

Становище на Комитета (член 64)



Становище 10/2020 по проект за решение на компетентния надзорен орган на Германия относно одобрението на изискванията за акредитация на орган за наблюдение на кодекс за поведение съгласно член 41 от ОРЗД

Прието на 25 май 2020 г.

Съдържание

1	КРАТКО ИЗЛОЖЕНИЕ НА ФАКТИТЕ	4
2	ОЦЕНКА	5
2.1	Обща обосновка на Комитета по внесените проектни изисквания за акредитация	5
2.2	Анализ на проектните изисквания на НО на Германия за акредитация на органи за наблюдение на кодекси за поведение	5
2.2.1	ОБЩИ БЕЛЕЖКИ.....	6
2.2.2	НЕЗАВИСИМОСТ.....	6
2.2.3	КОНФЛИКТ НА ИНТЕРЕСИ.....	7
2.2.4	УСТАНОВЕНИ ПРОЦЕДУРИ И СТРУКТУРИ	7
2.2.5	ПРОЗРАЧНО РАЗГЛЕЖДАНЕ НА ЖАЛБИ	8
3	ЗАКЛЮЧЕНИЯ/ПРЕПОРЪКИ	8
4	ЗАКЛЮЧИТЕЛНИ БЕЛЕЖКИ.....	9

Европейският комитет по защита на данните,

като взе предвид член 63, член 64, параграф 1, буква в), параграфи 3—8 и член 41, параграф 3 от Регламент (ЕС) 2016/679 на Европейския парламент и на Съвета от 27 април 2016 г. относно защитата на физическите лица във връзка с обработването на лични данни и относно свободното движение на такива данни, и за отмяна на Директива 95/46/ЕО (по-нататък „ОРЗД“),

като взе предвид Споразумението за Европейското икономическо пространство, и по-конкретно приложение XI и протокол 37 към него, изменени с Решение на Съвместния комитет на ЕИП № 154/2018 от 6 юли 2018 г.,¹

като взе предвид членове 10 и 22 от своя Правилник за дейността от 25 май 2018 г.,

като има предвид, че:

(1) Основната роля на Европейския комитет по защита на данните (по-нататък „Комитетът“) е да гарантира съгласуваното прилагане на ОРЗД в случаите, когато надзорен орган (по-нататък „НО“) възнамерява да одобри изискванията за акредитация на орган за наблюдение на кодекс за поведение (по-нататък „кодекс“) съгласно член 41. Следователно, целта на настоящото становище е да допринесе за хармонизиран подход във връзка с предложените изисквания, които надзорен орган по защита на данните изготвя и които се прилагат при акредитацията от компетентния надзорен орган на орган за наблюдение на кодекс. Въпреки че с ОРЗД не се налага пряко единен набор от изисквания за акредитация, с него се насърчава съгласуваността. В становището си Комитетът се стреми да постигне тази цел, като: първо, изисква от компетентните НО да изготвят свои изисквания за акредитация на органите за наблюдение въз основа на член 41, параграф 2 от ОРЗД и „Насоки 1/2019 относно кодексите за поведение и органите за наблюдение съгласно Регламент 2016/679“ на Комитета (по-нататък „Насоките“), като приложат осемте изисквания, изложени в раздела от Насоките относно акредитацията (раздел 12); второ, предоставя на компетентните НО писмени насоки, с които се обясняват изискванията за акредитация и накрая, изисква от тях да приемат тези изисквания в съответствие с настоящото становище, за да се постигне хармонизиран подход.

(2) Компетентните надзорни органи приемат изисквания за акредитация на органите, наблюдаващи одобрените кодекси за поведение съгласно член 41 от ОРЗД. Те обаче следва да прилагат механизма за съгласуване, за да дадат възможност да се приемат подходящи изисквания, с които да се гарантира, че наблюдаващите органите извършват наблюдението по компетентен, съгласуван и независим начин, с което се улеснява правилното прилагане на кодексите в целия Съюз, като в резултат на това допринасят за правилното прилагане на ОРЗД.

(3) За да бъде одобрен кодекс, който обхваща непублични органи и структури, като част от кодекса трябва да бъде определен орган (или органи) за наблюдение, който(които) да бъде(ат) акредитиран(и) от компетентния НО като способен(и) да извършва(т) ефективно наблюдение на кодекса. В ОРЗД не се съдържа определение за термина „акредитация“. Но в член 41, параграф 2

¹ Позоваванията на „Съюза“ в настоящото становище следва да се разбират като позовавания на „ЕИП“.

от ОРЗД са определени общи изисквания за акредитацията на органа за наблюдение. Има редица изисквания, които следва да бъдат съобразени, за да се спазят изискванията на компетентния надзорен орган и той да акредитира органа за наблюдение. Отговарящите за прилагането на кодекса са задължени да разяснят и демонстрират по какъв начин предложеният от тях орган за наблюдение отговаря на изискванията, определени в член 41, параграф 2 от ОРЗД, за да получи акредитация.

(4) Макар че изискванията за акредитация на органи за наблюдение са предмет на механизма за съгласуваност, разработването на изискванията за акредитация, предвидени в Насоките, следва да бъде съобразено със сектора на кодекса или спецификите му. Компетентните надзорни органи имат свобода на преценка по отношение на обхвата и спецификите на всеки кодекс, като следва да вземат под внимание своето законодателство. Следователно, целта на становището на Комитета е да се избегнат значителни несъответствия, които може да засегнат дейността на органите за наблюдение, а оттам и репутацията на кодексите за поведение, въведени в ОРЗД и техните органи за наблюдение.

(5) В това отношение Насоките, приети от Комитета, ще са водещи по отношение на механизма за съгласуваност. По-специално, в Насоките Комитетът пояснява, че макар и акредитацията на орган за наблюдение да се прилага само за конкретен кодекс, такъв орган може да бъде акредитиран за повече от един кодекс, при условие че отговаря на изискванията за акредитация.

(6) Становището на Комитета следва да се приеме съгласно член 64, параграф 3 от ОРЗД във връзка с член 10, параграф 2 от Правилника за дейността на ЕКЗД в рамките на осем седмици от първия работен ден, след като председателят и компетентният надзорен орган установят, че досието е пълно. По решение на председателя този срок може да бъде удължен с още шест седмици поради сложното естество на въпроса.

ПРИЕ НАСТОЯЩОТО СТАНОВИЩЕ:

1 КРАТКО ИЗЛОЖЕНИЕ НА ФАКТИТЕ

1. Надзорните органи на федералната държава Германия и нейните федерални провинции (понататък „НО на Германия“) предоставиха на Комитета своят проект за решение, в което се съдържат изискванията за акредитация на орган за наблюдение на кодекс за поведение, като изискаха становище съгласно член 64, параграф 1, буква в) от ОРЗД с оглед прилагането на съгласуван подход на равнище Европейски съюз. Решението относно пълнотата на досието е взето на 13 февруари 2020 г.
2. В съответствие с член 10, параграф 2 от Правилника за дейността на Комитета, поради сложното естество на разглеждания въпрос, председателят реши да удължи първоначалния срок за приемане от осем седмици с още шест седмици.

2 ОЦЕНКА

2.1 Обща обосновка на Комитета по внесените проектни изисквания за акредитация

3. Всички, предоставени за становище на Комитета, изисквания за акредитация трябва да са изцяло съобразени с критериите в член 41, параграф 2 от ОРЗД, както и да бъдат в съответствие с осемте области, описани в раздела от Насоките относно акредитацията (раздел 12, страници 21—25). Становището на Комитета по отношение на представения проект има за цел да се осигури съгласуваност и правилно прилагане на член 41, параграф 2 от ОРЗД.
4. Това означава, че при изготвяне на изискванията за акредитация на орган за наблюдение на кодекси съгласно член 41, параграф 3 и член 57, параграф 1, буква п) от ОРЗД, всички надзорни органи трябва да покрият тези основни изисквания, предвидени в Насоките, като Комитетът може да препоръча на НО да изменят по подходящ начин своите проекти, за да се гарантира съгласуваност.
5. За всички кодекси, които обхващат непублични органи и структури, трябва да има акредитирани органи за наблюдение. В ОРЗД изрично е предвидено изискването НО, Комитетът и Комисията да „насърчават изготвянето на кодекси за поведение, които имат за цел да допринесат за правилното прилагане на ОРЗД, като се отчитат специфичните характеристики на различните обработващи данни сектори и конкретните нужди на микропредприятията, малките и средните предприятия“. (член 40, параграф 1 от ОРЗД). Следователно, Комитетът признава, че изискванията трябва да се прилагат за различни типове кодекси и сектори от различен мащаб, да са подходящи за различни засегнати интереси и да обхващат дейности по обработване с различни нива на риска.
6. В някои области Комитетът ще подпомага разработването на хармонизирани изисквания чрез насърчаване на надзорния орган да взема предвид случаите, предоставени за разяснение.
7. В случаите, когато в настоящото становище няма тълкуване на конкретно изискване, това означава, че Комитетът не изисква НО на Германия да предприемат допълнителни действия.
8. В настоящото становище не се разглеждат въпроси, посочени от НО на Германия, които са извън приложното поле на член 41, параграф 2 от ОРЗД, например, препратки към националното законодателство. Въпреки това, Комитетът отбелязва, че националното законодателство следва да бъде в съответствие с ОРЗД, когато е необходимо.

2.2 Анализ на проектните изисквания на НО на Германия за акредитация на органи за наблюдение на кодекси за поведение

9. Като има предвид, че:
 - а. в член 41, параграф 2 от ОРЗД се съдържа списък с области на акредитация, които органът за наблюдение трябва да предвиди, за да бъде акредитиран;
 - б. в член 41, параграф 4 от ОРЗД се съдържа изискването всички кодекси (с изключение на тези, обхващащи публичните органи съгласно член 41, параграф 6), да имат акредитиран орган за наблюдение; и
 - в. в член 57, параграф 1, букви п) и р) от ОРЗД е предвидено, че компетентен надзорен орган трябва да изготвя проект на изисквания за акредитация на органи за наблюдение

и да ги публикува, както и да провежда акредитацията за органи за наблюдение на кодексите за поведение.

Комитетът счита, че:

2.2.1 ОБЩИ БЕЛЕЖКИ

10. С цел постигане на съгласуваност Комитетът насърчава НО на Германия да използват терминологията на Насоките в проектните изисквания за акредитация и да заменят думата „критерии“ с думата „изисквания“ в заглавието на проектните изисквания за акредитация.
11. Комитетът отбелязва, че във въвеждащата част на раздел 3 от проектните изисквания за акредитация на НО на Германия, в който се определят правомощията на органа за наблюдение се посочва, че връзката между органа за наблюдение и страните по кодекса се регулира от частноправно споразумение. Комитетът подчертава, че обвързващият характер на правилата на кодекса за поведение, включително онези от тях, в които се предвижда механизмът за наблюдение, би бил резултат (единствено) от придържането на страните към кодекса, както и от членството им в представителното сдружение. Като се има предвид, че сами по себе си договорните споразумения не са изключени, Комитетът счита, че съществените елементи от функцията на органа за наблюдение следва да бъдат включени в самия кодекс. Допълнителни клаузи могат да бъдат добавени под формата на споразумение или договор между органа за наблюдение и страната по кодекса, стига те да не водят до промяна в съществените елементи, свързани с ролята на органа за наблюдение, както е посочено в кодекса. Поради това, Комитетът препоръчва на НО на Германия да посочат, че основните елементи, свързани с функционирането на органа за наблюдение ще бъдат включени в кодекса за поведение.

2.2.2 НЕЗАВИСИМОСТ

12. Комитетът отбелязва, че в проектните изисквания за акредитация не се прави изрично позоваване на „отчетността“ като една от четирите области, в които органът за наблюдение трябва да докаже независимост. Комитетът счита, че независимостта на органа за наблюдение трябва да бъде доказана в четири области: 1) правна процедура и процедура по вземане на решения, 2) финансови въпроси, 3) организационни въпроси и 4) отчетност.² Поради това, Комитетът препоръчва НО на Германия да включат изричното задължение за доказване на независимост във връзка с изискването за отчетност на органа за наблюдение.
13. Комитетът отбелязва, че в уводния параграф на раздел 2.2 от проектните изисквания за акредитация на НО на Германия се споменава независимостта на органа за наблюдение във връзка със „секторната тематика на кодекса за поведение“. В Насоките (параграф 63) се предоставя допълнителна информация за това как може да бъде доказана независимостта на органа за наблюдение, например, чрез доказване на независимост по отношение на професията, отрасъла или сектора, за които се прилага кодексът. По тази причина, Комитетът насърчава НО на Германия да преработят тази част от изискванията съгласно Насоките, като посочат например, че професията, отрасълът или секторът, за които се прилага кодексът са включени в „секторната тематика“.

² ЕНЗД е представил подробна информация за тези области в Становище 9/2019 по проектните изисквания на НО на Австрия за акредитация на орган за наблюдение на кодекс за поведение съгласно член 41 от ОРЗД.

14. Във връзка с раздел 2.2.1 от проектните изисквания за акредитация на НО на Германия, Комитетът обръща внимание на всички елементи, които доказват независимостта на органа за наблюдение във връзка с неговата организационна структура. Наред с другото е посочено, че органът за наблюдение не може да бъде санкциониран за изпълнението на своите задачи. Комитетът счита, че следва допълнително да бъде пояснено, че органът за наблюдение поема отговорност за своите дейности и че той не може да бъде санкциониран нито от отговарящия за прилагането на кодекса, нито от страните по кодекса. По тази причина, Комитетът насърчава НО на Германия да преработят тази част от изискването, за да бъде органът за наблюдение защитен срещу отстраняване или санкция, преки или косвени, във връзка с изпълнението на неговите задължения.
15. Комитетът отбелязва изискването към органа за наблюдение да докаже, че разполага с достатъчно финансови ресурси, с които да покрие, наред с другото, искове за обезщетение (раздел 2.2.2 от проектните изисквания за акредитация на НО на Германия). Комитетът обаче счита, че подобно изискване може да се окаже несъразмерно обременяващо за малките и средни предприятия, които биха могли да бъдат обезкуражени да кандидатстват за акредитация. В тази връзка Комитетът препоръчва на НО на Германия да смекчат формулировката на този раздел, като направят най-общо позоваване на отговорностите на органа за наблюдение.

2.2.3 КОНФЛИКТ НА ИНТЕРЕСИ

16. По отношение на отделните дейности и процеси от дейността по наблюдението, които могат да бъдат възложени на външни доставчици на услуги (раздел 2.5 от проектните изисквания за акредитация на НО на Германия), Комитетът счита, че фактът, че задълженията, приложими към органа за наблюдение се прилагат и за подизпълнителите трябва да бъде ясно посочен в изискванията. По тази причина Комитетът препоръчва на НО на Германия да добавят думите „и задължения“ след думата „изисквания“ и да изтрият думата „по същество“ от първото тире на раздел 2.5.

2.2.4 УСТАНОВЕНИ ПРОЦЕДУРИ И СТРУКТУРИ

17. В раздел 2.6.1.2 от проектните изисквания за акредитация на НО на Германия се посочва, че органът за наблюдение ще оценява дали страните по кодекса ще могат да изпълняват кодексите за поведение чрез формиране на „представителна случайна извадка“. Съгласно член 41, параграф 2, буква б) от ОРЗД и параграфи 70 и 71 от Насоките, органът за наблюдение ще трябва да има подходящи структури и процедури за управление, които да му позволяват да оценява адекватно допустимостта на администраторите и обработващите лични данни да стават страни по кодекса и спазват разпоредбите му. Комитетът поставя под въпрос как оценката въз основа на представителна случайна извадка би могла да изпълни изискванията, посочени в параграф 71 от Насоките, съгласно които се изисква да бъдат въведени *всеобхватни процедури за проверка*, за да „бъде адекватно оценена допустимостта на администраторите и обработващите лични данни да стават страни по кодекса и спазват разпоредбите му“. По тази причина Комитетът препоръчва на НО на Германия да заличат позоваването на „представителна случайна извадка“.
18. В раздел 2.6.1.3 от проектните изисквания за акредитация на НО на Германия, в който се прави позоваване на проверката на прилагането и наблюдението на спазването на кодекса за поведение, изглежда че възможните процедури за наблюдение са намалени. Комитетът счита, че в зависимост от съдържанието на кодекса за поведение, по-голямото разнообразие от

процедури за наблюдение също може да доведе до ефективна проверка на прилагането и наблюдението на спазването на кодекса за поведение. Поради тази причина Комитетът насърчава НО на Германия да преработи този раздел. Например, в съответствие с параграф 72 от Насоките могат да бъдат включени препратки към ad hoc проверки в случай на жалби срещу определена страна по кодекса или при посещения на място за оценка на спазването на кодекса за поведение.

19. Комитетът отбелязва, че по отношение на проектирането на съответния кодекс за поведение могат да възникнат допълнителни задачи за органите за наблюдение на този кодекс (раздел 2.6.1.5 от проектните изисквания за акредитация на НО на Германия). Комитетът признава това, но насърчава НО на Германия да гарантират, че тези допълнителни задачи няма да накърнят ефективността и безпристрастността на дейностите на органа за наблюдение.

2.2.5 ПРОЗРАЧНО РАЗГЛЕЖДАНЕ НА ЖАЛБИ

20. Комитетът отбелязва, че в раздел 4.2 от проектните изисквания за акредитация на НО на Германия се посочва, че публикуването на жалби следва да бъде извършвано както от органа за наблюдение, така и от страните по кодекса. Подробни съображения могат да бъдат направени по отношение на раздел 3.1 от проектните изисквания за акредитация, посветени на задълженията на страните по кодекса да предоставят на органа за наблюдение данните и лицата за контакт на страните по кодекса. Комитетът насърчава НО на Германия да не включват в изискванията за органите за наблюдение задълженията, наложени на страните по кодекса и съответно да преработят тези раздели.

3 ЗАКЛЮЧЕНИЯ/ПРЕПОРЪКИ

21. Проектните изисквания за акредитация на надзорните органи на Германия на федерално и местно ниво може да доведат до несъгласувано прилагане на акредитацията на органи за наблюдение, затова е необходимо да се въведат следните промени:
22. Що се отнася до *общите бележки*, Комитетът препоръчва на НО на Германия:
 1. да посочат в раздел 3, че основните елементи от функцията на органа за наблюдение ще бъдат включени в кодекса за поведение.
23. По отношение на *независимостта* Комитетът препоръчва на НО на Германия:
 1. да включат изричното задължение за доказване на независимост във връзка с изискването за отчетност на органа за наблюдение;
 2. да преработят раздел 2.2.2, в който най-общо се описват отговорностите на органа за наблюдение, свързани с достатъчността на неговите финансови ресурси.
24. По отношение на *конфликта на интереси* Комитетът препоръчва НО на Германия:
 1. да добавят думите „и задължения“ след думата „изисквания“ и да изтрият думата „по същество“ от първото тире на раздел 2.5.
25. По отношение на установените процедури и структури Комитетът препоръчва НО на Германия:
 1. да заличи позоваването на „представителна случайна извадка“ от раздел 2.6.1.2.

4 ЗАКЛЮЧИТЕЛНИ БЕЛЕЖКИ

26. Настоящото становище е адресирано до надзорните органи на Германия на федерално и местно ниво и ще бъде оповестено публично съгласно член 64, параграф 5, буква б) от ОРЗД.
27. Съгласно член 64, параграфи 7 и 8 от ОРЗД НО на Германия трябва да информират председателя по електронен път в срок от две седмици след получаване на становището дали ще изменят или ще запазят своят проект за решение. В същия срок те следва да предоставят измененото проекторешение или, ако не възнамеряват да се съобразят със становището на Комитета, те трябва да представят съответните основания, поради които не възнамеряват да го направят — изцяло или отчасти.
28. НО на Германия съобщават окончателното решение на Комитета, за да се включи в регистъра на решенията, които са били предмет на механизма за съгласуваност, в съответствие с член 70, параграф 1, буква ш) от ОРЗД.

За Европейския комитет по защита на данните

Председател

(Andrea Jelinek)