

Službenik za zaštitu podataka

Gordana Muraja, magistra prava

Službenik za zaštitu podataka je prva osoba kojoj se ispitanici obraćaju kad žele ostvariti neko od svojih prava, također brine o svim pitanjima zaštite osobnih podataka koje prikuplja organizacija u kojoj djeluje, u svome je radu neovisan, izravno odgovara najvišoj rukovodećoj razini, a voditelj obrade dužan ga je pružanjem svih potrebnih sredstava poduprijeti u izvršavanju njegovih zadaća i održavanju stručnih znanja.

1. Obveza imenovanja

Uredba (EU) 2016/679 Europskog Parlamenta i Vijeća od 27. travnja 2016. o zaštiti pojedinaca u vezi s obradom osobnih podataka i o slobodnom kretanju takvih podataka¹ (dalje: Uredba) stupila je na snagu u kratkom roku iza usvajanja, 25.5.2016. godine, a njena primjena započinje od 25.5.2018. godine.

Uredba svojim člankom 37. , stavkom 1. u točkama a) do c) utvrđuje da su službenika za zaštitu podataka dužni imenovati:

- a) Tijelo javne vlasti ili javno tijelo osim sudova koji djeluju u okviru svoje sudske nadležnosti.
- b) Voditelj obrade ili izvršitelj obrade čije se osnovne djelatnosti sastoje od postupaka obrade koji zbog svoje prirode, opsega i/ili svrha iziskuju redovito i sustavno praćenje ispitanika u velikoj mjeri.
- c) Voditelj obrade ili izvršitelj obrade čije se osnovne djelatnosti sastoje od opsežne obrade posebnih kategorija podataka na temelju članka 9. (Uredbe) ili podataka u vezi s kaznenim osudama i kažnjivim djelima iz članka 10. (Uredbe).

Način na koji Uredba daje odgovor na pitanje koje su organizacije dužne imenovati službenika za zaštitu podataka za hrvatsku je pravnu praksu donekle neuobičajen, za što je upravo obveza imenovanja službenika za zaštitu podataka sjajna ilustracija. Trenutno još uvijek važeći Zakon o zaštiti osobnih podataka², naime, propisuje da je službenika za zaštitu osobnih podataka dužan imenovati poslodavac koji zapošljava više od 20 radnika, dakle primjenjuje sasvim "mehanički" pristup u kojem se uopće ne razmatra koju količinu ili koju vrstu podataka voditelj obrade (poslodavac) obrađuje.

¹ CELEX: 32016R0679

² Narodne novine, broj 103/03, 118/06, 41/08 i 130/11.

Da bi se primijenila Uredba, osim jasno istaknutih tijela javne vlasti i javnih tijela koja su nesumnjivo u obvezi imenovanja službenika za zaštitu podataka, za ostale organizacije treba u prvom redu sagledati prirodu i opseg obrađenih podataka uz odgovor na pitanje koliko učestalo i uolikoj mjeri prate ispitanika. Drugo je mjerilo vrsta podataka koji se prikupljaju u kombinaciji s opsegom prikupljanja.

Zbog ovakvog uređenja u kojem se pojavljuje niz čimbenika koji svi zajedno daju odgovor na pitanje tko je u obvezi, jednoznačan odgovor ili popis je nemoguće dati, a do odgovora se može stići samo prikupljanjem podataka o svim čimbenicima i analizom svakog od njih pojedinačno i svih zajedno.

Također treba napomenuti da EU ili države članice imaju ovlast propisati obvezu imenovanja službenika za zaštitu podataka i u drugim slučajevima temeljem odredbe članka 37. st. 4. Uredbe. Nacrt Prijedloga Zakona o provedbi opće uredbe o zaštiti podataka u vrijeme pisanja ovog članka još uvijek na dnevnom redu Hrvatskog sabora čeka usvajanje no prijedlog ne sadrži dodatne odredbe o obvezi imenovanja službenika za zaštitu podataka.

2. Smjernice o službenicima za zaštitu podataka

Iako prilično opširna - ili baš zato - sama Uredba ne daje definicije nekih pojmova koji su obveznicima neophodni kod analize obveza, a koju moraju provesti da bi mogli razlučiti jesu li u obvezi imenovati službenika za zaštitu osobnih podataka.

Tu je prazninu nadomjestila Radna skupina osnovana na temelju članka 29. Direktive 95/46/EZ, neovisno europsko savjetodavno tijelo za zaštitu podataka i privatnost koje je 5. travnja 2017. utvrdilo Smjernice o službenicima za zaštitu podataka. Smjernice, koje sadrže i opširniji prikaz obveza od ovoga koji možemo pružiti u ovom članku, u prijevodu na hrvatski možete pronaći na mrežnim stranicama Agencije za zaštitu osobnih podataka³.

3. Koje "osnovne djelatnosti" obuhvaćaju obradu podataka

Uz trenutno stanje tehnike sve organizacije moraju obrađivati neku skupinu osobnih podataka no ovdje se pokazuje važnim razlikovati koje su to organizacije čije osnovne djelatnosti obuhvaćaju obradu podataka. To su one čiji su ključni postupci za ostvarenje djelatnosti usko vezani upravo za obradu podataka.

³ http://azop.hr/images/dokumenti/217/wp243rev01_hr.pdf

Za primjer je moguće uzeti telekomunikacijske kompanije koje, da bi korisniku pružile pogodnost očitavanja lokacije na kojoj se nalazi, dopisivanja, uspostavljanja različitih oblika komunikacije pa i uspostavljanje glasovne veze s drugim korisnikom, te podatke moraju obrađivati. Da bi mogle naplatiti pružene usluge, podatke moraju i čuvati. Dakle, to je klasična situacija kad je osnovna djelatnost usko vezana za obradu podataka.

Dobar primjer je i obrada podataka u zdravstvu: liječenje pacijenta jeste glavni cilj i svrha ali liječenja nema bez obrade podataka o pacijentu, i to podataka o njegovu identitetu, tjelesnim funkcijama, stanju organizma, povijesti, a u nekim slučajevima mogu biti potrebni i podatci o članovima obitelji. Zdravstvene ustanove moraju imenovati službenika za zaštitu osobnih podataka i po drugom temelju: zato što su podatci koji se odnose na zdravlje uključeni u popis posebnih kategorija podataka iz članka 9. Uredbe, a za potrebe liječenja mogu biti potrebni i genetski podatci pa i podatci o spolnom životu ili seksualnoj orijentaciji pojedinca koji su također dio posebne kategorije osobnih podataka.

Za razliku od toga, mnoge organizacije obrađuju skupove podataka kao pomoćnu djelatnost, primjerice obrađuju podatke svojih radnika da bi osigurale ostvarivanje prava iz rada ili obrađuju podatke kupaca i dobavljača tako što njihove podatke unose u knjigu ulaznih i izlaznih računa ili druge evidencije. Iako su te djelatnosti nužne za ostvarenje osnovne djelatnosti, smatraju se pomoćnim djelatnostima, a organizacije koje obradu obavljaju samo kao pomoćnu djelatnost nemaju obvezu imenovanja službenika za zaštitu podataka.

Službenika za zaštitu podataka mogu imenovati i organizacije koje za to nemaju obvezu, a Radna skupina u Smjernicama naglašava da podržava i potiče takvu praksu. U Smjernicama je također navedena uputa da je poželjno da organizacije koje analizom dođu do zaključka da nisu u obvezi imenovati službenika za zaštitu podataka dokumentiraju interne analize na temelju kojih su stigle do tog zaključka, kako bi mogle dokazati da su svi važni čimbenici primjereno uzeti u obzir. Ta se uputa temelji na članku 24. st. 1. Uredbe koja voditelja obrade obvezuje na osiguranje tehničkih i organizacijskih mjera za zaštitu podataka no isto tako i na to da poduzimanje mjera mora moći i dokazati.

Situacija voditelja obrade u slučaju kontrole svakako će biti jednostavnija ako ima dokumentiranu analizu iz koje je jasno da nema obvezu imenovati službenika za zaštitu podataka no treba napomenuti da takve obveze u Uredbi nema i da iz ove smjernice slijedi da voditelj obrade mora dokazivati da nije u obvezi, što je u smislu pravne logike pozicija koja odgovara poziciji u kojoj bi optuženi u kaznenom postupku trebao dokazivati svoju nevinost.

4. Što je "opsežna obrada"?

Iako u odredbama o obveznicima imenovanja službenika za zaštitu podataka Uredba ne daje definiciju što je opsežna obrada podataka, uvodna izjava Opće uredbe, koja pod rednim brojem 91. govori o procjeni učinka zaštite podataka, posredno nudi smjernice prema kojima se postupcima obrade velikog opsega *"nastoji obraditi znatna količina osobnih podataka na regionalnoj, nacionalnoj ili nadnacionalnoj razini i koji bi mogli utjecati na velik broj ispitanika i koji će vjerojatno dovesti do visokog rizika, primjerice zbog osjetljivosti, u kojima se u skladu s postignutom razinom tehnološkog znanja novom tehnologijom koristi u velikom opsegu, kao i na druge postupke obrade koji dovode do visokog rizika za prava i slobode ispitanika, osobito ako ti postupci ispitanicima otežavaju ostvarenje njihovih prava"*.

Smjernice Radne skupine sadrže i preporuke koje čimbenike treba uzeti u obzir kod procjenjivanja provodi li se opsežna obrada, a to su:

- broj ispitanika ili njihov udio u relevantnom stanovništvu
- opseg podataka i / ili opseg različitih podatkovnih stavki koje se obrađuju
- trajanje ili trajnost obrade podataka
- zemljopisni razmjer aktivnosti obrade.

Smjernice daju primjer opsežne obrade navodeći obradu podataka o pacijentu u okviru redovnog poslovanja bolnice, obradu podataka o putovanjima pojedinaca koji se koriste sustavom javnog gradskog prijevoza (npr. praćenje pomoću putnih kartica), obradu podataka o strankama u okviru redovnog poslovanja osiguravajućeg društva ili banke, obradu osobnih podataka u okviru internetske tražilice radi bihevioralnog oglašavanja, obradu podataka (sadržaj, promet, lokacija) koju provode pružatelji telefonskih ili internetskih usluga.

5. Što je "redovito i sustavno praćenje"?

Redovito praćenje je ono koje je trajno ili se provodi u određenim intervalima u određenom razdoblju; koje se opetovano provodi ili se ponavlja u utvrđeno vrijeme; koje se provodi stalno ili periodično.

Sustavno praćenje je ono koje se provodi u skladu s određenim sustavom; koje je prethodno dogovoreno, organizirano ili metodično; koje je dio općeg plana za prikupljanje podataka; koje se provodi kao dio strategije.

Za primjer djelatnosti koje se mogu smatrati redovitim i sustavnim praćenjem ispitanika u Smjernicama nalazimo: upravljanje telekomunikacijskom mrežom, pružanje

telekomunikacijskih usluga, preusmjeravanje elektroničke pošte, marketinške aktivnosti temeljene na podacima, izrada profila i ocjena radi procjene rizika (npr. radi ocjene kreditnog boniteta, određivanja premije osiguranja, sprečavanja prijevara, otkrivanja pranja novca), praćenje lokacije (npr. s pomoću mobilnih aplikacija), programi vjernosti, bihevioralno oglašavanje, praćenje podataka o općem stanju organizma, tjelesnoj kondiciji i zdravlju s pomoću uređaja koji se nose na tijelu, televizija zatvorenog kruga, povezani uređaji, npr. pametna brojila, pametni automobili, automatizacija doma itd.

6. Obrada posebnih kategorija osobnih podataka

Članak 37. stavak 1. točka c) Uredbe obvezuje voditelje obrade koji obrađuju posebne kategorije osobnih podataka na imenovanje službenika za zaštitu podataka te upućuje na članak 9. koji utvrđuje da su to podatci koji otkrivaju rasno ili etničko podrijetlo, politička mišljenja, vjerska ili filozofska uvjerenja ili članstvo u sindikatu te obrada genetskih podataka, biometrijskih podataka u svrhu jedinstvene identifikacije pojedinca, podataka koji se odnose na zdravlje ili podataka o spolnom životu ili seksualnoj orijentaciji pojedinca.

Ovdje treba uočiti da, primjerice Temeljni kolektivni ugovor za službenike i namještenike u javnim službama⁴ člankom 52. osiguranje javnosti plaća u javnim službama vezuje uz pravo sindikalnog povjerenika na uvid u podatke o plaćama. S obzirom na to da vodi podatke i o članstvu u sindikatu, slijedi da poslodavci kod kojih djeluje sindikat imaju obvezu imenovati službenika za zaštitu osobnih podataka.

Iako zakonski izričaj nije isti, i Zakon o radu⁵ svojim člankom 29. obvezuje poslodavca koji zapošljava više od 20 radnika da imenuje osobu koja je, uz poslodavca, ovlaštena nadzirati prikupljaju li se, obrađuju, koriste i dostavljaju trećim osobama osobni podatci u skladu sa zakonom. Tu treba uočiti razliku, odnosno to da službenik za zaštitu podataka ima puno veći opseg poslova i odgovornosti od osobe koja je ovlaštena nadzirati način prikupljanja podataka o radnicima.

7. Stručno znanje i vještine potrebne službeniku za zaštitu podataka

Ni još uvijek važeći Zakon o zaštiti osobnih podataka ni Uredba ne propisuju određenu stručnu spremu koju bi službenik za zaštitu podataka trebao imati. Članak 37. stavak 5. Uredbe propisuje da se službenik za zaštitu podataka imenuje na temelju stručnih kvalifikacija, a

⁴ Narodne novine, br. 128/17.

⁵ Narodne novine, br. 93/14. i 127/2017.

osobito stručnog znanja o pravu i praksama u području zaštite podataka te sposobnosti izvršavanja zadaća koje su utvrđene člankom 39. Uredbe, a koje možete pronaći u dijelu 9. ovog članka.

Slijedi da za obavljanje ovih zadaća službenik za zaštitu podataka mora biti stručnjak u području nacionalnog i europskog prava i prakse, da treba dobro razumjeti Opću uredbu o zaštiti podataka, a neophodno je i dobro poznavanje organizacije i njenih poslovnih postupaka te informacijskih sustava koji se koriste za obradu podataka.

8. Imenovanje službenika za zaštitu podataka

Uz poštovanje mjerila stručnosti, članak 37. Uredbe sadrži i izričite odredbe koje otklanjaju svaku dvojbu da:

- nekoliko tijela javne vlasti ili javnih tijela može imenovati jednog službenika za zaštitu podataka, uzimajući u obzir njihovu organizacijsku strukturu i veličinu
- grupa poduzetnika može imenovati jednog službenika pod uvjetom da je službenik za zaštitu podataka lako dostupan iz svakog poslovnog nastana
- službenik za zaštitu podataka može biti član osoblja voditelja/izvršitelja obrade ili obavljati zadaće na temelju ugovora o djelu.

Budući da Uredba ukazuje na ugovor o djelu, treba napomenuti da je ugovor o djelu instrument obveznog prava i da se ova odredba, iako Uredba propisuje da to može biti i ugovor o djelu, u Hrvatskoj ne može odnositi na to da se fizička osoba može angažirati na temelju ugovora o djelu za obavljanje stalnih poslova službenika za zaštitu podataka zato što bi to bilo u neskladu s rješenjima koje primjenjuje hrvatsko radno zakonodavstvo. S obzirom na odredbe Zakona o radu i praksu koja se iz njega razvila, fizičke osobe moguće je angažirati temeljem ugovora o djelu za one poslove koji se u poslovanju ne pojavljuju redovito jer radno zakonodavstvo za sve poslove koji se redovito obavljaju traži od poslodavca zapošljavanje radnika u radnom odnosu na određeno ili neodređeno vrijeme.

Ugovor o djelu zaključuje se i s fizičkim osobama koje obavljaju neki od oblika registrirane djelatnosti i s pravnim osobama kada je priroda njihove djelatnosti takva da odgovara opisu ugovora o djelu iz članka 590. Zakona o obveznim odnosima⁶, odnosno da se radi o poslu u kojem se izvođač *"obvezuje obaviti određeni posao, kao što je izrada ili popravak neke stvari, izvršenje kakva fizičkog ili umnog rada i sl., a naručitelj se obvezuje platiti mu za to naknadu"*. U kontekstu hrvatskog pravnog sustava navedenu odredbu možemo tumačiti tako da se za

⁶ Narodne novine, br. 35/05., 41/08., 125/11. i 78/15.

obavljanje poslova službenika za zaštitu podataka može angažirati fizička osoba koja samostalno obavlja neki od oblika djelatnosti koji nemaju pravnu osobnost (obrt, samostalne djelatnosti) i pravna osoba s kojom se zaključuje ugovor o djelu.

Svemu rečenome treba dodat i odredbu članka 38. stavak 6. Uredbe koji propisuje da službenik za zaštitu podataka može ispunjavati i druge zadaće i dužnosti no da je voditelj/izvršitelj obrade dužan osigurati da takve zadaće ne dovedu do sukoba interesa. Primjer za sukob interesa pronašli smo na mrežnim stranicama AZOP u materijalu⁷ u kojem se navodi da bi sukob interesa postojao ako je ista osoba zadužena za nadzor informacijskog sustava i imenovana službenikom za zaštitu podataka. Iz primjera koje je Radna skupina navela u Smjernicama slijedi da bi sukob interesa postojao u svakom slučaju ako bi službenik za zaštitu podataka sudjelovao u oblikovanju načina obrade podataka te da njegova uloga treba biti nadzorna.

9. Zadaće službenika za zaštitu podataka

Uredba člankom 39. utvrđuje najmanju razinu zadaća službenika za zaštitu podataka koje također upućuju na zaključak da službenik za zaštitu podataka mora dobro poznavati nacionalne i europske propise koji uređuju ovo područje jer mu je obveza o propisanom obvezama informirati i savjetovati voditelja obrade te zaposlenike koji obrađuju podatke; pratiti poštovanje propisa o zaštiti podataka; kad je to zatraženo pružati savjete o procjeni učinka predviđenih postupaka obrade na zaštitu osobnih podataka i izvršavanju drugih obveza u vezi s tom procjenom, a koje su uređene člankom 35. Uredbe; surađivati s nadzornim tijelom te djelovati kao točka za kontakt za nadzorno tijelo.

Pri obavljanju svojih zadaća službenik za zaštitu podataka vodi računa o riziku povezanom s postupcima obrade i uzima u obzir prirodu, opseg, kontekst i svrhe obrade, a na to ga obvezuje članak 39. stavak 2. Uredbe.

10. Radno mjesto službenika za zaštitu podataka

Uredba se posebnim člankom pozabavila i položajem službenika za zaštitu podataka unutar organizacije. Tako voditelj/izvršitelj obrade koji su temeljem članka 38. Uredbe obvezni na imenovanje moraju osigurati da je službenik za zaštitu podataka *"na primjeren način i pravodobno uključen u sva pitanja u pogledu zaštite osobnih podataka"*. To praktično znači da

⁷ <http://azop.hr/info-servis/detaljnije/vodic-kroz-opcu-uredbu-o-zastiti-podataka>

obveznici imenovanja trebaju službenika za zaštitu podataka uključiti što ranije, u fazi planiranja i razrade načina obrade podataka te od njega zatražiti savjet pri provedbi procjene učinaka na zaštitu podataka, uključiti ga u rad odgovarajućih radnih skupina koje pripremaju obradu podataka, zatražiti i uvažiti mišljenje službenika za zaštitu podataka te se savjetovati s njim odmah nakon saznanja za povredu podataka. Radna skupina u Smjernicama preporuča da se neslaganje s preporukama službenika za zaštitu podataka dokumentira, odnosno da se zabilježe razlozi zbog kojih voditelj/izvršitelj nije slijedio savjet službenika za zaštitu podataka. Voditelj/izvršitelj obrade također je u obvezi pružiti službeniku za zaštitu podataka sva potrebna sredstva za izvršavanje njegovih zadaća, za ostvarivanje pristupa osobnim podacima i postupcima obrade te za osiguravanje njegova stručnog znanja. Osim osiguravanja potrebnih financijskih sredstava, osoblja i infrastrukture za obavljanje njegovih poslova treba osigurati i mogućnost pristupa ostalim službama koje obrađuju podatke, kao što su, primjerice, pravna i informatička služba, ljudski potencijali i slično. Voditelj/izvršitelj obrade mora osigurati i sredstva potrebna za osiguranje stručnih znanja, odnosno za stalno usavršavanje službenika za zaštitu podataka.

Službenik za zaštitu podataka neovisan je u svom radu, Uredba u članku 38. stavak 3. izričito utvrđuje da voditelj/izvršitelj obrade mora osigurati da "*ne prima nikakve upute u pogledu izvršenja zadaća*", a Uvodna izjava pod rednim brojem 97. navodi da bi službenici za zaštitu podataka bez obzira jesu li zaposlenici voditelja obrade trebali moći obavljati svoje dužnosti i zadaće na neovisan način. Iz navedenog slijedi da voditelj/izvršitelj obrade ne smiju davati upute o načinu rješavanja predmeta, načinu vođenja istrage o pritužbi ili o tome treba li se obratiti nadzornom tijelu. Isti ovaj stavak propisuje da službenik za zaštitu podataka izravno odgovara najvišoj rukovodećoj razini voditelja/izvršitelja obrade te da ga voditelj/izvršitelj obrade ne smije razriješiti dužnosti ili kazniti zbog izvršavanja njegovih zadaća. Naravno, to se odnosi na dio u kojem on izražava stručna mišljenja o provedbi zaštite podataka, a ne i na druge povrede radne dužnosti koje bi eventualno mogao počinuti, a koje nemaju izravnu vezu sa zaštitom osobnih podataka.

Tajnost i povjerljivost podataka koje je saznao obavljanjem svojih zadaća službenik za zaštitu podataka mora čuvati u skladu s pravom Unije ili pravom države članice.

11. Objava podataka za kontakt sa službenikom za zaštitu podataka

Na temelju članka 37. stavka 7. Uredbe voditelj/izvršitelj obrade u obvezi je objaviti podatke za kontakt sa službenikom za zaštitu podataka i priopćiti ih nadzornom tijelu.

Službenik za zaštitu osobnih podataka svakako je prva osoba kojoj se ispitanik mora moći obratiti radi bilo kojeg pitanja koje se odnosi na njegove osobne podatke pa se njegovi podaci za kontakt moraju objaviti. Iako Uredba ne određuje gdje i kako, s obzirom na to da se osobni podaci u najvećoj mjeri prikupljaju korištenjem različitih tehničkih sredstava, odnosno računala i interneta, za zaključiti je da je primjerena objava na mrežnim stranicama.

Obveza objave podataka za kontakt ne znači da treba biti objavljeno ime i prezime službenika za zaštitu osobnih podataka jer i osoba koja te poslove obavlja ima pravo na zaštitu svojih osobnih podataka pa je njene podatke za kontakt dovoljno objaviti uz naznaku da je u pitanju službenik za zaštitu podataka.

Podaci za kontakt sa službenikom za zaštitu podataka trebaju sadržavati informacije koje će ispitaniku i nadzornom tijelu omogućiti lako uspostavljanje kontakta kao što su određeni telefonski broj, adresa elektroničke pošte i/ili poštanska adresa.

Voditelj/izvršitelj obrade o imenovanom službeniku za zaštitu podataka u obvezi je obavijestiti i nadzorno tijelo, odnosno Agenciju za zaštitu osobnih podataka.

Copyright © Gordana Muraja 2018