti o zagotovitvi ustreznih zaščitnih ukrepov. Zato bi morali izvozniki podatkov najprej razmisliti o možnostih uporabe enega od

¹ UREDBA (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 podatkov).

² Delovna skupina iz člena 29, Delovni dokument o skupni razlagi člena 26(1) Direktive 95/46/ES z dne 24. oktobra 1995, (WP 114), sprejet dne 25. novembra 2005.

³ Delovna skupina iz člena 29, DS 114, str. 9, in Delovna skupina iz člena 29, Working Document on surveillance of electronic communications for intelligence and national security purposes (WP228) (Delovni dokument o nadzoru elektronskih komunikacij v obveščevalne namene in namene nacionalne varnosti (WP 228)), str. 39.

⁴ Delovna skupina iz člena 29, WP 114, str. 9.

mehanizmov iz členov 45 in 46 SUVP, odstopanja iz člena 49(1) pa nato uporabiti le, če teh mehanizmov ni.

Odstopanja iz člena 49 so torej izjema od splošnega načela, da je dovoljeno osebne podatke v tretje države prenesti le, če zadevna tretja država zagotavlja ustrezno raven varstva ali če so bili zagotovljeni ustrezni zaščitni ukrepi in če imajo posamezniki, na katere se nanašajo osebni podatki, zagotovljene izvršljive in učinkovite pravice, tako da lahko še vedno uresničujejo temeljne pravice in zaščitne ukrepe⁵. Zaradi tega in v skladu z načeli, ki jih vsebuje evropsko pravo⁶, je treba odstopanja razlagati restriktivno, tako da izjema ne postane pravilo⁷. To potrjuje tudi besedilo naslova člena 49, ki določa, da se odstopanja uporabljajo v posebnih primerih („Odstopanja v posebnih primerih“).

Izvozniki podatkov bi pri prenosu osebnih podatkov v tretje države ali mednarodne organizacije zato morali dati prednost rešitvam, ki posameznikom, na katere se nanašajo osebni podatki, zagotavljajo, da bodo lahko še naprej uresničevali temeljne pravice in zaščitne ukrepe, do katerih imajo pravico v zvezi z obdelavo svojih podatkov tudi po prenosu zadevnih podatkov. Ker odstopanja ne zagotavljajo ustreznega varstva ali ustreznih zaščitnih ukrepov za osebne podatke, ki se prenesejo, in ker za prenose na podlagi odstopanja ni potrebno nobeno predhodno dovoljenje nadzornih organov, prenos osebnih podatkov v tretje države na podlagi odstopanj pomeni večje tveganje za pravice in svoboščine zadevnih posameznikov, na katere se osebni podatki nanašajo.

Izvozniki podatkov bi morali upoštevati tudi, da če sklepa o ustreznosti ni, se lahko v pravu Unije ali pravu države članice zaradi pomembnih razlogov javnega interesa izrecno določijo omejitve prenosa posebnih vrst osebnih podatkov v tretjo državo ali mednarodno organizacijo (člen 49(5)).

Občasni prenosi in neponavljajoči prenosi

EOVP upošteva, da se v uvodni izjavi 111 uporablja izraz „občasen“, izraz „ni ponovljiv“ pa se uporablja v povezavi z odstopanjem zaradi „nujnih zakonitih interesov“ v drugem odstavku člena 49(1). Iz teh izrazov je mogoče sklepati, da se lahko taki prenosi zgodijo večkrat, a ne redno, ter zunaj običajnega delovanja, na primer v naključnih, neznanih okoliščinah in v okviru samovoljnih časovnih intervalov. Na primer, prenos podatkov, ki poteka redno v okviru vzpostavljenega odnosa med izvoznikom podatkov in določenim uvoznikom podatkov, se lahko dejansko šteje za sistematičnega in ponavljajočega ter zato ni občasen ali neponavljajoč. Poleg tega se na primer prenos načeloma šteje za neobčasnega ali ponavljajočega, ko se uvozniku podatkov na splošno podeli neposredni dostop do podatkovne baze (npr. z vmesnikom do aplikacije IT).

Uvodna izjava 111 razlikuje med odstopanji, saj izrecno navaja, da sta odstopanji zaradi „pogodbe“ in „pravnega zahtevka“ (pododstavki (b), (c) in (e)) člena 49(1) omejeni na „občasne“ prenose, taka omejitev pa ne velja za odstopanje zaradi „izrecne privolitve“, odstopanje zaradi „pomembnih razlogov javnega interesa“, odstopanje zaradi „živiljenjskih interesov“ in odstopanje zaradi „prenosa iz registra“ v skladu s pododstavki (a), (d), (f) oziroma (g) člena 49(1).

⁵ Uvodna izjava 114.

⁶ Delovna skupina iz člena 29, WP 114, str. 7.

⁷ Glej tudi Delovno skupino iz člena 29, WP 114, str. 7. Sodišče Evropske unije je večkrat poudarilo, da „varstvo temeljne pravice do spoštovanja zasebnega življenja na ravni Unije zahteva, da se odstopanja od varstva osebnih podatkov in njegove omejitve določijo v mejah tega, kar je nujno potrebno“ (sodbe z dne 16. decembra 2008, Satakunnan Markkinapörssi in Satamedia, C 73/07, točka 56; z dne 9. novembra 2010, Volker und Markus Schecke in Eifert, C 92/09 in C 93/09, točka 77; Digital Rights, točka 52, z dne 6. oktobra 2015, Schrems, C 362/14, točka 92, in z dne 21. decembra 2016, Tele2 Sverige AB, C 203/15, točka 96). Glej tudi poročilo o Dodatnem protokolu h Konvenciji št. 108, ki se nanaša na nadzorne organe in čezmejni prenos podatkov, člen 2(2)(a), str. 6, ki je na voljo na povezavi <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/181.1>

Kljub temu je treba poudariti, da je treba tudi tista odstopanja, ki niso izrecno omejena na „občasne prenose“ ali „neponavljajoče prenose“, razlagati na način, ki ni v nasprotju s samo naravo odstopanj kot izjeme od pravila, da osebnih podatkov ni dovoljeno prenesti v tretjo državo, razen če zadevna država ne zagotovi ustrezne ravni varstva podatkov ali vzpostavi ustrezne zaščitne ukrepe⁸.

Preizkus potrebnosti

Prevladujoč pogoj za uporabo več odstopanj je, da mora biti prenos podatkov „potreben“ za določen namen. Preizkus potrebnosti bi bilo treba uporabiti za oceno možne uporabe odstopanj iz člena 49(1)(b), (c), (d), (e) in (f). Za ta preizkus mora izvoznik podatkov v EU oceniti, ali lahko prenos osebnih podatkov šteje za potrebnega za specifičen namen odstopanja, ki se uporabi. Več informacij o posebni uporabi preizkusa potrebnosti pri vsakem zadevnem odstopanju je na voljo v ustreznih poglavjih v nadaljevanju.

Člen 48 v zvezi z odstopanji

SUVP v členu 48 uvaja novo določbo, ki jo je treba upoštevati pri obravnavi prenosov osebnih podatkov. Člen 48 in ustrezna uvodna izjava 115 določata, da odločbe organov tretjih držav in sodbe njihovih sodišč same po sebi niso zakoniti razlogi za prenose podatkov v tretje države. Zato je prenos kot posledica odločbe organov tretje države v vsakem primeru zakonit le, če je skladen s pogoji iz poglavja V⁹.

V primerih, ko obstaja mednarodni sporazum, kot je pogodba o medsebojni pravni pomoči, bi podjetja EU načeloma morala zavrniti neposredne zahteve in organ tretje države prosilke napotiti k obstoječi pogodbi o medsebojni pravni pomoči ali sporazumu.

Ta razlaga skrbno sledi tudi členu 44, ki določa prevladujoče načelo, veljavno za vse določbe poglavja V, da se zagotovi, da raven varstva posameznikov, ki jo zagotavlja SUVP, ni ogrožena.

⁹Glej četrti stavek uvodne izjave 115.

2. POSEBNA RAZLAGA DOLOČB ČLENA 49

2.1 Posameznik, na katerega se nanašajo osebni podatki, je izrecno privolil v predlagani prenos, potem ko je bil obveščen o morebitnih tveganjih, ki jih zaradi nesprejetja sklepa o ustreznosti in ustreznih zaščitnih ukrepov taki prenosi pomenijo zanj – člen 49(1)(a)

Splošni pogoji za veljavnost privolitve so opredeljeni v členu 4(11)¹⁰ in členu 7 SUVP¹¹. Delovna skupina iz člena 29 zagotavlja smernice za te splošne pogoje za privolitev v ločenem dokumentu, ki ga je potrdil EOVP¹². Ti pogoji veljajo tudi za privolitev v okviru člena 49(1)(a). Vendar pa so za to, da privolitev šteje za veljavno pravno podlago za mednarodne prenose podatkov v tretje države in mednarodne organizacije, kot je določeno v členu 49(1)(a), potrebni posebni, dodatni elementi, ta dokument pa se osredotoča ravno nanje.

Zato se ta oddelek (1) teh smernic bere v povezavi s smernicami Delovne skupine iz člena 29 o privolitvi, ki jih je potrdil EOVP ter ki zagotavljajo podrobnejšo analizo razlage splošnih pogojev in meril za privolitev na podlagi SUVP¹³. Treba je tudi poudariti, da se v skladu s členom 49(3) javni organi pri izvajanju svojih javnih pooblastil na to odstopanje ne morejo sklicevati.

Člen 49(1)(a) določa, da je prenos osebnih podatkov v tretjo državo ali mednarodno organizacijo dovoljeno izvesti le, če sklep o ustreznosti v skladu s členom 45(3) ni sprejet ali pa niso sprejeti ustrezni zaščitni ukrepi v skladu s členom 46, vključno z zavezujočimi poslovnimi pravili, če *„je posameznik, na katerega se nanašajo osebni podatki, izrecno privolil v predlagani prenos, potem ko je bil obveščen o morebitnih tveganjih, ki jih zaradi nesprejetja sklepa o ustreznosti in ustreznih zaščitnih ukrepov takšni prenosi pomenijo zanj“*.

2.1.1 Privolitev mora biti izrecna

V skladu s členom 4(11) SUVP mora biti vsaka privolitev prostovoljna, konkretna, informirana in nedvoumna. V zvezi z zadnjim pogojem je člen 49(1)(a) še strožji, saj zahteva „izrecno“ privolitev. To je v primerjavi s členom 26(1)(a) Direktive 95/46/ES, ki je zahteval le „nedvoumno“ privolitev, nova zahteva. SUVP zahteva izrecno privolitev v okoliščinah, ko se lahko pojavijo posamezna tveganja v zvezi z varstvom podatkov, zato se zahteva visoka individualna raven nadzora nad osebnimi podatki, kot to velja za obdelavo posebnih vrst podatkov (člen 9(2)(a)) in avtomatizirano sprejemanje odločitev (člen 22(2)(c)). Taka posamezna tveganja se pojavijo tudi v okviru mednarodnih prenosov podatkov.

Več smernic v zvezi z zahtevo glede izrecne privolitve in drugimi ustreznimi zahtevami, potrebnimi za veljavnost privolitve, je na voljo v smernicah Delovne skupine iz člena 29 o privolitvi, ki jih je potrdil EOVP¹⁴.

¹⁰ V skladu s členom 4(11) SUVP privolitev posameznika, na katerega se nanašajo osebni podatki, pomeni vsako prostovoljno, konkretno, informirano in nedvoumno ravnanje v obliki izjave ali jasnega pritrdilnega dejanja, iz katerega je mogoče sklepati na želje posameznika, na katerega se nanašajo osebni podatki, s katerim izrazi strinjanje z obdelavo osebnih podatkov, ki se nanašajo nanj.

¹¹ Dodatne smernice v zvezi s privolitvijo so navedene tudi v uvodnih izjavah 32, 33, 42 in 43.

¹² Glej Smernice Delovne skupine iz člena 29 o privolitvi na podlagi Uredbe 2016/679 (WP 259).

¹³ Glej prejšnjo opombo.

¹⁴ Glej prejšnjo opombo.

2.1.2 Privolitev mora biti konkretna za določen prenos podatkov/niz prenosov.

Med zahtevami za veljavno privolitev je, da mora biti ta konkretna. Privolitev mora biti dana konkretno za določen prenos podatkov ali niz prenosov, da lahko pomeni veljavno podlago za prenos podatkov skladno s členom 49(1)(a).

Namen elementa „konkretnosti“ v opredelitvi privolitve je zagotoviti stopnjo nadzora uporabnika in preglednost za posameznika, na katerega se nanašajo osebni podatki. Ta element je tesno povezan tudi z zahtevo, da mora biti privolitev „informirana“.

Ker mora biti privolitev konkretna, včasih od posameznika, na katerega se nanašajo osebni podatki, v času zbiranja podatkov ni mogoče pridobiti predhodne privolitve za prihodnji prenos, npr. če nastanek ali konkretne okoliščine prenosa v času, ko se zahteva privolitev, niso znane, potem učinka na posameznika, na katerega se nanašajo osebni podatki, ni mogoče oceniti. Na primer, podjetje EU zbira podatke svojih strank za specifičen namen (dostava blaga), ne da bi hkrati upoštevalo možnost prenosa podatkov tretji osebi zunaj EU. Vendar nekaj let pozneje zadevno podjetje prevzame neevropsko podjetje, ki želi osebne podatke strank prenesti v drugo podjetje zunaj EU. Da bi bil tak prenos veljaven na podlagi odstopanja zaradi privolitve, bi moral posameznik, na katerega se nanašajo osebni podatki, dati privolitev za ta konkretni prenos v času, ko je prenos predviden. Zato privolitev, dana v času, ko je podjetje EU zbiralo podatke za namene dostave, ne zadostuje za utemeljitev uporabe tega odstopanja za prenos osebnih podatkov zunaj EU, ki se predvideva pozneje.

Izvoznik podatkov mora torej zagotoviti, da pridobi konkretno privolitev še pred izvedbo prenosa, tudi če se to zgodi po zbiranju podatkov. Ta zahteva je povezana tudi s pogojem, da mora biti privolitev informirana. Konkretno privolitev posameznika, na katerega se nanašajo osebni podatki, je mogoče pridobiti pred prenosom in v času zbiranja osebnih podatkov, če je posameznik, na katerega se nanašajo osebni podatki, seznanjen s specifičnim prenosom in se okoliščine prenosa ne spremenijo, potem ko je posameznik, na katerega se nanašajo osebni podatki, dal konkretno privolitev. Zato mora izvoznik podatkov zagotoviti izpolnjevanje zahtev iz spodnjega oddelka 1.3.

2.1.3 Privolitev mora biti informirana¹⁵, zlasti v zvezi z možnimi tveganji prenosa

Ta pogoj je še zlasti pomemben, saj krepi in podrobneje določa splošno zahtevo glede „informirane“ privolitve, kot velja za vsako privolitev in je določena v členu 4(11)¹⁶. Tako splošna zahteva v zvezi z „informirano“ privolitvijo določa, v primeru privolitve kot zakonite podlage v skladu s členom 6(1)(a) za prenos podatkov, da je posameznik, na katerega se nanašajo osebni podatki, vnaprej ustrezno informiran o konkretnih okoliščinah prenosa (tj. o istovetnosti upravljavca podatkov, namenu prenosa, vrsti podatkov, obstoju pravice do preklica privolitve, istovetnosti ali kategoriji uporabnikov podatkov)¹⁷.

Poleg te splošne zahteve v zvezi z „informirano“ privolitvijo, pri kateri se osebni podatki prenesejo v tretjo državo v skladu s členom 49(1)(a), morajo biti posamezniki, na katere se osebni podatki nanašajo, obveščeni tudi o specifičnih tveganjih, ki izhajajo iz dejstva, da bodo njihovi podatki preneseni v državo, ki ne zagotavlja ustreznega varstva in v kateri se ne izvajajo ustrezni zaščitni ukrepi, namenjeni zagotavljanju varstva podatkov. Zagotavljanje teh informacij je bistveno za to, da lahko posameznik, na katerega se nanašajo osebni podatki, da privolitev na podlagi popolnega poznavanja teh konkretnih dejstev v zvezi s prenosom; če te informacije niso zagotovljene, odstopanje ne velja.

¹⁵ Izpolnjevati je treba tudi splošne zahteve iz členov 13 in 14 SUVP v zvezi s preglednostjo. Za več informacij glej Guidelines on transparency under Regulation 2016/679 (WP 260) (Smernice o preglednosti na podlagi Uredbe (EU) 2016/679 (WP 260)).

¹⁶ Glej Smernice Delovne skupine iz člena 29 o privolitvi na podlagi Uredbe 2016/679 (WP 259).

¹⁷ Glej prejšnjo opombo, str. 13.

Informacije za pridobitev privolitve za prenos njihovih osebnih podatkov tretjim osebam s sedežem v tretjih državah, zagotovljene posameznikom, na katere se nanašajo osebni podatki, bi morale vsebovati naslednje: podatke o vseh uporabnikih podatkov ali kategorijah uporabnikov podatkov in vseh državah, v katere se prenesejo osebni podatki; navedbo, da je privolitev zakonita podlaga za prenos; ter da tretja država, v katero se bodo osebni podatki prenesli, ne zagotavlja ustreznih ravni varstva podatkov na podlagi sklepa Evropske komisije¹⁸. Poleg tega je treba, kot je omenjeno zgoraj, zagotoviti tudi informacije o možnih tveganjih za posameznika, na katerega se nanašajo osebni podatki, ki izhajajo iz neobstoja ustreznega varstva v tretji državi in neobstoja ustreznih zaščitnih ukrepov. Tako obvestilo, ki bi lahko bilo standardizirano, bi lahko vključevalo na primer informacije, da tretja država morda nima nadzornega organa in/ali da tretja država ne zagotavlja načel obdelave podatkov in/ali pravic posameznikov, na katere se nanašajo osebni podatki.

V specifičnem primeru, ko se prenos izvede po tem, ko so bili od posameznika, na katerega se nanašajo osebni podatki, ti pridobljeni, bi moral izvoznik podatkov zadevnega posameznika obvestiti o prenosu in povezanih tveganjih, preden se ta izvede, in sicer zaradi pridobitve izrecne privolitve za „predlagani“ prenos.

SUVP, kot prikazuje zgornja analiza, določa visok prag za uporabo odstopanja zaradi privolitve. Skupaj z dejstvom, da je mogoče privolitev, ki jo da posameznik, na katerega se nanašajo osebni podatki, kadar koli preklicati, ta visok prag pomeni, da privolitev morda ni izvedljiva dolgoročno rešitev za prenose v tretje države.

2.2 Prenos, potreben za izvajanje pogodbe med posameznikom, na katerega se nanašajo osebni podatki, in upravljavcem ali za izvajanje predpogodbenih ukrepov, sprejetih na zahtevo posameznika, na katerega se nanašajo osebni podatki – (člen 49(1)(b)).

V skladu z uvodno izjavo 111 se lahko prenosi podatkov na podlagi tega odstopanja izvedejo, „kadar je prenos **občasen** in **potreben** zaradi pogodbe [...]“¹⁹.

Čeprav se zdi, da so lahko odstopanja v zvezi z izvajanjem pogodbe precej obširna, so na splošno omejena z meriloma „potrebnosti“ in „občasnih prenosov“.

Potrebnost prenosa podatkov

„Preizkus potrebnosti“²⁰ omejuje število primerov, v katerih je mogoče uporabiti člen 49(1)(b)²¹. Zahteva tesno in bistveno povezavo med prenosom podatkov in nameni pogodbe.

Tega odstopanja na primer ni mogoče uporabiti, če je neka skupina podjetij v poslovne namene svoji službi za obračun plač in upravljanje človeških virov za vse zaposlene centralizirala v tretji državi, saj ni neposredne in objektivne povezave med izvajanjem pogodbe o zaposlitvi in takim prenosom²². Za posamezni prenos so lahko ustrezne druge podlage za prenos iz poglavja V, kot so standardna pogodbena določila ali zavezujoča poslovna pravila.

¹⁸ Zadnje navedena zahteva izhaja tudi iz dolžnosti v zvezi z obveščanjem posameznikov, na katere se nanašajo osebni podatki (člen 13(1)(f), člen 14(1)(e)).

¹⁹ Merilo „občasnosti“ prenosa je pojasnjeno v uvodni izjavi 111 ter velja za odstopanja iz člena 49(1)(b), (c) in (e).

²⁰ Glej tudi Mnenje št. 6/2014 Delovne skupine iz člena 29 o pojmu zakonitih interesov upravljavca podatkov iz člena 7 Direktive 95/46/ES (WP 217).

²¹ Zahtevo glede „potrebnosti“ je mogoče najti tudi v odstopanjih, določenih v členu 49(1)(c) do (f).

²² Poleg tega ta ne šteje za občasnega (glej spodaj).

Po drugi strani lahko prenos osebnih podatkov, ki ga izvedejo potovalne agencije v zvezi s posameznimi strankami v hotele ali drugim poslovnim partnerjem in ki je potreben zaradi organizacije bivanja teh strank v tujini, potreben za namene pogodbe, ki sta jo sklenila potovalna agencija in stranka, saj v tem primeru obstaja dovolj tesna in bistvena povezava med prenosom podatkov in nameni pogodbe (organizacija potovanja strank).

Tega odstopanja ni mogoče uporabiti za prenose dodatnih informacij, ki niso potrebne za izvajanje pogodbe oziroma za izvajanje predpogodbenih ukrepov, ki jih zahteva posameznik, na katerega se nanašajo osebni podatki²³; za dodatne podatke bi zato bila potrebna druga orodja.

Občasni prenosi

V skladu s tem odstopanjem je osebne podatke dovoljeno prenesti le, kadar je ta prenos občasen²⁴. Za vsak posamezen primer bi bilo treba ugotoviti, ali prenos oziroma prenosi podatkov štejejo za „občasne“ ali „neobčasne“.

Tako lahko na primer prenos velja za občasnega, če se osebni podatki nekega vodje prodaje, ki v okviru svoje pogodbe o zaposlitvi potuje k različnim strankam v tretjih državah, pošljejo tem strankam za organizacijo sestankov. Prenos lahko velja za občasnega tudi, če banka iz EU osebne podatke prenese banki v tretji državi, da se izvede zahtevek stranke za plačilo, če se ta prenos ne izvede v okviru dolgoročnega sodelovanja med obema bankama.

Nasprotno prenosi ne bi veljali za „občasne“ v primeru, ko multinacionalna organizacija usposabljanja v centru za usposabljanje v tretji državi in sistematično prenaša osebne podatke zaposlenih, ki se udeležijo tečaja usposabljanja (npr. podatke, kot so ime in naziv delovnega mesta, morda pa tudi prehranske zahteve ali gibalne omejitve). Prenosi podatkov, ki se redno izvajajo v okviru dolgoročnega sodelovanja, bi veljali za sistematične in ponavljajoče se ter tako presejali značilnost „občasnosti“. Zato v tem primeru številni prenosi podatkov v okviru poslovnega sodelovanja ne smejo temeljiti na členu 49(1)(b).

V skladu s členom 49(1)(3) se to odstopanje ne uporablja za dejavnosti, ki jih opravljajo javni organi pri izvajanju svojih javnih pooblastil.

2.3 Prenos, potreben za sklenitev ali izvajanje pogodbe med upravljavcem in drugo fizično ali pravno osebo, ki je v interesu posameznika, na katerega se nanašajo osebni podatki – (člen 49(1)(c))

Razlaga te določbe je nujno podobna razlagi člena 49(1)(b); namreč, da se lahko prenos podatkov v tretjo državo ali mednarodno organizacijo, če sklep o ustreznosti v skladu s členom 45(3) ni sprejet ali niso sprejeti ustrezni zaščitni ukrepi v skladu s členom 46, na podlagi odstopanja iz člena 49(1)(c) izvede le, če velja za „potrebna za sklenitev ali izvajanje pogodbe med upravljavcem in drugo fizično ali pravno osebo, ki je v interesu posameznika, na katerega se nanašajo osebni podatki“.

Poleg pogoja potrebnosti je v uvodni izjavi 111 navedeno tudi, da se lahko prenosi podatkov izvedejo le, „kadar je prenos **občasen in potreben zaradi pogodbe** [...]“. Zato mora biti pri prenosu osebnih podatkov na podlagi tega odstopanja poleg „preizkusa potrebnosti“ izpolnjen tudi pogoj, da je prenos občasen.

²³ Splošneje, vsa odstopanja iz člena 49(1)(b) do (f) dovoljujejo le prenos podatkov, potrebnih za namene prenosa.

²⁴ Za splošno opredelitev pojma „občasnosti“ glej stran 4.

Potrebnost prenosa podatkov in sklenitev pogodbe v interesu posameznika, na katerega se nanašajo osebni podatki

Kadar je organizacija za poslovne namene dejavnosti, kot je obračunavanje plač, oddala v zunanje izvajanje izvajalcem zunaj EU, to odstopanje ne zagotavlja podlage za prenose podatkov v take namene, saj ni mogoče ugotoviti tesne in bistvene povezave med prenosom in pogodbo, sklenjeno v interesu posameznika, na katerega se nanašajo osebni podatki, čeprav je končni namen prenosa obračunavanje plače za zaposlenega²⁵. Ustreznejšo podlago za take prenose lahko zagotavljajo druga orodja za prenos iz poglavja V, na primer standardna pogodbeno določila ali zavezujoča poslovna pravila.

Občasni prenosi

Poleg tega je osebne podatke v skladu s tem odstopanjem dovoljeno prenesti le, kadar je prenos občasen, kot to določa odstopanje iz člena 49(1)(b). Zato je treba za ugotovitev, ali je prenos občasen, izvesti enak preizkus²⁶.

Ne nazadnje, v skladu s členom 49(1)(3) se to odstopanje ne uporablja za dejavnosti, ki jih opravljajo javni organi pri izvajanju svojih javnih pooblastil²⁷.

2.4 Prenos je potreben zaradi pomembnih razlogov javnega interesa – (člen 49(1)(d))

To odstopanje, običajno imenovano „odstopanje zaradi pomembnih razlogov javnega interesa“, je zelo podobno določbi iz člena 26(1)(d) Direktive 95/46/ES²⁸, ki določa, da se prenos izvede le, če je potreben oziroma ga zahteva zakon na temelju pomembnega javnega interesa.

V skladu s členom 49(4) je lahko le javni interes, priznan s pravom Unije ali pravom države članice, ki velja za upravljavca, podlaga za uporabo tega odstopanja.

Vendar pa za uporabo tega odstopanja ni dovolj, da se prenos podatkov zahteva (npr. s strani organa tretje države) za preiskavo, ki služi javnemu interesu tretje države, ki pa v abstraktnem smislu obstaja tudi v pravu EU ali pravu države članice. Če na primer organ tretje države zahteva prenos podatkov za preiskavo, namenjeno boju proti terorizmu, zgolj obstoj zakonodaje EU ali zakonodaje države članice, prav tako namenjene boju proti terorizmu, ni zadosten razlog, da se za tak prenos uporabi člen 49(1)(d). Kot je Delovna skupina iz člena 29, predhodnica EOVP, poudarila v prejšnjih izjavah²⁹, se odstopanje uporablja le, ko iz prava EU ali prava države članice, ki velja za upravljavca, prav tako izhaja, da so taki prenosi podatkov dovoljeni zaradi pomembnih razlogov javnega interesa, vključno v duhu vzajemnosti za mednarodno sodelovanje. Obstoj mednarodnega sporazuma ali konvencije, ki priznava določen cilj in zagotavlja mednarodno sodelovanje za uresničevanje tega cilja, je lahko kazalnik, ko se ugotavlja obstoj javnega interesa v skladu s členom 49(1)(d), če so EU ali države članice podpisnice takega sporazuma ali konvencije.

²⁵ Poleg tega ta ne šteje za občasnega (glej spodaj).

²⁶ Za splošno opredelitev pojma „občasnosti“ glej stran 4.

²⁷ Za več informacij glej oddelek 1 na strani 5 zgoraj.

²⁸ DIREKTIVA 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.

²⁹ Mnenje 10/2006 Delovne skupine iz člena 29 o obdelavi osebnih podatkov Družbe za svetovne medbančne finančne telekomunikacije (SWIFT) (WP 128), str. 25.

Čeprav je člen 49(1)(d) namenjen zlasti javnim organom, ga lahko uporabljajo tudi zasebni subjekti. Navedeno je podprto z nekaj primeri v uvodni izjavi 112, ki omenjajo prenose javnih organov in tudi zasebnih subjektov³⁰.

Tako je bistvena zahteva za uporabo tega odstopanja ugotovitev pomembnega javnega interesa in ne narava organizacije (javna, zasebna ali mednarodna organizacija), ki prenaša in/ali prejema podatke.

V uvodnih izjavah 111 in 112 je navedeno, da to odstopanje ni omejeno na prenose podatkov, ki so „občasni“³¹. Vendar to ne pomeni, da lahko prenosi podatkov na podlagi odstopanja zaradi pomembnega javnega interesa iz člena 49(1)(d) potekajo množično in sistematično. Treba je spoštovati splošno načelo, v skladu s katerim odstopanja, določena v členu 49, v praksi ne postanejo „pravilo“, ampak jih je treba omejiti na konkretne situacije, vsak izvoznik podatkov pa mora zagotoviti, da prenos izpolnjuje strog preizkus potrebnosti³².

Kadar se prenosi izvajajo v okviru običajnega poslovanja ali prakse, EOVP vse izvoznike podatkov (zlasti javne organe³³) močno spodbuja, naj jih, namesto da se opirajo na odstopanje v skladu s členom 49(1)(d), uokvirijo z vzpostavitvijo ustreznih zaščitnih ukrepov v skladu s členom 46.

2.5 Prenos je potreben za uveljavljanje, izvajanje ali obrambo pravnih zahtevkov – (člen 49(1)(e))

Uveljavljanje, izvajanje ali obramba pravnih zahtevkov

V skladu s členom 49(1)(e) se lahko prenosi izvedejo, kadar je „prenos potreben za uveljavljanje, izvajanje ali obrambo pravnih zahtevkov“. V uvodni izjavi 111 je navedeno, da je prenos dovoljeno izvesti, kadar je „občasen in potreben zaradi pogodbe ali pravnega zahtevka, ne glede na to, ali gre za sodni postopek ali upravni ali kateri koli izvensodni postopek, vključno s postopki pred regulativnimi organi“. To vključuje vrsto dejavnosti, na primer v okviru kazenske ali upravne preiskave v tretji državi (npr. protimonopolno pravo, korupcija, trgovanje z notranjimi informacijami ali podobne situacije), ko se odstopanje lahko uporabi pri prenosu podatkov za namen lastne obrambe ali za doseganja znižanja ali oprostitev zakonsko predpisane kazni, npr. v protimonopolnih preiskavah. V okvir tega odstopanja lahko spadajo tudi prenosi podatkov za namen formalnih predhodnih preiskav v okviru pravnega postopka. Vključuje lahko tudi ukrepe izvoznika podatkov za začetek postopkov v tretji državi, na primer sprožitve pravnega postopka ali zaprositev za odobritev združitve. Odstopanja ni mogoče uporabiti za utemeljitev prenosa osebnih podatkov zaradi tega, ker obstaja samo možnost začetka sodnih postopkov ali formalnih postopkov v prihodnosti.

To odstopanje se lahko uporablja za dejavnosti, ki jih opravljajo javni organi pri izvajanju svojih javnih pooblastil (člen 49(3)).

Uporaba izrazov „pravni zahtevki“ in „postopek“ pomeni, da mora imeti zadeven postopek pravno podlago, vključno s formalnim, pravno opredeljenim postopkom, ni pa nujno omejen na sodne ali upravne postopke („ali kateri koli izvensodni postopek“). Ker mora biti prenos izveden v okviru

³⁰ „[...] mednarodne izmenjave podatkov med organi za varstvo konkurence, davčnimi ali carinskimi upravami, med finančnimi nadzornimi organi, med službami, pristojnimi za zadeve na področju socialne varnosti ali javnega zdravstva, denimo v primeru sledenja stikov za nalezljive bolezni ali zaradi zmanjšanja in/ali odprave uporabe nedovoljenih poživil v športu.“

³¹ Za splošno opredelitev pojma „občasnosti“ glej stran 4.

³² Glej tudi stran 3.

³³ Na primer finančni nadzorni organi, ki si izmenjujejo podatke v okviru mednarodnih prenosov osebnih podatkov za namene upravnega sodelovanja.

postopka, mora med prenosom podatkov in specifičnim postopkom v zvezi z zadevno situacijo obstajati tesna zveza. Abstraktna uporaba določene vrste postopka ne bi zadostovala.

Upravljalci podatkov in obdelovalci podatkov morajo upoštevati, da lahko nacionalno pravo vsebuje tudi t. i. „zakonske prepovedi“, ki jim prepovedujejo ali omejujejo prenos osebnih podatkov tujim sodiščem ali tudi tujim uradnim organom.

Potrebost prenosa podatkov

Zadevni prenos podatkov se lahko izvede le, kadar je ta **potreben** za uveljavljanje, izvajanje ali obrambo zadevnih pravnih zahtevkov. Za ta „*preizkus potrebnosti*“ mora obstajati tesna in bistvena povezava med zadevnimi podatki in konkretnim uveljavljanjem, izvajanjem ali obrambo pravnega položaja³⁴. Le interes organov tretje države ali morebitna „dobra volja“ organa tretje države ne bi zadostovala.

Izvoznik podatkov je lahko v okviru odziva na zahtevo ali sprožitve pravnih postopkov naklonjen prenosu vseh možnih relevantnih osebnih podatkov, toda to ne bi bilo skladno s tem odstopanjem ali splošneje z SUVP, saj to (v okviru načela najmanjšega obsega podatkov) poudarja potrebo po ustreznosti in relevantnosti podatkov ter njihovi omejenosti na to, kar je potrebno za namene, za katere se obdelujejo.

V zvezi s pravnimi postopki je Delovna skupina iz člena 29, predhodnica EOVP, že določila večplastni pristop za vprašanje, ali naj se osebni podatki prenesejo, vključno z uporabo tega načela. Najprej je treba skrbno presoditi, ali bi v določenem primeru zadostovali anonimizirani podatki. Če ne bi zadostovali, je treba razmisliti o prenosu psevdonimiziranih podatkov. Če je treba osebne podatke poslati v tretjo državo, je treba še pred prenosom presoditi njihovo relevantnost za zadevni namen – tako, da se prenese in razkrije le tisti niz osebnih podatkov, ki je dejansko potreben.

Občasni prenos

Taki prenosi se izvedejo le, če so občasni. Za informacije o opredelitvi občasnih prenosov glej ustrezen oddelek o „občasnih prenosih“ in „neponavljajočih prenosih“³⁵. Izvozniki podatkov bi morali skrbno presoditi vsak konkreten primer.

2.6 Prenos, potreben za zaščito življenjskih interesov posameznika, na katerega se nanašajo osebni podatki, ali drugih oseb, kadar posameznik, na katerega se nanašajo osebni podatki, fizično ali pravno ni sposoben dati privolitve – (člen 49(1)(f))

Odstopanje iz člena 49(1)(f) se očitno uporablja, ko se podatki prenesejo v primeru nujnega primera in ko se šteje, da je tak prenos neposredno potreben za zagotavljanje potrebne medicinske oskrbe.

Tako mora biti na primer zakonsko mogoče prenesti podatke (vključno z določenimi osebnimi podatki), če je posameznik, na katerega se ti nanašajo, zunaj EU ter je nezavesten in nujno potrebuje medicinsko oskrbo, zadevne podatke pa lahko zagotovi le izvoznik podatkov s sedežem v državi članici EU (npr. njegov lečeči zdravnik). V takih primerih zakonodaja določa, da neposredno tveganje hudega poslabšanja zdravstvenega stanja prevlada nad pomisleki v zvezi z varstvom podatkov.

Prenos mora biti povezan z individualnim interesom posameznika, na katerega se nanašajo osebni podatki, ali interesom druge osebe, zdravstveni podatki, ki se prenesejo, pa morajo biti potrebni za prvo diagnozo. Zato tega odstopanja ni mogoče uporabiti za utemeljitev prenosa osebnih zdravstvenih podatkov izven EU, če namen prenosa ni zdravljenje posameznika, na katerega se nanašajo osebni

³⁴ Uvodna izjava 111: „potreben zaradi pogodbe ali pravnega zahtevka“.

³⁵ Stran 4.

podatki, ali druge osebe, ampak na primer izvedba splošne medicinske raziskave, ki bo rezultate prinesla šele nekoč v prihodnosti.

SUVP dejanske uporabe tega odstopanja ne omejuje na telesno celovitost človeka, ampak pušča prostor na primer za obravnavo primerov, ko je treba zaščititi njegovo duševno celovitost. V tem primeru zadevni posameznik prav tako ne bi bil sposoben – fizično ali pravno – dati privolitve za prenos svojih osebnih podatkov. Poleg tega zadevni posameznik, čigar osebni podatki so predmet prenosa – fizično ali pravno – ne sme biti sposoben dati privolitve za tak prenos.

Ko pa je posameznik, na katerega se nanašajo osebni podatki, sposoben sprejeti veljavno odločitev, njegovo privolitve pa je mogoče pridobiti, tega odstopanja ni mogoče uporabiti.

Na primer, ko so osebni podatki potrebni za preprečitev deložacije, to ne bi spadalo v okvir tega odstopanja, saj lahko zadevna oseba, čeprav bivališče šteje za življenjski interes, zagotovi privolitve za prenos svojih podatkov.

Sposobnost sprejemanja veljavnih odločitev je lahko odvisna od telesne, duševne in tudi pravne nezmožnosti. Pravna nezmožnost lahko na primer vključuje primer mladoletne osebe, brez poseganja v nacionalne mehanizme zastopanja. To pravno nezmožnost je treba dokazati, odvisno od primera, bodisi z zdravniškim spričevalom, ki dokazuje duševno nezmožnost zadevne osebe, ali z vladnimi dokumenti, ki potrjujejo pravni položaj zadevne osebe.

Prenosi podatkov mednarodni humanitarni organizaciji, potrebni za izpolnjevanje naloge v skladu z Ženevskimi konvencijami ali za skladnost z mednarodnim humanitarnim pravom, ki se uporablja za oborožene spore, lahko prav tako spadajo v okvir člena 49(1)(f), glej uvodno izjavo 112. Tudi v takih primerih mora biti posameznik, na katerega se nanašajo osebni podatki, fizično ali pravno nesposoben za dajanje privolitve.

Prenos osebnih podatkov po pojavu naravnih nesreč ter v okviru delitve osebnih podatkov s subjekti in osebami za namen iskanja in reševanja (npr. s sorodniki žrtev nesreč ter vladnimi službami in službami za ukrepanje ob nesrečah) je lahko upravičen v okviru tega odstopanja. Zaradi takih nepričakovanih dogodkov (poplave, potresi, orkani itd.) je nujen prenos določenih osebnih podatkov lahko potreben na primer za določitev lokacije in stanja žrtev. V takih okoliščinah velja, da zadevni posameznik, na katerega se nanašajo osebni podatki, ne more zagotoviti privolitve za prenos svojih podatkov.

2.7 Prenos iz javnega registra – (člen 49(1)(g) in člen 49(2))

Člen 49(1)(g) in člen 49(2) pod določenimi pogoji omogočata prenos osebnih podatkov iz registrov. Register je na splošno opredeljen kot „(pisna) evidenca, ki vsebuje redne vpise predmetov ali podrobnosti“ ali kot „uradni seznam ali evidenca imen ali predmetov“³⁶, v okviru člena 49 pa bi bil lahko register v pisni ali elektronski obliki.

V skladu s pravom Unije ali pravom držav članic mora biti zadevni register namenjen zagotavljanju informacij javnosti. Zato zasebni registri (za katere so odgovorni zasebni subjekti) ne spadajo v področje uporabe tega odstopanja (npr. zasebni registri, s katerimi se ocenjuje kreditna sposobnost).

Register mora biti na voljo za vpogled:

(a) bodisi javnosti na splošno;

³⁶ Merriam Webster Dictionary, <https://www.merriam-webster.com/dictionary/register> (22.1.2018); Oxford Dictionary <https://en.oxforddictionaries.com/definition/register> (22.1.2018).

(b) bodisi kateri koli osebi, ki lahko izkaže zakonit interes.

To so lahko na primer: registri podjetij, registri združenj, registri kazenskih obsodb, registri nepremičnin ali javne evidence registriranih vozil.

Poleg splošnih zahtev v zvezi z ureditvijo samih registrov se lahko prenosi iz takih registrov izvedejo le, če so v vsakem posameznem primeru izpolnjeni pogoji za vpogled, določeni s pravom Unije ali pravom države članice (za te splošne pogoje glej člen 49(1)(g)).

Upravljalci podatkov in obdelovalci podatkov, ki želijo osebne podatke prenesti v skladu s tem odstopanjem, morajo upoštevati, da prenos ne more vključevati vseh osebnih podatkov ali celih vrst osebnih podatkov, ki jih vsebuje register (člen 49(2)). Kadar se prenos izvaja iz registra, vzpostavljenega z zakonom, in kadar je register namenjen vpogledu oseb, ki imajo zakoniti interes, se lahko prenos opravi samo na zahtevo teh oseb ali če bodo te osebe uporabniki, pri čemer je treba v celoti upoštevati interese in temeljne pravice posameznikov, na katere se nanašajo osebni podatki³⁷. V posameznem primeru bi izvozniki podatkov pri presoji, ali je prenos ustrezen, vedno morali upoštevati interese in pravice posameznika, na katerega se nanašajo osebni podatki.

Nadaljnja uporaba osebnih podatkov iz takih registrov, kot so navedeni zgoraj, je mogoča le v skladu z veljavnim pravom o varstvu podatkov.

To odstopanje se lahko uporablja tudi za dejavnosti, ki jih opravljajo javni organi pri izvajanju svojih javnih pooblastil (člen 49(3)).

2.8 Nujni zakoniti razlogi – (drugi odstavek člena 49(1)).

Drugi odstavek člena 49(1) uvaja novo odstopanje, ki ga Direktiva prej ni vsebovala. Pod določenimi, izrecno navedenimi pogoji je osebne podatke mogoče prenesti, če je to potrebno zaradi nujnih zakonitih interesov, za katere si prizadeva izvoznik podatkov.

To odstopanje zakonodaja predvideva kot zadnjo možnost, saj ga je mogoče uporabiti le, kadar „*podlaga za prenos ne morejo biti določbe iz člena 45 ali 46, vključno z določbami zavezujočih poslovnih pravil, in ne velja nobeno od odstopanj v posebnih primerih*“.³⁸

Večplasten pristop pri obravnavi uporabe odstopanj kot podlage za prenose zahteva upoštevanje možnosti, ali je mogoče uporabiti orodje za prenos iz člena 45 ali 46 ali eno od posebnih odstopanj iz prvega pododstavka člena 49(1), preden se uporabi odstopanje iz drugega pododstavka člena 49(1). Tega je v skladu z uvodno izjavo 113 mogoče uporabiti le v preostalih primerih in je odvisno od precejšnjega števila pogojev, izrecno določenih v zakonodaji. Skladno z načelom odgovornosti, poudarjenim v SUVP³⁹, mora biti izvoznik podatkov torej zmožen dokazati, da prenosa podatkov ni bilo mogoče uokviriti z ustreznimi zaščitnimi ukrepi iz člena 46 niti uporabiti enega od odstopanj iz prvega pododstavka člena 49(1).

To pomeni, da lahko izvoznik podatkov v zvezi s tem dokaže resne namene, ob upoštevanju okoliščin prenosa podatkov. To lahko na primer, odvisno od primera, vključuje dokazovanje, da je preveril, ali je prenos podatkov mogoče izvesti na podlagi izrecne privolitve posameznikov, na katere se nanašajo osebni podatki, za prenos v skladu s členom 49(1)(a). Vendar pa v nekaterih okoliščinah uporaba drugih orodij morda ni praktično izvedljiva. Na primer, nekatere vrste ustreznih zaščitnih ukrepov iz člena 46

³⁷ Uvodna izjava 111 SUVP.

³⁸ Drugi pododstavek člena 49(1) SUVP.

³⁹ Člen 5(2) in člen 24(1).

morda niso realna izbira za izvoznika podatkov, ki je malo ali srednje podjetje.⁴⁰ To se lahko zgodi tudi, če je uvoznik podatkov na primer izrecno zavrnil sklenitev pogodbe o prenosu podatkov na podlagi standardnih določil o varstvu podatkov (člen 46(2)(c)), drugih možnosti pa ni na voljo (vključno z, odvisno od primera, izbiro drugega „uvoznika podatkov“) – glej tudi spodnji odstavek o „nujnem“ zakonitem interesu.

Nujni zakoniti interesi upravljavca

V skladu z besedilom odstopanja mora biti prenos potreben zaradi nujnih zakonitih interesov, za katere si prizadeva upravljavec ter nad katerimi ne prevladajo interesi ali pravice in svoboščine posameznika, na katerega se nanašajo osebni podatki. Upoštevanje interesov izvoznika podatkov v vlogi obdelovalca podatkov ali uvoznika podatkov ni relevantno.

Poleg tega so relevantni le interesi, ki jih je mogoče priznati kot „nujne“, to pa močno omejuje obseg uporabe odstopanja, saj se v tem primeru ne bodo uporabili vsi mogoči „zakoniti interesi“ iz člena 6(1)(f). Uporabil se bo določen višji prag, nujni zakoniti razlog pa bo moral biti bistven za upravljavca podatkov. Na primer, to je lahko tako, če je upravljavec podatkov prisiljen prenesti osebne podatke, da bi zaščitil svojo organizacijo ali sisteme pred hudo neposredno škodo ali pred visoko kaznijo, ki bi močno ogrozila njegovo poslovanje.

Neponovljivost

V skladu z izrecno ubeseditvijo lahko drugi pododstavek člena 49(1) velja le za prenos, ki ni ponovljiv⁴¹.

Omejeno število posameznikov, na katere se nanašajo osebni podatki

Poleg tega mora prenos zadevati le omejeno število posameznikov, na katere se nanašajo osebni podatki. Absolutni prag ni bil določen, saj bo ta odvisen od konteksta, a število mora biti ustrezno majhno, ob upoštevanju vrste zadevnega prenosa.

V praksi je pojem „omejeno število posameznikov, na katere se nanašajo osebni podatki“ odvisen od dejanskega primera. Na primer, če mora upravljavec podatkov osebne podatke prenesti za odkrivanje enkratnega in resnega varnostnega incidenta, da bi zaščitil svojo organizacijo, bi bilo v takem primeru pomembno vprašanje, koliko podatkov zaposlenih bi upravljavec moral prenesti, da bi uresničil ta nujni zakoniti interes.

Za veljavnost odstopanja se tak prenos ne bi smel uporabljati za vse zaposlene upravljavca podatkov, ampak le za omejeno peščico.

Uravnoteženje „nujnih zakonitih interesov upravljavca“ z „interesi ali pravicami in svoboščinami posameznika, na katerega se nanašajo osebni podatki“ na podlagi presoje vseh okoliščin prenosa podatkov ter zagotavljanje ustreznih zaščitnih ukrepov

Dodatna zahteva je izvedba preizkusa uravnoteženja med (nujnim) zakonitim interesom, za katerega si prizadeva izvoznik podatkov, ter interesi ali pravicami in svoboščinami posameznika, na katerega se nanašajo osebni podatki. V zvezi s tem zakonodaja izrecno določa, da mora izvoznik podatkov presoditi vse okoliščine zadevnega prenosa podatkov ter na podlagi take presoje zagotoviti „ustrezne zaščitne ukrepe“ za varstvo prenesenih podatkov. Ta zahteva poudarja posebno vlogo, ki jo lahko imajo zaščitni ukrepi pri zmanjševanju neželenega učinka prenosa podatkov na posameznike, na katere se nanašajo

⁴⁰ Na primer, zavezujoča poslovna pravila za mala in srednja podjetja pogosto morda niso izvedljiva možnost zaradi precejšnjih upravnih naložb, ki jih povzročijo.

⁴¹ Za več informacij o izrazu „ni ponovljiv“ glej stran 4.

osebni podatki, ter s tem tudi pri možnem vplivanju na uravnoteženje pravic in interesov, če ti ne prevladajo nad interesi upravljavca podatkov.⁴²

V zvezi z interesi, pravicami in svoboščinami posameznika, na katerega se nanašajo osebni podatki, ki jih je treba upoštevati, je treba skrbno napovedati in oceniti možne negativne vplive, tj. tveganja prenosa podatkov za katero koli vrsto (zakonitega) interesa posameznika, na katerega se nanašajo osebni podatki, in sicer ob upoštevanju njihove verjetnosti in resnosti.⁴³ Tako je treba upoštevati zlasti kakršno koli možno škodo (fizično ali premoženjsko, pa tudi nepremoženjsko, npr. v zvezi z izgubo ugleda)⁴⁴. Pri oceni teh tveganj in tega, kar bi bilo mogoče v danih okoliščinah šteti za „ustrezne zaščitne ukrepe“ za pravice in svoboščine posameznika, na katerega se nanašajo osebni podatki, mora izvoznik podatkov zlasti upoštevati naravo podatkov, namen in trajanje obdelave ter tudi razmere v državi izvora, tretji državi in, če obstaja, končni namembni državi prenosa.⁴⁵

Poleg tega zakonodaja določa, da mora izvoznik podatkov uvesti dodatne ukrepe kot zaščitne ukrepe, da se zmanjšajo opredeljena tveganja, ki jih prenos podatkov povzroči za posameznika, na katerega se nanašajo osebni podatki.⁴⁶ To je v skladu z zakonodajo obvezna zahteva, zato je mogoče sklepati, da bodo v odsotnosti dodatnih zaščitnih ukrepov nad interesi upravljavca v zvezi s prenosom v vsakem primeru prevladali interesi ali pravice in svoboščine posameznika, na katerega se nanašajo osebni podatki.⁴⁷ V zvezi z naravo takih zaščitnih ukrepov ni mogoče določiti splošnih zahtev, veljavnih za vse take primere, ampak bodo ti močno odvisni od zadevnega specifičnega prenosa podatkov. Zaščitni ukrepi lahko, odvisno od primera, vključujejo na primer ukrepe za zagotavljanje izbrisa podatkov čim prej po prenosu ali omejevanje namenov, za katere se lahko podatki obdelujejo po prenosu. Posebno pozornost bi bilo treba nameniti temu, ali zadostuje že prenos psevdonimiziranih ali šifriranih podatkov.⁴⁸ Poleg tega bi bilo treba preveriti tehnične in organizacijske ukrepe, namenjene zagotavljanju, da se preneseni podatki uporabijo le za namene, ki jih izrecno predvidi izvoznik podatkov.

Obveščanje nadzornega organa

⁴² Pomembno vlogo zaščitnih ukrepov v okviru uravnoteženja interesov upravljavca podatkov in posameznikov, na katere se nanašajo osebni podatki, je že poudarila Delovna skupina iz člena 29 v WP 217, str. 31.

⁴³ Glej uvodno izjavo 75: „Tveganje za pravice in svoboščine posameznika, ki se razlikuje po verjetnosti in resnosti, [...]“.

⁴⁴ Glej uvodno izjavo 75: „Tveganje za pravice in svoboščine posameznikov, ki se razlikuje po verjetnosti in resnosti, je lahko posledica obdelave osebnih podatkov, ki bi lahko povzročila fizično, premoženjsko ali nepremoženjsko škodo.“

⁴⁵ Uvodna izjava 113.

⁴⁶ V okviru „običajnega“ preizkusa uravnoteženja, ki ga predvideva zakonodaja, taki (dodatni) ukrepi morda ne bodo potrebni v vsakem primeru (glej delovni dokument Delovne skupine iz člena 29 z naslovom Working document on Draft Ad hoc contractual clauses „EU data processor to non-EU sub-processor“ (Delovni dokument o osnutku *ad hoc* pogodbenih klavzul o prenosu podatkov med obdelovalcem podatkov v EU in podobdelovalcem podatkov v tretji državi (WP 214), str. 41), besedilo drugega pododstavka člena 49(1) pa določa, da so dodatni ukrepi obvezni, da bi bil prenos podatkov skladen s „preizkusom uravnoteženja“ in tako izvedljiv v skladu s tem odstopanjem.

⁴⁷ V okviru „običajnega“ preizkusa uravnoteženja, ki ga predvideva zakonodaja, taki (dodatni) ukrepi morda ne bodo potrebni v vsakem primeru (glej Mnenje št. 6/2014 Delovne skupine iz člena 29 o pojmu zakonitih interesov upravljavca podatkov iz člena 7 Direktive 95/46/ES, WP 217, str. 41), besedilo drugega pododstavka člena 49(1) pa določa, da so dodatni ukrepi obvezni, da bi bil prenos podatkov skladen s „preizkusom uravnoteženja“ in tako izvedljiv v skladu s tem odstopanjem.

⁴⁸ Za druge primere možnih zaščitnih ukrepov glej delovni dokument Delovne skupine iz člena 29 o osnutku *ad hoc* pogodbenih klavzul o prenosu podatkov med obdelovalcem podatkov v EU in podobdelovalcem podatkov v tretji državi (WP 214), str. 41–43.

Obveznost obveščanja nadzornega organa ne pomeni, da mora nadzorni organ odobriti prenos, ampak je obveščanje dodatni zaščitni ukrep, saj nadzornemu organu omogoči oceno prenosa podatkov (če se organu to zdi ustrezno) v zvezi z možnim učinkom na pravice in svoboščine zadevnih posameznikov, na katere se nanašajo osebni podatki. V okviru skladnosti obveznosti poročanja z načelom odgovornosti se priporoča, da izvoznik podatkov evidentira vse pomembne vidike prenosa podatkov, npr. nujni zakoniti interes, za katerega si prizadeva, „konkurenčne“ interese posameznika, naravo prenesenih podatkov in namen prenosa.

Obveščanje posameznika, na katerega se nanašajo osebni podatki, o prenosu in nujnih zakonitih interesih, za katere se prizadeva

Upravljaec podatkov mora posameznika, na katerega se osebni podatki nanašajo, obvestiti o prenosu in o nujnih zakonitih interesih, za katere si prizadeva. Te informacije je treba zagotoviti poleg informacij, ki jih je treba zagotoviti v skladu s členoma 13 in 14 SUVP.

Za Evropski odbor za varstvo podatkov

Predsednica

(Andrea Jelinek)