

Databeskyttelsesrådets udtalelser (artikel 64)



Udtalelse nr. 15/2018

om udkast til liste fra den kompetente tilsynsmyndighed i Malta

vedrørende

**behandlingsaktiviteter, som er underlagt kravet om en konsekvensanalyse
vedrørende databeskyttelse (artikel 35, stk. 4, i GDPR)**

Vedtaget den 25. september 2018

Indhold

1.	Sammendrag af de faktiske omstændigheder	4
2.	Vurdering	5
2.1	Databesskyttelsesrådets almindelige betragtninger vedrørende den indgivne liste .	5
2.2	Anvendelse af sammenhængsmekanismen på udkastet til liste	6
2.3	Analyse af udkastet til liste	6
	Listens vejledende karakter	6
	Henvi sning til retningslinjerne	6
	Biometriske data	7
	Genetiske data	7
	Videre behandling.....	7
	Overvågning af arbejdstagere.....	8
	Behandling ved hjælp af ny/innovativ teknologi	8
3.	Konklusioner/anbefalinger	8
4.	Afsluttende bemærkninger	9

Det Europæiske Databeskyttelsesråd ("Databeskyttelsesrådet") har —

under henvisning til artikel 63, artikel 64, stk. 1a, stk. 3-8, og artikel 35, stk. 1, 3, 4 og 6, i Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) 2016/679 af 27. april 2016 om beskyttelse af fysiske personer i forbindelse med behandling af personoplysninger og om fri udveksling af sådanne oplysninger og om ophævelse af direktiv 95/46/EF ("GDPR"),

under henvisning til EØS-aftalen, særlig bilag XI og protokol 37 som ændret ved afgørelse nr. 154/2018 truffet af Det Blandede EØS-Udvalg den 6. juli 2018,

under henvisning til artikel 10 og 22 i Databeskyttelsesrådets forretningsorden af 25. maj 2018,

og ud fra følgende betragtninger:

(1) Databeskyttelsesrådets vigtigste rolle er at sikre en ensartet anvendelse af forordning nr. 2016/679 ("GDPR") i hele Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde. I overensstemmelse med artikel 64, stk. 1, i GDPR skal Databeskyttelsesrådet afgive en udtalelse, når en tilsynsmyndighed agter at vedtage en liste over typer af behandlingsaktiviteter, som er underlagt kravet om en konsekvensanalyse vedrørende databeskyttelse i henhold til artikel 35, stk. 4, i GDPR. Formålet med denne udtalelse er derfor at skabe en harmoniseret fremgangsmåde med hensyn til behandling, som er grænseoverskridende, eller som kan påvirke den frie udveksling af personoplysninger eller fysiske personer i hele Den Europæiske Union. Selv om GDPR ikke indeholder krav om en samlet liste, fremmer den konsekvens. Databeskyttelsesrådet søger først og fremmest at nå dette mål i sine udtalelser ved at anmode tilsynsmyndighederne om at medtage visse typer behandling i deres lister og dernæst ved at anmode dem om at fjerne visse kriterier, som Databeskyttelsesrådet ikke anser for nødvendigvis at skabe høje risici for registrerede, og endelig ved at anmode dem om at anvende visse kriterier på en harmoniseret måde.

(2) Med henvisning til artikel 35, stk. 4 og 6, i GDPR, udarbejder de kompetente tilsynsmyndigheder lister over de typer af behandlingsaktiviteter, der er underlagt kravet om en konsekvensanalyse vedrørende databeskyttelse ("konsekvensanalyse vedrørende databeskyttelse"). De skal dog anvende sammenhængsmekanismen, hvis sådanne lister omfatter behandlingsaktiviteter, der vedrører udbud af varer eller tjenester til registrerede eller overvågning af sådanne registreredes adfærd i flere medlemsstater, eller som i væsentlig grad kan påvirke den frie udveksling af personoplysninger i Unionen.

(3) Selv om udkastene til lister over de kompetente tilsynsmyndigheder er underlagt sammenhængsmekanismen, betyder dette ikke, at listerne skal være identiske. De kompetente tilsynsmyndigheder har en skønsmargen med hensyn til den nationale eller regionale kontekst og bør tage hensyn til deres lokale lovgivning. Formålet med Databeskyttelsesrådets vurdering/udtalelse er ikke at nå frem til en fælles EU-liste, men

snarere at undgå væsentlige uoverensstemmelser, der kan påvirke den ensartede beskyttelse af de registrerede.

(4) Gennemførelse af en konsekvensanalyse er kun obligatorisk for den dataansvarlige i henhold til artikel 35, stk. 1, i GDPR, hvis behandlingen "sandsynligvis vil indebære en høj risiko for fysiske personers rettigheder og frihedsrettigheder". Artikel 35, stk. 3, i GDPR illustrerer, hvad der sandsynligvis vil indebære en høj risiko. Denne liste er ikke udtømmende. Artikel 29-Gruppen præciserede i retningslinjerne om konsekvensanalyse vedrørende databeskyttelse¹ som godkendt af Databeskyttelsesrådet² kriterier, som kan hjælpe med at identificere, hvornår behandlinger er underlagt kravet om en konsekvensanalyse vedrørende databeskyttelse. Artikel 29-Gruppens retningslinjer WP248 beskriver, at en dataansvarlig i de fleste tilfælde kan antage, at en behandling, der opfylder to kriterier, kræver, at der foretages en konsekvensanalyse vedrørende databeskyttelse, men i nogle tilfælde kan en dataansvarlig antage, at en behandling, der kun opfylder ét af disse kriterier, kræver en konsekvensanalyse vedrørende databeskyttelse.

(5) De lister, som er udarbejdet af de kompetente tilsynsmyndigheder, støtter de samme mål om at kortlægge behandlingsaktiviteter, der sandsynligvis vil indebære en høj risiko, og behandlingsaktiviteter, som derfor kræver en konsekvensanalyse vedrørende databeskyttelse. De kriterier, der fremgår af Artikel 29-Gruppens retningslinjer, bør således anvendes ved vurderingen af, om de kompetente tilsynsmyndigheders udkast til lister påvirker den ensartede anvendelse af GDPR.

(6) 22 kompetente tilsynsmyndigheder har indgivet deres udkast til lister til Databeskyttelsesrådet. En samlet vurdering af disse udkast til lister støtter målsætningen om en ensartet anvendelse af GDPR, selv om spørgsmålets kompleksitet øges.

(7) Databeskyttelsesrådets udtalelse vedtages i henhold til artikel 64, stk. 3, i GDPR, sammenholdt med artikel 10, stk. 2, i Databeskyttelsesrådets forretningsorden senest otte uger fra den første arbejdsdag, efter at formanden og den kompetente tilsynsmyndighed har besluttet, at sagen er fuldstændig. Efter formandens beslutning kan denne frist forlænges med yderligere seks uger under hensyntagen til sagens kompleksitet —

VEDTAGET FØLGENDE UDTALELSE:

I. Sammendrag af de faktiske omstændigheder

The Office of the Information and Data Protection Commissioner ("den maltesiske tilsynsmyndighed") har indgivet sit udkast til liste for Databeskyttelsesrådet. Afgørelsen om, hvorvidt sagen er fuldstændig, blev truffet den 10. juli 2018. Fristen for, hvornår udtalelsen

¹ Artikel 29-Gruppens retningslinjer om konsekvensanalyse vedrørende databeskyttelse og bestemmelse af, om behandling "sandsynligvis vil indebære en høj risiko", jf. forordning 2016/679 (WP248 rev. 01).

² Databeskyttelsesrådet, Endorsement 1/2018.

skal vedtages, er blevet forlænget til den 25. september under hensyntagen til sagens kompleksitet og i lyset af, at 22 kompetente tilsynsmyndigheder samtidig indgav udkast til lister, og der dermed opstod et behov for en helhedsvurdering.

2. Vurdering

2.1 Databeskyttelsesrådets almindelige betragtninger vedrørende den indgivne liste

Enhver liste indgivet til Databeskyttelsesrådet er blevet fortolket som en yderligere præcisering af artikel 35, stk. 1, som vil være gældende i alle tilfælde. Ingen liste kan således være udtømmende. Da det ikke udtrykkeligt fremgår af den liste, som den maltesiske tilsynsmyndighed har indgivet, anmoder Databeskyttelsesrådet om, at denne forklaring indsættes i det dokument, som indeholder listen.

I overensstemmelse med artikel 35, stk. 10, i GDPR er Databeskyttelsesrådet af den opfattelse, at hvis der allerede er foretaget en konsekvensanalyse vedrørende databeskyttelse som led i en generel konsekvensanalyse i forbindelse med vedtagelsen af retsgrundlaget, gælder forpligtelsen til at foretage en konsekvensanalyse vedrørende databeskyttelse i henhold til artikel 35, stk. 1 til 7, i GDPR ikke, medmindre medlemsstaten finder det nødvendigt.

Hvis Databeskyttelsesrådet anmoder om en konsekvensanalyse vedrørende databeskyttelse for en bestemt kategori af behandlingsaktiviteter, og der allerede er krav om en tilsvarende foranstaltning i national lovgivning, tilføjer den maltesiske tilsynsmyndighed en henvisning til denne foranstaltning.

Denne udtalelse omhandler ikke spørgsmål indgivet af den maltesiske tilsynsmyndighed, der blev anset for at ligge uden for anvendelsesområdet for artikel 35, stk. 6, i GDPR. Dette vedrører spørgsmål, som hverken omhandler "udbud af varer eller tjenester til registrerede" i flere medlemsstater eller overvågning af registreredes adfærd i flere medlemsstater. Desuden er det ikke sandsynligt, at de "i væsentlig grad påvirker den frie udveksling af personoplysninger i Unionen". Dette er især tilfældet for spørgsmål vedrørende national lovgivning, og navnlig hvor forpligtelsen til at foretage en konsekvensanalyse vedrørende databeskyttelse er fastsat i national lovgivning. Endvidere blev enhver behandlingsaktivitet, der vedrører retshåndhævelse, anset for ikke at være omfattet, da de ikke er omfattet af GDPR.

Databeskyttelsesrådet har bemærket, at flere tilsynsmyndigheder i deres lister har medtaget nogle typer behandlingsaktiviteter, der nødvendigvis udgør lokal behandling. Da det kun er grænseoverskridende behandling og behandling, som kan påvirke den frie udveksling af personoplysninger og registrerede, som er berørt af artikel 35, stk. 6, vil Databeskyttelsesrådet ikke udtale sig om disse lokale behandlingsaktiviteter.

Udtalelsen har til formål at fastlægge en ensartet kerne af behandlingsaktiviteter, der går igen i de lister, som tilsynsmyndighederne har indgivet.

Dette betyder, at for et begrænset antal typer af behandlingsaktiviteter, der vil blive fastlagt på en harmoniseret måde, vil alle tilsynsmyndigheder kræve, at der foretages en konsekvensanalyse vedrørende databeskyttelse, og Databeskyttelsesrådet vil anbefale tilsynsmyndighederne at ændre deres lister i overensstemmelse hermed for at sikre ensartethed.

Da denne udtalelse ikke indeholder noget om de indgivne oplysninger på listerne med hensyn til konsekvensanalysen vedrørende databeskyttelse, betyder det, at Databeskyttelsesrådet ikke anmoder den maltesiske tilsynsmyndighed om at træffe yderligere foranstaltninger.

Endelig minder Databeskyttelsesrådet om, at gennemsigtighed er af afgørende betydning for dataansvarlige og databehandlere. For at præcisere oplysningerne på listen er Databeskyttelsesrådet af den opfattelse, at en udtrykkelig henvisning i listerne, for hver type behandlingsaktivitet, til kriterierne i retningslinjerne kan forbedre denne gennemsigtighed. Databeskyttelsesrådet mener derfor, at der kan tilføjes en forklaring på, hvilke kriterier den maltesiske tilsynsmyndighed har taget i betragtning ved oprettelsen af listen.

2.2 Anvendelse af sammenhængsmekanismen på udkastet til liste

Det indgivne udkast til liste fra den maltesiske tilsynsmyndighed vedrører udbud af varer eller tjenesteydelser til registrerede, der vedrører overvågning af sådanne registreredes adfærd i flere medlemsstater, og/eller der i væsentlig grad kan påvirke den frie udveksling af personoplysninger i Unionen, hovedsagelig fordi behandlingsaktiviteterne i det indgivne udkast til liste ikke er begrænset til registrerede i dette land.

2.3 Analyse af udkastet til liste

Under hensyntagen til, at:

- a. artikel 35, stk. 1, i GDPR kræver en konsekvensanalyse vedrørende databeskyttelse, når behandlingsaktiviteten sandsynligvis vil indebære en høj risiko for fysiske personers rettigheder og frihedsrettigheder, og at
- b. artikel 35, stk. 3, i GDPR indeholder en ikke-udtømmende liste over former for behandling, der kræver en konsekvensanalyse vedrørende databeskyttelse,

er Databeskyttelsesrådet af den opfattelse, at:

LISTENS VEJLEDENDE KARAKTER

Da det ikke udtrykkeligt fremgår af den liste, som den maltesiske tilsynsmyndighed har indgivet, at listen ikke er udtømmende, anmoder Databeskyttelsesrådet om, at denne forklaring indsættes i det dokument, som indeholder listen.

HENVISNING TIL RETNINGSLINJERNE

Databeskyttelsesrådet er af den opfattelse, at den analyse, der er foretaget i Artikel 29-Gruppens retningslinjer WP248, er et centralt element i at sikre ensartethed i hele Unionen.

Databeskyttelsesrådet anmoder således de forskellige tilsynsmyndigheder om at tilføje en erklæring til det dokument, der indeholder deres liste, som præciserer, at listen er baseret på disse retningslinjer, og at den supplerer og udbygger retningslinjerne.

Da dokumentet fra den maltesiske tilsynsmyndighed ikke indeholder en sådan erklæring, anbefaler Databeskyttelsesrådet den maltesiske tilsynsmyndighed at ændre sit dokument tilsvarende.

BIOMETRISKE DATA

Af listen indgivet af den maltesiske tilsynsmyndighed med henblik på Databeskyttelsesrådets udtalelse fremgår det, at behandling af biometriske data selv er omfattet af forpligtelsen til at foretage en konsekvensanalyse vedrørende databeskyttelse. Databeskyttelsesrådet er af den opfattelse, at behandlingen af biometriske data i sig selv ikke nødvendigvis udgør en stor risiko. Behandlingen af biometriske data med det formål entydigt at identificere en fysisk person i forbindelse med mindst ét andet kriterium kræver imidlertid, at der foretages en konsekvensanalyse vedrørende databeskyttelse. Databeskyttelsesrådet anmoder således den maltesiske tilsynsmyndighed om at ændre sin liste i overensstemmelse hermed ved at tilføje, at punktet, der vedrører behandling af biometriske data med det formål entydigt at identificere en fysisk person, kræver, at der kun foretages en konsekvensanalyse vedrørende databeskyttelse, når det sker i forbindelse med mindst ét andet kriterium, som skal anvendes med forbehold af artikel 35, stk. 3, i GDPR.

GENETISKE DATA

Af listen indgivet af den maltesiske tilsynsmyndighed med henblik på Databeskyttelsesrådets udtalelse fremgår det, at behandling af genetiske data selv er omfattet af forpligtelsen til at foretage en konsekvensanalyse vedrørende databeskyttelse. Databeskyttelsesrådet er af den opfattelse, at behandlingen af genetiske data i sig selv ikke nødvendigvis udgør en stor risiko. Behandlingen af genetiske data i forbindelse med mindst ét andet kriterium kræver, at der foretages en konsekvensanalyse vedrørende databeskyttelse. Databeskyttelsesrådet anmoder således den maltesiske tilsynsmyndighed om at ændre sin liste i overensstemmelse hermed ved at tilføje, at punktet, der vedrører behandling af genetiske data, kræver, at der kun foretages en konsekvensanalyse vedrørende databeskyttelse, når det sker i forbindelse med mindst ét andet kriterium, som skal anvendes med forbehold af artikel 35, stk. 3, i GDPR.

VIDERE BEHANDLING

Databeskyttelsesrådet er af den opfattelse, at yderligere behandling af personoplysninger ikke bør være et kriterium, som fører til en forpligtelse til at foretage en konsekvensanalyse vedrørende databeskyttelse, alene eller sammen med andre kriterier. Listen indgivet af den maltesiske tilsynsmyndighed med henblik på Databeskyttelsesrådets udtalelse indeholder aktuelt ikke noget krav om, at der skal foretages en konsekvensanalyse vedrørende databeskyttelse med henblik på den videre behandling af personoplysninger. Databeskyttelsesrådet anmoder den maltesiske tilsynsmyndighed om at ændre sin liste i overensstemmelse hermed ved at fjerne dette kriterium.

OVERVÅGNING AF ARBEJDSTAGERE

Databeskyttelsesrådet mener, at behandlingen af overvågning af arbejdstagere på grund af dens særlige karakter opfylder kriteriet om sårbare registrerede og systematisk overvågning i retningslinjerne og dermed kan kræve en konsekvensanalyse vedrørende databeskyttelse. I betragtning af at den liste, som er indgivet af den maltesiske tilsynsmyndighed med henblik på en udtalelse, allerede tager højde for, at denne form for behandling kræver en konsekvensanalyse vedrørende databeskyttelse, anbefaler Databeskyttelsesrådet udelukkende udtrykkeligt at henvise til de to kriterier i Artikel 29-Gruppens retningslinjer WP248. Desuden mener Databeskyttelsesrådet, at WP249 fra Artikel 29-Gruppen fortsat er gyldige med hensyn til at definere begrebet systematisk behandling af arbejdstageroplysninger.

BEHANDLING VED HJÆLP AF NY/INNOVATIV TEKNOLOGI

Af listen indgivet af den maltesiske tilsynsmyndighed med henblik på Databeskyttelsesrådets udtalelse fremgår det, at brug af ny eller innovativ teknologi i sig selv kræver en konsekvensanalyse vedrørende databeskyttelse. Databeskyttelsesrådet er af den opfattelse, at brug af innovativ teknologi ikke i sig selv nødvendigvis vil udgøre en høj risiko. Men brug af innovativ teknologi i forbindelse med mindst ét andet kriterium kræver, at der foretages en konsekvensanalyse vedrørende databeskyttelse. Databeskyttelsesrådet anmoder derfor den maltesiske tilsynsmyndighed om at ændre sin liste i overensstemmelse hermed, først ved i sin liste at henvise til innovativ teknologi og dernæst ved at tilføje, at dette punkt kræver, at der kun foretages en konsekvensanalyse vedrørende databeskyttelse, når det sker i forbindelse med mindst ét andet kriterium.

3. Konklusioner/anbefalinger

Udkastet til liste fra den maltesiske tilsynsmyndighed kan føre til uensartet anvendelse af kravet om en konsekvensanalyse vedrørende databeskyttelse, og der skal foretages følgende ændringer:

-) Med hensyn til listens vejledende karakter: Databeskyttelsesrådet anmoder om, at der indsættes en forklaring i det dokument, som indeholder listen, med angivelse af dens ikke-udtømmende karakter.
-) Med hensyn til henvisningen til retningslinjerne: Databeskyttelsesrådet anmoder den maltesiske tilsynsmyndighed om at ændre sit dokument tilsvarende.
-) Med hensyn til biometriske data: Databeskyttelsesrådet anmoder den maltesiske tilsynsmyndighed om at ændre sin liste ved at tilføje, at det punkt, der vedrører behandling af biometriske data med det formål entydigt at identificere en fysisk person, kræver, at der kun foretages en konsekvensanalyse vedrørende databeskyttelse, når det sker i forbindelse med mindst ét andet kriterium.
-) Med hensyn til genetiske oplysninger: Databeskyttelsesrådet anmoder den maltesiske tilsynsmyndighed om at ændre sin liste ved at tilføje, at det punkt, der vedrører

behandling af genetiske data, kræver, at der kun foretages en konsekvensanalyse vedrørende databeskyttelse, når det sker i forbindelse med mindst ét andet kriterium.

-) Med hensyn til videre behandling: Databeskyttelsesrådet anmoder den maltesiske tilsynsmyndighed om at ændre sin liste i overensstemmelse hermed ved at fjerne dette kriterium.
-) Med hensyn til overvågning af arbejdstagere: Databeskyttelsesrådet anbefaler udelukkende, at der foretages udtrykkelig henvisning til de to kriterier i Artikel 29-Gruppens retningslinjer WP248.
-) Med hensyn til behandling ved hjælp af ny eller innovativ teknologi: Databeskyttelsesrådet anmoder den maltesiske tilsynsmyndighed om at ændre sin liste, først og fremmest ved i sin liste at henvise til innovativ teknologi, og dernæst ved at tilføje, at dette punkt kræver, at der kun foretages en konsekvensanalyse vedrørende databeskyttelse, når det sker i forbindelse med mindst ét andet kriterium.

4. Afsluttende bemærkninger

Denne udtalelse er rettet til the Office of the Information and Data Protection Commissioner (den maltesiske tilsynsmyndighed) og vil blive offentliggjort i henhold til artikel 64, stk. 5b, i GDPR.

I henhold til artikel 64, stk. 7 og 8, i GDPR skal tilsynsmyndigheden senest to uger efter modtagelsen af udtalelsen ad elektronisk vej meddele formanden, hvorvidt den vil ændre eller fastholde sit udkast til listen. Inden for samme frist indgiver den det ændrede udkast til liste eller, såfremt den ikke agter at følge Databeskyttelsesrådets udtalelse, de relevante begrundelser for, hvorfor den ikke agter at følge denne udtalelse, helt eller delvist.

For Det Europæiske Databeskyttelsesråd

Formanden

(Andrea Jelinek)