

Parere del comitato (articolo 64)



Parere 10/2020 sul progetto di decisione delle autorità di controllo competenti della Germania riguardante l'approvazione dei requisiti per l'accreditamento di un organismo di monitoraggio di un codice di condotta ai sensi dell'articolo 41 del RGPD

Adottato il 25 maggio 2020

Indice

1	SINTESI DEI FATTI.....	4
2	VALUTAZIONE.....	5
2.1	Analisi generale del comitato in merito al progetto di requisiti per l'accreditamento presentato	5
2.2	Analisi dei requisiti per l'accreditamento degli organismi di monitoraggio di codici di condotta delle autorità di controllo tedesche	5
2.2.1	OSSERVAZIONI GENERALI.....	6
2.2.2	INDIPENDENZA	6
2.2.3	CONFLITTO D'INTERESSI.....	7
2.2.4	PROCEDURE E STRUTTURE STABILITE	7
2.2.5	GESTIONE TRASPARENTE DEI RECLAMI.....	8
3	CONCLUSIONI / RACCOMANDAZIONI	8
4	OSSERVAZIONI FINALI.....	9

Il comitato europeo per la protezione dei dati

visti l'articolo 63, l'articolo 64, paragrafo 1, lettera c), e paragrafi da 3 a 8, e l'articolo 41, paragrafo 3, del regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 27 aprile 2016, relativo alla protezione delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera circolazione di tali dati e che abroga la direttiva 95/46/CE (in appresso «RGPD»),

visto l'accordo SEE, in particolare l'allegato XI e il protocollo n. 37 dello stesso, modificati dalla decisione del Comitato misto SEE n. 154/2018 del 6 luglio 2018 ⁽¹⁾),

visti gli articoli 10 e 22 del regolamento interno del 25 maggio 2018,

considerando quanto segue:

(1) Allorché un'autorità di controllo (AC) intende approvare i requisiti per l'accreditamento dell'organismo di monitoraggio di un codice di condotta (in appresso il «codice») a norma dell'articolo 41, il ruolo principale del comitato europeo per la protezione dei dati (in appresso il «comitato») è di garantire la coerente applicazione del RGPD. Obiettivo del presente parere è di contribuire a un approccio armonizzato per quanto riguarda i requisiti proposti, che saranno elaborati da un'autorità di controllo della protezione dei dati e che si applicano durante l'accreditamento di un organismo di monitoraggio del codice da parte dell'autorità di controllo competente. Il RGPD non impone direttamente un'unica serie di requisiti per l'accreditamento, ma promuove la coerenza. Il comitato mira a conseguire tale obiettivo nel proprio parere: in primo luogo, chiedendo alle autorità di controllo competenti di redigere i propri requisiti per l'accreditamento degli organismi di monitoraggio sulla base dell'articolo 41, paragrafo 2, del RGPD e delle «linee guida 1/2019 sui codici di condotta e sugli organismi di monitoraggio di cui al regolamento 2016/679», del comitato («linee guida»), utilizzando gli otto requisiti definiti nella sezione delle linee guida dedicata all'accreditamento (sezione 12); in secondo luogo, fornendo alle autorità di controllo competenti orientamenti scritti a spiegazione dei requisiti per l'accreditamento; e, infine, chiedendo alle autorità di controllo competenti di adottare i requisiti conformemente al presente parere, in modo da ottenere un approccio armonizzato.

(2) Con riferimento all'articolo 41 del RGPD, le autorità di controllo competenti adottano i requisiti per l'accreditamento degli organismi di monitoraggio dei codici di condotta approvati. Tuttavia, applicano il meccanismo di coerenza per consentire la definizione di requisiti idonei ad assicurare che gli organismi di monitoraggio controllino la conformità ai codici in maniera competente, coerente e indipendente, agevolando così l'adeguata attuazione dei codici in tutta l'Unione e, di conseguenza, contribuendo alla corretta applicazione del RGPD.

(3) Per l'approvazione di un codice esteso a organismi e autorità non pubblici, l'organismo o gli organismi di monitoraggio devono essere individuati nel quadro del codice e accreditati dall'autorità di controllo competente per la loro capacità di controllare il codice in maniera efficace. Il RGPD non fornisce una definizione del termine «accreditamento». Nondimeno, l'articolo 41, paragrafo 2, del

⁽¹⁾ Nel presente parere, i riferimenti all'«Unione» sono da intendersi come riferimenti al «SEE».

RGPD delinea i requisiti generali per l'accreditamento dell'organismo di monitoraggio. Affinché l'autorità di controllo competente possa accreditare un organismo di monitoraggio, è necessario soddisfare una serie di requisiti. I titolari dei codici devono chiarire e dimostrare come l'organismo di monitoraggio da loro proposto soddisfi i requisiti per l'accreditamento di cui all'articolo 41, paragrafo 2, del RGPD.

(4) Se da un lato i requisiti per l'accreditamento degli organismi di monitoraggio sono soggetti al meccanismo di coerenza, dall'altro l'elaborazione dei requisiti per l'accreditamento previsti nelle linee guida deve tener conto del settore o delle specificità del codice. Le autorità di controllo competenti dispongono di potere discrezionale per quanto riguarda l'ambito di applicazione e le specificità di ciascun codice, e devono tener conto della legislazione pertinente. Pertanto, il parere del comitato mira a scongiurare incoerenze significative, che possano incidere sulle prestazioni degli organismi di monitoraggio e di conseguenza nuocere alla reputazione dei codici di condotta RGPD e dei rispettivi organismi di monitoraggio.

(5) Da questo punto di vista, le linee guida adottate dal comitato fungeranno da filo conduttore nel contesto del meccanismo di coerenza. In particolare, nelle linee guida il comitato ha chiarito che, benché l'accreditamento di un organismo di monitoraggio valga solo per un codice specifico, un organismo di monitoraggio può essere accreditato per più di un codice, a condizione che soddisfi i requisiti per l'accreditamento relativi a ciascun codice.

(6) Il parere del comitato è adottato ai sensi dell'articolo 64, paragrafo 3, del RGPD in combinato disposto con l'articolo 10, paragrafo 2, del regolamento interno del comitato europeo per la protezione dei dati, entro otto settimane a partire dal primo giorno lavorativo dopo la data in cui il presidente e l'autorità di controllo competente hanno deciso che il fascicolo è stato completato. Su decisione del presidente, tale termine può essere prorogato di ulteriori sei settimane, tenendo conto della complessità della questione.

HA ADOTTATO IL SEGUENTE PARERE:

1 SINTESI DEI FATTI

1. Le autorità di controllo tedesche della Federazione e dei Länder (in appresso «le autorità di controllo tedesche») hanno presentato al comitato il proprio progetto di decisione relativo ai requisiti per l'accreditamento dell'organismo di monitoraggio di un codice di condotta, richiedendone il parere ai sensi dell'articolo 64, paragrafo 1, lettera c), del RGPD in modo da conseguire un approccio coerente a livello dell'Unione. La decisione concernente la completezza del fascicolo è stata assunta il 13 febbraio 2020.
2. Ai sensi dell'articolo 10, paragrafo 2, del regolamento interno del comitato, data la complessità della questione, la presidente ha deciso di prorogare di ulteriori sei settimane il periodo di adozione iniziale di otto settimane.

2 VALUTAZIONE

2.1 Analisi generale del comitato in merito al progetto di requisiti per l'accreditamento presentato

3. Tutti i requisiti per l'accreditamento presentati al comitato per ottenerne il parere devono contemplare i criteri di cui all'articolo 41, paragrafo 2, del RGPD, e dovrebbero essere conformi agli otto settori indicati dal comitato nella sezione delle linee guida dedicata all'accreditamento (sezione 12, pagine 21-25). Il parere del comitato intende assicurare la coerenza, nonché la corretta applicazione dell'articolo 41, paragrafo 2, del RGPD, per quanto riguarda il progetto presentato.
4. Ciò significa che, nell'elaborazione dei requisiti per l'accreditamento di un organismo di monitoraggio di codici, ai sensi dell'articolo 41, paragrafo 3, e dell'articolo 57, paragrafo 1, lettera p), del RGPD, tutte le autorità di controllo dovrebbero avere riguardo ai suddetti requisiti fondamentali come previsti nelle linee guida, e il comitato può raccomandare alle autorità di controllo di modificare in senso conforme i rispettivi progetti per assicurare la coerenza.
5. Tutti i codici riguardanti autorità e organismi non pubblici devono prevedere organismi di monitoraggio accreditati. Il RGPD invita espressamente le autorità di controllo, il comitato e la Commissione a «incoraggia[re] l'elaborazione di codici di condotta destinati a contribuire alla corretta applicazione del presente regolamento, in funzione delle specificità dei vari settori di trattamento e delle esigenze specifiche delle micro, piccole e medie imprese» (articolo 40, paragrafo 1, del RGPD). Il comitato riconosce pertanto che i requisiti devono operare per diversi tipi di codici, applicandosi a settori di dimensioni diverse, tenendo conto dei vari interessi in gioco e includendo attività di trattamento con livelli differenti di rischio.
6. In alcuni settori il comitato promuoverà lo sviluppo di requisiti armonizzati, incoraggiando le autorità di controllo a considerare gli esempi forniti a fini di chiarimento.
7. Qualora il parere non si pronunci su uno specifico requisito, significa che il comitato non chiederà alle autorità di controllo tedesche di intraprendere azioni ulteriori.
8. Il presente parere non si pronuncia sulle voci presentate dalle autorità di controllo tedesche che esulano dall'ambito di applicazione dell'articolo 41, paragrafo 2, del RGPD, come i riferimenti alla legislazione nazionale. Il comitato osserva tuttavia che la legislazione nazionale dovrebbe conformarsi al RGPD, ove necessario.

2.2 Analisi dei requisiti per l'accreditamento degli organismi di monitoraggio di codici di condotta delle autorità di controllo tedesche

9. Tenuto conto che:
 - a. l'articolo 41, paragrafo 2, del RGPD contiene un elenco di condizioni relative all'accreditamento che un organismo di monitoraggio deve soddisfare per essere accreditato;
 - b. l'articolo 41, paragrafo 4, del RGPD stabilisce che tutti i codici (a eccezione di quelli concernenti autorità pubbliche, ai sensi dell'articolo 41, paragrafo 6) prevedano un organismo di monitoraggio accreditato; e
 - c. l'articolo 57, paragrafo 1, lettere p) e q), del RGPD impone all'autorità di controllo competente di definire e pubblicare i requisiti per l'accreditamento degli organismi di monitoraggio di codici di condotta e di effettuare l'accreditamento di tali organismi di monitoraggio;

il comitato è del parere che:

2.2.1 OSSERVAZIONI GENERALI

10. A fini di coerenza, il comitato invita le autorità di controllo tedesche a utilizzare la terminologia delle linee guida nel progetto di requisiti per l'accreditamento e a sostituire il termine «criteri» con il termine «requisiti» nel titolo del suddetto progetto.
11. Il comitato osserva che nella parte introduttiva della sezione 3 del progetto di requisiti per l'accreditamento delle autorità di controllo tedesche, che definisce i poteri dell'organismo di monitoraggio, si afferma che il rapporto tra l'organismo di monitoraggio e gli aderenti al codice è soggetto a regolamentazione mediante accordo di diritto privato. Il comitato sottolinea che il carattere vincolante delle norme del codice di condotta, comprese quelle che prevedono il meccanismo di monitoraggio, deriverebbe dalla (mera) adesione al codice, nonché dall'appartenenza degli aderenti all'associazione rappresentativa. Pur non essendo esclusi di per sé gli accordi contrattuali, il comitato ritiene che gli elementi essenziali della funzione dell'organismo di monitoraggio debbano essere inclusi nel codice stesso. Possono essere aggiunte clausole aggiuntive sotto forma di accordo o di contratto tra l'organismo di monitoraggio e il soggetto aderente al codice, purché non comportino una variazione degli elementi essenziali della funzione dell'organismo di monitoraggio, come stabiliti nel codice. Il comitato raccomanda pertanto alle autorità di controllo tedesche di specificare che gli elementi fondamentali della funzione dell'organismo di monitoraggio saranno inclusi nel codice di condotta.

2.2.2 INDIPENDENZA

12. Il comitato osserva che il progetto di requisiti per l'accreditamento non fa esplicito riferimento alla «responsabilizzazione» come uno dei quattro ambiti in cui l'organismo di monitoraggio deve dimostrare l'indipendenza. Il comitato ritiene che l'indipendenza dell'organismo di monitoraggio debba essere dimostrata in quattro ambiti: 1) procedure giuridiche e decisionali, 2) risorse finanziarie, 3) struttura organizzativa e 4) responsabilizzazione ⁽²⁾. Il comitato raccomanda pertanto alle autorità di controllo tedesche di includere l'obbligo esplicito di dimostrare l'indipendenza con riguardo alla responsabilizzazione dell'organismo di monitoraggio.
13. Il comitato osserva che il paragrafo introduttivo della sezione 2.2 del progetto di requisiti per l'accreditamento delle autorità di controllo tedesche fa riferimento all'indipendenza dell'organismo di monitoraggio in relazione all'«oggetto settoriale del codice di condotta». Le linee guida (punto 63) forniscono ulteriori informazioni sulle modalità atte a dimostrare l'indipendenza dell'organismo di monitoraggio, ad esempio con riguardo alla professione, alla categoria di attività o al settore cui si applica il codice. Il comitato invita pertanto le autorità di controllo tedesche a riformulare questa parte dei requisiti conformemente alle linee guida indicando, ad esempio, che la professione, la categoria di attività o il settore cui si applica il codice sono ricompresi nell'«oggetto settoriale».
14. Per quanto riguarda la sezione 2.2.1 del progetto di requisiti per l'accreditamento delle autorità di controllo tedesche, il comitato prende atto di tutti gli elementi che dimostrano l'indipendenza dell'organismo di monitoraggio in relazione alla sua struttura organizzativa. Tra l'altro, si afferma che l'organismo di monitoraggio non può essere penalizzato a motivo dello svolgimento dei suoi compiti.

⁽²⁾ Il comitato europeo per la protezione dei dati ha fornito un'analisi più dettagliata di tali ambiti nel parere 9/2019 sul progetto dell'autorità di controllo austriaca di requisiti per l'accreditamento di un organismo di monitoraggio di codici di condotta ai sensi dell'articolo 41 del RGPD.

Secondo il comitato occorre chiarire ulteriormente che l'organismo di monitoraggio si assume la responsabilità delle sue attività e non può essere penalizzato né dal titolare del codice né dagli aderenti a quest'ultimo. Il comitato invita pertanto le autorità di controllo tedesche a riformulare questa parte del requisito in modo che l'organismo di monitoraggio sia tutelato nei confronti di qualsiasi revoca o sanzione, diretta o indiretta, per l'esercizio delle sue funzioni.

15. Il comitato prende atto del requisito secondo cui l'organismo di monitoraggio deve dimostrare di disporre di risorse finanziarie adeguate per far fronte, tra l'altro, ad azioni legali con le quali viene chiamato a rispondere delle proprie attività (sezione 2.2.2 del progetto di requisiti per l'accreditamento delle autorità di controllo tedesche). Il comitato è del parere, tuttavia, che tale requisito potrebbe sembrare eccessivamente oneroso per le piccole e medie imprese che potrebbero essere scoraggiate dal presentare domanda di accreditamento. A tale riguardo, il comitato raccomanda alle autorità di controllo tedesche di attenuare la formulazione di questa sezione, facendo riferimento in generale alle responsabilità dell'organismo di monitoraggio.

2.2.3 CONFLITTO D'INTERESSI

16. Per quanto riguarda le singole attività e i singoli processi dell'attività di monitoraggio che possono essere esternalizzati a fornitori esterni di servizi (sezione 2.5 del progetto di requisiti per l'accreditamento delle autorità di controllo tedesche), il comitato ritiene che nei requisiti debba essere indicato chiaramente che gli obblighi applicabili all'organismo di monitoraggio sono applicabili anche ai fornitori esterni. Per questo motivo, il comitato raccomanda alle autorità di controllo tedesche di aggiungere i termini «e obblighi» dopo il termine «requisiti» e di sopprimere il termine «essenzialmente» dal primo punto della sezione 2.5.

2.2.4 PROCEDURE E STRUTTURE STABILITE

17. La sezione 2.6.1.2 del progetto di requisiti per l'accreditamento delle autorità di controllo tedesche stabilisce che l'organismo di monitoraggio valuterà se gli aderenti al codice siano in grado di darvi attuazione effettuando un «campionamento casuale rappresentativo». A norma dell'articolo 41, paragrafo 2, lettera b), del RGPD e dei paragrafi 70 e 71 delle linee guida, l'organismo di monitoraggio dovrà avere strutture e procedure di governance adeguate, che gli consentano di valutare adeguatamente l'idoneità di titolari e responsabili del trattamento a sottoscrivere e rispettare il codice. Il comitato si chiede in che modo una valutazione basata su un campionamento casuale rappresentativo possa soddisfare i requisiti di cui al punto 71 delle linee guida, ove si chiede la vigenza di «*procedure di controllo complete*» per «*valutare adeguatamente l'idoneità di titolari e responsabili del trattamento a sottoscrivere e rispettare il codice*». Il comitato raccomanda pertanto alle autorità di controllo tedesche di eliminare il riferimento al «campionamento casuale rappresentativo».
18. La sezione 2.6.1.3 del progetto di requisiti per l'accreditamento delle autorità di controllo tedesche, che fa riferimento alla verifica dell'applicazione e al controllo del rispetto del codice di condotta, sembra ridurre il novero delle possibili procedure di monitoraggio. A seconda del contesto del codice di condotta, il comitato ritiene che anche una maggiore varietà di procedure di monitoraggio potrebbe favorire una verifica efficace dell'applicazione e del controllo del rispetto del codice di condotta. Per tale ragione, il comitato invita le autorità di controllo tedesche a riformulare questa sezione. Ad esempio, potrebbero essere inclusi riferimenti a ispezioni ad hoc in caso di reclami nei confronti di un determinato aderente al codice, o a visite in loco per valutare la conformità al codice, in linea con quanto previsto al punto 72 delle linee guida.

19. Il comitato osserva che, con riguardo alla struttura di un determinato codice di condotta, possono essere individuati compiti aggiuntivi per il rispettivo organismo di monitoraggio (sezione 2.6.1.5 del progetto di requisiti per l'accreditamento delle autorità di controllo tedesche). Il comitato ne prende atto, ma invita le autorità di controllo tedesche a garantire che questi compiti aggiuntivi non compromettano l'efficacia e l'imparzialità delle attività di controllo dell'organismo di monitoraggio.

2.2.5 GESTIONE TRASPARENTE DEI RECLAMI

20. Il comitato osserva che la sezione 4.2 del progetto di requisiti per l'accreditamento delle autorità di controllo tedesche stabilisce che la pubblicazione dei reclami dovrebbe essere effettuata sia dall'organismo di monitoraggio sia dai soggetti aderenti al codice. Considerazioni analoghe valgono per quanto riguarda la sezione 3.1 del progetto di requisiti per l'accreditamento, dedicata agli obblighi degli aderenti di fornire all'organismo di monitoraggio i recapiti e le persone di contatto dei singoli aderenti. Il comitato invita le autorità di controllo tedesche a non prevedere nei requisiti per gli organismi di monitoraggio obblighi rivolti agli aderenti al codice e a riformulare tali sezioni in senso conforme.

3 CONCLUSIONI / RACCOMANDAZIONI

21. Il progetto di requisiti per l'accreditamento presentato dalle autorità di controllo tedesche della Federazione e dei Länder può comportare un'applicazione non coerente dell'accreditamento degli organismi di monitoraggio; occorre quindi introdurre le modifiche di seguito riportate.
22. Per quanto riguarda le *osservazioni generali*, il comitato raccomanda alle autorità di controllo tedesche di:
1. specificare, nella sezione 3, che gli elementi essenziali della funzione dell'organismo di monitoraggio saranno inclusi nel codice di condotta.
23. Per quanto riguarda *l'indipendenza*, il comitato raccomanda alle autorità di controllo tedesche di:
1. includere l'obbligo esplicito di dimostrare indipendenza in relazione alla responsabilizzazione dell'organismo di monitoraggio;
 2. riformulare in termini generali la sezione 2.2.2 che descrive le responsabilità dell'organismo di monitoraggio, per quanto concerne l'adeguatezza delle sue risorse finanziarie.
24. Per quanto riguarda il *conflitto d'interessi*, il comitato raccomanda alle autorità di controllo tedesche di:
1. aggiungere i termini «e obblighi» dopo la parola «requisiti» e di sopprimere il termine «essenzialmente» dal primo punto della sezione 2.5.
25. Per quanto concerne le procedure e le strutture stabilite, il comitato raccomanda alle autorità di controllo tedesche di:
1. sopprimere il riferimento al «campionamento casuale rappresentativo» dalla sezione 2.6.1.2.

4 OSSERVAZIONI FINALI

26. Le autorità di controllo tedesche della Federazione e dei Länder sono destinatarie del presente parere, che sarà reso pubblico ai sensi dell'articolo 64, paragrafo 5, lettera b, del RGPD.
27. Ai sensi dell'articolo 64, paragrafi 7 e 8, del RGPD, le autorità di controllo tedesche comunicano per via elettronica al presidente, entro due settimane dal ricevimento del parere, se intendono mantenere o modificare il progetto di decisione. Entro lo stesso termine le autorità di controllo trasmettono il progetto di decisione modificato oppure comunicano, fornendo le pertinenti motivazioni, che non intendono conformarsi al parere del comitato, in tutto o in parte.
28. Le autorità di controllo tedesche comunicano la decisione definitiva al comitato affinché sia inserita nel registro delle decisioni soggette al meccanismo di coerenza, in conformità dell'articolo 70, paragrafo 1, lettera y), del RGPD.

Per il comitato europeo per la protezione dei dati

La presidente

(Andrea Jelinek)