

Suunised



Suunised 3/2018 isikuandmete kaitse üldmääruse territoriaalse kohaldamisala kohta (artikkel 3)

Version 2.1

12. november 2019

Versiooniajalugu

Versioon 2.1	07. jaanuar 2020	Vormingu muudatus
Versioon 2.0	12. november 2019	Suuniste vastuvõtmine pärast avalikku konsultatsiooni
Versioon 1.0	16. november 2018	Suuniste vastuvõtmine avalikuks konsultatsiooniks

Sisukord

Sissejuhatus	4
1 Tegevuskoha kriteeriumi kohaldamine – artikli 3 lõige 1	5
2 Suunamise kriteeriumi kohaldamine – määruse artikli 3 lõige 2	14
3 Töötlemine kohas, kus rahvusvahelise avaliku õiguse kohaselt kohaldatakse liikmesriigi õigust	23
4 Väljaspool liitu asuvate vastutavate töötlejate või volitatud töötlejate esindaja.....	24

Euroopa Andmekaitseenõukogu,

võttes arvesse Euroopa Parlamendi ja nõukogu 27. aprilli 2016. aasta määruse (EL) 2016/679 (füüsiliste isikute kaitse kohta isikuandmete töötlemisel ja selliste andmete vaba liikumise ning direktiivi 95/46/EÜ kehtetuks tunnistamise kohta) artikli 70 lõike 1 punkti e,

ON VASTU VÕTNUD JÄRGMISED SUUNISED:

SISSEJUHATUS

Isikuandmete kaitse üldmääruse¹ (edaspidi ka „määrus“) territoriaalne kohaldamisala on sätestatud määruse artiklis 3 ja võrreldes direktiivis 95/46/EÜ² kehtestatud raamistikuga kujutab see endast ELi andmekaitseõiguse olulist edasiarengut. Isikuandmete kaitse üldmääruses kinnitatakse osaliselt ELi seadusandja ja Euroopa Liidu Kohtu poolt seoses direktiiviga 95/46/EÜ tehtud valikuid. Kuid lisatud on ka olulisi uusi elemente. Eeskätt tuleb mainida seda, et direktiivi artikli 4 peamine eesmärk oli määrata kindlaks, milline liikmesriigi õigus on kohaldatav, samal ajal kui isikuandmete kaitse üldmääruse artiklis 3 määratakse kindlaks vahetult kohaldatava õigusakti territoriaalne kohaldamisala. Kuigi direktiivi artiklis 4 viidatakse „vahendite kasutamisele“ liidu territooriumil kui alusele, millele tuginedes tuleb arvata vastutavad töötajad, kes „ei ole registreeritud ühenduse territooriumil“, ELi andmekaitseõiguse kohaldamisalasse, ei sisaldu sellist viidet isikuandmete kaitse üldmääruse artiklis 3.

Isikuandmete kaitse üldmääruse artikkel 3 kajastab seadusandja kavatsust tagada andmesubjektide õiguste igakülgne kaitse ELis ning luua andmekaitseõuete seisukohast võrdsed tingimused ELi turgudel tegutsevatele äriühingutele ülemaailmsete andmevoogude kontekstis.

Isikuandmete kaitse üldmääruse artiklis 3 määratakse kindlaks määruse territoriaalne kohaldamisala kahe peamise kriteeriumi alusel: artikli 3 lõike 1 kohane „tegevuskoha“ kriteerium ja artikli 3 lõike 2 kohane „suunamise“ kriteerium. Kui üks neist kahest kriteeriumist on täidetud, kohaldatakse asjaomase vastutava töötaja või volitatud töötaja poolse isikuandmete asjakohase töötlemise suhtes isikuandmete kaitse üldmääruse asjakohaseid sätteid. Lisaks kinnitatakse määruse artikli 3 lõikes 3 isikuandmete kaitse üldmääruse kohaldatavust töötlemise suhtes, kui rahvusvahelise avaliku õiguse kohaselt kohaldatakse mõne liikmesriigi õigust.

ELi andmekaitseasutuste ühisele tõlgendusele tuginedes on käesolevate suuniste eesmärk tagada isikuandmete kaitse üldmääruse ühtne kohaldamine selle hindamisel, kas konkreetne vastutava töötaja või volitatud töötaja poolne töötlemine kuulub ELi uue õigusraamistiku kohaldamisalasse. Euroopa Andmekaitseenõukogu sätestab käesolevates suunistes isikuandmete kaitse üldmääruse territoriaalse kohaldamisala kindlaksmääramise kriteeriumid ja selgitab neid. Selline ühine tõlgendus on oluline ka vastutavate töötajate ja volitatud töötajate jaoks nii ELis kui ka väljaspool, et nad saaksid hinnata, kas nad peavad konkreetse töötlemistoimingu puhul järgima isikuandmete kaitse üldmäärust.

¹ Euroopa Parlamendi ja nõukogu 27. aprilli 2016. aasta määrus (EL) 2016/679 füüsiliste isikute kaitse kohta isikuandmete töötlemisel ja selliste andmete vaba liikumise ning direktiivi 95/46/EÜ kehtetuks tunnistamise kohta (isikuandmete kaitse üldmäärus).

² Euroopa Parlamendi ja nõukogu 1995. aasta 24. oktoobri direktiiv 95/46/EÜ üksikisikute kaitse kohta isikuandmete töötlemisel ja selliste andmete vaba liikumise kohta.

Kuna vastutavad töötledjad või volitatud töötledjad, kelle asukoht ei ole ELis, kuid kes teevad määruse artikli 3 lõikes 2 osutatud töötlemistoiminguid, peavad määrama oma esindaja liidus, selgitatakse suunistes ka kõnealuse esindaja artikli 27 kohast määramise korda ning esindaja vastutust ja kohustusi.

Üldpõhimõttena kinnitab Euroopa Andmekaitsekoogu, et kui isikuandmete töötlemine kuulub isikuandmete kaitse üldmääruse territoriaalsesse kohaldamisalasse, kohaldatakse sellise töötlemise suhtes kõiki määruse sätteid. Käesolevates suunistes kirjeldatakse eri stsenaariume, mis võivad esineda olenevalt töötlemistoimingute liigist, neid töötlemistoiminguid tegevast üksusest või selliste üksuste asukohast, ning kirjeldatakse üksikasjalikult igas olukorras kohaldatavaid sätteid. Seetõttu on oluline, et vastutavad töötledjad ja volitatud töötledjad, eelkõige need, kes pakuvad kaupu ja teenuseid rahvusvahelisel tasandil, hindaksid hoolikalt ja kõiki asjaolusid arvesse võttes oma töötlemistoiminguid, et kindlaks teha, kas isikuandmete töötlemine kuulub isikuandmete kaitse üldmääruse kohaldamisalasse.

Euroopa Andmekaitsekoogu rõhutab, et artikli 3 kohaldamise eesmärk on kindlaks määrata, kas konkreetne töötlemistoiming, mitte (juriidiline või füüsiline) isik, kuulub isikuandmete kaitse üldmääruse kohaldamisalasse. Seega võib teatav vastutava töötledja või volitatud töötledja poolne isikuandmete töötlemine kuuluda määruse kohaldamisalasse, samal ajal kui mõni muu isikuandmete töötlemine sama vastutava töötledja või volitatud töötledja poolt ei pruugi – olenevalt töötlemistoimingust – sinna kuuluda.

Need suunised, mille Euroopa Andmekaitsekoogu võttis algselt vastu 16. novembril 2016, esitati avalikuks konsultatsiooniks, mis toimus 23. novembrist 2018 kuni 18. jaanuarini 2019, ning suuniseid on ajakohastatud, võttes arvesse saadud vastuseid ja tagasisidet.

1 TEGEVUSKOHA KRITERIUMI KOHALDAMINE – ARTIKLI 3 LÕIGE 1

Isikuandmete kaitse üldmääruse artikli 3 lõikes 1 on sätestatud, et „määrust kohaldatakse liidus asuva vastutava töötledja või volitatud töötledja tegevuskoha tegevuse kontekstis toimuva isikuandmete töötlemise suhtes sõltumata sellest, kas töödeldakse liidus või väljaspool liitu“.

Määruse artikli 3 lõikes 1 viidatakse nii vastutava töötledja tegevuskohale kui ka volitatud töötledja tegevuskohale. Seega võib isikuandmete töötlemise suhtes, mida teeb volitatud töötledja, kohaldada ka ELi õigust, sest volitatud töötledjal on ELis tegevuskoht.

Artikli 3 lõikega 1 tagatakse, et isikuandmete kaitse üldmäärust kohaldatakse töötlemise suhtes, mida vastutav töötledja või volitatud töötledja teeb oma liidus asuvas tegevuskohas toimuva tegevuse raames, olenemata töötlemise tegelikust kohast. Euroopa Andmekaitsekoogu soovib seetõttu kolmeosalist meetodit, et määrata kindlaks, kas isikuandmete töötlemine kuulub artikli 3 lõike 1 kohaselt isikuandmete kaitse üldmääruse kohaldamisalasse või mitte.

Järgmistes punktides selgitatakse tegevuskoha kriteeriumi kohaldamist, võttes esiteks arvesse mõiste „tegevuskoht“ ELis kehtivat määratlust ELi andmekaitseõiguse tähenduses, teiseks seda, mida mõeldakse mõiste „töötlemine liidus asuva töötledja tegevuskoha tegevuse kontekstis“ all, ning kinnitades lõpuks, et isikuandmete kaitse üldmäärust kohaldatakse olenemata sellest, kas selle töötledja tegevuse raames toimuv töötlemine toimub liidus või mitte.

a) „Liidus asuv tegevuskoht“

Enne kui arutada, mida mõeldakse „liidus asuva tegevuskoha“ all, tuleb esmalt kindlaks teha, kes on konkreetse töötlemistoimingu puhul vastutav töötledja või volitatud töötledja. Isikuandmete kaitse

üldmääruse artikli 4 punktis 7 esitatud määratluse kohaselt on vastutav töötaja „füüsiline või juriidiline isik, avaliku sektori asutus, amet või muu organ, kes üksi või koos teistega määrab kindlaks isikuandmete töötlemise eesmärgid ja vahendid“. Määruse artikli 4 punkti 8 kohaselt on volitatud töötaja „füüsiline või juriidiline isik, avaliku sektori asutus, amet või muu organ, kes töötleb isikuandmeid vastutava töötaja nimel“. Nagu on sätestatud Euroopa Liidu Kohtu asjaomases praktikas ja artikli 29 töörühma varasemas arvamuses,³ on selle kindlaksmääramine, kas üksus on ELi andmekaitseõiguse tähenduses vastutav töötaja või volitatud töötaja, keske tähtsusega isikuandmete kaitse üldmääruse asjaomase isikuandmete töötlemise toimingute suhtes kohaldamise hindamisel.

Kuigi peamise tegevuskoha mõiste on määratletud määruse artikli 4 punktis 16, ei ole isikuandmete kaitse üldmääruses määratletud mõistet „tegevuskoht“ artikli 3 tähenduses⁴. Põhjenduses 22,⁵ on siiski selgitatud, et „[t]egevuskoht eeldab tegelikku ja tulemuslikku tegutsemist ning püsivat korda. Sellise korra õiguslik vorm (kas filiaali või juriidilisest isikust tütarettevõtja kaudu) ei ole selles osas määrav.“

See sõnastus on identne direktiivi 95/46/EÜ põhjenduse 19 sõnastusega, millele on viidatud mitmes Euroopa Liidu Kohtu otsuses, millega laiendatakse mõiste „tegevuskoht“ tõlgendust, eemaldudes formaalsest käsitlusest, mille kohaselt on ettevõtted asutatud ainult selles kohas, kus need on registreeritud⁶. Euroopa Liidu Kohus otsustas, et tegevuskoha mõiste laieneb mis tahes tegelikule ja tulemuslikule, kas või minimaalsele tegevusele, mida teostatakse stabiilse asukoha kaudu⁷. Selleks et teha kindlaks, kas väljaspool liitu asuval üksusel on tegevuskoht liikmesriigis, tuleb arvestada nii asukoha stabiilsuse taset kui ka tegelikku tegutsemist selles liikmesriigis, pidades silmas majandustegevuse ja teenuste osutamise konkreetset laadi. See kehtib eelkõige nende ettevõtjate kohta, kes pakuvad teenuseid üksnes interneti teel⁸.

Kui vastutava töötaja tegevuse keskmises osutamise internetis, võib „asukoha stabiilsuse“⁹ künnis olla üsna madal. Seega võib mõnel juhul stabiilse asukoha (mis võrdub „tegevuskohaga“ artikli 3 lõike 1 tähenduses) olemasoluks piisata ELi-välise üksuse üheainsa töötaja või agendi viibimisest liidus, kui selle töötaja või agendi tegevus on piisavalt stabiilne. Seevastu juhul, kui töötaja asub ELis, kuid töötlemine ei toimu ELis asuva töötaja tegevuse raames (st töötlemine on seotud vastutava töötaja tegevusega väljaspool ELi), ei too töötaja pelk viibimine ELis kaasa seda, et see töötlemine kuulub isikuandmete kaitse üldmääruse kohaldamisalasse. Teisisõnu ei ole töötaja pelk viibimine ELis iseenesest piisav, et anda alust isikuandmete kaitse üldmääruse kohaldamiseks, kuna selleks, et

³ Artikli 29 töörühma arvamus 1/2010 mõistete „vastutav töötaja“ ja „volitatud töötaja“ kohta (WP169), vastu võetud 16. veebruaril 2010 ja praegu läbivaatamisel Euroopa Andmekaitseõukogus.

⁴ Peamise tegevuskoha mõiste määratlus on asjakohane peamiselt asjaomaste järelevalveasutuste pädevuse kindlaksmääramisel isikuandmete kaitse üldmääruse artikli 56 kohaselt. Vt artikli 29 töörühma vastutava töötaja või volitatud töötaja juhtiva järelevalveasutuse kindlaksmääramise suunised (16/EN WP 244 rev.01), mille on heaks kiitnud Euroopa Andmekaitseõukogu.

⁵ Isikuandmete kaitse üldmääruse põhjendus 22. „Liidus paikneva vastutava töötaja või volitatud töötaja tegevuskoha tegevuse raames tuleks töödelda isikuandmeid vastavalt käesolevale määrusele, sõltumata sellest, kas töödeldakse liidus või mitte. Tegevuskoht eeldab tegelikku ja tulemuslikku tegutsemist ning püsivat korda. Sellise korra õiguslik vorm (kas filiaali või juriidilisest isikust tütarettevõtja kaudu) ei ole selles osas määrav.“

⁶ Vt eelkõige kohtuotsused Google Spain SL, Google Inc. vs. AEPD, Mario Costeja González (C-131/12), Weltimmo vs. NAIH (C-230/14), Verein für Konsumenteninformation vs. Amazon EU (C-191/15) ja Wirtschaftsakademie Schleswig-Holstein (C-210/16).

⁷ Weltimmo kohtuotsus, punkt 31.

⁸ Weltimmo kohtuotsus, punkt 29.

⁹ Weltimmo kohtuotsus, punkt 31.

kõnealune töötlemine kuuluks isikuandmete kaitse üldmääruse kohaldamisalasse, peab see ühtlasi toimuma ka ELis asuva töötaja tegevuse raames.

Asjaolu, et andmete töötlemise eest vastutaval väljaspool ELi asuval üksusel ei ole liikmesriigis filiaali või tütarettevõtet, ei välista, et tal on seal tegevuskoht ELi andmekaitseõiguse tähenduses. Kuigi tegevuskoha mõiste on lai, ei ole see piiratu. Ei saa järeldada, et ELi-välisel üksusel on liidus tegevuskoht pelgalt seetõttu, et ettevõtja veebisait on liidus juurdepääsetav¹⁰.

1. näide. Autotootjal, kelle peakontor on USAs, on Brüsselis täielikult talle kuuluv harukontor, mis kontrollib kogu tema tegevust Euroopas, sealhulgas turundust ja reklaami.

Belgia filiaali võib pidada stabiilseks asukohaks, kus toimub tegelik ja tulemuslik tegevus, võttes arvesse autotootja majandustegevuse laadi. Seega võib Belgia filiaali pidada liidus asuvaks tegevuskohaks isikuandmete kaitse üldmääruse tähenduses.

Kui on jõutud järeldusele, et vastutav töötleja või volitatud töötleja on asutatud ELis, tuleks seejärel teha kõiki asjaolusid arvesse võttes analüüs, et teha kindlaks, kas asjaomane töötlemine toimub selle tegevuskoha tegevuse raames ja kas artikli 3 lõige 1 on kohaldatav. Kui väljaspool liitu asuval vastutaval töötlejal või volitatud töötlejal on selle liikmesriigi territooriumil „stabiilne asukoht“, mille kaudu ta „tegutseb tegelikult ja tulemuslikult, kas või minimaalselt“, olenemata selle õiguslikust vormist (nt tütarettevõtja, filiaal, kontor jne), võib seda vastutavat töötlejat või volitatud töötlejat käsitada selles liikmesriigis tegevuskohta omavana¹¹. Seetõttu on oluline kaaluda, kas isikuandmete töötlemine toimub sellise tegevuskoha „tegevuse raames“, nagu on rõhutatud põhjenduses 22.

b) Isikuandmete töötlemine „tegevuskoha tegevuse kontekstis“

Artikli 3 lõikes 1 kinnitatakse, et asjaomane töötlemine ei pea toimuma asjaomas ELis asuvas tegevuskohas endas; vastutava töötleja või volitatud töötleja suhtes kohaldatakse isikuandmete kaitse üldmäärusest tulenevaid kohustusi iga kord, kui töötlemine toimub tema asjaomase liidus asuva tegevuskoha „tegevuse kontekstis“. Euroopa Andmekaitsekoostöögrupi soovitus teha otsuse selle kohta, kas töötlemine toimub vastutava töötleja või volitatud töötleja liidus asuva tegevuskoha kontekstis artikli 3 lõike 1 tähenduses, igal üksikjuhul eraldi ja kõiki asjaolusid arvesse võtva analüüsi alusel. Iga stsenaariumi tuleb hinnata eraldi, võttes arvesse juhtumi konkreetseid asjaolusid.

Euroopa Andmekaitsekoostöögrupi leiab, et artikli 3 lõike 1 kohaldamisel tuleb „töötlemist vastutava töötleja või volitatud töötleja tegevuskoha tegevuse kontekstis“ mõista asjakohase kohtupraktika valguses. Ühelt poolt, pidades silmas tõhusa ja täieliku kaitse tagamise eesmärki, ei saa mõistet „tegevuskoha tegevuse kontekstis“ tõlgendada kitsalt¹². Teisest küljest ei tohiks tegevuskoha olemasolu isikuandmete kaitse üldmääruse tähenduses tõlgendada liiga laialt, järeldades, et igasugune kohalolek ELis, isegi kui selle seosed ELi-välise üksuse andmetöötlustoimingutega on ülimalt kauged, on piisav selleks, et asjaomane töötlemine kuuluks ELi andmekaitsealaste õigusaktide kohaldamisalasse. Osa ELi-välise üksuse liikmesriigis toimuvast äritegevusest võib selle üksuse poolsest isikuandmete töötlemisest tõepoolest nii kaugemale jääda, et äritegevuse olemasolust ELis ei piisaks

¹⁰ Kohtuotsus, Euroopa Liidu Kohus, 28. juuli 2016, Verein für Konsumenteninformation vs. Amazon EU Sarl, C-191/15, punkt 76 (edaspidi „Verein für Konsumenteninformation“).

¹¹ Vt eelkõige Weltimmo kohtuotsuse punkt 29, milles rõhutatatakse mõiste „asutus“ [määruses ja käesolevates suunistes on kasutatud täpsemat terminit „tegevuskoht“] paindlikku määratlust ja selgitatakse, et „tuleb tõlgendada nii asukoha stabiilsuse astet kui ka tegutsemise tegelikkust selles teises liikmesriigis, võttes arvesse kõnealuse majandustegevuse ja kõnealuste teenuste osutamise konkreetset laadi“.

¹² Kohtuotsused Weltimmo, punkt 25 ja Google Spain, punkt 53.

selleks, et arvata ELi-välise üksuse andmetöötlustegevus ELi andmekaitsealaste õigusaktide kohaldamisalasse¹³.

Järgmise kahe teguri arvessevõtmine võib aidata kindlaks teha, kas vastutav töötaja või volitatud töötaja töötleb andmeid oma liidus asuva tegevuskoha raames.

i) Väljaspool liitu asuva vastutava töötaja või volitatud töötaja ja tema liidus asuva kohaliku tegevuskoha vaheline seos

Väljaspool ELi asuva vastutava töötaja või volitatud töötaja andmetöötlustoimingud võivad olla lahutamatu seotud liikmesriigi kohaliku tegevuskoha tegevusega ning seega võivad need kaasa tuua ELi õiguse kohaldamise, isegi kui kõnealune kohalik tegevuskoht andmetöötlustes tegelikult ei osale¹⁴. Kui juhtumipõhine faktide analüüs näitab, et ELi-välise vastutava töötaja või volitatud töötaja isikuandmete töötlemise tegevus on lahutamatu seotud ELis asuva tegevuskoha tegevusega, kohaldatakse ELi-välise üksuse töötlemistegevuse suhtes ELi õigust, olenemata sellest, kas ELis asuv tegevuskoht mõjutab seda andmetöötlustegevust või mitte¹⁵.

ii) Tulu teenimine liidus

Kohaliku tegevuskoha poolne tulu teenimine liidus, kui sellist tegevust võib pidada „lahutamatu seotuks“ isikuandmete töötlemisega väljaspool ELi ja ELis viibivate üksikisikute poolt, võib osutada sellele, et ELi-välise vastutava töötaja või volitatud töötaja töötleb andmeid „ELi tegevuskoha tegevuse kontekstis“, ning see võib olla piisav, et kohaldada selle töötlemise suhtes ELi õigust¹⁶.

Euroopa Andmekaitse nõukogu soovib ELi-välistel organisatsioonidel hinnata oma töötlemistegevust, tehes esiteks kindlaks, kas isikuandmeid töödeldakse, ja teiseks võimalikud seosed selle tegevuse, mille jaoks andmeid töödeldakse, ja organisatsiooni liidus mis tahes vormis tegevuskoha tegevuse vahel. Kui selline seos tuvastatakse, on selle seose laad määrav selle kindlakstegemisel, kas kõnealuse töötlemise suhtes kohaldatakse isikuandmete kaitse üldmäärust, ning seda tuleb hinnata muu hulgas kahe eespool nimetatud elemendi alusel.

2. näide. Hiinas asuv äriühing haldab e-kaubanduse veebisaiti. Ettevõtte töötleb isikuandmeid üksnes Hiinas. Hiina äriühing on asutanud Berliinis Euroopa harukontori, et juhtida ja viia ellu ELi turgude jaoks mõeldud turu-uuringuid ja turunduskampaaniaid.

Kõnealusel juhul võib järeldada, et Berliinis asuva Euroopa harukontori tegevus on lahutamatu seotud isikuandmete töötlemisega Hiina e-kaubanduse veebisaidi haldaja poolt, sest eelkõige on ELi turgudel tehtava turu-uuringu ja turunduskampaania eesmärk muuta e-kaubanduse veebisaidi pakutav teenus kasumlikuks. Isikuandmete töötlemine, mida Hiina äriühing teeb seoses müügiga ELis, on tõepoolest

¹³ Artikli 29 tööühma arvamuse ajakohastatud versioon – kohaldatavat õigust käsitleva arvamuse 8/2010 (WP 179) ajakohastamine, arvestades Euroopa Liidu Kohtu otsust Google Spaini kohtuasjas, vastu võetud 16. detsembril 2015.

¹⁴ Kohtuotsus, Euroopa Liidu Kohus, Google Spain, C-131/12.

¹⁵ Artikli 29 tööühma arvamuse ajakohastatud versioon – kohaldatavat õigust käsitleva arvamuse 8/2010 (WP 179) ajakohastamine, arvestades Euroopa Liidu Kohtu otsust Google Spaini kohtuasjas, vastu võetud 16. detsembril 2015.

¹⁶ See võib olla nii näiteks mis tahes välismaise ettevõtja puhul, kellel on ELis müügi- või muu tegevuskoht, isegi kui see ei mängi tegelikult andmetöötlustes mingit rolli, eriti kui töötlemine toimub ELis toimuva müügitegevuse raames ja ettevõtte tegevuse sihtrühm on nende liikmesriikide elanikud, kus tegevuskoht asub (WP 179 ajakohastatud versioon).

lahutamatult seotud Berliinis asuva Euroopa harukontori tegevusega seoses ELi turul tehtava turu-uuringu ja turunduskampaaniaga. Isikuandmete töötlemist, mida Hiina äriühing teeb seoses müügiga ELis, võib seega pidada Euroopa harukontori kui liidus asuva tegevuskoha tegevuse raames toimuvaks tegevuseks. Seega kohaldatakse kõnealuse Hiina äriühingu töötlemistegevuse suhtes isikuandmete kaitse üldmääruse artikli 3 lõike 1 kohaselt selle määruse sätteid.

3. näide. Lõuna-Aafrika hotelli- ja puhkekeskuste kett pakub valmisreise oma veebisaidi kaudu, mis on kättesaadav inglise, saksa, prantsuse ja hispaania keeles. Äriühingul ei ole ELis harukontorit, esindust ega stabiilset asukohta.

Praegusel juhul näib, et kuna hotelli- ja puhkekeskuste ketil ei ole liidu territooriumil esindust ega stabiilset asukohta, ei saa ühtegi selle Lõuna-Aafrika vastutava andmetöötlejaga seotud üksust pidada ELis asuvaks tegevuskohaks isikuandmete kaitse üldmääruse tähenduses. Seetõttu ei saa kõnealuse töötlemise suhtes kohaldada isikuandmete kaitse üldmääruse sätteid vastavalt määruse artikli 3 lõikele 1.

Sellegipoolest tuleb kõiki asjaolusid arvesse võttes analüüsida, kas väljaspool ELi asuva vastutava töötleva töötlemistegevuse suhtes saab kohaldada isikuandmete kaitse üldmäärust vastavalt selle artikli 3 lõikele 2.

c) [Isikuandmete kaitse üldmääruse kohaldamine vastutava töötleva või volitatud töötleva liidus asuva tegevuskoha suhtes, olenemata sellest, kas töötlemine toimub liidus või mitte](#)

Artikli 3 lõike 1 kohaselt annab isikuandmete töötlemine liidus asuva vastutava töötleva või volitatud töötleva tegevuskoha tegevuse raames alust isikuandmete kaitse üldmääruse kohaldamiseks ja sellega seotud kohustuste panemiseks asjaomasele vastutavale töötlevale või volitatud töötlevale.

Isikuandmete kaitse üldmääruse tekstis täpsustatakse, et määrust kohaldatakse liidus asuva tegevuskoha tegevuse kontekstis toimuva isikuandmete töötlemise suhtes „sõltumata sellest, kas töödeldakse liidus või väljaspool liitu“. Vastutava töötleva või volitatud töötleva töötlemistegevuse suhtes isikuandmete kaitse üldmääruse kohaldamiseks annab alust vastutava töötleva või volitatud töötleva kohalolu ELis tema tegevuskoha kaudu ja asjaolu, et töötlemine toimub selle tegevuskoha tegevuse raames. Seega ei ole töötlemise koht oluline selle kindlakstegemisel, kas ELis asuva tegevuskoha tegevuse raames toimuv töötlemine kuulub isikuandmete kaitse üldmääruse kohaldamisalasse või ei kuulu.

4. näide. Prantsuse äriühing on välja töötanud autojagamise rakenduse, mis on mõeldud üksnes Maroko, Alžeeria ja Tuneesia klientidele. Teenus on kättesaadav ainult nimetatud kolmes riigis, kuid kõiki isikuandmete töötlemise toiminguid teeb vastutav töötleva Prantsusmaal.

Kuigi isikuandmete kogumine toimub kolmandates riikides, toimub isikuandmete edasine töötlemine käesoleval juhul vastutava töötleva liidus toimuva tegevuse raames. Seega, isegi kui töötlemine on seotud väljaspool liitu asuvate andmesubjektide isikuandmetega, kohaldatakse Prantsusmaa äriühingu töötlemistegevuse suhtes isikuandmete kaitse üldmääruse sätteid vastavalt määruse artikli 3 lõikele 1.

5. näide. Farmaatsiaettevõtte, kelle peakontor asub Stockholmis, on koondanud kõik oma kliiniliste katsete andmetega seoses tehtavad isikuandmete töötlemise toimingud Singapuris asuvasse filiaali.

Sel juhul toimub kõnealune töötlemine, kuigi töötlemistoiminguid tehakse Singapuris, farmaatsiaettevõtte tegevuse raames Stockholmis, st liidus asuva vastutava töötleja tegevuse kontekstis. Seega kohaldatakse sellise töötlemise suhtes isikuandmete kaitse üldmääruse sätteid vastavalt selle artikli 3 lõikele 1.

Isikuandmete kaitse üldmääruse territoriaalse kohaldamisala määramisel on artikli 3 lõike 1 kohaselt järgmiste isikute registrijärgse asukoha seisukohast määrav geograafiline asukoht:

- vastutav töötleja või volitatud töötleja ise (kas ta on asutatud liidus või väljaspool liitu?);
- ELi-välise vastutava töötleja või volitatud töötleja äriine kohalolu (kas tal on tegevuskoht liidus?).

Samas ei ole geograafiline asukoht oluline määruse artikli 3 lõike 1 kohaldamisel seoses töötlemise koha või asjaomaste andmesubjektide asukohaga.

Artikli 3 lõike 1 tekst ei piira isikuandmete kaitse üldmääruse kohaldamist liidus asuvate üksikisikute isikuandmete töötlemise suhtes. Seetõttu leiab Euroopa Andmekaitsekoostöögrupp, et igasugune isikuandmete töötlemine liidus asuva vastutava töötleja või volitatud töötleja tegevuskoha tegevuse raames kuulub isikuandmete kaitse üldmääruse kohaldamisalasse olenemata selle andmesubjekti asukohast või kodakondsusest, kelle isikuandmeid töödeldakse. Seda käsitlust toetab isikuandmete kaitse üldmääruse põhjendus 14, milles on sätestatud, et „[k]äesoleva määrusega pakutav[at] kaitset peaks rakendama füüsilistele isikutele nende isikuandmete töötlemisel, olenemata nende kodakondsusest või elukohast“.

d) Tegevuskoha kriteeriumi kohaldamine vastutava töötleja ja volitatud töötleja suhtes

Mis puudutab artikli 3 lõike 1 kohaldamisalasse kuuluvaid töötlemistoiminguid, leiab Euroopa Andmekaitsekoostöögrupp, et selliseid sätteid kohaldatakse nende vastutavate töötlejate ja volitatud töötlejate suhtes, kes teevad oma töötlemistoiminguid nende vastava ELis asuva tegevuskoha tegevuse raames. Kuigi Euroopa Andmekaitsekoostöögrupp tunnistab, et vastutava töötleja ja volitatud töötleja vaheliste suhete kindlaksmääramise nõuded ei sõltu vastutava töötleja või volitatud töötleja tegevuskoha geograafilisest asukohast, on ta seisukohal, et isikuandmete kaitse üldmääruse selle artikli 3 lõike 1 kohasest kohaldatavusest tulenevate erinevate kohustuste kindlakstegemisel tuleb iga üksuse töötlemistevastust käsitleda eraldi¹⁷.

Isikuandmete kaitse üldmääruses nähakse ette vastutavate töötlejate või volitatud töötlejate suhtes kohaldatavad eri- ja spetsiaalselt neile mõeldud tingimused või kohustused ning seega, kui vastutava töötleja või volitatud töötleja suhtes kohaldatakse isikuandmete kaitse üldmäärust vastavalt määruse artikli 3 lõikele 1, kohaldatakse isikuandmete kaitse üldmäärust nende suhtes vastavalt ja eraldi. Seda konteksti arvestades leiab Euroopa Andmekaitsekoostöögrupp eelkõige, et ELi volitatud töötlejat ei tohiks käsitada vastutava töötleja tegevuskohana määruse artikli 3 lõike 1 tähenduses pelgalt seetõttu, et ta on vastutava töötleja nimel tegutsev volitatud töötleja.

Vastutava töötleja ja volitatud töötleja vaheliste suhete olemasolu ei too tingimata kaasa isikuandmete kaitse üldmääruse kohaldamist mõlema suhtes, kui üks neist kahest üksusest ei asu liidus.

¹⁷ Kooskõlas artikliga 28 tuleb Euroopa Andmekaitsekoostöögrupp meelde, et töötlemistoiminguid, mida volitatud töötleja teeb vastutava töötleja nimel, reguleeritakse volitatud töötlejat ja vastutavat töötlejat omavahel siduva lepingu või liidu või liikmesriigi õiguse kohase õigusliku toimega dokumendiga, mis on volitatud töötleja suhtes siduv, ning et vastutavad töötlejad kasutavad ainult selliseid volitatud töötlejaid, kes annavad piisavad tagatised, et nad suudavad rakendada asjakohaseid meetmeid sellisel viisil, et töötlemine vastab isikuandmete kaitse üldmääruse nõuetele ja tagab andmesubjektide õiguste kaitse.

Organisatsioon, kes töötleb isikuandmeid teise organisatsiooni (kliendist äriühing) nimel ja juhtnõride kohaselt, tegutseb kliendist äriühingu (vastutava töötaja) volitatud töötajana. Kui volitatud töötaja asukoht on liidus, peab ta täitma kohustusi, mis on kehtestatud volitatud töötajatele isikuandmete kaitse üldmäärusega (edaspidi „volitatud töötaja isikuandmete kaitse üldmäärusest tulenevad kohustused“). Kui volitatud töötajat volitanud vastutav töötaja asub samuti liidus, peab see vastutav töötaja täitma kohustusi, mis on kehtestatud vastutavale töötajatele isikuandmete kaitse üldmäärusega (edaspidi „vastutava töötaja isikuandmete kaitse üldmäärusest tulenevad kohustused“). Isikuandmete töötlemine, mis, kui seda teeb vastutav töötaja, kuulub isikuandmete kaitse üldmääruse artikli 3 lõike 1 kohaselt selle määruse kohaldamisalasse, ei jää määruse kohaldamisalast välja ainuüksi seetõttu, et vastutav töötaja volitab volitatud töötajat, kelle asukoht ei ole liidus, tegema neid töötlemistoiminguid tema nimel.

i) Töötlemine ELis asuva vastutava töötaja poolt, kes volitab seda tegema volitatud töötaja, kelle asukoht ei ole liidus

Kui vastutav töötaja, kelle suhtes kohaldatakse isikuandmete kaitse üldmäärust, otsustab teatava töötlemistoimingu puhul kasutada väljaspool liitu asuvat volitatud töötajat, peab vastutav töötaja ikkagi lepingu või muu õigusliku toimega dokumendiga tagama, et volitatud töötaja töötleb andmeid isikuandmete kaitse üldmääruse kohaselt. Artikli 28 lõikes 3 on sätestatud, et volitatud töötaja töötleb andmeid lepingu või muu õigusakti [käesolevates suunistes on eespool ja edaspidi kasutatud täpsemat terminit „õigusliku toimega dokument“] alusel. Seetõttu peab vastutav töötaja tagama, et ta sõlmib volitatud töötajaga lepingu, milles käsitletakse kõiki artikli 28 lõikes 3 sätestatud nõudeid. Lisaks võib juhtuda, et artikli 28 lõikest 1 tulenevate kohustuste täitmise tagamiseks, st kohustus kasutada ainult sellist volitatud töötajat, kes annab piisavad tagatised, et ta suudab rakendada meetmeid sellisel viisil, et töötlemine vastab määruse nõuetele ja kaitseb andmesubjektide õigusi, on vastutaval töötajal vaja kaaluda isikuandmete kaitse üldmäärusega volitatud töötajatele pandud kohustuste lepinguga kehtestamist. See tähendab, et vastutav töötaja peab tagama, et volitatud töötaja, kelle suhtes ei kohaldata isikuandmete kaitse üldmäärust, täidab kohustusi, mida reguleeritakse lepingu või muu liidu või liikmesriigi õiguse kohase õigusliku toimega dokumendiga, nagu on osutatud määruse artikli 28 lõikes 3.

Väljaspool liitu asuva volitatud töötaja suhtes hakkavad seega kaudselt kehtima teatavad kohustused, mille on kehtestanud vastutavad töötajad, kelle suhtes kohaldatakse isikuandmete kaitse üldmäärust, tulenevalt määruse artikli 28 kohastest lepingulistest kohustustest. Lisaks võidakse kohaldada isikuandmete kaitse üldmääruse V peatüki sätteid.

6. näide. Soome uurimisinstituut teeb teadusuuringuid saamide kohta. Instituut algatab projekti, mis puudutab ainult Venemaal elavaid saame. Selle projekti jaoks kasutab instituut Kanadas asuvat volitatud töötajat.

Soome vastutav töötaja on kohustatud kasutama ainult selliseid volitatud töötajaid, kes annavad piisavad tagatised, et nad suudavad rakendada asjakohaseid meetmeid sellisel viisil, et töötlemine vastab isikuandmete kaitse üldmääruse nõuetele ja tagab andmesubjektide õiguste kaitse. Soome vastutav töötaja peab sõlmima Kanada volitatud töötajaga andmetöötluslepingu ning volitatud töötaja kohustused sätestatakse nimetatud õigusliku toimega dokumendis.

ii) Töötlemine volitatud töötaja liidus asuva tegevuskoha tegevuse kontekstis

Kuigi kohtupraktika annab selge ettekujutuse vastutava töötaja ELi tegevuskoha tegevuse raames toimuva töötlemise mõjust, ei ole volitatud töötaja ELi tegevuskoha tegevuse raames toimuva töötlemise mõju nii selge.

Euroopa Andmekaitsekoostöö rühm rõhutab, et selle kindlakstegemisel, kas kummalgi poolel endal on „asukoht liidus“, on oluline arvestada vastutava töötaja ja volitatud töötaja tegevuskohta eraldi.

Esimene küsimus on, kas vastutaval töötajal endal on liidus tegevuskoht ja kas tegemist on töötlemisega selle tegevuskoha tegevuse kontekstis. Eeldades, et vastutava töötaja töötlemistegevust ei peeta töötlemiseks tema enda liidus asuva tegevuskoha kontekstis, ei kohaldata selle vastutava töötaja suhtes isikuandmete kaitse üldmääruse artikli 3 lõike 1 tulenevaid vastutava töötaja kohustusi (kuigi ta võib endiselt kuuluda artikli 3 lõike 2 kohaldamisalasse). Volitatud töötaja ELis asuvat tegevuskohta ei käsitata vastutava töötaja puhul tegevuskohana, välja arvatud juhul, kui mõju avaldavad muud tegurid.

Seega tekib omaette küsimus, kas volitatud töötaja töötleb andmeid oma liidus asuva tegevuskoha kontekstis. Sellisel juhul kohaldatakse volitatud töötaja suhtes vastavalt isikuandmete kaitse üldmääruse artikli 3 lõikele 1 sellest määrusest tulenevaid volitatud töötaja kohustusi. See aga ei tähenda, et ka kolmanda riigi vastutava töötaja suhtes kohaldatakse isikuandmete kaitse üldmäärusest tulenevaid vastutava töötaja kohustusi. Teisisõnu, „ELi-välise“ vastutava töötaja suhtes (nagu on kirjeldatud eespool) ei kohaldata isikuandmete kaitse üldmäärust ainuüksi seetõttu, et ta otsustab kasutada liidus asuvat volitatud töötajat.

Volitades liidus asuvat volitatud töötajat, ei töötle vastutav töötaja, kelle suhtes ei kohaldata isikuandmete kaitse üldmäärust, andmeid „volitatud töötaja liidus toimuva tegevuse kontekstis“. Töötlemine toimub vastutava töötaja enda tegevuse raames; volitatud töötaja osutab üksnes töötlemisteenust,¹⁸ mis ei ole vastutava töötaja tegevusega „lahutamatu seotud“. Nagu eespool märgitud, leiab Euroopa Andmekaitsekoostöö rühm, et juhul kui tegemist on liidus asuva volitatud töötajaga, kes töötleb andmeid väljaspool liidu asuva vastutava töötaja nimel, kelle suhtes ei kohaldata isikuandmete kaitse üldmäärust vastavalt selle määruse artikli 3 lõikele 2, ei peeta vastutava töötaja töötlemistoiminguid isikuandmete kaitse üldmääruse territoriaalsesse kohaldamisalasse kuuluvaks ainuüksi seetõttu, et neid teeb tema nimel liidus asuv volitatud töötaja. Kuigi vastutava töötaja asukoht ei ole liidus ja tema suhtes ei kohaldata isikuandmete kaitse üldmääruse sätteid vastavalt määruse artikli 3 lõikele 2, kohaldatakse liidus asuva volitatud töötaja suhtes isikuandmete kaitse üldmääruse asjakohaseid sätteid vastavalt määruse artikli 3 lõikele 1.

7. näide. Mehhiko jaemüügiettevõtja sõlmib lepingu Hispaanias asuva töötajaga Mehhiko äriühingu klientide isikuandmete töötlemiseks. Mehhiko äriühing pakub oma teenuseid üksnes Mehhiko turul ning tema töötlemistegevus puudutab eranditult väljaspool liidu asuvaid andmesubjekte.

Sellisel juhul ei ole Mehhiko jaemüügiettevõtja teenuste ja kaupade sihtrühm liidu territooriumil asuvad isikud, ka ei jälgi ta isikute käitumist liidu territooriumil. Isikuandmete töötlemise suhtes, mida teeb väljaspool liidu asuv vastutav töötaja, ei kohaldata seega isikuandmete kaitse üldmäärust vastavalt määruse artikli 3 lõikele 2.

Isikuandmete kaitse üldmääruse sätteid ei kohaldata vastutava töötaja suhtes vastavalt määruse artikli 3 lõikele 1, sest ta ei töötle isikuandmeid liidus asuva tegevuskoha tegevuse raames. Volitatud töötaja asukoht on Hispaanias ja seetõttu kuulub tema töötlemistegevus isikuandmete kaitse üldmääruse kohaldamisalasse vastavalt määruse artikli 3 lõikele 1. Volitatud töötaja on kohustatud täitma määrusega volitatud töötajale pandud kohustusi igasuguse töötlemise puhul, mis toimub tema tegevuse raames.

¹⁸ Selles kontekstis töötlemisteenuse pakkumist ei saa pidada ka liidu andmesubjektidele teenuse pakkumiseks.

Kui liidus asuv volitatud töötaja töötleb andmeid vastutava töötaja nimel, kellel ei ole töötlemise eesmärgil liidus tegevuskohta ja kes ei kuulu isikuandmete kaitse üldmääruse artikli 3 lõike 2 kohaselt määruse territoriaalsesse kohaldamisalasse, kohaldatakse volitatud töötaja suhtes järgmisi isikuandmete kaitse üldmääruse asjakohaseid volitatud töötajate suhtes otseselt kohaldatavaid sätteid:

- volitatud töötajatele määruse artikli 28 lõigetega 2, 3, 4, 5 ja 6 pandud kohustused, kohustus sõlmida andmetöötlusleping, välja arvatud kohustused, mis on seotud vastutava töötaja abistamisega tema (vastutava töötaja) isikuandmete kaitse üldmäärusest tulenevate kohustuste täitmisel;
- volitatud töötaja ja vastutava töötaja või volitatud töötaja volituse alusel tegutsevad isikud, kellel on juurdepääs isikuandmetele, tohivad neid andmeid töödelda üksnes vastutava töötaja juhtnööride kohaselt, välja arvatud juhul, kui see on ette nähtud liidu või liikmesriigi õigusega vastavalt määruse artiklile 29 ja artikli 32 lõikele 4;
- vajaduse korral registreerib volitatud töötaja kõik vastutava töötaja nimel toimuva töötlemise kategooriad vastavalt määruse artikli 30 lõikele 2;
- vajaduse korral teeb volitatud töötaja määruse artikli 31 kohaselt oma ülesannete täitmisel koostööd järelevalveasutusega, kui viimane seda nõuab;
- volitatud töötaja rakendab määruse artikli 32 kohaselt ohule vastava turvalisuse taseme tagamiseks tehnilisi ja korralduslikke meetmeid;
- volitatud töötaja teavitab vastutavat töötajat isikuandmetega seotud rikkumisest põhjendamatu viivitusega pärast sellest teadasaamist, nagu näeb ette määruse artikkel 33;
- vajaduse korral määrab volitatud töötaja andmekaitseametniku vastavalt määruse artiklitele 37 ja 38;
- isikuandmete kolmandatele riikidele või rahvusvahelistele organisatsioonidele edastamist käsitlevad sätted V peatüki kohaselt.

Kuna selline töötlemine toimuks volitatud töötaja liidus asuva tegevuskoha tegevuse raames, tuleb Euroopa Andmekaitseõukogu lisaks meelde, et volitatud töötaja peab tagama, et töötlemine jääb muude ELi või siseriiklikust õigusest tulenevate kohustuste osas seaduslikuks. Määruse artikli 28 lõikes 3 on ka sätestatud, et „volitatud töötaja [teavitab] vastutavat töötajat kohe, kui korraldus läheb tema arvates vastuollu käesoleva määruse või liikmesriigi või liidu muude andmekaitsealaste sätetega“.

Kooskõlas artikli 29 tööühma varasemate seisukohtadega on Euroopa Andmekaitseõukogu arvamusel, et liidu territooriumi ei saa kasutada „andmeparadiisina“, näiteks kui töötlemistegevus hõlmab vastuvõetamatuid eetilisi probleeme,¹⁹ ning et iga liidus asuv volitatud töötaja peab igal juhul järgima teatavaid õiguslikke kohustusi, mis lähevad kaugemale ELi andmekaitsealaste õigusaktide, eelkõige avalikku korda käsitlevate ELi ja liikmesriigi õigusnormide kohaldamisest, olenemata vastutava töötaja asukohast. Seejuures võetakse arvesse ka asjaolu, et ELi õiguse ning isikuandmete kaitse üldmäärusest ja sellega seotud siseriiklikest õigusaktidest tulenevate sätete suhtes kohaldatakse Euroopa Liidu põhiõiguste hartat²⁰. See ei too aga väljaspool liitu asuvatele vastutavatele töötajatele kaasa lisakohustusi isikuandmete töötlemisel, mis ei kuulu isikuandmete kaitse üldmääruse territoriaalsesse kohaldamisalasse.

¹⁹ Artikli 29 tööühma arvamus 1/2010 mõistete „vastutav töötaja“ ja „volitatud töötaja“ kohta (WP169), vastu võetud 16. veebruaril 2010 ja praegu läbivaatamisel Euroopa Andmekaitseõukogus.

²⁰ Euroopa Liidu põhiõiguste harta, 2012/C 326/02.

2 SUUNAMISE KRITEERIUMI KOHALDAMINE – MÄÄRUSE ARTIKLI 3 LÕIGE 2

Tegevuskoha puudumine liidus ei tähenda tingimata, et kolmandas riigis asuva vastutava töötleva või volitatud töötleva töötlemistoimingud ei kuulu isikuandmete kaitse üldmääruse kohaldamisalasse, sest määruse artikli 3 lõikes 2 on sätestatud asjaolud, mille korral kohaldatakse isikuandmete kaitse üldmäärust väljaspool liitu asuva vastutava töötleva või volitatud töötleva suhtes, olenevalt nende töötlemistoimingutest.

Seda konteksti arvestades kinnitab Euroopa Andmekaitsekoostöögruppi, et kui vastutaval töötlejal või volitatud töötlejal ei ole liidus tegevuskohta, ei saa ta kasutada isikuandmete kaitse üldmääruse artiklis 56 sätestatud ühtse kontaktpunkti mehhanismi. Isikuandmete kaitse üldmääruses sätestatud koostöö- ja järjepidevuse mehhanismi kohaldatakse üksnes nende vastutavate töötlevate ja volitatud töötlevate suhtes, kelle tegevuskoht või tegevuskohad on Euroopa Liidus²¹.

Kuigi käesolevate suuniste eesmärk on selgitada isikuandmete kaitse üldmääruse territoriaalset kohaldamisala, soovib Euroopa Andmekaitsekoostöögrupp ühtlasi rõhutada, et vastutavad töötlevad ja volitatud töötlevad peavad arvesse võtma ka muid kohaldatavaid õigusakte, näiteks ELi või liikmesriikide valdkondlikke õigusakte ja muid siseriiklikke õigusnorme. Paljud isikuandmete kaitse üldmääruse sätted võimaldavad liikmesriikidel kehtestada lisatingimusi ja määratleda riigi tasandil konkreetse andmekaitseraamistiku teatavates valdkondades või seoses konkreetsete töötlemisolukordadega. Vastutavad töötlevad ja volitatud töötlevad peavad seetõttu tagama, et nad on teadlikud lisatingimustest ja -raamistikest, mis võivad liikmesriigiti erineda, ning järgivad neid. Sellised erinevused igas liikmesriigis kohaldatavates andmekaitse sätetes on eriti märkimisväärsed seoses isikuandmete kaitse üldmääruse artikliga 8 (milles nähakse ette, et vanus, millal lapsed võivad anda kehtiva nõusoleku oma andmete töötlemiseks seoses infoühiskonna teenustega, võib olla vahemikus 13–16 eluaastat), artikliga 9 (seoses andmete eriliikide töötlemisega), artikliga 23 (piirangud) või IX peatüki sätetega (sõna- ja teabevabadus, ametlike dokumentide üldine kättesaadavus, riiklik isikukood, töösuhete kontekst, töötlemine avalikes huvides toimuva arhiveerimise, teadus- ja ajaloouringute või statistilisel eesmärgil, saladuse hoidmine, kirikud ja usuühendused).

Isikuandmete kaitse üldmääruse artikli 3 lõikes 2 on sätestatud, et „[k]äesolevat määrust kohaldatakse liidus asuvate andmesubjektide isikuandmete töötlemise suhtes mujal kui liidus asuva vastutava töötleva või volitatud töötleva poolt, kui andmete töötlemine on seotud a) liidus asuvatele andmesubjektidele kaupade ja teenuste pakkumisega, olenemata sellest, kas andmesubjekt peab maksma tasu, või b) nende tegevuse jälgimisega, kui see tegevus toimub liidus“.

Artikli 3 lõike 2 kohase „suunamise kriteeriumi“ kohaldamise liidus asuvate andmesubjektide suhtes võivad tingida töötlemistoimingud, mida teeb väljaspool liitu asuv vastutav töötleva või volitatud töötleva ja mis on seotud kahte eri ja alternatiivset liiki toimingutega, tingimusel et need töötlemistoimingud on seotud liidus asuvate andmesubjektidega. Lisaks sellele, et suunamise kriteerium on kohaldatav üksnes töötlemise suhtes, mida teeb vastutav töötleva või volitatud töötleva, kelle asukoht ei ole liidus, on kriteeriumi fookuses peamiselt see, millega „töötlemistoimingud“ on „seotud“, mida tuleb kaaluda igal üksikjuhul eraldi.

Euroopa Andmekaitsekoostöögrupp rõhutab, et vastutava töötleva või volitatud töötleva suhtes võidakse kohaldada isikuandmete kaitse üldmäärust seoses teatavate töötlemistoimingutega, kuid mitte muude

²¹ Artikli 29 tööühiku vastutava töötleva või volitatud töötleva juhtiva järelevalveasutuse kindlaksmääramise suunised (WP244 rev.1), vastu võetud 13. detsembril 2016, kinnitatud Euroopa Andmekaitsekoostöögruppi poolt.

töötlemistoimingutega. Artikli 3 lõike 2 kohaselt on isikuandmete kaitse üldmääruse territoriaalse kohaldamise seisukohast määrav element asjaomaste töötlemistoimingute analüüsimine.

Suunamise kriteeriumi kohaldamise tingimuste hindamisel soovib Euroopa Andmekaitsekoostöögrupp kasutada seega kaheosalist meetodit, et teha esiteks kindlaks, kas töötlemine on seotud liidus asuvate andmesubjektide isikuandmetega, ja teiseks, kas töötlemine on seotud kaupade või teenuste pakkumisega või andmesubjektide käitumise jälgimisega liidus.

a) Liidus asuvad andmesubjektid

Artikli 3 lõike 2 sõnastusega viidatakse „liidus asuvate andmesubjektide isikuandmetele“. Suunamise kriteeriumi kohaldamist ei piira seega selle andmesubjekti kodakondsus, elukoht või muud liiki õiguslik seisund, kelle isikuandmeid töödeldakse. Põhjenduses 14 kinnitatakse seda tõlgendust ja märgitakse, et „[k]äesoleva määrusega pakutav[at] kaitset peaks rakendama füüsilistele isikutele nende isikuandmete töötlemisel, olenemata nende kodakondsusest või elukohast“.

See isikuandmete kaitse üldmääruse säte kajastab ELi esmast õigust, milles on sätestatud ka isikuandmete kaitse lai ulatus, mis ei piirdu ELi kodanikega, ning põhiõiguste harta artiklis 8 on sätestatud, et õigus isikuandmete kaitsele ei ole piiratud, vaid on „igähe“ õigus²².

Kuigi andmesubjekti asukoht liidu territooriumil on otsustav tegur määruse artikli 3 lõike 2 kohase suunamise kriteeriumi kohaldamisel, leiab Euroopa Andmekaitsekoostöögrupp, et liidus asuva andmesubjekti kodakondsus või õiguslik seisund ei saa kitsendada ega piirata määruse territoriaalset kohaldamisala.

Nõuet, et andmesubjekt peab asuma liidus, tuleb hinnata hetkest, mil algab asjaomane käivitav tegevus, st kaupade või teenuste pakkumise hetkest või hetkest, mil käitumist jälgima hakatakse, olenemata tehtud pakkumise või korraldatud jälgimise kestusest.

Euroopa Andmekaitsekoostöögrupp on siiski seisukohal, et teenuste pakkumisega seotud töötlemistoimingute puhul kuuluvad kõnealuse sätte kohaldamisalasse tegevused, mis on tahtlikult ja mitte tahtmatult või juhuslikult suunatud üksikisikutele ELis. Järelikult, kui töötlemine on seotud teenusega, mida pakutakse ainult üksikisikutele väljaspool ELi, kuid mille osutamist ei lõpetata, kui sellised isikud sisenevad ELi, siis selle suhtes isikuandmete kaitse üldmäärust ei kohaldata. Sellisel juhul ei ole töötlemine seotud ELi üksikisikute tahtliku sihtrühmaks valimisega, vaid väljaspool ELi asuvate isikute sihtrühmaks valimisega, olenemata sellest, kas nad sisenevad ELi või mitte.

8. näide. Austraalia äriühing pakub mobiilset uudiste- ja videotoodete teenust, mis põhineb kasutajate eelistustel ja huvidel. Kasutajad võivad saada iga päev või kord nädalas ajakohastatud teavet. Teenust pakutakse üksnes Austraalias asuvatele kasutajatele, kes peavad teenuse tellimisel esitama Austraalia telefoninumbri.

Austraalias elav teenuse tellija sõidab puhkusele Saksamaale ja jätkab teenuse kasutamist.

Kuigi Austraalia abonent kasutab teenust ELis viibimise ajal, ei ole teenus suunatud üksikisikutele liidus, vaid on mõeldud üksnes üksikisikutele Austraalias, mistõttu Austraalia äriühingu poolne isikuandmete töötlemine ei kuulu isikuandmete kaitse üldmääruse kohaldamisalasse.

²² Euroopa Liidu põhiõiguste harta artikli 8 lõikes 1 on sätestatud: „Igaühel on õigus oma isikuandmete kaitsele.“

9. näide. USAs asutatud idufirma, millel puudub ELis tegevuskoht, pakub turistidele linnade kaardistamise rakendust. Rakendus töötleb rakendust kasutavate klientide (andmesubjektide) isikuandmeid, kui nad hakkavad külastatavas linnas rakendust kasutama, et pakkuda külastuskohtade, restoranide, baaride ja hotellide suunatud reklaami. Rakendust saavad kasutada turistid, kes külastavad New Yorki, San Franciscot, Torontot, Pariisi ja Roomat.

USA idufirma on oma linnade kaardistamise rakenduse kaudu valinud sihtrühmaks konkreetselt üksikisikud liidus (täpsemalt Pariisis ja Roomas), pakkudes neile oma teenuseid nende liidus viibimise ajal. ELis asuvate andmesubjektide isikuandmete töötlemine seoses teenuse pakkumisega kuulub isikuandmete kaitse üldmääruse kohaldamisalasse selle määruse artikli 3 lõike 2 punkti a kohaselt. Lisaks sellele, kui töödeldakse andmesubjekti asukohaandmeid, et pakkuda tema asukoha alusel spetsiaalselt talle suunatud reklaami, on töötlemistoimingud seotud ka üksikisikute käitumise jälgimisega liidus. Seega kuulub ka USA idufirma töötlemistevõime isikuandmete kaitse üldmääruse kohaldamisalasse vastavalt määruse artikli 3 lõike 2 punktile b.

Ühtlasi soovib Euroopa Andmekaitsekoostöö rühm rõhutada, et ainuüksi üksikisiku isikuandmete töötlemine liidus ei ole piisav alus selleks, et kohaldada isikuandmete kaitse üldmäärust väljaspool liitu asuva vastutava töötleja või volitatud töötleja töötlemistoimingute suhtes. Lisaks peab alati olema tegemist ELis asuvatele üksikisikutele „suunamisega“, pakkudes neile kaupu või teenuseid või jälgides nende käitumist (nagu on selgitatud allpool).

10. näide. USA kodanik reisib puhkuse ajal läbi Euroopa. Euroopas laadib ta alla ja kasutab USA äriühingu pakutatavat uudisteäppi. Äpp on suunatud üksnes USA turule, mis selgub äpi kasutustingimustest ja märkest, et ainus võimalik maksevääring on USA dollar. USA äriühingu poolne äpi kaudu USA turistide isikuandmete kogumine ei kuulu isikuandmete kaitse üldmääruse kohaldamisalasse.

Lisaks tuleks märkida, et ELi kodanike või elanike isikuandmete töötlemisele kolmandas riigis ei kohaldata isikuandmete kaitse üldmäärust, kui töötlemine ei ole seotud konkreetse pakkumisega, mis on suunatud üksikisikutele ELis, ega nende käitumise jälgimisega liidus.

11. näide. Taiwani pangal on kliendid, kes elavad Taiwanis, kuid kellel on Saksamaa kodakondsus. Pank tegutseb ainult Taiwanis, tema tegevus ei ole suunatud ELi turule. Panga Saksa klientide isikuandmete töötlemise suhtes, mida pank teeb, isikuandmete kaitse üldmäärust ei kohaldata.

12. näide. Kanada immigratsiooniasutus töötleb Kanada territooriumile sisenevate ELi kodanike isikuandmeid nende viisataotluse läbivaatamise eesmärgil. Sellise isikuandmete töötlemise suhtes isikuandmete kaitse üldmäärust ei kohaldata.

b) Liidus asuvatele andmesubjektidele kaupade või teenuste pakkumine, olenemata sellest, kas andmesubjekt peab maksma tasu

Esimene tegevus, mis tingib määruse artikli 3 lõike 2 kohaldamise, on „kaupade või teenuste pakkumine“, mida on täiendavalt käsitletud ELi õiguses ja kohtupraktikas ning mida tuleks suunamise kriteeriumi kohaldamisel arvesse võtta. Teenuste pakkumine hõlmab ka infoühiskonna teenuste pakkumist, mis on määratletud direktiivi (EL) 2015/1535²³ artikli 1 lõike 1 punktis b kui „infoühiskonna

²³ Euroopa Parlamendi ja nõukogu 9. septembri 2015. aasta direktiiv (EL) 2015/1535, millega nähakse ette tehnilistest eeskirjadest ning infoühiskonna teenuste eeskirjadest teatamise kord.

iga teenus ehk kõik vahemaa tagant elektroonilisel teel ja teenusesaaja isikliku taotluse alusel ning tavaliselt tasu eest osutatavad teenused“.

Määruse artikli 3 lõike 2 punktis a täpsustatakse, et kaupade või teenuste pakkumisega seotud suunamise kriteeriumi kohaldatakse, olenemata sellest, kas andmesubjekt peab maksma tasu. See, kas väljaspool liitu asuva vastutava töötleva või volitatud töötleva tegevust tuleb pidada kauba või teenuse pakkumisega, ei olene seega sellest, kas tarnitud kauba või osutatud teenuse eest makstakse tasu või mitte²⁴.

13. näide. USA äriühing, millel ei ole ELis tegevuskohta, töötleb oma nende töötajate isikuandmeid, kes käisid ajutisel tööreisil Prantsusmaal, Belgias ja Madalmaades personaliotsingute eesmärgil, eelkõige selleks, et hüvitada nende majutuskulud ja maksta päevaraha, mis erineb olenevalt riigist, kus nad viibivad.

Sellises olukorras, kus töötlemine on konkreetselt seotud liidu territooriumil asuvate isikutega (st töötajatega, kes viibivad ajutiselt Prantsusmaal, Belgias ja Madalmaades), ei ole see seotud nendele isikutele teenuse pakkumisega, vaid on pigem osa töötlemisest, mis on vajalik selleks, et töötaja saaks täita oma lepingulist kohustust ja täita personaliga seotud ülesandeid, mis puudutavad üksikisiku töösuhet. Töötlemine ei ole seotud teenuse pakkumisega ja seetõttu ei kohaldata selle suhtes isikuandmete kaitse üldmääruse sätteid vastavalt määruse artikli 3 lõike 2 punktile a.

Et teha kindlaks, kas määruse artikli 3 lõike 2 punktis a sätestatud suunamise kriteerium on täidetud, tuleb hinnata ka seda, kas kaupade või teenuste pakkumine on suunatud liidus asuvale isikule ehk teisisõnu, kas vastutava töötleva tegevus, mis määrab töötlemise vahendid ja eesmärgid, näitab tema kavatsust pakkuda kaupu või teenuseid liidus asuvale andmesubjektile. Isikuandmete kaitse üldmääruse põhjenduses 23 on tõepoolest selgitatud, et „[s]elleks et määrata kindlaks, kas selline vastutav töötleva või volitatud töötleva pakub liidus olevatele andmesubjektidele kaupu või teenuseid, tuleks kontrollida, kas on ilmne, et vastutav töötleva kavatab pakkuda teenuseid ühe või mitme liidu liikmesriigi andmesubjektidele“.

Edasi märgitakse põhjenduses, et „[k]una üksnes juurdepääs vastutava või volitatud töötleva või vahendaja veebisaidile liidus, e-posti aadressile või muudele kontaktandmetele või vastutava töötleva asukohariigiks olevas kolmandas riigis üldiselt kasutatava keele kasutus ei ole piisav sellise kavatsuse kindlaks tegemiseks, võivad sellised tegurid nagu ühes või mitmes liikmesriigis üldiselt kasutatava keele või vääringu kasutus ning võimalus tellida kaupu ja teenuseid selles teises keeles ja/või liidus olevate klientide või kasutajate nimetamine muuta ilmseks asjaolu, et vastutav töötleva kavatab pakkuda liidus sellistele andmesubjektidele kaupu või teenuseid“.

Põhjenduses 23 loetletud elemendid toetavad üksteist ja on kooskõlas Euroopa Liidu Kohtu praktikaga, mis põhineb nõukogu määrusel (EÜ) nr 44/2001²⁵ kohtualluvuse ja kohtuotsuste täitmise kohta tsiviil- ja kaubandusajades, eriti selle artikli 15 lõike 1 punktil c. Kohtuasjas Pammer vs. Reederei Karl Schlüter GmbH & Co ja Hotel Alpenhof vs. Heller (liidetud kohtuasjad C-585/08 ja C-144/09) paluti Euroopa Kohtul selgitada, mida tähendab „tegevuse suunatus“ määruse (EÜ) nr 44/2001 (Brüsseli I määrus) artikli 15 lõike 1 punkti c tähenduses. Euroopa Liidu Kohus leidis, et selleks et teha kindlaks, kas ettevõtja tegevust saab pidada „suunatuks“ tarbija alalise elukoha liikmesriiki Brüsseli I määruse artikli 15 lõike 1 punkti c tähenduses, peab ettevõtja olema väljendanud tahet luua selliste tarbijatega

²⁴ Vt eelkõige kohtuotsused, Euroopa Liidu Kohus, 26. aprill 1988, Bond van Adverteerders jt vs. Madalmaade riik, C-352/85, punkt 16, ja Wirth, C-109/92, [1993] Racc. I-6447, punkt 15.

²⁵ Nõukogu 22. detsembri 2000. aasta määrus (EÜ) nr 44/2001 kohtualluvuse ja kohtuotsuste täitmise kohta tsiviil- ja kaubandusajades.

kaubanduslikke suhteid. Sellega seoses kaalus Euroopa Liidu Kohus tõendeid, mis võivad tõendada, et ettevõtja kavandab äritegevust tarbijatega, kelle alaline elukoht on liikmesriigis.

Kuigi mõiste „tegevuse suunamine“ erineb mõistest „kaupade või teenuste pakkumine“, leiab Euroopa Andmekaitsekohtu, et see kohtuasjas *Pammer vs. Reederei Karl Schlüter GmbH & Co ja Hotel Alpenhof vs. Heller* (liidetud kohtuasjad C-585/08 ja C-144/09) tehtud otsus²⁶ võib olla abiks, kui kaalutakse, kas kaupu või teenuseid pakutakse andmesubjektile liidus. Juhtumi konkreetsete asjaolude kaalumisel võib seega muu hulgas arvesse võtta järgmisi tegureid, võimaluse korral neid omavahel kombineerides:

- EL või vähemalt üks liikmesriik on ära nimetatud, viidates pakutavale kaubale või teenusele;
- vastutav töötaja või volitatud töötaja maksab otsingumootori haldajale interneti viitamisteenuse eest, et hõlbustada liidu tarbijate juurdepääsu oma veebisaidile, või vastutav töötaja või volitatud töötaja on algatanud turundus- ja reklaamikampaaniaid, mis on suunatud ELi riikide tarbijatele;
- asjaomase tegevuse rahvusvaheline laad, näiteks teatavad turismiga seotud tegevused;
- konkreetsete aadresside või telefoninumbrate nimetamine, millega saab ELi riigist ühendust võtta;
- sellise tippdomeeninime kasutamine, mis ei ole selle kolmanda riigi domeeninimi, kus on vastutava töötaja või volitatud töötaja asukoht, näiteks „.de“, või neutraalsete tippdomeeninimede, näiteks „.eu“ kasutamine;
- ühest või mitmest teisest ELi liikmesriigist teenuse osutamise kohta sõitmise juhtnööride kirjeldus;
- ELi eri liikmesriikides asuvatest klientidest koosneva rahvusvahelise klientuuri nimetamine, eelkõige selliste klientide koostatud kontode esitamise teel;
- ettevõtja riigis üldiselt kasutatavast keelest või vääringust erineva keele või vääringu, eelkõige ühe või mitme ELi liikmesriigi keele või vääringu kasutamine;
- Vastutav töötaja pakub kaupade tarnimist ELi liikmesriikidesse.

Nagu juba mainitud, ei pruugi mitu eespool loetletud elementi eraldi võetuna anda selget viidet vastutava töötaja kavatsusele pakkuda liidus andmesubjektidele kaupu või teenuseid, kuid neid kõiki tuleks arvesse võtta mis tahes kõiki asjaolusid arvestavas analüüsis, et teha kindlaks, kas vastutava töötaja äritegevusega seotud tegurite kombinatsiooni saab koos käsitada liidus asuvatele andmesubjektidele suunatud kaupade või teenuste pakkumisena.

Siiski on oluline meelde tuletada, et põhjenduses 23 kinnitatakse, et üksnes juurdepääs vastutava või volitatud töötaja või vahendaja veebisaidile liidus, tema e-posti aadressi või geograafilise aadressi või tema ilma rahvusvahelise koodita telefoninumbri märkimine veebisaidil ei tõenda iseenesest piisavalt vastutava töötaja või volitatud töötaja kavatsust pakkuda kaupu või teenuseid liidus asuvale andmesubjektile. Sellega seoses tuleb Euroopa Andmekaitsekohtu meelde, et kui liidu territooriumil asuvale isikule pakutakse kaupu või teenuseid tahtmatult või juhuslikult, ei kuulu isikuandmete töötlemine isikuandmete kaitse üldmääruse territoriaalsesse kohaldamisalasse.

14. näide. Türgis asuv ja hallatav veebisait pakub isikupäraste perefotoalbumite loomise, toimetamise, trükkimise ja saatmise teenuseid. Veebisait on kättesaadav inglise, prantsuse, hollandi ja saksa keeles ning makseid saab teha eurodes. Veebisaidil on märgitud, et fotoalbumeid saab kätte toimetada ainult posti teel Prantsusmaale, Beneluxi riikidesse ja Saksamaale.

²⁶ Veelgi olulisem on see, et Euroopa Parlamendi ja nõukogu 17. juuni 2008. aasta määruse (EÜ) nr 593/2008 (lepinguliste võlasuhete suhtes kohaldatava õiguse kohta (Rooma I) artikli 6 kohaselt võetakse kohaldatava õiguse valiku puudumise korral arvesse „tegevuse suunamist“ tarbija hariliku viibimiskoha riiki, et määrata lepingu suhtes kohaldatavaks õiguseks tarbija hariliku viibimiskoha õigus.

Kõnealusel juhul on selge, et isikupäraste perefotoalbumite loomine, toimetamine ja trükkimine on teenus liidu õiguse tähenduses. Asjaolu, et veebisait on kättesaadav neljas ELi keeles ja fotoalbumeid on võimalik kätte toimetada posti teel kuude ELi liikmesriiki, tõendab Türgi veebisaidi haldaja kavatsust pakkuda oma teenuseid üksikisikutele liidus.

Seetõttu on selge, et Türgi veebisaidi haldaja poolne vastutava töötlejana isikuandmete töötlemine on seotud liidu andmesubjektidele teenuse pakkumisega ning seega kohaldatakse selle suhtes isikuandmete kaitse üldmääruse artikli 3 lõike 2 punkti a kohaselt selles määruses sätestatud kohustusi ja tingimusi.

Artikli 27 kohaselt peab vastutav töötleja määrama endale esindaja liidus.

15. näide. Monacos asuv eraettevõtja töötleb palga maksmisel oma töötajate isikuandmeid. Suur osa ettevõtja töötajatest on Prantsusmaa ja Itaalia elanikud.

Kuigi ettevõtja töötlemistegevus on seotud Prantsusmaa ja Itaalia andmesubjektidega, ei toimu see kõnealusel juhul kaupade või teenuste pakkumise raames. Personalijuhtimist, sealhulgas kolmanda riigi ettevõtja palgamaksmist, ei saa tõesti pidada teenuse pakkumiseks määruse artikli 3 lõike 2 punkti a tähenduses. Kõnealune töötlemine ei ole seotud kaupade või teenuste pakkumisega liidu andmesubjektidele (ega nende käitumise jälgimisega) ning seetõttu ei kohaldata selle suhtes isikuandmete kaitse üldmääruse sätteid vastavalt selle artiklile 3.

See hinnang ei piira asjaomases kolmandas riigis kohaldatava õiguse kohaldamist.

16. näide. Zürichis asuv Šveitsi ülikool algatab magistriõpingute valikumenetluse, tehes kättesaadavaks veebiplatvormi, kus kandidaadid saavad üles laadida oma elulookirjelduse, kaaskirja ja kontaktandmed. Valikumenetlus on avatud kõigile piisava saksa ja inglise keele oskusega ning bakalaureusekraadiga üliõpilastele. Ülikool ei reklaami kõnealust menetlust konkreetselt ELi ülikoolide üliõpilastele ja võtab makseid vastu ainult Šveitsi vääringus.

Kuna kõnealusesse magistriõppesse kandideerimisel ja valikumenetluses ei eristata ega määratleta liidust pärit üliõpilasi, ei ole võimalik kindlaks teha, et Šveitsi ülikoolil on kavatsus seada sihtrühmaks teatavast ELi liikmesriigist pärit üliõpilased. Piisav saksa ja inglise keele oskus on üldine nõue, mida kohaldatakse kõikide taotlejate suhtes, olenemata sellest, kas nad on Šveitsi elanikud, liidus elavad isikud või kolmandast riigist pärit üliõpilased. Ilma muude teguriteta, mis viitaksid konkreetsele suunatusele üliõpilastele ELi liikmesriikides, ei ole seega võimalik kindlaks teha, et kõnealune töötlemine on seotud haridusteenuse pakkumisega andmesubjektile liidus, ning seetõttu ei kohaldata sellise töötlemise suhtes isikuandmete kaitse üldmääruse sätteid.

Šveitsi ülikool pakub ka rahvusvaheliste suhete teemalisi suvekursusi ning reklaamib seda pakkumist konkreetselt Saksamaa ja Austria ülikoolides, et kursustel osalemine oleks võimalikult suur. Kõnealusel juhul on Šveitsi ülikoolil selge kavatsus pakkuda sellist teenust liidus asuvatele andmesubjektidele ja sellega seotud töötlemistoimingute suhtes kohaldatakse isikuandmete kaitse üldmäärust.

c) Andmesubjektide käitumise jälgimine

Teine tegevuse liik, mis tingib määruse artikli 3 lõike 2 kohaldamise, on andmesubjekti käitumise jälgimine, kui see käitumine toimub liidus.

Põhjenduses 24 on selgitatud, et „[k]äesolevat määrust tuleks kohaldada ka liidu territooriumil olevate andmesubjektide isikuandmete töötlemisele mujal kui liidus asuva vastutava töötleja või volitatud

töötleva poolt, kui see on seotud selliste andmesubjektide käitumise jälgimisega niivõrd, kuivõrd see käitumine toimub liidus“.

Selleks et isikuandmete kaitse üldmäärus oleks artikli 3 lõike 2 punkti b kohaselt kohaldatav, peab jälgitav käitumine olema kõigepealt seotud liidus asuva andmesubjektiga ja kumulatiivse kriteeriumina peab jälgitav käitumine toimuma liidu territooriumil.

Sellise töötlemistegevuse laadi, mida võib pidada käitumise jälgimiseks, täpsustatakse määruse põhjenduses 24, milles märgitakse, et „[s]elleks et teha kindlaks, kas isikuandmete töötlemise toimingut võib pidada andmesubjekti käitumise jälgimiseks, tuleks selgitada välja, kas füüsilist isikut jälgitakse internetis, sealhulgas selliste andmetöötlusmeetodite võimaliku kasutamise, mis hõlmavad füüsilise isiku profiilianalüüsi eelkõige selleks, et teha tema kohta otsuseid või analüüsida või prognoosida tema eelistusi, käitumist ja hoiakuid“. Kui määruse põhjenduses 24 käsitletakse üksnes käitumise jälgimist isiku jälgimise kaudu internetis, leiab Euroopa Andmekaitsekoostöögrupp, et selle kindlakstegemisel, kas töötlemistegevus kujutab endast käitumise jälgimist, tuleks arvesse võtta ka isikuandmete töötlemist hõlmavate muud liiki võrkude ja tehnoloogia, nt kantavate ja muude nutiseadmete kaudu jälgimist.

Erinevalt määruse artikli 3 lõike 2 punktist a ei kehtestata ei artikli 3 lõike 2 punktis b ega põhjenduses 24 sõnaselgelt vastutavale töötlejale või volitatud töötlejale vajalikul tasemel „suunamise kavatsust“, et teha kindlaks, kas jälgimistegevus annaks alust isikuandmete kaitse üldmääruse kohaldamiseks isikuandmete töötlemise toimingute suhtes. Sõna „jälgimine“ kasutamine tähendab siiski, et vastutaval töötlejal on konkreetne eesmärk koguda ja seejärel taaskasutada asjakohaseid andmeid üksikisiku käitumise kohta ELis. Euroopa Andmekaitsekoostöögrupp leiab, et üksikisikute andmete veebipõhine kogumine või analüüsimine ELis ei tähenda automaatselt „jälgimist“. Arvesse tuleb võtta vastutava töötleva andmete töötlemise eesmärki ja eelkõige nende andmetega seotud mis tahes järgnevat käitumise analüüsi või profiilianalüüsi meetodeid. Euroopa Andmekaitsekoostöögrupp võtab arvesse määruse põhjenduse 24 sõnastust, milles märgitakse, et selleks, et teha kindlaks, kas töötlemine hõlmab andmesubjekti käitumise jälgimist, on peamine asjaolu, mida kaaluda, füüsiliste isikute jälgimine internetis, sealhulgas profiilianalüüsi meetodite võimalik hilisem kasutamine.

Seega võib määruse artikli 3 lõike 2 punkti b kohaldamine hõlmata juhul, kui vastutav töötleva või volitatud töötleva jälgib liidus asuvate andmesubjektide käitumist, suurt hulka jälgimistoiminguid, sealhulgas eelkõige järgmist:

- käitumispõhine reklaam;
- geolokaliseerimine, eelkõige turunduse eesmärgil;
- veebipõhine jälgimine küpsiste või muude jälgimistehnikate, näiteks sõrmejälgede võtmise abil;
- individuaalse toitumise ja terviseanalüüsi teenused internetis;
- videovalve;
- turu-uuringud ja muud käitumisuuringud, mis põhinevad üksikisikute profiilidel;
- isiku tervisliku seisundi jälgimine või korrapärane aruandlus.

17. näide. USAs asutatud jaemüügi konsultatsioonifirma annab Prantsusmaal asuvale kaubanduskeskusele nõu jaemüügi paigutuse kohta, tuginedes klientide liikumise analüüsile kogu keskus, mille kohta kogutakse andmeid Wi-Fi-seire kaudu.

Klientide keskusesisese liikumise analüüsimine Wi-Fi-seire kaudu tähendab üksikisikute käitumise jälgimist. Käesoleval juhul leiab andmesubjektide käitumine aset liidus, sest kaubanduskeskus asub Prantsusmaal. Seega kohaldatakse konsultatsioonifirma kui vastutava töötleva suhtes seoses nende

andmete sel eesmärgil töötlemisega isikuandmete kaitse üldmäärust vastavalt määruse artikli 3 lõike 2 punktile b.

Artikli 27 kohaselt peab vastutav töötleva määrama endale esindaja liidus.

18. näide. Kanadas asuv äppide arendaja, kellel ei ole liidus tegevuskohta, jälgib andmesubjekti käitumist liidus ja seetõttu kohaldatakse tema suhtes vastavalt isikuandmete kaitse üldmääruse artikli 3 lõike 2 punktile b seda määrust. Arendaja kasutab äppide optimeerimiseks ja hooldamiseks USAs asuvat volitatud töötlevat.

Seoses sellise töötlemisega on Kanada vastutaval töötleval kohustus kasutada ainult nõuetekohaseid volitatud töötlevaid ja tagada, et tema isikuandmete kaitse üldmäärusest tulenevad kohustused kajastuvad määruse artikli 28 kohaselt lepingus või õigusliku toimega dokumendis, millega reguleeritakse suhteid tema volitatud töötleva USAs.

d) Väljaspool liitu asuv volitatud töötleva

Isikuandmete töötlemine, mis on „seotud“ määruse artikli 3 lõike 2 kohaldamise tinginud suunamistegevusega, kuulub isikuandmete kaitse üldmääruse territoriaalsesse kohaldamisalasse. Euroopa Andmekaitseinspektsioon on seisukohal, et töötlemistoiming ja kauba või teenuse pakkumise vahel peab olema seos, kuid olulised on nii vastutava töötleva kui ka volitatud töötleva poolne töötlemine ja neid tuleb arvesse võtta.

Väljaspool liitu asuva volitatud töötleva puhul tuleb selleks, et teha kindlaks, kas tema isikuandmete töötlemise suhtes võib kohaldada isikuandmete kaitse üldmäärust vastavalt määruse artikli 3 lõikele 2, uurida, kas volitatud töötleva töötlemistoimingud on „seotud“ vastutava töötleva suunamistegevusega.

Euroopa Andmekaitseinspektsioon on seisukohal, et kui vastutava töötleva töötlemistoimingud on seotud kaupade või teenuste pakkumisega või üksikisikute käitumise jälgimisega liidus („suunamine“), kuulub iga volitatud töötleva, kellele on tehtud ülesandeks teha vastutava töötleva nimel kõnealust töötlemistoimingut, seoses kõnealuse töötlemisega isikuandmete kaitse üldmääruse kohaldamisalasse määruse artikli 3 lõike 2 kohaselt.

Töötlemistoimingu suunav iseloom on seotud selle eesmärkide ja vahenditega; otsuse suunata tegevus liidus asuvatele üksikisikutele saab teha üksnes vastutava töötleva tegutsev üksus. Selline tõlgendus ei välista võimalust, et volitatud töötleva võib aktiivselt osaleda suunamiskriteeriumide täitmisega seotud töötlemistoimingutes (st volitatud töötleva pakub kaupu või teenuseid või jälgib üksikisikuid vastutava töötleva nimel ja temalt saadud juhnööride kohaselt).

Seetõttu leiab Euroopa Andmekaitseinspektsioon, et keskenduda tuleks volitatud töötleva töötlemistoimingute ja vastutava töötleva suunamistegevuse vahelisele seosele.

19. näide. Brasiilia äriühing müüb toidu koostisosi ja kohalikke retsepte veebis, tehes selle kaubapakkumise kättesaadavaks liidus asuvatele isikutele, reklaamides neid tooteid ja pakkudes tarnet Prantsusmaal, Hispaanias ja Portugalis. Selles kontekstis volitab äriühing Brasiilias asutatud andmetöötlevat töötama välja eripakkumised Prantsusmaa, Hispaania ja Portugali klientidele nende varasemate tellimuste alusel ning töötleva sellega seoses andmeid.

Volitatud töötleva töötlemistoimingud, mida tehakse vastutava töötleva juhnööride kohaselt, on seotud andmesubjektile kauba pakkumisega liidus. Lisaks jälgib volitatud töötleva nende kohandatud

pakkumiste väljatöötamisel otseselt andmesubjekte ELis. Seega kohaldatakse volitatud töötleva isikuandmete töötlemise suhtes isikuandmete kaitse üldmäärust vastavalt määruse artikli 3 lõikele 2.

20. näide. USA äriühing on välja töötanud tervise- ja elustiiliäpi, mis võimaldab kasutajatel salvestada USA äriühingu platvormi oma isiklikud näitajad (puhkeaeg, kaal, vererõhk, südamelöögid jne). Äpp annab kasutajatele iga päev toitumisnõu ja sportimissoovitusi. Andmeid töötleb USA vastutav töötleva. Äpp tehakse kättesaadavaks liidus asuvatele üksikisikutele ja üksikisikud kasutavad seda. Andmete säilitamiseks kasutab USA äriühing USAs asuvat volitatud töötlevat (pilvteenuse osutajat). Kui USA äriühing jälgib tervise- ja elustiiliäpi käitamisel üksikisikute käitumist ELis, suunab ta oma tegevuse üksikisikutele ELis ning üksikisikute isikuandmete töötlemine ELis kuulub isikuandmete kaitse üldmääruse artikli 3 lõike 2 kohaselt selle määruse kohaldamisalasse.

USA äriühingult saadud juhtnõrde alusel ja tema nimel andmeid töödeldes teeb pilvteenuse pakkuja / volitatud töötleva töötlemistoimingut, mis on seotud vastutava töötleva ELis asuvatele üksikisikutele suunatud tegevusega. Volitatud töötleva töötlemistegevus vastutava töötleva nimel kuulub isikuandmete kaitse üldmääruse artikli 3 lõike 2 alusel selle määruse kohaldamisalasse.

21. näide. Türgi äriühing pakub Lähis-Idas valmiskultuurelise inglise, prantsuse ja hispaania keelt kõnelevate giididega. Valmisreise reklaamitakse ja pakutakse kolmes keeles kättesaadava veebisaidi kaudu, mis võimaldab veebipõhist broneerimist ja maksmist eurodes ja Suurbritannia naelsterlingites. Turunduse ja äriüuringute eesmärgil teeb äriühing Tuneesias asuvale volitatud töötlevale (kõnekeskusele) ülesandeks võtta ühendust endiste klientidega lirimaal, Prantsusmaal, Belgias ja Hispaanias, et saada tagasisidet nende varasemate reiside kohta ning teavitada neid uutest pakkumistest ja sihtkohtadest.

Vastutav töötleva suunab oma tegevust, pakkudes teenuseid üksikisikutele ELis, ja tema töötlemistegevus kuulub määruse artikli 3 lõike 2 kohaldamisalasse.

Tuneesia volitatud töötleva töötlemistoimingud, millega reklaamitakse vastutava töötleva teenuseid ELis asuvatele üksikisikutele, on samuti seotud vastutava töötleva poolse teenuse pakkumisega ja kuuluvad seetõttu määruse artikli 3 lõike 2 kohaldamisalasse. Peale selle osaleb Tuneesia volitatud töötleva kõnealusel juhul aktiivselt suunamiskriteeriumide täitmisega seotud töötlemistoimingutes, pakkudes teenuseid Türgi vastutava töötleva nimel ja temalt saadud juhtnõrde kohaselt.

e) Koostoime isikuandmete kaitse üldmääruse muude sätete ja muude õigusaktidega

Euroopa Andmekaitseõukogu hindab ka isikuandmete kaitse üldmääruse artikli 3 kohase territoriaalse kohaldamisala ja V peatüki rahvusvahelise andmeedastuse sätete kohaldamise koosmõju. Vajaduse korral võidakse selle kohta välja anda lisasuuniseid.

Vastutavad töötlevad või volitatud töötlevad, kelle asukoht ei ole ELis, peavad isikuandmete töötlemisel järgima oma riigi õigusnorme. Kui selline töötlemine on aga seotud tegevuse suunamisega liidus asuvatele üksikisikutele vastavalt määruse artikli 3 lõikele 2, peab vastutav töötleva lisaks oma riigi õigusele järgima ka isikuandmete kaitse üldmäärust. See oleks nii olenemata sellest, kas töötlemine toimub kolmandas riigis kooskõlas õigusliku kohustusega või lihtsalt vastutava töötleva valikul.

3 TÖÖTLEMINE KOHAS, KUS RAHVUSVAHELISE AVALIKU ÕIGUSE KOHASELT KOHALDATAKSE LIIKMESRIIGI ÕIGUST

Määruse artikli 3 lõikes 3 on sätestatud, et „[k]äesolevat määrust kohaldatakse isikuandmete töötlemise suhtes vastutava töötleja poolt, kelle asukoht ei ole liidus, vaid kohas, kus rahvusvahelise avaliku õiguse kohaselt kohaldatakse mõne liikmesriigi õigust“. Seda sätet on laiendatud põhjenduses 25, milles on sätestatud, et „[kui] liikmesriigi õigust kohaldatakse rahvusvahelise avaliku õiguse alusel, tuleks käesolevat määrust kohaldada ka väljaspool liitu asuva vastutava töötleja, näiteks liikmesriigi diplomaatilise või konsulaaresinduse suhtes“.

Seetõttu leiab Euroopa Andmekaitsekoostöögrupp, et isikuandmete kaitse üldmäärus on kohaldatav isikuandmete töötlemise suhtes, mida teevad väljaspool ELi asuvad ELi liikmesriikide saatkonnad ja konsulaadid, sest selline töötlemine kuulub määruse artikli 3 lõike 3 kohaselt isikuandmete kaitse üldmääruse kohaldamisalasse. Liikmesriigi diplomaatilise või konsulaaresinduse kui vastutava töötleja või volitatud töötleja suhtes kohaldataks sel juhul kõiki isikuandmete kaitse üldmääruse asjakohaseid sätteid, sealhulgas andmesubjekti õigusi, kohustusi, mis on seotud vastutava töötleja ja volitatud töötlejaga ning isikuandmete edastamisega kolmandatele riikidele või rahvusvahelistele organisatsioonidele.

22. näide. Madalmaade konsulaat Jamaicas Kingstonis avab veebipõhise taotlusmenetluse kohalike töötajate värbamiseks, et toetada oma administratsiooni.

Kuigi Madalmaade konsulaat Jamaicas Kingstonis ei asu liidus, muudab asjaolu, et tegemist on sellise ELi liikmesriigi konsulaaresindusega, kus kohaldatakse liikmesriigi õigust rahvusvahelise avaliku õiguse alusel, isikuandmete kaitse üldmääruse artikli 3 lõike 3 kohaselt selle määruse konsulaadis toimuva isikuandmete töötlemise suhtes kohaldatavaks.

23. näide. Rahvusvahelistes vetes seilav Saksamaa merematkelaev töötleb pardal viibivate reisijate andmeid, et kohandada merematka ajal pakutavat meelelahutust.

Kuigi laev asub rahvusvahelistes vetes väljaspool liitu, tähendab asjaolu, et tegemist on Saksamaal registreeritud merematkelaevaga, et selle isikuandmete töötlemise suhtes kohaldatakse rahvusvahelise avaliku õiguse kohaselt isikuandmete kaitse üldmäärust vastavalt määruse artikli 3 lõikele 3.

Kuigi see ei ole seotud määruse artikli 3 lõike 3 kohaldamisega, on olukord teistsugune, kui rahvusvahelise õiguse alusel on teatavatel liidus asutatud üksustel, asutustel või organisatsioonidel sellised privileegid ja immunitetid, mis on sätestatud 1961. aasta diplomaatiliste suhete Viini konventsioonis, 1963. aasta konsulaarsuhete Viini konventsioonis või peakontorit käsitlevates kokkulepetes, mis on sõlmitud rahvusvaheliste organisatsioonide ja neid liidus vastuvõtivate riikide vahel²⁷. Euroopa Andmekaitsekoostöögrupp tuletab siinkohal meelde, et isikuandmete kaitse üldmääruse kohaldamine ei piira selliste rahvusvahelise õiguse sätete kohaldamist, millega reguleeritakse näiteks kolmandate riikide diplomaatiliste ja konsulaaresinduste ning rahvusvaheliste organisatsioonide privileege ja immunitete. Samal ajal on oluline meelde tuletada, et iga vastutav töötleja või volitatud töötleja, kes kuulub konkreetse töötlemistoimingu puhul isikuandmete kaitse üldmääruse kohaldamisalasse ja kes vahetab selliste üksuste, asutuste ja organisatsioonidega isikuandmeid, peab

²⁷ http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/conventions/9_1_1961.pdf

järgima isikuandmete kaitse üldmäärust, sealhulgas vajaduse korral selle eeskirju andmete edastamise kohta kolmandatele riikidele või rahvusvahelistele organisatsioonidele.

4 VÄLJASPOOL LIITU ASUVATE VASTUTAVATE TÖÖTLEJATE VÕI VOLITATUD TÖÖTLEJATE ESINDAJA

Vastutavad töötledjad või volitatud töötledjad, kelle suhtes kohaldatakse isikuandmete kaitse üldmäärust vastavalt selle artikli 3 lõikele 2, on kohustatud määrama esindaja liidus. Seega rikuks vastutav töötledja või volitatud töötledja, kelle asukoht ei ole liidus, kuid kelle suhtes kohaldatakse isikuandmete kaitse üldmäärust, liidus esindajat määramata jättes selle määruse nõudeid.

See säte ei ole täiesti uus, sest direktiivis 95/46/EÜ on sarnane kohustus juba sätestatud. Direktiivi kohaselt puudutas see säte väljaspool ühenduse territooriumi asuvaid vastutavaid töötledjaid, kes kasutavad isikuandmete töötlemiseks automatiseeritud või muid seadmeid, mis asuvad liikmesriigi territooriumil. Isikuandmete kaitse üldmäärusega kehtestatakse kohustus määrata liidus esindaja igale vastutavale töötledjale või volitatud töötledjale, kes kuulub määruse artikli 3 lõike 2 kohaldamisalasse, välja arvatud juhul, kui ta vastab artikli 27 lõikes 2 sätestatud erandi kohaldamise tingimustele. Selle erisätte kohaldamise hõlbustamiseks peab Euroopa Andmekaitse nõukogu vajalikuks esitada täiendavaid suuniseid liidus asuva esindaja määramise protsessi, tegevuskohaga seotud kohustuste ja tema vastutuse kohta vastavalt artiklile 27.

Tasub märkida, et väljaspool liitu asuv vastutav töötledja või volitatud töötledja, kes on isikuandmete kaitse üldmääruse artikli 27 kohaselt kirjalikult määranud esindaja liidus, ei kuulu artikli 3 lõike 1 kohaldamisalasse, mis tähendab, et esindaja olemasolu liidus ei kujuta endast vastutava töötledja või volitatud töötledja „tegevuskohta“ määruse artikli 3 lõike 1 tähenduses.

a) Esindaja määramine

Põhjenduses 80 on selgitatud, et „[e]sindaja peaks olema vastutava töötledja või volitatud töötledja kirjaliku volitusega selgesõnaliselt määratud tegutsema vastutava töötledja või volitatud töötledja nimel seoses kohustustega, mida nad peavad käesoleva määruse kohaselt täitma. Sellise esindaja määramine ei mõjuta vastutava töötledja või volitatud töötledja käesoleva määruse kohaseid kohustusi. Selline esindaja peaks täitma oma ülesandeid vastavalt vastutavalt töötledjalt või volitatud töötledjalt saadud volitustele, sealhulgas tegema pädevate järelevalveasutustega koostööd igasugustes meetmetes, mis võetakse käesoleva määruse täitmise tagamiseks.“

Seega reguleeritakse põhjenduses 80 osutatud kirjaliku volitusega liidus asuva esindaja ja väljaspool liitu asuva vastutava töötledja või volitatud töötledja vahelisi suhteid ja kohustusi, ilma et see mõjutaks vastutava töötledja või volitatud töötledja kohustusi. Liidus asuv esindaja võib olla liidus asuv füüsiline või juriidiline isik, kes on võimeline esindama väljaspool liitu asuvat vastutavat töötledjat või volitatud töötledjat seoses nende isikuandmete kaitse üldmäärusest tulenevate kohustustega.

Praktikas võib liidus asuva esindaja ülesandeid täita üksikisiku või organisatsiooniga sõlmitud teenuslepingu alusel ning seetõttu võivad neid täita mitmesugused äri- ja mitteäriõiguslikud üksused, nagu õigusbürood, konsultatsioonifirmad, eraettevõttjad jne, tingimusel et need üksused asuvad liidus. Üks esindaja võib tegutseda ka mitme ELi-välise vastutava ja volitatud töötledja nimel.

Kui esindaja ülesandeid täidab äriühing või mis tahes muu organisatsioon, on soovitatav määrata juhtivaks kontaktisikuks ja vastutavaks isikuks üks isik iga esindatava vastutava töötledja või volitatud töötledja kohta. Samuti oleks üldjuhul kasulik määrata need punktid kindlaks teenuslepingus.

Kooskõlas isikuandmete kaitse üldmäärusega kinnitab Euroopa Andmekaitseametnik, et kui vastutava töötaja või volitatud töötaja mitu töötlemistoimingut kuuluvad isikuandmete kaitse üldmääruse artikli 3 lõike 2 kohaldamisalasse (ja ükski isikuandmete kaitse üldmääruse artikli 27 lõikes 2 sätestatud erand ei ole kohaldatav), ei pea see vastutav töötaja või volitatud töötaja määrama mitut esindajat iga eraldi töötlemistoimingu jaoks, mis kuulub määruse artikli 3 lõike 2 kohaldamisalasse. Euroopa Andmekaitseametnik ei arva, et liidus tegutseva esindaja funktsioon on kooskõlas liidus asuva välise andmekaitseametniku rolliga. Määruse artikli 38 lõikes 3 on sätestatud mõned põhitagatised, mis aitavad kindlustada, et andmekaitseametnikud suudavad täita oma ülesandeid organisatsioonis piisavalt sõltumatult. Eelkõige peavad vastutavad töötajad või volitatud töötajad tagama, et andmekaitseametnik „ei saa nende ülesannete täitmise suhtes juhiseid“. Põhjenduses 97 on täiendavalt sätestatud, et andmekaitseametnikel, „sõltumata sellest, kas nad on vastutava töötaja töötajad või mitte, peaks olema võimalik täita oma kohustusi ja ülesandeid sõltumatul viisil“²⁸. Selline nõue andmekaitseametniku piisava autonoomia ja sõltumatuse kohta ei näi olevat kooskõlas liidus tegutseva esindaja funktsiooniga. Esindajal on just nimelt vaja vastutava töötaja või volitatud töötaja volitust ning ta tegutseb tema nimel ja seega tema otseste juhtnõuude alusel²⁹. Esindajat volitab vastutav töötaja või volitatud töötaja, keda ta esindab, ja seega tegutseb ta oma ülesannete täitmisel tema nimel, ning selline roll ei saa olla kooskõlas andmekaitseametniku kohustuste ja ülesannete sõltumatu täitmisega.

Lisaks tuleb Euroopa Andmekaitseametnik oma tõlgenduse täiendamiseks meelde artikli 29 tööühma juba võetud seisukohta, milles rõhutatakse, et „huvide konflikt võib tekkida ka näiteks siis, kui andmekaitse küsimustega seotud juhtumite puhul palutakse vastutaval töötajal või volitatud töötajal esindada vastutavat töötajat või volitatud töötajat kohtus“³⁰.

Samamoodi, võttes arvesse võimalikku kohustuste ja huvide konflikti täitemenetluste puhul, ei pea Euroopa Andmekaitseametnik vastutava töötaja esindaja funktsiooni liidus kokkusobivaks volitatud töötaja rolliga sama vastutava töötaja puhul, eelkõige seoses nende vastavate kohustuste ja nõuete täitmisega.

Kuigi isikuandmete kaitse üldmäärusega ei kehtestata vastutavale töötajale ega esindajale endale kohustust teavitada järelevalveasutust esindaja määramisest, tuleb Euroopa Andmekaitseametnik meelde, et vastavalt määruse artikli 13 lõike 1 punktile a ja artikli 14 lõike 1 punktile a esitavad vastutavad töötajad osana andmesubjektide teavitamise kohustusest teabe oma liidus asuva esindaja isiku kohta. See teave lisatakse näiteks [isikuandmete puutumatust käsitlevasse teatesse ja] andmesubjektidele andmete kogumise ajal esitatavasse eelteabesse. Vastutav töötaja, kellel ei ole asukohta liidus, kuid kelle suhtes kohaldatakse määruse artikli 3 lõiget 2 ja kes ei teavita liidus asuvaid andmesubjekte oma esindaja isikust, ei täida isikuandmete kaitse üldmäärusest tulenevaid läbipaistvuskohustusi. Pealegi peaks selline teave olema järelevalveasutustele kergesti kättesaadav, et hõlbustada koostöövajaduste rahuldamiseks kontakti loomist.

24. näide. 12. näites nimetatud Türgis asuv ja hallatav veebisait pakub isikupäraste perefotoalbumite loomise, toimetamise, trükkimise ja saatmise teenuseid. Veebisait on kättesaadav inglise, prantsuse,

²⁸ Artikli 29 tööühma suunised andmekaitseametnike kohta (WP 243 rev. 01), mille on kinnitanud Euroopa Andmekaitseametnik.

²⁹ Väline andmekaitseametnik, kes tegutseb ka esindajana liidus, ei saa näiteks olla olukorras, kus talle kui esindajale tehakse ülesandeks edastada andmesubjektile vastutava töötaja või volitatud töötaja otsus või meede, mida ta pidas andmekaitseametnikuna isikuandmete kaitse üldmääruse sätetega vastuolus olevaks ja mille ta maha laitis.

³⁰ Artikli 29 tööühma suunised andmekaitseametnike kohta (WP 243 rev. 01), mille on kinnitanud Euroopa Andmekaitseametnik.

hollandi ja saksa keeles ning makseid saab teha eurodes või Suurbritannia naelsterlingites. Veebisaidil on märgitud, et fotoalbumeid saab kätte toimetada ainult posti teel Prantsusmaale, Beneluxi riikidesse ja Saksamaale. Kuna selle veebisaidi suhtes kohaldatakse isikuandmete kaitse üldmäärust vastavalt selle määruse artikli 3 lõikele 2, peab vastutav töötleja määrama omale esindaja liidus.

Esindaja peab asuma ühes liikmesriigis, kus pakutav teenus on kättesaadav, kõnealusel juhul kas Prantsusmaal, Belgias, Madalmaades, Luksemburgis või Saksamaal. Vastutava töötleja ja tema liidus asuva esindaja nimi ja kontaktandmed peavad olema osa teabest, mis tehakse andmesubjektidele veebis kättesaadavaks, kui nad hakkavad teenust kasutama, luues oma fotoalbumi. See peab kajastuma ka veebisaidil esitatud üldises isikuandmete puutumatus käsitlevas teates.

b) Esindaja määramise kohustusest vabastused³¹

Kuigi määruse artikli 3 lõike 2 kohaldamine toob väljaspool liitu asuvatele vastutavatele töötlejatele või volitatud töötlejatele kaasa kohustuse määrata esindaja liidus, nähakse määruse artikli 27 lõikega 2 ette erand liidus asuva esindaja kohustuslikust määramisest kahel juhul:

- J) töötlemine on „juhtumipõhine, see ei hõlma artikli 9 lõikes 1 osutatud isikuandmete eriliikide või artiklis 10 osutatud süüteoasjades süüdimõistvate kohtuotsuste ja süütegudega seotud isikuandmete ulatuslikku töötlemist“ ning selline töötlemine „ei kujuta endast tõenäoliselt ohtu füüsiliste isikute õigustele ja vabadustele, võttes arvesse töötlemise laadi, konteksti, ulatust ja eesmärke“;

Kooskõlas artikli 29 tööühma varasemate seisukohtadega leiab Euroopa Andmekaitseametnik, et töötlemistoimingut võib pidada „juhtumipõhiseks“ ainult siis, kui seda ei tehta korrapäraselt ja see toimub väljaspool vastutava töötleja või volitatud töötleja tavapärasest äri- või muud tegevust³².

Kuigi isikuandmete kaitse üldmääruses ei ole määratletud ulatusliku töötlemise mõistet, on artikli 29 tööühma oma suunistes andmekaitseametnike kohta (WP243) varem soovitanud, et selle kindlaksmääramisel, kas töötlemine on ulatuslik, võetaks eelkõige arvesse järgmisi tegureid: asjaomaste andmesubjektide arv – kas konkreetse arvuna või protsendina asjaomasest elanikkonnast, töödeldavate andmete maht ja/või erinevate töödeldavate andmeühikute hulk, andmetöötlustoimingu kestus või püsivus, töötlemistoimingu geograafiline ulatus³³.

Kõigele lisaks rõhutab Euroopa Andmekaitseametnik, et määruse artikli 27 kohane vabastus esindaja määramise kohustusest viitab töötlemisele, „mis ei kujuta endast tõenäoliselt ohtu füüsiliste isikute õigustele ja vabadustele“,³⁴ ega piira seega vabastamist töötlemisega, mis tõenäoliselt ei kujuta endast suurt ohtu andmesubjektide õigustele ja vabadustele. Kooskõlas määruse põhjendusega 75 tuleks andmesubjektide õigusi ja vabadusi ähvardava ohu hindamisel võtta arvesse nii ohu tõenäosust kui ka tõsidust;

või

³¹ Osa kriteeriumidest ja tõlgendusest, mis on sätestatud artikli 29 tööühma dokumendis G29 WP243 rev.01 (andmekaitseametnik), mille Euroopa Andmekaitseametnik on heaks kiitnud, võib võtta aluseks esindaja määramise kohustusest vabastamisel.

³² Artikli 29 tööühma seisukoht isikuandmete kaitse üldmääruse artikli 30 lõike 5 kohasest töötlemistoimingute registreerimise kohustusest tehtavate erandite kohta.

³³ Artikli 29 tööühma suunistes andmekaitseametnike kohta (WP 243 rev.01), vastu võetud 13. detsembril 2016, viimati muudetud 5. aprillil 2017, kinnitanud Euroopa Andmekaitseametnik.

³⁴ Isikuandmete kaitse üldmääruse artikli 27 lõike 2 punkt a.

J isikuandmeid töötleb „avaliku sektori asutus või organ“.

Väljaspool liitu asuva üksuse „avaliku sektori asutuse või organi“ staatust peavad järelevalveasutused hindama kõiki asjaolusid arvesse võttes ja igal üksikjuhul eraldi³⁵. Euroopa Andmekaitsekoostööühik märgib, et juhtumid, kus kolmanda riigi avaliku sektori asutus või organ pakuks liidus asuvatele andmesubjektidele kaupu või teenuseid või jälgiks nende liidus toimuvat käitumist, jäävad tõenäoliselt piiratuks, arvestades nende asutuste või organite ülesannete ja volituste laadi.

c) Tegevuskoht ühes liikmesriigis, kus asuvad andmesubjektid, kelle isikuandmeid töödeldakse

Määruse artikli 27 lõikega 3 on ette nähtud, et „[e]sindaja asukoht peab olema ühes liikmesriikidest, kus asuvad andmesubjektid, kelle isikuandmeid töödeldakse neile kaupade või teenuste pakkumise korral või kelle käitumist jälgitakse“. Kui märkimisväärne osa andmesubjektidest, kelle isikuandmeid töödeldakse, asub ühes konkreetses liikmesriigis, soovib Euroopa Andmekaitsekoostööühik hea tavana, et esindaja asuks samas liikmesriigis. Esindaja peab siiski olema andmesubjektidele kergesti kättesaadav liikmesriikides, kus tal ei ole asukohta ja kus teenuseid või kaupu pakutakse või kus käitumist jälgitakse.

Euroopa Andmekaitsekoostööühik kinnitab, et kriteerium, millest tuleb lähtuda esindaja määramisel liidus, on nende andmesubjektide asukoht, kelle isikuandmeid töödeldakse. Töötlemise koht, isegi kui andmeid töötleb volitatud töötleja, kelle asukoht on teises liikmesriigis, ei ole käesoleval juhul esindaja asukoha kindlaksmääramisel oluline tegur.

25. näide. India farmaatsiaettevõtte, kellel ei ole liidus esindust ega tegevuskohta ning kelle suhtes kohaldatakse isikuandmete kaitse üldmäärust vastavalt määruse artikli 3 lõikele 2, sponsib uurijate (haiglate) Belgias, Luksemburgis ja Madalmaades tehtavaid kliinilisi uuringuid. Enamik kliinilistes uuringutes osalevatest patsientidest asub Belgias.

India farmaatsiaettevõtte määrab vastutava töötlejana esindaja liidus, kes asub ühes kolmest liikmesriigist (Belgia, Luksemburg või Madalmaad), kus patsiendid osalevad andmesubjektidena kliinilises uuringus. Kuna enamik patsiente on Belgia elanikud, on soovitatav, et esindaja asukoht oleks Belgias. Sellisel juhul peaks Belgia esindaja olema andmesubjektidele ning Madalmaade ja Luksemburgi järelevalveasutustele hõlpsasti kättesaadav.

Sellel konkreetsel juhul võib liidus asuv esindaja olla sponsori seaduslik esindaja liidus vastavalt kliinilisi uuringuid käsitleva määruse (EL) nr 536/2014 artiklile 74, tingimusel et ta ei tegutse kliinilise uuringu sponsori nimel volitatud töötlejana, et ta asub ühes kolmest liikmesriigist ning et mõlemat funktsiooni reguleeritakse ja täidetakse kooskõlas iga riigi õigusraamistikuga.

d) Esindaja kohustused ja vastutus

Liidus asuv esindaja tegutseb selle vastutava töötleja või volitatud töötleja nimel, keda ta esindab, seoses vastutava töötleja või volitatud töötleja isikuandmete kaitse üldmäärusest tulenevate kohustustega. See tähendab eelkõige andmesubjekti õiguste teostamisega seotud kohustusi ning

³⁵ Isikuandmete kaitse üldmääruses ei ole määratletud avaliku sektori asutuse või organi mõistet. Euroopa Andmekaitsekoostööühik on seisukohal, et selline mõiste tuleb määratleda siseriiklikus õiguses. Seega hõlmavad avaliku sektori asutused ja organid riiklikke, piirkondlikke ja kohalikke ametiasutusi, kuid kohaldatava siseriikliku õiguse kohaselt hõlmab see mõiste tavaliselt ka teatavaid muid avalik-õiguslikke isikuid.

sellega seoses ja nagu juba märgitud, tuleb andmesubjektile teatada esindaja nimi ja kontaktandmed määruse artiklite 13 ja 14 kohaselt. Olgugi et esindaja ise ei vastuta andmesubjektide õiguste järgimise eest, peab ta hõlbustama andmesubjektide ja esindatava vastutava töötleva või volitatud töötleva vahelist suhtlust, et andmesubjektide õigusi teostataks ka tegelikult.

Määruse artikli 30 kohaselt peab vastutav töötleva või volitatud töötleva esindaja eelkõige vastutava töötleva või volitatud töötleva vastutusel toimuva isikuandmete töötlemise toimingute registrit. Euroopa Andmekaitsekoostöö nõukogu on seisukohal, et kuigi sellise registri pidamine on nii vastutavale töötlevale kui ka volitatud töötlevale ja esindajale pandud kohustus, vastutab vastutav töötleva või volitatud töötleva, kelle asukoht ei ole liidus, registri esmase sisu ja ajakohastamise eest ning peab samal ajal esitama oma esindajale kogu täpse ja ajakohastatud teabe, et esindaja saaks registrit kogu aeg pidada ja kättesaadavaks teha. Samal ajal on esindajal endal kohustus olla suuteline esitama registris sisalduvaid andmeid kooskõlas määruse artikliga 27, nt siis, kui järelevalveasutus pöördub tema poole artikli 27 lõike 4 kohaselt.

Nagu on selgitatud määruse põhjenduses 80, peaks esindaja täitma oma ülesandeid vastavalt vastutavalt töötlevalt või volitatud töötlevalt saadud volitustele, sealhulgas tegema pädevate järelevalveasutustega koostööd seoses mistahes meetmetega, mis võetakse käesoleva määruse täitmise tagamiseks. Praktikas tähendab see seda, et järelevalveasutus võtab esindajaga ühendust kõigis küsimustes, mis on seotud väljaspool liitu asuva vastutava töötleva või volitatud töötleva nõuete täitmise kohustustega, ning esindaja peab olema suuteline hõlbustama mis tahes teabevahetust või protseduurilist teabevahetust taotluse esitanud järelevalveasutuse ja väljaspool liitu asuva vastutava töötleva või volitatud töötleva vahel.

Seepärast peab liidus asuval esindajal olema võimalik andmesubjektidega tõhusalt suhelda, vajaduse korral meeskonna abiga, ja teha koostööd asjaomaste järelevalveasutustega. See tähendab, et selline teabevahetus peaks põhimõtteliselt toimuma keeles või keeltes, mida kasutavad järelevalveasutused ja asjaomased andmesubjektid, või kui sellega kaasnevad ebaproportsionaalsed jõupingutused, siis peab esindaja kasutama muid vahendeid ja meetodeid, et tagada teabevahetuse tõhusus. Esindaja olemasolu on seega oluline tagamaks, et andmesubjektid ja järelevalveasutused saavad hõlpsalt ühendust võtta ELi-välise vastutava töötleva või volitatud töötleva järelevalveasutusega. Kooskõlas määruse põhjendusega 80 ja artikli 27 lõikega 5 ei mõjuta liidus esindaja määramine vastutava töötleva või volitatud töötleva isikuandmete kaitse üldmäärusest tulenevaid kohustusi ega piira õiguslikke meetmeid, mida võidakse võtta vastutava töötleva või volitatud töötleva enda vastu. Isikuandmete kaitse üldmäärusega ei kehtestata liidus esindatava vastutava töötleva või volitatud töötleva vastutuse asemel esindaja asendusvastutust.

Tuleb siiski märkida, et esindaja mõiste võeti kasutusele just selleks, et hõlbustada koostööd vastutavate töötlevate ja volitatud töötlevate ning tagada isikuandmete kaitse üldmääruse tõhus täitmine vastutavate töötlevate või volitatud töötlevate poolt, kes kuuluvad isikuandmete kaitse üldmääruse artikli 3 lõike 2 kohaldamisalasse. Selleks kavatseti võimaldada järelevalveasutustel algatada täitemenetlus esindaja kaudu, kelle on määranud vastutavad töötlevad või volitatud töötlevad, kelle asukoht ei ole liidus. See hõlmab järelevalveasutuste võimalust edastada kooskõlas isikuandmete kaitse üldmääruse artikli 58 lõikega 2 ja artikliga 83 esindajale parandusmeetmeid või haldustrahve ja karistusi, mis on määratud vastutavale töötlevale või volitatud töötlevale, kelle asukoht ei ole liidus. Esindaja otseselt vastutavaks pidamise võimalus on siiski piiratud tema otseste kohustustega, millele on osutatud isikuandmete kaitse üldmääruse artiklis 30 ja artikli 58 lõike 1 punktis a.

Lisaks rõhutab Euroopa Andmekaitsekoostöö nõukogu, et isikuandmete kaitse üldmääruse artikli 50 eesmärk on eelkõige hõlbustada õigusaktide täitmise tagamist seoses kolmandate riikide ja rahvusvaheliste

organisatsioonidega ning et praegu kaalutakse sellega seoses täiendavate rahvusvaheliste koostöömehhanismide väljatöötamist.