

Ministrstvo za pravosodje RS
g. Peter Pavlin
Župančičeva ulica 3
1000 Ljubljana

Ljubljana, 13. 2. 2018

**Zadeva: Predlogi GZS (SOEK) k osnutku Zakona o varovanju osebnih podatkov (ZVOP-2) –
Predstavitev ZVOP-2 na Gospodarski zbornici Slovenije dne 7. 2. 2017**

Zveza: Opr. številka zadeve pri MP - 007-318/2017

Spoštovani.

Predstavniki Gospodarske zbornice Slovenije, Sekcije operaterjev elektronskih komunikacij, smo se dne 7. 2. 2018 udeležili predstavitve osnutka novega Zakona o varstvu osebnih podatkov (ZVOP-2) ter vam skladno z vašim povabilom pošiljamo strnjene pripombe najbolj izpostavljenih in perečih vsebin, ki jih je po našem prepričanju še potrebno urediti pred sprejemom zakona, pri čemer predlogi SOEK sledijo predstavljenim smernicam MP kot tudi določilom Splošne uredbe o varstvu osebnih podatkov (GDPR).

Navedeno problematiko smo skoraj v celoti izpostavili ter se o njej z vami pogovorili tudi na predstavitvi dne 7. 2. 2018.

Predlagamo vključitev predmetnih predlogov popravkov v osnutek predloga zakona, o katerem bo odločal Državni zbor RS.

K 11. členu ZVOP-2

Iz 1. odstavka 11. člena ZVOP-2 ne izhaja jasno, ali je privolitev starša ali skrbnika, ki jo je le-ta podal pred otrokovim dopolnjenim 15 letom, veljavna tudi po dopolnjenem 15. letu mladostnika oziroma ali je ob tem zahtevana nova privolitev mladostnika.

Operaterji elektronskih komunikacij svoje storitve ponujamo otrokom, mlajšim od 15 let, kjer vse potrebno za sklenitev naročniškega razmerja za otroka ureja starš. Če starš sklene naročniško razmerje za otroka starega 11 let, ter v tem okviru poda tudi soglasje, le-to velja tudi potem, ko otrok dopolni 15 let (velja pod pogojem seveda da se naročniško razmerje za paket prilagojen otrokom oz. mladostnikom nadaljuje). Glede na omejeno poslovno sposobnost otroka štejeemo takšno soglasje za veljavno in ni smiselno, da soglasje preneha veljati skladno z nameravanim 11. členom ZVOP-2 potem ko otrok dopolni 15 let.

Glede na določbo 8. člena GDPR predlagamo da se določba »je veljavna le«, spremeni v »je lahko veljavna«.

Prvi odstavek naj se tako glasi:

»11. člen

(1) Privolitev mladoletne osebe za uporabo storitev informacijske družbe, ki se jih ponuja neposredno

mladoletnim osebam oziroma za katere se lahko verjetno domneva, da jih bodo uporabljale mladoletne osebe, je lahko veljavna le, če jo je podala mladoletna oseba, stara 15 let ali več. Če je mladoletna oseba mlajša od 15 let, je privolitev veljavna le, če jo poda ali odobri eden od staršev mladoletne osebe oziroma njen rejnik ali skrbnik.«

K II. DELU ZVOP-2

Iz določb 14. – 18. člena ZVOP-2 jasno ne izhaja, v katerem delu se določbe nanašajo na GDPR in v katerem delu na Direktivo o varstvu posameznikov pri obdelavi osebnih podatkov, ki jih pristojni organi obdelujejo za namene preprečevanja, preiskovanja, odkrivanja ali pregona kaznivih dejanj ali izvrševanja kazenskih sankcij in o prostem pretoku takih podatkov ter o razveljavitvi Okvirnega sklepa Sveta 2008/977/PNZ.

Predlagamo, da se določbe, ki se nanašajo na Direktivo, smiselno uredijo v IX. delu ZVOP-2, z namenom jasnosti pravnih določb.

K prvemu odstavku 26. člena in prvemu odstavku 38. člena ZVOP-2

Ocenjujemo, da prvi odstavek 26. člena ni skladen s prvim odstavkom 38. člena, ki natančno opredeljuje postopek posredovanja osebnih podatkov, med drugim tudi, da je upravljavec osebnih podatkov le-te posreduje proti plačilu stroškov posredovanja. Pravilo o zaračunavanju je vsebovano tudi v 2. in nato v tretjem ter 4. odstavku istega člena. Pri tem vendarle opozarjamo tudi na nedoslednost prvega odstavka 38. člena, ki kategorije (enakih) osebnih podatkov obravnava različno, pri čemer ne ločimo med situacijami med 26. in 38. členom.

V izogib nejasnosti in dvomu predlagamo, da se:

Briše se določilo prvega odstavka 26. člena.

Prvi odstavek 38. člena se spremeni tako, da se izbriše besedna zveza »če zakon ne določa drugače«, celotno besedilo pa se glasi:

»(1) Upravljavec osebnih podatkov mora proti plačilu stroškov posredovanja, ~~če zakon ne določa drugače,~~ posredovati osebne podatke uporabnikom ali upravljavcem, ki izkažejo pravno podlago za pridobivanje zahtevanih osebnih podatkov.«

K drugemu odstavku 26. člena ZVOP-2

Drugi odstavek 26. člena, ki z brisanjem prvega odstavka postane prvi odstavek ne vsebuje omejitve vlaganja zahtevkov. V izogib nejasnostim ter ponavljajočim neupravičenim vlaganjem zahtevkom, ki jih mora upravljavec obravnavati, predlagamo, da se doda omejitev, da posameznik ne more podati zahteve več kot trikrat letno.

Besedilo 2. odstavka naj se tako glasi:

»(2) Kadar so zahteve posameznika, na katerega se nanašajo osebni podatki, očitno neutemeljene ali pretirane, zlasti ker se zahteve pogosto ponavljajo (več kot trikrat v koledarskem letu), lahko upravljavec s posebno obrazloženo odločitvijo izdano v skladu z 19. členom tega zakona:«

K 33. členu ZVOP-2

Glede na določbo 1. odstavka 159. člena Zakona o elektronskih komunikacijah ali to pomeni, da bodo podjetja s področja telekomunikacij v primeru ugotovljenih kršitev varstva osebnih podatkov morali obveščati AKOS in IP? V tem primeru bi šlo za podvajanje aktivnosti in bremen.

Predlagamo, da se določi enotno dostopno točko za to obveščanje.

K 37. členu ZVOP-2

Predlog zahteva, da mora za posredovanje osebnih podatkov »že iz zahteve na prvi pogled izhajati utemeljenost zahteve«.

Operaterji elektronskih komunikacij dobivajo tako zahteve za posredovanje osebnih podatkov (npr. o naročniku določene tel. št.) s strani različnih organov (inšpekcije...) kot odredbe za izpise prometnih podatkov s strani sodišč, ki sicer večinoma vsebujejo pravno podlago za podajo zahteve/pridobivanje/posredovanje podatkov praviloma pa ne vsebujejo nikakršne vsebinske obrazložitve.

Ker bodo tako operaterji postavljeni med dva nasprotujoča si predpisa, pri čimer npr. zoper odredbo v kazenskem postopku nimajo pravnega sredstva predlagamo, da se briše besedilo »*ter utemeljenost zahteve*« oziroma v nasprotnem primeru ustrezno uredi tovrstne situacije presoje utemeljenosti zahteve.

Besedilo 37. člena se tako glasi:

»Posredovanje podatkov, ki ga izvajajo upravljavci iz zasebnega sektorja
37. člen

(1) Upravljavec iz zasebnega sektorja posreduje osebne podatke drugemu uporabniku zgolj na podlagi utemeljene zahteve iz drugega odstavka 38. člena, iz katere že na prvi pogled izhajata veljavna pravna podlaga za pridobitev podatkov ~~ter utemeljenost zahteve.~~«

K 92. členu ZVOP-2 v povezavi s 93. členom ZVOP-2

Neposredno trženje je v teh dveh členih opredeljeno kot dovoljeno v kolikor posameznih ni zahteval prenehanja tovrstne uporabe njegovih podatkov (t.i. opt-out sistem).

92. člen v 1. odstavku na koncu določa »...če drug zakon ne določa drugače«, v 2. odstavku pa izrecno našteva podatke, katerih uporaba je za neposredno trženje dovoljena na podlagi tega člena. Med podatki je tudi telefonska številka.

Kaj ta določba pomeni v odnosu do 1. (delno) in 3. odstavka 158. člena Zakona o elektronskih komunikacijah, ki določa da je za klice na telefonsko številko potrebno predhodno soglasje. Po splošnem načelu »Lex posterior derogat legi priori« v tem odnosu ZVOP-2 prevlada kot kasnejši predpis. Obenem je vsebina ZVOP-2 še vedno tudi v skladu s Direktivo 2002/58/EC (ki v 3. odstavku 13. člena v tem delu poleg t.i. opt-in rešitve, ki jo določa ZEKom-1 dopušča tudi možnost opt-out rešitve kot jo predvideva osnutek ZVOP-2) **predlagamo, da se v izogib nejasnostim med končne določbe doda določba o tem, da v tem delu in v obsegu skladnem s prej navedeno direktivo ZVOP-2 razveljavi določbe ZEKom-1, npr. z določbo:**

»Z dnem pričetka veljave tega zakona:

- 1) v 1. odstavku. 158. člena ZEKom-1 se briše besedi »SMS in MMS«
- 2) preneha veljati 3. odstavek 158. člena ZEKom-1 in
- 3) v 4. odstavku 158. člena ZEKom-1 se briše besedi »in tretji« ter nadomesti besedo »uporabljata« z »uporablja«

K 109. členu in 110. členu ZVOP-2

Predlagamo, da se po vzoru nekaterih drugih področnih materialnih predpisov, ki za najhujše kršitve predvidevajo izrek glob vezanih na letni promet, vendarle doda omejitev »do«, ki bo prekrškovnim organom omogočila izrekanje glob v nižjih zneskih, prilagojene teži storjene kršitve.

Besedilo prvega odstavka 109. člena nas se tako glasi:

»Kršitve iz četrtega odstavka člena 83 Splošne uredbe
109. člen

- (1) Z globo od 4.000 do 10.000.000 eurov ali v primeru gospodarske družbe v znesku do 2 % skupnega svetovnega letnega prometa v preteklem proračunskem letu, odvisno, kateri je višji, se kaznuje za prekršek pravna oseba, samostojni podjetnik posameznik ali posameznik, ki samostojno opravlja dejavnost:«
- (2)

Besedilo prvega odstavka 110. člena nas se tako glasi:

»Kršitve iz petega odstavka člena 83 Splošne uredbe
110. člen

- (1) Z globo od 4.000 do 20.000.000 eurov ali v primeru gospodarske družbe v znesku do 4 % skupnega svetovnega letnega prometa v preteklem proračunskem letu, odvisno, kateri je višji, se kaznuje za prekršek pravna oseba, samostojni podjetnik posameznik ali posameznik, ki samostojno opravlja dejavnost:«

Lep pozdrav,

Dušan Zupančič 
Direktor Združenja za informatiko in telekomunikacije

Katja Mohar-Bastar 
Predsednica Sekcije operaterjev elektronskih komunikacij

Vročeno naslovníku na elektronski naslov gp.mp@gov.si