

Mnenje odbora (člen 64)



Mnenje 22/2024 o nekaterih obveznostih, ki izhajajo iz sodelovanja z obdelovalci in podobdelovalci

Sprejeto 7. oktobra 2024

Povzetek

Danski nadzorni organ je Evropski odbor za varstvo podatkov zaprosil, naj izda mnenje o zadevah splošne uporabe v skladu z drugim odstavkom 64. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov. Mnenje pripomore k temu, da bodo nacionalni nadzorni organi usklajeno razlagali nekatere vidike 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov, po potrebi v povezavi z njenim V. poglavjem. V njem so obravnavana zlasti vprašanja v zvezi z razlago nekaterih dolžnosti upravljavcev, ki se sklicujejo na obdelovalce in podobdelovalce, ki izhajajo predvsem iz 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov, ter v zvezi z besedilom pogodb med upravljavcem in obdelovalcem. Vprašanja se nanašajo na obdelavo osebnih podatkov v EGP in njihovo obdelavo po prenosu v tretjo državo.

Odbor v tem mnenju ugotavlja, da bi morali imeti upravljavci informacije o identiteti (tj. ime, naslov, kontaktna oseba) vseh obdelovalcev, podobdelovalcev itd. vedno na voljo, da bi lahko čim boljše izpolnili svoje obveznosti iz 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov, ne glede na tveganje, povezano z dejavnostjo obdelave. Zato bi moral obdelovalec upravljavcu proaktivno zagotavljati vse te informacije in jih stalno posodabljati.

Prvi odstavek 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov določa, da morajo upravljavci zaposliti obdelovalce, ki zagotovijo zadostna jamstva za izvajanje ustreznih ukrepov na tak način, da bo obdelava izpolnjevala zahteve iz Splošne uredbe o varstvu podatkov in zagotavljala varstvo pravic posameznikov, na katere se nanašajo osebni podatki. Evropski odbor za varstvo podatkov v svojem mnenju navaja, da bi morali nadzorni organi pri ocenjevanju skladnosti upravljavcev s to obveznostjo in načelom odgovornosti (prvi odstavek 24. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov) upoštevati, da se zaradi zaposlitve obdelovalcev ne bi smela znižati raven varstva pravic posameznikov, na katere se nanašajo osebni podatki. *Obveznost* upravljavca, da preveri, ali (pod)obdelovalci zagotovijo zadostna jamstva za izvajanje ustreznih ukrepov, ki jih določi upravljavec, bi se morala uporabljati ne glede na tveganje za pravice in svoboščine posameznikov, na katere se nanašajo osebni podatki. Vendar se *obseg* takega preverjanja v praksi razlikuje glede na naravo teh tehničnih in organizacijskih ukrepov, ki so lahko strožji ali obsežnejši, odvisno od stopnje takega tveganja.

Evropski odbor za varstvo podatkov v mnenju navaja še, da bi moral prvi obdelovalec sicer zagotoviti, da bo predlagal podobdelovalce, ki zagotovijo zadostna jamstva, vendar končno odločitev o tem, ali naj se zaposli določen podobdelovalec, in s tem povezano odgovornost, vključno s preverjanjem jamstev, še vedno sprejme upravljavec. Nadzorni organi bi morali oceniti, ali je upravljavec zmožen dokazati, da je bilo preverjanje zadostnosti jamstev, ki so jih zagotovili njegovi (pod)obdelovalci, zadovoljivo za upravljavca. Upravljavec se lahko odloči, da se bo skliceval na informacije, ki jih je prejel od svojega obdelovalca, in jih po potrebi nadgradil (na primer, če se zdijo nepopolne, netočne ali vzbujajo dvome). Natančneje, obdelovalec bi moral pri obdelavi, ki pomeni veliko tveganje za pravice in svoboščine posameznikov, na katere se nanašajo osebni podatki, povečati raven preverjanja v smislu preverjanja predloženih informacij. Glede tega Evropski odbor za varstvo podatkov meni, da upravljavec v skladu s Splošno uredbo o varstvu podatkov ni dolžan sistematično zahtevati pogodb o podobdelavi, da bi preveril, ali so bile obveznosti varstva podatkov, določene v prvi pogodbi, prenesene navzdol po verigi obdelave. Upravljavec bi moral za vsak primer posebej oceniti, ali mora zahtevati kopijo takih pogodb ali jih kadar koli pregledati, da bi lahko dokazal skladnost z načelom odgovornosti.

Kadar se prenosi osebnih podatkov zunaj EGP izvajajo med dvema (pod)obdelovalcema v skladu z navodili upravljavca, za upravljavca še vedno veljajo obveznosti iz prvega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov glede zadostnih jamstev, in sicer poleg tistih iz 44. člena, da se zagotovi, da prenosi osebnih podatkov ne zmanjšajo ravni varstva, ki jo zagotavlja Splošna uredba o varstvu podatkov. Obdelovalec oziroma izvoznik bi moral v skladu s sodno prakso in kot je pojasnjeno v priporočilih Evropskega odbora za varstvo podatkov 01/2020, pripraviti ustrezno dokumentacijo. Upravljavec bi moral tako dokumentacijo oceniti in jo imeti možnost pokazati pristojnemu nadzornemu organu. Upravljavec se lahko sklicuje na dokumentacijo ali informacije, ki jih prejme od obdelovalca oziroma izvoznika, in jih po potrebi nadgradi. Obseg in narava dolžnosti upravljavca, da oceni to dokumentacijo, sta lahko odvisna od podlage za prenos in od tega, ali je prenos prvi ali nadaljnji.

Evropski odbor za varstvo podatkov je v mnenju obravnaval tudi vprašanje o besedilu pogodb med upravljavcem in obdelovalcem. V zvezi s tem je eden od osnovnih elementov zaveza obdelovalca, da obdeluje osebne podatke samo na podlagi dokumentiranih navodil upravljavca, *„razen če to od njega zahteva pravo Unije ali pravo države članice, ki velja za obdelovalca“* (točka a tretjega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov) – ob sklicevanju na splošno načelo, da pogodbe ne morejo prevladati nad zakonom. Glede na pogodbeno svobodo strank, da pogodbo med upravljavcem in obdelovalcem prilagodi svojim okoliščinam v okviru omejitev iz tretjega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov, Evropski odbor za varstvo podatkov meni, da je vključitev besedila *„razen če to od njega zahteva pravo Unije ali pravo države članice, ki velja za obdelovalca“* (dobesedno ali v zelo podobnem smislu) zelo priporočljiva, vendar ne obvezna.

V zvezi z različicami, podobnimi besedilu *„razen če to zahteva pravo ali zavezujoča odredba vladnega organa“*, Evropski odbor za varstvo podatkov meni, da to ostaja v domeni pogodbene svobode strank in samo po sebi ne krši točke a tretjega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov. Odbor je hkrati v svojem mnenju izpostavil več vprašanj, saj tako določilo obdelovalca ne odvezuje od izpolnjevanja obveznosti iz Splošne uredbe o varstvu podatkov.

Evropski odbor za varstvo podatkov meni, da pri osebnih podatkih, prenesenih zunaj EGP, ni verjetno, da besedilo *„razen če to zahteva pravo ali zavezujoča odredba vladnega organa“* samo po sebi zadostuje za skladnost s točko a tretjega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov v povezavi s V. poglavjem. Kot je razvidno iz standardnih pogodbenih določil Evropske komisije o mednarodnem prenosu in priporočil glede zavezujočih poslovnih pravil za upravljavce, točka a tretjega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov načeloma ne preprečuje, da bi se določbe, ki obravnavajo zahteve prava tretje države glede obdelave prenesenih osebnih podatkov, vključile v pogodbo. Vendar je treba, kot velja v navedenih dokumentih, razlikovati med pravom ali zakoni tretjih držav, ki bi ogrozili raven varstva, zagotovljeno s Splošno uredb o varstvu podatkov, in pravom ali zakoni, ki te ravni ne bi ogrozili. Evropski odbor za varstvo podatkov opozarja, da bi morala biti možnost, da pravo tretje države ovira skladnost s Splošno uredb o varstvu podatkov, dejavnik, ki bi ga stranke upoštevale pred sklenitvijo pogodbe (med upravljavcem in obdelovalcem ali med obdelovalcem in podobdelovalcem).

Kadar obdelovalec obdeluje osebne podatke v EGP, se lahko v nekaterih okoliščinah kljub vsemu sreča s pravom tretje države. Evropski odbor za varstvo podatkov poudarja, da besedilo, podobno besedilu *„razen če to zahteva pravo ali zavezujoča odredba vladnega organa“*, ki se doda v pogodbo, obdelovalca ne odvezuje od obveznosti iz Splošne uredbe o varstvu podatkov.

Nazadnje Evropski odbor za varstvo podatkov meni, da se upoštevanje zaveze obdelovalca, da bo podatke obdeloval le na podlagi dokumentiranih navodil z besedilom „*razen če to zahteva pravo ali zavezujoča odredba vladnega organa*“ (dobesedno ali v zelo podobnem smislu), ne more razlagati kot dokumentirano navodilo upravljavca.

Kazalo

1	Uvod	5
1.1	Povzetek dejstev	5
1.2	Dopustnost zahteve za mnenje na podlagi drugega odstavka 64. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov.....	7
2	Ustreznost zahteve.....	8
2.1	Razlaga prvega, drugega in četrtega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov v povezavi z drugim odstavkom 5. člena in prvim odstavkom 24. člena (vprašanji 1.1 in 1.3)	8
2.1.1	Identifikacija akterjev v verigi obdelave	9
2.1.2	Preverjanje in dokumentiranje zadostnosti jamstev, ki jih zagotovijo vsi obdelovalci v verigi obdelave, s strani upravljavca	12
2.1.3	Preverjanje pogodbe med prvim obdelovalcem in dodatnimi obdelovalci.....	18
2.2	Razlaga prvega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov v povezavi s 44. členom Splošne uredbe o varstvu podatkov (prenosi v verigi obdelave – vprašanji 1.2 in 1.3)	20
2.3	Razlaga točke a tretjega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov (vprašanje 2).....	28

Evropski odbor za varstvo podatkov je –

ob upoštevanju 63. člena in drugega odstavka 64. člena Uredbe (EU) 2016/679 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 27. aprila 2016 o varstvu posameznikov pri obdelavi osebnih podatkov in o prostem pretoku takih podatkov ter o razveljavitvi Direktive 95/46/ES (v nadaljevanju: Splošna uredba o varstvu podatkov),

ob upoštevanju Sporazuma EGP ter zlasti Priloge XI in Protokola 37 k Sporazumu EGP, kakor je bil spremenjen s Sklepom Skupnega odbora EGP št. 154/2018 z dne 6. julija 2018¹,

ob upoštevanju 10. in 22. člena svojega poslovnika,

ob upoštevanju naslednjega:

(1) Glavna vloga Evropskega odbora za varstvo podatkov je zagotoviti dosledno uporabo Splošne uredbe o varstvu podatkov v celotnem Evropskem gospodarskem prostoru (v nadaljevanju: EGP). Drugi odstavek 64. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov določa, da lahko kateri koli nadzorni organ, predsednik odbora ali Komisija zahteva, da katero koli zadevo splošne uporabe ali z učinkom v več kot eni državi članici EGP prouči Evropski odbor za varstvo podatkov, ki da mnenje. Namen tega mnenja je proučiti zadevo splošne uporabe ali z učinkom v več kot eni državi članici EGP.

(2) Mnenje Evropskega odbora za varstvo podatkov se sprejme v skladu s tretjim odstavkom 64. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov v povezavi z drugim odstavkom 10. člena poslovnika Evropskega odbora za varstvo podatkov v osmih tednih po odločitvi predsednika in pristojnega nadzornega organa, da je dokumentacija popolna. Po predsedničini odločitvi se glede na kompleksnost vsebine to obdobje lahko podaljša za šest tednov –

SPREJEL NASLEDNJE MNENJE:

1 UVOD

1.1 Povzetek dejstev

1. Danski nadzorni organ je 5. julija 2024 zaprosil Evropski odbor za varstvo podatkov za mnenje v zvezi z obveznostmi upravljavcev glede odgovornosti, povezanih z verigo obdelave ter odnosom med upravljavci in njihovimi (pod)obdelovalci (v nadaljevanju: zahteva).
2. Danski nadzorni organ je dokumentacijo razglasil za popolno 8. julija 2024. Predsednica Evropskega odbora za varstvo podatkov je menila, da je dokumentacija 9. julija 2024 popolna. Istega dne je dokumentacijo oddal sekretariat Evropskega odbora za varstvo podatkov. Predsednica je glede na kompleksnost zadeve sklenila podaljšati zakonski rok v skladu s tretjim odstavkom 64. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov in četrtem odstavkom 10. člena poslovnika.

¹ Sklicevanje na države članice v tem mnenju je treba razumeti kot sklicevanje na države članice EGP. Sklicevanje na Unijo v tem mnenju je treba razumeti kot sklicevanje na EGP.

3. Danski nadzorni organ se v svoji zahtevi sklicuje tudi na poročilo o ugotovitvah prvega usklajenega ukrepa izvrševanja Evropskega odbora za varstvo podatkov² znotraj okvira za usklajeno izvrševanje³, ki ga je odbor sprejel januarja 2023. Usklajeni ukrep je bil osredotočen na uporabo storitev v oblaku v javnem sektorju. V poročilu Evropskega odbora za varstvo podatkov so nadzorni organi, ki so sodelovali pri usklajenem ukrepu, opredelili osem izzivov, zlasti v zvezi z uporabo storitev javnih organov v oblaku, in zadevnim deležnikom predložili seznam ključnih točk, ki jim je treba nameniti pozornost ter jih morajo upoštevati pri ocenjevanju storitev v oblaku in sodelovanju s ponudniki storitev v oblaku⁴. Čeprav je za večino teh točk obseg obveznosti, ki jih določa Splošna uredba o varstvu podatkov, jasen tako za upravljavce kot tudi za obdelovalce, po mnenju danskega nadzornega organa natančen obseg nekaterih obveznosti v skladu s Splošno uredbo o varstvu podatkov še vedno ni jasen⁵.

Danski nadzorni organ je postavil naslednja vprašanja:

4. Vprašanje 1.1: Kadar upravljavec, ob upoštevanju drugega odstavka 5. člena in prvega odstavka 24. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov, zaposli obdelovalca za izvajanje obdelave v njegovem imenu, da se dokumentira skladnost, med drugim, s prvim in z drugim odstavkom 28. člena (tudi pri predložitvi dokumentacije nadzornemu organu ob pregledu):
- a. ali mora upravljavec identificirati vse podobdelovalce obdelovalca, njihove podobdelovalce itd. v celotni verigi obdelave ali samo prvo vrsto podobdelovalcev, ki jih obdelovalec zaposli?
 - b. V kakšnem obsegu in kako podrobno mora upravljavec preveriti in dokumentirati:
 - i. zadostnost zaščitnih ukrepov, ki jih zagotovijo obdelovalci, njihovi podobdelovalci itd.,
 - ii. vsebino pogodb med prvim obdelovalcem in dodatnimi obdelovalci, da se ugotovi, ali so bile dodatnim obdelovalcem naložene enake obveznosti v skladu s četrtem odstavkom 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov, in
 - iii. ali obdelovalci, njihovi podobdelovalci itd. izpolnjujejo zahteve upravljavca iz prvega odstavka 28. člena?
5. Vprašanje 1.2: V primerih prenosov ali nadaljnjih prenosov od (pod)obdelovalca drugemu (pod)obdelovalcu v skladu z navodili upravljavca: v kakšnem obsegu mora upravljavec v okviru svoje obveznosti iz prvega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov v povezavi s 44. členom Splošne uredbe o varstvu podatkov oceniti in biti zmožen predložiti dokazila (pod)obdelovalcev, da raven varstva osebnih podatkov ni ogrožena zaradi (nadaljnjih) prenosov?
6. Vprašanje 1.3: Ali se obseg obveznosti na podlagi prvega in drugega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov v povezavi z drugim odstavkom 5. člena in 24. členom Splošne uredbe o varstvu podatkov, kot je navedeno v odgovoru na vprašanji 1.1 in 1.2, razlikuje glede na tveganje, povezano z dejavnostjo obdelave? Če je odgovor pritrdilen, kakšen je obseg teh obveznosti za dejavnosti obdelave z majhnim tveganjem in kakšen je obseg za dejavnosti obdelave z velikim tveganjem?
7. Vprašanje 2: Ali mora pogodba ali drug pravni akt v skladu s pravom Unije ali pravom države članice na podlagi tretjega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov vsebovati izjemo iz točke a tretjega odstavka 28. člena, tj. „*razen če to od njega zahteva pravo Unije ali pravo države članice, ki*

² Poročilo o usklajenem ukrepu izvrševanja iz leta 2022 – Uporaba storitev v oblaku v javnem sektorju, 17. januar 2023 (v nadaljevanju: poročilo o okviru za usklajeno izvrševanje v zvezi s storitvami v oblaku).

³ Evropski odbor za varstvo podatkov je oktobra 2020 vzpostavil okvir za usklajeno izvrševanje, da bi racionaliziral izvrševanje in sodelovanje med nadzornimi organi. Glej dokument Evropskega odbora za varstvo podatkov o usklajenem okviru za izvrševanje na podlagi Uredbe (EU) 2016/679, sprejet 20. oktobra 2020, različica 1.1.

⁴ Poročilo o okviru za usklajeno izvrševanje v zvezi s storitvami v oblaku, str. 10–20.

⁵ Zahteva, str. 1.

velja za obdelovalca“ (dobesedno ali v zelo podobnem smislu), da se zagotovi skladnost s Splošno uredbo o varstvu podatkov?

8. Vprašanje 2a: Če je odgovor na vprašanje 2 nikalen, ali v primeru, v katerem pogodba ali drug pravni akt v skladu s pravom Unije ali pravom države članice, ki razširi izjemo iz točke a tretjega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov, tako da na splošno zajema tudi pravo tretje države (na primer „razen če to zahteva pravo ali zavezujoča odredba vladnega organa“), to samo po sebi pomeni kršitev točke a tretjega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov?
9. Vprašanje 2b: Če je odgovor na vprašanje 2a nikalen, ali bi bilo treba tako razširjeno izjemo razlagati kot dokumentirano navodilo upravitelja v smislu točke a tretjega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov?

1.2 Dopustnost zahteve za mnenje na podlagi drugega odstavka 64. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov

10. Drugi odstavek 64. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov določa zlasti, da lahko kateri koli nadzorni organ zahteva, da katero koli zadevo splošne uporabe ali z učinkom v več kot eni državi članici prouči odbor, ki da mnenje.
11. Prva vprašanja danskega nadzornega organa se nanašajo na obveznosti upraviteljev glede odgovornosti iz 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov (vprašanja 1.1, 1.2 in 1.3), zadnje pa na specifično vsebino pogodbe ali pravnega akta med upraviteljem in obdelovalcem v skladu s točko a tretjega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov (vprašanje 2).
12. Evropski odbor za varstvo podatkov meni, da so ta vprašanja povezana z razlago Splošne uredbe o varstvu podatkov, zlasti v zvezi z razmerjem med upravitelji in njihovimi (pod)obdelovalci, ter z razlago drugega odstavka 5. člena ter 24. in 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov. Zahteva je po eni strani povezana z obveznostmi upraviteljev glede odgovornosti in obsegom dokumentacije, ki jo morajo nadzorni organi pričakovati od upraviteljev, ki (pod)obdelovalce zaposlijo za izvajanje dejavnosti obdelave v njihovem imenu, po drugi strani pa z vsebino pogodb ali pravnih aktov med upraviteljem in obdelovalcem. Zato se ta zahteva nanaša na „zadevo splošne uporabe“ v smislu drugega odstavka 64. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov.
13. Odbor meni tudi, da je zahteva danskega nadzornega organa utemeljena v skladu s tretjim odstavkom 10. člena poslovnika Evropskega odbora za varstvo podatkov, saj je danski nadzorni organ utemeljil potrebo po dosledni razlagi vprašanj, obravnavanih v zahtevi.
14. V skladu s tretjim odstavkom 64. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov Evropski odbor za varstvo podatkov ne izda mnenja, če je že izdal mnenje o zadevi⁶. Evropski odbor za varstvo podatkov še ni odgovoril na vprašanja, ki izhajajo iz zahteve danskega nadzornega organa. Poleg tega smernice odbora, ki so na voljo, še posebej njegove smernice 07/2020 o pojmi upravitelj in obdelovalec⁷ (v nadaljevanju: smernice Evropskega odbora za varstvo podatkov 07/2020), vsebujejo nekatera navodila o obsegu obveznosti upravitelja glede odgovornosti iz 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov,

⁶ Tretji odstavek 64. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov in četrti odstavek 10. člena poslovnika Evropskega odbora za varstvo podatkov.

⁷ Smernice Evropskega odbora za varstvo podatkov 07/2020 o pojmi upravitelj in obdelovalec iz Splošne uredbe o varstvu podatkov, različica 2.1, sprejete 7. julija 2021.

vendar smernice ne obravnavajo v celoti vseh vprašanj iz zahteve⁸. Natančneje, smernice, ki so na voljo v zvezi s točko a tretjega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov, na primer ne obravnavajo posebej vprašanja iz zahteve danskega nadzornega organa, ali bi bilo treba besedilo „*razen če to od njega zahteva pravo Unije ali pravo države članice, ki velja za obdelovalca*“ vključiti v pogodbe ali pravne akte med upravljavcem in obdelovalcem.

15. Evropski odbor za varstvo podatkov zato meni, da je zahteva danskega nadzornega organa dopustna in da bi bilo treba vprašanja, ki izhajajo iz zahteve danskega nadzornega organa, analizirati v mnenju, sprejetem v skladu z drugim odstavkom 64. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov.

2 USTREZNOST ZAHTEVE

2.1 Razlaga prvega, drugega in četrtega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov v povezavi z drugim odstavkom 5. člena in prvim odstavkom 24. člena (vprašanji 1.1 in 1.3)

16. V tem oddelku sta obravnavani vprašanji 1.1 in 1.3, predloženi Evropskemu odboru za varstvo podatkov, kot je navedeno zgoraj v oddelku o dopustnosti.
17. Člen 28 Splošne uredbe o varstvu podatkov določa razmerje med upravljavcem in obdelovalcem ter neposredne obveznosti za upravljavce in obdelovalce. Uvodoma je treba opozoriti, da je obdelovalec v osmem odstavku 4. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov opredeljen splošno, kar vključuje tako prvega obdelovalca, ki ga upravljavec zaposli neposredno, kot tudi obdelovalčevega obdelovalca in tako naprej vzdolž verige obdelave.
18. Evropski odbor za varstvo podatkov poudarja, da ocena vloge strank (in tega, ali delujejo kot samostojni ali skupni upravljavci ali obdelovalci) ne spada na področje zahteve. Odbor opozarja, da morajo stranke predvsem same oceniti svojo dejansko vlogo glede na dejanske elemente ali okoliščine zadeve⁹, ne da bi to vplivalo na pristojnost nadzornega organa, da preveri, ali njihova ocena drži.
19. Glede na navedena vprašanja je to mnenje osredotočeno le na področje uporabe in obseg obveznosti upravljavca iz prvega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov, da preveri, ali (pod)obdelovalci zagotavljajo zadostna jamstva v skladu z drugim odstavkom 28. člena, ter na povezane obveznosti upravljavca glede odgovornosti iz drugega odstavka 5. člena in prvega odstavka 24. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov¹⁰.
20. Poleg tega Evropski odbor za varstvo podatkov ugotavlja, da se navedena vprašanja ne nanašajo na odgovornost upravljavca do posameznikov, na katere se nanašajo osebni podatki, za dejavnosti

⁸ Glej zlasti smernice Evropskega odbora za varstvo podatkov 07/2020, oddelek 1.1 Izbira obdelovalca na strani 30, oddelek 1.3.4 „Obdelovalec mora spoštovati pogoje iz člena 28(2) in 28(4) za zaposlitev drugega obdelovalca (člen 28(3)(d) Splošne uredbe o varstvu podatkov)“ na strani 37, in oddelek 1.6 Podobdelovalci na strani 42.

⁹ Smernice Evropskega odbora za varstvo podatkov 07/2020, odstavek 12.

¹⁰ To vprašanje je drugačno in ločeno od drugih obveznosti upravljavca (ali (pod)obdelovalcev), da se zagotovi skladnost s Splošno uredbo o varstvu podatkov, na primer z načelom zakonitosti, 32. členom ali obveznostmi iz poglavja V Splošne uredbe o varstvu podatkov. Upravljavec je lahko še vedno odgovoren za obdelavo v okviru svojega upravljanja, ki ni v skladu s takimi določbami Splošne uredbe o varstvu podatkov, tudi če je izpolnil obveznosti za preverjanje (pod)obdelovalcev v skladu s prvim odstavkom 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov, ki so podrobno opisane v tem mnenju, pri čemer to mnenje ne obravnava odgovornosti upravljavca za skladnost z določbami Splošne uredbe o varstvu podatkov, razen s prvim odstavkom 24. člena ter prvim in drugim odstavkom 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov.

obdelave, izvedene v njegovem imenu, na primer v zvezi s pravico posameznikov do odškodnine na podlagi 82. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov. Ta oddelek bo zato osredotočen na zagotavljanje pojasnil nadzornim organom v zvezi z razlago prvega in drugega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov v povezavi z drugim odstavkom 5. člena in 24. členom Splošne uredbe o varstvu podatkov glede nekaterih obveznosti, ki izhajajo iz sklicevanja na obdelovalce in podobdelovalce. Za odgovore na ta vprašanja bo Evropski odbor za varstvo podatkov opravil analizo, ki bo osredotočena na primere, ki ne vključujejo prenosa osebnih podatkov zunaj EGP. Nasprotno pa so v spodnjem oddelku o vprašanju 1.2 ocenjeni primeri, v katerih se prenosi izvajajo vzdolž verige obdelave.

2.1.1 Identifikacija akterjev v verigi obdelave

21. Glede vprašanja, ali bi moral upravljavec pravzaprav opredeliti vse podobdelovalce obdelovalca, njihove podobdelovalce itd. v celotni verigi obdelave ali pa bi moral opredeliti le prvo vrsto podobdelovalcev, ki jih je zaposlil obdelovalec, Evropski odbor za varstvo podatkov najprej opozarja, da „[č]eprav je lahko veriga [obdelave] dokaj dolga, upravljavec pri določitvi namena in sredstev obdelave ohrani ključno vlogo“¹¹.
22. Evropski odbor za varstvo podatkov za odgovor na vprašanje izraza „identifikacija“ in „informacije o identiteti“ razume tako, da se nanašata na ime, naslov, kontaktno osebo (ime, položaj, kontaktni podatki) obdelovalca in opis obdelave (vključno z jasno razmejitvijo odgovornosti, če je pooblaščenih več podobdelovalcev)¹².
23. Kar zadeva izbiro obdelovalcev, morajo biti upravljavci zmožni učinkovito določiti namene in sredstva obdelave v skladu s sedmim odstavkom 4. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov. V zvezi s tem se določanje uporabnikov (vključno z obdelovalci) šteje za bistveno sredstvo obdelave, o katerem odloča upravljavec¹³.
24. Zato je za zaposlitev **dodatnih obdelovalcev** s strani prvega obdelovalca v skladu z drugim odstavkom 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov potrebno predhodno posebno ali splošno pisno dovoljenje upravljavca. V smernicah Evropskega odbora za varstvo podatkov 07/2020 je pojasnjeno, da obveznosti, ki jih določa drugi odstavek 28. člena, „začnejo veljati, ko (pod)obdelovalec namerava zaposliti drugega akterja in s tem doda verigi nov člen, tako da mu zaupa dejavnosti, ki so potrebne za obdelavo osebnih podatkov“¹⁴.
25. Kadar se upravljavec odloči, da bo ob podpisu pogodbe sprejel določene podobdelovalce, je treba v pogodbo ali prilogo k njej vključiti seznam odobrenih podobdelovalcev. Seznam je nato treba posodabljan v skladu s splošnim ali posebnim dovoljenjem, ki ga da upravljavec¹⁵.

¹¹ Smernice Evropskega odbora za varstvo podatkov 07/2020, odstavek 152.

¹² To odraža informacije, ki so potrebne za identifikacijo obdelovalcev, iz Priloge IV k standardnim pogodbenim določilom Evropske komisije med upravljavcem in obdelovalcem (Izvedbeni sklep Komisije 2021/915 z dne 4. junija 2021) in Priloge III k standardnim pogodbenim določilom Evropske komisije o mednarodnem prenosu (Izvedbeni sklep Komisije 2021/914 z dne 4. junija 2021).

¹³ Smernice Evropskega odbora za varstvo podatkov 07/2020, odstavek 40.

¹⁴ V odstavku 151 smernic Evropskega odbora za varstvo podatkov 07/2020 je navedeno: „Dejavnosti obdelave podatkov pogosto izvaja veliko število akterjev, verige podizvajalcev pa postajajo vse bolj zapletene. Splošna uredba o varstvu podatkov uvaja posebne obveznosti, ki začnejo veljati, ko (pod)obdelovalec namerava zaposliti drugega akterja in s tem doda verigi nov člen, tako da mu zaupa dejavnosti, ki so potrebne za obdelavo osebnih podatkov. Analiza, ali ponudnik storitev deluje kot podobdelovalec, se izvede v skladu z zgoraj opisanim v zvezi s pojmom obdelovalec.“

¹⁵ Smernice Evropskega odbora za varstvo podatkov 07/2020, odstavek 154.

26. Splošna uredba o varstvu podatkov v zvezi z zaposlitvijo podobdelovalcev določa možnost splošnega ali posebnega dovoljenja. **V primeru posebnega dovoljenja** mora upravljavec pisno določiti, kateri podobdelovalec je pooblaščen ter za katero konkretno dejavnost obdelave in čas obdelave¹⁶. Če v določenem roku ni odgovora na obdelovalčev zahtevek za posebno dovoljenje, se mora šteti za zavrnjenega¹⁷.
27. **V primeru splošnega dovoljenja** mora obdelovalec dati upravljavcu možnost, da ob podpisu splošnega dovoljenja odobri seznam podobdelovalcev, in možnost, vključno z ustreznim rokom, da ugovarja vsem poznejšim spremembam podobdelovalcev¹⁸. Evropski odbor za varstvo podatkov opozarja, da bi moral prvi **obdelovalec proaktivno zagotavljati določene informacije** upravljavcu, pri čemer „*obdelovalčeva dolžnost upravljavca obvestiti o vsaki spremembi podobdelovalcev pomeni, da obdelovalec dejansko te spremembe navede ali upravljavca o njih obvesti*“¹⁹.
28. To pomeni, da morajo biti informacije, ki se nanašajo na identifikacijo vseh podobdelovalcev obdelovalca, upravljavcu zlahka dostopne. Identifikacija teh akterjev je zlasti pomembna, da lahko upravljavec nadzoruje svoje dejavnosti obdelave, za katere je odgovoren in za katere lahko odgovarja v primeru kršitve Splošne uredbe o varstvu podatkov.
29. Obdelovalec mora zato zagotoviti vse informacije o tem, kako se bo izvajala dejavnost obdelave v imenu upravljavca, vključno z informacijami o uporabljenem podobdelovalcu²⁰ in opisom obdelave, ki je zaupana podobdelovalcu²¹.
30. Potreba, da upravljavec identificira vse obdelovalce in podobdelovalce, je utemeljena z drugimi pravnimi razlogi. Obdelovalci, ki se jim podatki razkrijejo ali prenesejo, se štejejo za uporabnike²².
- Da bi upravljavci izpolnili zahteve glede preglednosti iz točke e prvega odstavka 13. člena, in točke e prvega odstavka 14. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov, morajo posameznike, na katere se nanašajo osebni podatki, obvestiti o uporabnikih podatkov ali kategorijah uporabnikov podatkov, pri čemer morajo biti čim bolj podrobni in

¹⁶ Smernice Evropskega odbora za varstvo podatkov 07/2020, odstavek 153 in 155. V skladu z določilom 7.7, možnost 1, standardnih pogodbenih določil Evropske komisije med upravljavcem in obdelovalcem mora biti seznam podobdelovalcev, ki imajo posebno dovoljenje upravljavca, naveden v Prilogi IV, ki jo je treba posodabljanjati.

¹⁷ Smernice Evropskega odbora za varstvo podatkov 07/2020, odstavek 155.

¹⁸ Glej tudi smernice Evropskega odbora za varstvo podatkov 07/2020, odstavek 156: „*Upravljavec lahko zagotovi tudi splošno dovoljenje v zvezi z uporabo podobdelovalcev (v pogodbi, vključno s seznamom podobdelovalcev v prilogi k njej) [...]*“. V zvezi s tem je pomembno tudi mnenje Evropskega odbora za varstvo podatkov 14/2019 o osnutku standardnih pogodbenih določil, ki jih je predložil danski nadzorni organ (osmi odstavek 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov). Na podlagi določila 7.7, možnost 2, standardnih pogodbenih določil Evropske komisije med upravljavci in obdelovalci ima obdelovalec splošno dovoljenje upravljavca, da zaposli podobdelovalce z dogovorjenega seznama, pri čemer upravljavca izrecno pisno obvesti o vseh nameravanih spremembah tega seznama, tako da vnaprej doda ali zamenja podobdelovalce.

¹⁹ Smernice Evropskega odbora za varstvo podatkov 07/2020, odstavek 128 (poudarek je dodan). Glej tudi opombo 14.

²⁰ Smernice Evropskega odbora za varstvo podatkov 07/2020, odstavek 143.

²¹ Glej na primer Prilogo IV k standardnim pogodbenim določilom Evropske komisije med upravljavci in obdelovalci ter Prilogo II k standardnim pogodbenim določilom Evropske komisije o mednarodnem prenosu.

²² Deveti odstavek 4. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov; Smernice delovne skupine iz člena 29 o preglednosti na podlagi Uredbe (EU) 2016/679, sprejete 29. novembra 2017, kot so bile nazadnje revidirane in sprejete 11. aprila 2018, wp260rev.01, ki jih je potrdil Evropski odbor za varstvo podatkov (v nadaljevanju: smernice delovne skupine iz člena 29 o preglednosti), str. 37.

konkretni²³. V evidence o obdelavi je treba vključiti tudi informacije o kategorijah uporabnikov (točka d prvega odstavka 30. člena).

- Člen 15 Splošne uredbe o varstvu podatkov med drugim določa pravico do dostopa do informacij o uporabnikih ali kategorijah uporabnikov, ki so jim bili ali jim bodo razkriti osebni podatki²⁴. Sodišče EU je pojasnilo, da ta določba vključuje obveznost upravljavca, da posamezniku, na katerega se nanašajo osebni podatki, zagotovi dejansko identiteto uporabnikov²⁵. Poleg primerov, v katerih lahko upravljavec posamezniku poda le kategorije uporabnikov, bi moral imeti upravljavec načeloma vedno možnost, da pridobi imena uporabnikov in posameznikom brez nepotrebnega odlašanja zagotovi potrebne informacije.
- Člen 19 Splošne uredbe o varstvu podatkov določa, da upravljavec vsakemu uporabniku, ki so mu bili osebni podatki razkriti, sporoči vse popravke ali izbrise osebnih podatkov ali omejitve obdelave, razen če se to izkaže za nemogoče ali vključuje nesorazmeren napor. Sodišče EU je pojasnilo, da drugi stavek 19. člena posamezniku, na katerega se nanašajo osebni podatki, izrecno podeljuje pravico do obveščenosti o posameznih uporabnikih²⁶.

31. Čeprav to v teh določbah ni izrecno navedeno, Evropski odbor za varstvo podatkov meni, da bi morali imeti upravljalci za namene prvega in drugega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov

²³ Smernice delovne skupine iz člena 29 o preglednosti, str. 37 („V skladu z načelom pravičnosti morajo upravljalci zagotoviti informacije o uporabnikih, ki so za posameznike, na katere se nanašajo osebni podatki, najbolj smiselne. V praksi so to praviloma imenovani uporabniki, s čimer posamezniki, na katere se nanašajo osebni podatki, točno vedo, kdo ima njihove osebne podatke. Če se upravljalci odločijo zagotoviti kategorije uporabnikov, bi morale biti informacije čim bolj podrobne, pri čemer bi bilo treba navesti vrsto uporabnika (tj. s sklicevanjem na dejavnosti, ki jih opravlja), panogo, sektor in podsektor ter lokacijo uporabnikov.“); Smernice Evropskega odbora za varstvo podatkov 01/2022 o pravicah posameznikov, na katere se nanašajo osebni podatki – pravica do dostopa, različica 2.1, sprejete 28. marca 2023, (v nadaljevanju: smernice Evropskega odbora za varstvo podatkov 01/2022 (pravica do dostopa)), odstavek 117 („[Ž]e v skladu s 13. in 14. členom Splošne uredbe o varstvu podatkov [bi morale biti] informacije o uporabnikih ali kategorijah uporabnikov čim bolj podrobne ob upoštevanju načel preglednosti in pravičnosti.“); glej sodbo Sodišča EU z dne 12. januarja 2023, *RW/Österreichische Post AG*, C-154/21, točka 25; sklepne predloge generalnega pravobranilca o sodbi Sodišča EU C-154/21, točka 36 („[Č]lena 13 in 14 SUVVP [...], ki določata obveznost upravljavca, da posamezniku, na katerega se nanašajo osebni podatki, zagotovi informacije o kategorijah uporabnikov ali o konkretnih uporabnikih osebnih podatkov v zvezi z njim, kadar so oziroma kadar niso pridobljeni od posameznika, na katerega se nanašajo osebni podatki.“).

²⁴ Točka c prvega odstavka 15. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov. Smernice Evropskega odbora za varstvo podatkov 01/2022 (pravica do dostopa), odstavek 116 in 117.

²⁵ Sodba Sodišča EU z dne 12. januarja 2023, *RW/Österreichische Post AG*, C-154/21, točka 51: „[Č]len 15(1)(c) SUVVP [je treba] razlagati tako, da pravica posameznika, na katerega se nanašajo osebni podatki, do dostopa do osebnih podatkov v zvezi z njim iz te določbe pomeni, da mora upravljavec, kadar so bili ali bodo ti podatki razkriti uporabnikom, temu posamezniku zagotoviti dejansko identiteto teh uporabnikov, razen če identifikacija teh uporabnikov ni mogoča ali če navedeni upravljavec dokaže, da so zahteve za dostop posameznika, na katerega se nanašajo osebni podatki, očitno neutemeljene ali pretirane v smislu člena 12(5) SUVVP, pri čemer lahko ta upravljavec v takem primeru temu posamezniku zagotovi le kategorije zadevnih uporabnikov.“

Sodišče je potrdilo, da se lahko posameznik, na katerega se nanašajo osebni podatki, tudi „omeji na zahtevo po informacijah v zvezi s kategorijami prejemnikov“. Sodba Sodišča EU z dne 12. januarja 2023, *RW/Österreichische Post AG*, točka 43.

Smernice Evropskega odbora za varstvo podatkov 01/2022 (pravica do dostopa), odstavek 117.

²⁶ Sodba Sodišča EU z dne 12. januarja 2023, *RW/Österreichische Post AG*, C-154/21, točka 41.

vedno na voljo informacije o identiteti vseh obdelovalcev, podobdelovalcev itd.²⁷, da bi lahko kar najbolje izpolnili svoje obveznosti v skladu z navedenimi določbami. Taka razpoložljivost je potrebna tudi, da lahko upravljavci zberejo in ocenijo vse potrebne informacije za izpolnjevanje zahtev iz Splošne uredbe o varstvu podatkov, med drugim da lahko brez nepotrebnega odlašanja odgovorijo na zahteve za dostop v skladu s 15. členom Splošne uredbe o varstvu podatkov in se hitro odzovejo na kršitve varstva podatkov, ki se zgodijo vzdolž verige obdelave. To bi veljalo ne glede na tveganje, povezano z dejavnostjo obdelave.

32. Zato mora obdelovalec upravljavcu proaktivno zagotavljati²⁸ vse informacije o identiteti vseh obdelovalcev, podobdelovalcev itd., ki izvajajo dejavnost obdelave v imenu upravljavca, in te informacije o vseh zaposlenih podobdelovalcih stalno posodablja. Upravljavec in obdelovalec lahko v pogodbo vključita dodatne podrobnosti o tem, kako in v kakšni obliki obdelovalec zagotovi te informacije, saj bi lahko upravljavec zahteval določeno obliko, da bi informacije lažje pridobil in organiziral.

2.1.2 Preverjanje in dokumentiranje zadostnosti jamstev, ki jih zagotovijo vsi obdelovalci v verigi obdelave, s strani upravljavca

33. Namen vprašanj 1.1.b.i, 1.1.b.iii in 1.3 je pojasniti, v kakšnem obsegu in kako podrobno mora upravljavec preveriti in dokumentirati zadostnost zaščitnih ukrepov, ki jih zagotovijo vsi obdelovalci v verigi obdelave, ter v kakšnem obsegu se obveznosti iz prvega in drugega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov v povezavi z drugim odstavkom 5. člena in 24. členom Splošne uredbe o varstvu podatkov razlikujejo glede na tveganje, povezano z dejavnostjo obdelave. V zvezi s temi vprašanji Evropski odbor za varstvo podatkov poudarja naslednje:
34. Drugi odstavek 5. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov določa načelo odgovornosti, saj določa, da je upravljavec odgovoren za skladnost z načeli varstva podatkov iz prvega odstavka 5. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov in da mora biti to skladnost tudi zmožen dokazati. Drugi odstavek 5. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov se uporablja za vsa splošna načela, navedena v prvem odstavku 5. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov.
35. Prvi odstavek 24. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov vključuje obveznost upravljavca, da dokaže, da se obdelava izvaja v skladu s Splošno uredbo o varstvu podatkov, vendar nadalje določa eno od dolžnosti, za katere se uporablja načelo odgovornosti, tj. izvajanje „ustreznih tehničnih in organizacijskih ukrepov“²⁹. Prvi odstavek 24. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov se nanaša na pojem „tveganje“³⁰, ki je pomemben za njegovo uporabo, in sicer kot eno od meril, ki jih mora

²⁷ Te informacije so potrebne, da lahko upravljavec izpolni svoje obveznosti, tudi kadar se veriga podobdelave prekine, ker je en (pod)obdelovalec nedosegljiv, nepripravljen ali insolventen in je treba navezati stik z drugim (pod)obdelovalcem.

²⁸ Za zagotovitev skladnosti z drugim odstavkom 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov, ki upravljavcu omogoča, da se odloči o dodajanju podobdelovalcev, ter skladnosti s prvim odstavkom 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov, ki upravljavcu omogoča, da preveri, ali (pod)obdelovalci zagotovijo zadostna jamstva za izvajanje tehničnih in organizacijskih ukrepov.

²⁹ Sodba z dne 25. januarja 2024, *BL/MediaMarktSaturn Hagen-Iserlohn GmbH*, C-687/21, ECLI:EU:C:2024:72, točka 36: „Člen 24 SUVP določa splošno obveznost upravljavca osebnih podatkov, da izvaja ustrezne tehnične in organizacijske ukrepe, da zagotovi in je zmožen dokazati, da navedena obdelava poteka v skladu s to uredbo.“

³⁰ V uvodni izjavi 75 Splošne uredbe o varstvu podatkov so navedeni nekateri primeri tveganj: „obdelava lahko privede do diskriminacije, kraje ali zlorabe identitete, finančne izgube, okrnitve ugleda, izgube zaupnosti osebnih podatkov, zaščitnih s poklicno molčečnostjo, neodobrene reverzije psevdonimizacije ali katere koli druge znatne gospodarske ali socialne škode“; v uvodni izjavi 76 je navedeno: „Verjetnost in resnost tveganja za pravice in

upravljaec upoštevati pri ocenjevanju ustreznosti takih ukrepov³¹. Prvi odstavek 24. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov določa tudi, da je treba te ukrepe pregledati in po potrebi posodobiti.

36. Kot je navedlo Sodišče EU, „člen 5(2) in člen 24 GDPR upravljavcem osebnih podatkov nalagata splošne obveznosti odgovornosti in skladnosti. Natančneje, s temi določbami se od upravljavcev zahteva, da sprejmejo ustrezne ukrepe za preprečevanje morebitnih kršitev pravil, določenih v GDPR za zagotovitev pravice do varstva podatkov³².“
37. Načelo odgovornosti je namenjeno upravljavcu, tudi kadar je upravljavec obdelovalce ali podobdelovalce pooblastil za obdelavo osebnih podatkov v njegovem imenu.
38. V skladu s prvim odstavkom 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov mora upravljavec, kadar zaposli obdelovalca, da izvede obdelavo osebnih podatkov v njegovem imenu, uporabiti le obdelovalca, ki lahko zagotovi „zadostna jamstva za izvajanje ustreznih tehničnih in organizacijskih ukrepov, tako da obdelava izpolnjuje zahteve“ iz Splošne uredbe o varstvu podatkov, „in zagotavlja varstvo pravic posameznikov, na katere se nanašajo osebni podatki“³³. Kot je navedeno v smernicah Evropskega odbora za varstvo podatkov 07/2020, se načelo odgovornosti kaže tudi v 28. členu Splošne uredbe o varstvu podatkov³⁴.
39. V zvezi s tem Evropski odbor za varstvo podatkov poudarja, da bi morali nadzorni organi za namene ocenjevanja skladnosti s prvim odstavkom 24. člena in prvim odstavkom 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov upoštevati, da se z **zaposlitvijo obdelovalcev ne bi smela znižati raven varstva pravic posameznikov, na katere se nanašajo osebni podatki**, v primerjavi z okoliščinami, v katerih obdelavo izvaja neposredno upravljavec. To se nanaša na zaposlitev prvega obdelovalca, pa tudi na zaposlitev dodatnih obdelovalcev vzdolž verige obdelave, na primer podobdelovalcev in podpodobdelovalcev. Prvi odstavek 24. člena in prvi odstavek 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov je treba razlagati tako, da določata, da mora upravljavec zagotoviti, da so v verigi obdelave samo obdelovalci, podobdelovalci, podpodobdelovalci (itd.), ki zagotovijo „zadostna jamstva za izvedbo ustreznih tehničnih in organizacijskih ukrepov“. Poleg tega bi moral biti upravljavec zmožen dokazati, da je resno

svoboščine posameznika, na katerega se nanašajo osebni podatki, bi bilo treba ugotavljati glede na vrsto, obseg, okoliščine in namene obdelave. Tveganje bi bilo treba oceniti na podlagi objektivne ocene, s katero se določi, ali dejanja obdelave podatkov pomenijo tveganje ali veliko tveganje.“ Kot je povzelo Sodišče EU, je „[...] v uvodni izjavi 76 te uredbe navedeno, da sta verjetnost in resnost tveganja odvisni od posebnosti zadevne obdelave in da bi bilo treba to tveganje objektivno oceniti“ (sodba Sodišča EU z dne 14. decembra 2023, Natsionalna agentsia za prihodite, C-340/21, EU:C:2023:986, točka 36).

³¹ Kot je navedlo Sodišče EU, „člen 24 v odstavku 1 našteva nekatere merila, ki jih je treba upoštevati pri ocenjevanju ustreznosti takih ukrepov, in sicer naravo, obseg, okoliščine in namene obdelave ter tveganja za pravice in svoboščine posameznikov, ki se razlikujejo po verjetnosti in resnosti“, sodba z dne 14. decembra 2023, Natsionalna agentsia za prihodite, C-340/21, EU:C:2023:986, točka 25. Sodišče EU je v isti sodbi navedlo, da je treba „[u]streznost takih ukrepov [...] presojati konkretno, tako da se preuči, ali je ta upravljavec te ukrepe izvajal ob upoštevanju različnih meril iz [...], potreb po varstvu podatkov, ki so povezane posebej z zadevno obdelavo, in tveganj, ki zaradi obdelave nastajajo“, točka 30; ponovljeno tudi v sodbi z dne 25. januarja 2024, BL/MediaMarktSaturn Hagen-Iserlohn GmbH, C-687/21, ECLI:EU:C:2024:72, točka 38: „Iz členov 24 in 32 SUVVP tako izhaja, da je treba ustreznost ukrepov, ki jih izvaja upravljavec, oceniti konkretno, ob upoštevanju različnih meril iz teh členov in potreb po varstvu podatkov, ki so povezane posebej z zadevno obdelavo, ter tveganj, ki zaradi nje nastajajo, in to zlasti, ker mora biti navedeni upravljavec zmožen dokazati, da so navedeni ukrepi v skladu s to uredbo, če pa bi se sprejela uporaba neizpodbojne domneve, bi mu bila ta možnost odvzeta.“ Opozoriti je treba, da se analiza Sodišča EU nanaša tudi na 32. člen Splošne uredbe o varstvu podatkov.

³² Sodba z dne 27. oktobra 2022, Proximus NV/Gegevensbeschermingsautoriteit, C-129/21, ECLI:EU:C:2022:833, točka 81. Glej tudi smernice Evropskega odbora za varstvo podatkov 07/2020, odstavek 9.

³³ Smernice Evropskega odbora za varstvo podatkov 07/2020, odstavek 94.

³⁴ Smernice Evropskega odbora za varstvo podatkov 07/2020, odstavek 8.

upošteval vse elemente, ki jih določa Splošna uredba o varstvu podatkov³⁵. Ti preudarki veljajo tudi, če je veriga obdelave lahko dolga in zapletena, pri čemer vključuje različne obdelovalce, podobdelovalce itd., ki so vključeni na različnih stopnjah dejavnosti obdelave. Upravljavec bi moral pri izbiri svojih obdelovalcev in nadzoru nad njimi ravnati s potrebno skrbnostjo.

40. V zvezi z izbiro **prvega obdelovalca** mora upravljavec za vsak primer posebej preveriti zadostnost zagotovljenih jamstev ob upoštevanju narave, obsega, okoliščin in namenov obdelave ter tveganja za pravice in svoboščine posameznikov, in sicer na podlagi vrste obdelave, zaupane obdelovalcu³⁶. V skladu s petim odstavkom 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov se lahko zavezanost obdelovalca odobrenemu kodeksu ravnanja iz 40. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov ali izvajanje odobrenega mehanizma certificiranja iz 42. člena s strani obdelovalca uporabi kot element, s katerim se izkaže zagotavljanje zadostnih jamstev.
41. Kot je Evropski odbor za varstvo podatkov že omenil, bi moral upravljavec pri preverjanju jamstev, ki jih zagotovijo obdelovalci, upoštevati več elementov³⁷, pogosto pa bo potrebna izmenjava ustrezne dokumentacije³⁸. V vsakem primeru so „[j]amstva, ki jih ‚zagotovi‘ obdelovalec, [...] tista, ki jih obdelovalec lahko zadovoljivo dokaže upravljavcu, saj so edina, ki jih lahko upravljavec dejansko upošteva pri ocenjevanju izpolnjevanja njegovih obveznosti“³⁹. Niti prvi odstavek 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov niti prejšnji dokumenti Evropskega odbora za varstvo podatkov ne določajo izčrpnega seznama dokumentov ali postopkov, ki jih mora obdelovalec pokazati ali prikazati, saj je to pretežno odvisno od določenih okoliščin obdelave⁴⁰. Upravljavec lahko na primer sestavi vprašalnik kot sredstvo za zbiranje informacij od svojega obdelovalca, da bi preveril ustrezna jamstva, zahteva ustrezno dokumentacijo, se sklicuje na javno dostopne informacije in/ali certifikate ali revizijska poročila zanesljivih tretjih oseb in/ali izvede revizijo na kraju samem.
42. Evropski odbor za varstvo podatkov je že navedel, da je obveznost uporabe izključno obdelovalcev, ki zagotovijo zadostna jamstva, iz prvega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov, trajna obveznost in da mora upravljavec v ustreznih časovnih presledkih jamstva obdelovalca preveriti⁴¹.
43. Glede vprašanja 1.3, ki ga je danski nadzorni organ navedel v svoji zahtevi v zvezi s tveganjem, povezanim z obdelavo, Evropski odbor za varstvo podatkov poudarja, da ima pojem tveganja

³⁵ Smernice Evropskega odbora za varstvo podatkov 07/2020, odstavek 94.

³⁶ Smernice Evropskega odbora za varstvo podatkov 07/2020, odstavek 96.

³⁷ Smernice Evropskega odbora za varstvo podatkov 07/2020, odstavka 97 in 98 (sklicevanje na strokovno znanje, zanesljivost in vire obdelovalca ter ugled obdelovalca na trgu in zavezanost odobrenemu kodeksu ravnanja ali mehanizmu certificiranja).

³⁸ Smernice Evropskega odbora za varstvo podatkov 07/2020, odstavek 95 (v katerem je navedenih nekaj primerov: politika varovanja zasebnosti, pogoji storitve, evidenca dejavnosti obdelave, politika upravljanja evidenc, politika informacijske varnosti, poročila o zunanjih preverjanjih varstva podatkov, priznani mednarodni certifikati, kot je serija ISO 27000).

³⁹ Smernice Evropskega odbora za varstvo podatkov 07/2020, odstavek 95.

⁴⁰ Smernice Evropskega odbora za varstvo podatkov 07/2020, odstavek 96 („Upravljavčeva ocena zadostnosti jamstev je oblika ocene tveganj, ki bo v veliki meri odvisna od vrste obdelave, zaupane obdelovalcu, in jo je treba izvesti za vsak primer posebej, pri tem pa upoštevati naravo, obseg, okoliščine in namene obdelave ter tveganja za pravice in svoboščine posameznikov. Evropski odbor za varstvo podatkov zato ne more zagotoviti izčrpnega seznama dokumentov ali postopkov, ki jih mora obdelovalec pokazati ali prikazati v vsakem primeru, saj je to v veliki meri odvisno od določenih okoliščin obdelave.“).

⁴¹ Smernice Evropskega odbora za varstvo podatkov 07/2020, odstavek 99: „če je primerno, tudi z revizijami in pregledi“.

pomembno vlogo pri številnih določbah Splošne uredbe o varstvu podatkov, zlasti tistih, ki se nanašajo na njeno IV. poglavje ⁴².

44. Pomembno je poudariti, da se sklicevanje na tveganje v prvem odstavku 24. člena in uvodni izjavi 74 Splošne uredbe o varstvu podatkov ne bi smelo razlagati, kot da lahko upravljavec zanemari svoje obveznosti iz Splošne uredbe o varstvu podatkov ali odstopi od njih zgolj zato, ker meni, da je tveganje za pravice in svoboščine posameznikov, na katere se nanašajo osebni podatki, majhno. Obveznost izvajanja ustreznih tehničnih in organizacijskih ukrepov za zagotovitev skladnosti s Splošno uredbo o varstvu podatkov v skladu z njenim prvim odstavkom 24. člena velja vedno, vendar se lahko ukrepi, ki so potrebni za doseg tega rezultata, razlikujejo glede na tveganje⁴³.
45. Čeprav prvi odstavek 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov ne vsebuje neposrednih sklicev na »tveganje«, nakazuje, da je treba upoštevati stopnjo tveganja za pravice in svoboščine posameznikov, na katere se nanašajo osebni podatki. Zahtevo iz prvega odstavka 28. člena, da se lahko uporabijo samo obdelovalci, ki zagotovijo zadostna jamstva za izvajanje ustreznih tehničnih in organizacijskih ukrepov, je treba razlagati tako, da je treba upoštevati, da morajo obdelovalci zagotoviti zadostna jamstva za izvajanje takih ukrepov glede na tveganje obdelave, saj je na primer raven varnostnih ukrepov, ki jih je treba izvesti, odvisna tudi od tveganj.
46. Tveganje, povezano z dejavnostjo obdelave, ima pomembno vlogo pri določanju ustreznosti tehničnih in organizacijskih ukrepov ter drugih meril, navedenih v prvem odstavku 24. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov⁴⁴. Upravljavec lahko glede na stopnjo tveganja, povezanega z dejavnostjo obdelave (na primer, če se obdelujejo posebne kategorije osebnih podatkov), opredeli strožje ali obsežnejše tehnične in organizacijske ukrepe. Vsak obdelovalec mora zato zagotoviti zadostna jamstva za učinkovito izvajanje ustreznih ukrepov, ki jih določi upravljavec.
47. Evropski odbor za varstvo podatkov meni, da se mora **obveznost upravljavca, da preveri, ali (pod)obdelovalci zagotovijo zadostna jamstva za izvajanje ukrepov, ki jih določi upravljavec, uporabljati ne glede na tveganje za pravice in svoboščine posameznikov, na katere se nanašajo osebni podatki.**
48. **Vendar se obseg takega preverjanja v praksi razlikuje glede na naravo teh organizacijskih in tehničnih ukrepov, ki jih upravljavec med drugim določi na podlagi tveganja, povezanega z obdelavo.** Na primer, kadar dejavnosti obdelave pomenijo manjše tveganje za pravice in svoboščine posameznikov, na katere se nanašajo osebni podatki, bodo zadevni ustrezni ukrepi manj strogi. Zato je lahko upravljavčevo preverjanje v praksi manj obsežno. Nasprotno pa je lahko v primeru večjih tveganj, ki izhajajo iz zadevne obdelave, raven upravljavčevega preverjanja pomembnejša v smislu preverjanja zadostnih jamstev, ki jih zagotovi celotna veriga obdelave, saj so ustrezni ukrepi, ki jih je treba izvesti, obsežnejši in trdnejši, da se z njimi obravnavajo tveganja za posameznike, na katere se nanašajo osebni podatki.

⁴² Izraz „tveganje“ je naveden v 24., 25., 27., 30., 32., 33., 34., 35., 36. in 39. členu Splošne uredbe o varstvu podatkov.

⁴³ Sodba Sodišča EU z dne 14. decembra 2023, *Natsionalna agentsia za prihodite*, C-340/21, EU:C:2023:986, točka 35: „[V] uvodni izjavi 74 SUVP [je] poudarjeno, da mora upravljavec izvajati ustrezne in učinkovite ukrepe ter biti zmožen dokazati skladnost dejavnosti obdelave s to [uredbo], vključno z učinkovitostjo ukrepov, pri katerih bi bilo treba upoštevati merila, povezana z značilnostmi zadevne obdelave in tveganjem, ki ga ta obdelava pomeni, ki so določena tudi v členih 24 in 32 te uredbe.“

⁴⁴ Prvi odstavek 24. člena navaja „narav[o], obseg[...], okoliščin[e] in namen[e] obdelave, pa tudi tveganj[a] za pravice in svoboščine posameznikov, ki se razlikujejo po verjetnosti in resnosti“.

49. V zvezi s tem lahko upravljavec glede na stopnjo tveganja, povezanega z dejavnostjo obdelave, poveča raven preverjanja, tako da sam preveri pogodbe o podobdelavi in/ali od prvega obdelovalca zahteva razširjeno preverjanje in dokumentacijo.
50. V skladu z načelom odgovornosti mora upravljavec ustrezno dokumentirati vse ukrepe, ki se štejejo za potrebne za skladnost s Splošno uredbo o varstvu podatkov, tudi na podlagi tveganja, povezanega z obdelavo⁴⁵. Tako dolžnost po eni strani olajšujejo **obveznosti pomoči in revizije**, ki so naložene obdelovalcem, in po drugi strani **informacije, ki jih prvi obdelovalec** zagotovi upravljavcu pred zaposlitvijo dodatnih obdelovalcev.
51. Prvič, Evropski odbor za varstvo podatkov ugotavlja, da so obdelovalci dolžni upravljavcu pomagati pri izpolnjevanju nekaterih zahtev iz Splošne uredbe o varstvu podatkov (v skladu s točkama e in f tretjega odstavka 28. člena)⁴⁶. Splošneje to pomeni, da mora obdelovalec upravljavcu dati na voljo vse informacije, potrebne za dokazovanje skladnosti z 28. členom (točka h tretjega odstavka 28. člena)⁴⁷. Upravljavec mora biti v celoti obveščen o podrobnostih obdelave, ki so pomembne za dokazovanje skladnosti z obveznostmi iz 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov, obdelovalec pa bi moral zagotoviti vse informacije o tem, kako se dejavnost obdelave izvaja v imenu upravljavca⁴⁸. V pogodbi mora biti določeno, kako pogosto in kako bi se moral ta prenos informacij izvajati⁴⁹.
52. Zato se lahko upravljavec pri izpolnjevanju svoje dolžnosti dokumentiranja sprejetih ukrepov sklicuje na informacije, ki jih zagotovi obdelovalec v skladu s točko h tretjega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov, če informacije, ki jih je obdelovalec predložil, dejansko dokazujejo skladnost. Ker je obdelovalec dobro seznanjen s podrobnostmi o obdelavi, ki jo izvaja, in o obdelavi, ki jo izvajajo podobdelovalci, mora upravljavcu proaktivno dajati na voljo vse ustrezne informacije⁵⁰.
53. Zgoraj navedeno se uporablja tudi za podobdelovalce. Obdelovalci morajo namreč obveznosti pomoči prenesti navzdol po verigi obdelave (četrti odstavek 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov).

⁴⁵ V zvezi z dokaznim bremenom upravljavca glej sodbo Sodišča EU z dne 14. decembra 2023, *Natsionalna agentsia za prihodite*, C-340/21, EU:C:2023:986, točka 52: „Iz besedil člena 5(2), člena 24(1) in člena 32(1) SUVVP nedvoumno izhaja, da dokazno breme, da se osebni podatki obdelujejo na način, ki zagotavlja njihovo ustrezno varnost v smislu člena 5(1)(f) in člena 32 te uredbe, nosi upravljavec.“ Glej tudi sodbo Sodišča EU z dne 25. januarja 2024, *BL/MediaMarktSaturn Hagen-Iserlohn GmbH*, C-687/21, ECLI:EU:C:2024:72, točka 42: „V zvezi s tem je pomembno poudariti, da iz povezane razlage členov 5, 24 in 32 SUVVP v povezavi z uvodno izjavo 74 te uredbe izhaja, da v okviru odškodninskega zahtevka na podlagi člena 82 te uredbe dokazno breme, da se osebni podatki obdelujejo na način, ki zagotavlja njihovo ustrezno varnost v smislu člena 5(1)(f) in člena 32 navedene uredbe, nosi zadevni upravljavec. Taka porazdelitev dokaznega bremena lahko ne le spodbuja upravljavce teh podatkov k sprejemanju varnostnih ukrepov, zahtevanih v SUVVP, ampak tudi k ohranjanju polnega učinka pravice do odškodnine, določene v členu 82 te uredbe, in spoštovanju namenov zakonodajalca Unije, omenjenih v uvodni izjavi 11 navedene uredbe.“

⁴⁶ Glej smernice Evropskega odbora za varstvo podatkov 07/2020, odstavki 130–138.

⁴⁷ Glej smernice Evropskega odbora za varstvo podatkov 07/2020, odstavki 143–145.

⁴⁸ Smernice Evropskega odbora za varstvo podatkov 07/2020, odstavek 143.

⁴⁹ Smernice Evropskega odbora za varstvo podatkov 07/2020, odstavek 143.

⁵⁰ Smernice Evropskega odbora za varstvo podatkov 07/2020, odstavek 143, ki se nanaša na točko h tretjega odstavka 28. člena: „Upravljavcu se lahko sporočijo na primer ustrezni deleži obdelovalčevih evidenc o dejavnostih obdelave. Obdelovalec bi moral zagotoviti vse informacije o tem, kako bo izvedena dejavnost obdelave v imenu upravljavca. Te informacije bi morale vključevati podatke o delovanju uporabljenih sistemov, varnostnih ukrepov, izpolnjevanju zahtev v zvezi s hrambo podatkov, lokaciji podatkov, prenosih podatkov, kdo ima dostop do podatkov in kdo so uporabniki podatkov, podobdelovalci, ki se uporabljajo itd.“ Možnost, da upravljavec izvede revizijo, je navedena tudi v odstavku 144: „Cilj te revizije je zagotoviti, da ima upravljavec vse informacije v zvezi z dejavnostjo obdelave, ki se izvede v njegovem imenu, in jamstvi, ki jih zagotovi obdelovalec.“

54. Drugič, **zaposlitev podobdelovalcev**, kot je navedeno zgoraj, je mogoča le s predhodnim pisnim dovoljenjem upravljavca, ki je lahko posebno ali splošno. Če se upravljavec odloči dati splošno pooblastilo, bi to moralo biti „*dopolnjeno z merili, na katerih naj temelji izbira podobdelovalca (na primer jamstva v smislu tehničnih in organizacijskih ukrepov, strokovno znanje, zanesljivost in viri)*“⁵¹.
55. Evropski odbor za varstvo podatkov je pojasnil, da bo moral obdelovalec „[z]a izvedbo ocene in sprejetje odločitve o tem, ali se dovoli oddaja del podizvajalcem, [...] zagotoviti upravljavcu podatkov seznam predvidenih podobdelovalcev (vključno za vsakega: njihove lokacije, kaj bodo naredili in dokaz o tem, kakšne zaščitne ukrepe so izvedli)“⁵². Te informacije so potrebne, da lahko upravljavec upošteva načelo odgovornosti iz drugega odstavka 5. člena in 24. člena ter prvega odstavka 28. člena, 32. člena in V. poglavja Splošne uredbe o varstvu podatkov⁵³. Glede prenosov osebnih podatkov zunaj EGP se odbor sklicuje na spodaj navedeni odgovor na vprašanje 1.2, ki ga je postavil danski nadzorni organ.
56. Kot je opozoril Evropski odbor za varstvo podatkov, bi moral prvi obdelovalec zagotoviti, da predlaga podobdelovalce, ki zagotovijo zadostna jamstva⁵⁴. Iz dejstva, da mora prvi obdelovalec zagotoviti navedene informacije, je razvidno, da **ima obdelovalec vlogo pri izbiri podobdelovalcev in preverjanju jamstev, ki jih zagotovijo, ter da mora upravljavcu zagotoviti zadostne informacije**. To je skladno tudi z dejstvom, da ne glede na merila, ki jih navede upravljavec za izbiro dodatnih obdelovalcev, prvi obdelovalec še naprej v celoti odgovarja upravljavcu za izpolnjevanje obveznosti podobdelovalcev (četrty odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov).
57. Glede tega velja, da tudi če je v skladu s četrty odstavkom 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov obdelovalec, ki zaposli podobdelovalca, neposredno odgovoren za zagotovitev, da za tega drugega obdelovalca veljajo enake obveznosti varstva podatkov, kot so določene v prvi pogodbi med upravljavcem in obdelovalcem, to ne pomeni, da upravljavec ni odgovoren za zagotovitev skladnosti z zahtevami iz prvega odstavka 28. člena in prvega odstavka 24. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov in da ni treba, da je zmožen dokazati to skladnost.
58. **Končno odločitev o tem, ali naj se zaposli določen (pod)podobdelovalec, in s tem povezano odgovornost, vključno glede preverjanja zadostnosti jamstev, ki jih zagotovi (pod)obdelovalec, še vedno sprejme upravljavec.** Kot je že bilo poudarjeno, se mora upravljavec v primeru splošnega ali posebnega dovoljenja vedno odločiti, ali bo odobril zaposlitev tega podobdelovalca ali pa ji bo ugovarjal.
59. Pri ocenjevanju skladnosti s prvim odstavkom 24. člena in prvim odstavkom 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov bi morali nadzorni organi oceniti, ali je upravljavec zmožen dokazati, da je bilo preverjanje zadostnosti jamstev, ki so jih zagotovili njegovi podobdelovalci, zadovoljivo za upravljavca. To pomeni, da se lahko upravljavec odloči, da se bo skliceval na informacije, ki jih je prejel od svojega obdelovalca, in jih po potrebi nadgradil. Če se na primer zdi, da so informacije, ki jih je prejel upravljavec, nepopolne, netočne ali vzbujajo dvome, ali če je to primerno glede na okoliščine primera, vključno s tveganjem, povezanim z obdelavo, mora upravljavec zahtevati dodatne informacije in/ali preveriti informacije ter jih po potrebi dopolniti ali popraviti.
60. Natančneje, obdelovalec mora pri obdelavi, ki pomeni veliko tveganje za pravice in svoboščine posameznikov, na katere se nanašajo osebni podatki, povečati raven preverjanja v smislu preverjanja predloženih informacij v zvezi z jamstvi, ki jih zagotovijo različni obdelovalci v verigi obdelave.

⁵¹ Smernice Evropskega odbora za varstvo podatkov 07/2020, odstavek 156.

⁵² Smernice Evropskega odbora za varstvo podatkov 07/2020, odstavek 152.

⁵³ Smernice Evropskega odbora za varstvo podatkov 07/2020, opomba 69.

⁵⁴ Smernice Evropskega odbora za varstvo podatkov 07/2020, odstavek 159.

2.1.3 Preverjanje pogodbe med prvim obdelovalcem in dodatnimi obdelovalci

61. Danski nadzorni organ se pravzaprav sprašuje, ali in v kakšnem obsegu je upravljavec dolžan preveriti, ali pogodbe o podobdelavi drugim obdelovalcem nalagajo enake obveznosti, in to dokumentirati.
62. V zvezi s tem četrti odstavek 28. člena⁵⁵ obdelovalcem nalaga neposredno obveznost. Poleg tega točka d tretjega odstavka 28. člena določa, da morata upravljavec in obdelovalec določiti obveznost obdelovalca, da v svoji pogodbi spoštuje pogoje iz četrtega odstavka 28. člena, s čimer ta zahteva postane pogodbeno obveznost, naložena obdelovalcu. To pomeni, da **je prvi obdelovalec zakonsko in pogodbeno zavezan, da v pogodbe o podobdelavi, ki jih sklene z dodatnimi obdelovalci, prenese enake obveznosti varstva podatkov.**

⁵⁵ Četrti odstavek 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov: „Kadar obdelovalec zadolži drugega obdelovalca za izvajanje specifičnih dejavnosti obdelave v imenu upravljavca, za tega drugega obdelovalca na podlagi pogodbe ali drugega pravnega akta v skladu s pravom Unije ali pravom države članice veljajo enake obveznosti varstva podatkov, kot so določene v pogodbi ali drugem pravnem aktu med upravljavcem in obdelovalcem iz odstavka 3, zlasti za zagotovitev zadostnih jamstev za izvajanje ustreznih tehničnih in organizacijskih ukrepov na tak način, da bo obdelava izpolnjevala zahteve iz te uredbe.“

63. Podobno bodo dodatni obdelovalci pogodbeno zavezani (s strani prvega obdelovalca), da svojim obdelovalcem naložijo enake obveznosti varstva podatkov, in tako naprej vzdolž verige obdelave⁵⁶. Ne zahteva se, da je besedilo pogodbe o podobdelavi enako besedilu pogodbe o obdelavi podatkov, sklenjene s prvim obdelovalcem⁵⁷.
64. Evropski odbor za varstvo podatkov poudarja, da če podobdelovalec ne izpolni svojih obveznosti, končno odgovornost za izpolnjevanje obveznosti tega drugega podobdelovalca nosi upravljavec. Vendar prvi obdelovalec še naprej odgovarja upravljavcu, tako da ima upravljavec možnost vložiti pogodbeni zahtevek zoper svojega prvega obdelovalca, če ta v pogodbe o podobdelavi ne prenese enakih obveznosti varstva podatkov.
65. Obdelovalci so dolžni upravljavcu dati na voljo vse informacije, potrebne za dokazovanje skladnosti s točko h tretjega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov. Zato bo moral prvi obdelovalec na zahtevo upravljavca predložiti pogodbe o podobdelavi med prvim obdelovalcem in dodatnimi obdelovalci.
66. V zvezi s tem standardna pogodbeni določila Evropske komisije med upravljavci in obdelovalci⁵⁸ ter standardna pogodbeni določila o mednarodnem prenosu⁵⁹ upravljavcu zagotavljajo možnost, da

⁵⁶ Evropski odbor za varstvo podatkov in Evropski nadzornik za varstvo podatkov sta v Skupnem mnenju Evropskega nadzornika za varstvo podatkov in Evropskega odbora za varstvo podatkov št. 2/2021 o Izvedbenem sklepu Evropske komisije o standardnih pogodbenih določilih za prenos osebnih podatkov v tretje države poudarila, da morajo stranke v medsebojnem razmerju obdelovalcev upoštevati zahtevo iz četrtega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov (odstavek 66).

⁵⁷ Smernice Evropskega odbora za varstvo podatkov 07/2020, odstavek 160: „*Nalaganje ‚enakih‘ obveznosti bi bilo treba razlagati na funkcionalen in ne na formalen način: ni nujno, da pogodba vključuje popolnoma enake besede, kot so tiste, uporabljene v pogodbi med upravljavcem in obdelovalcem, zagotoviti pa bi morala, da so obveznosti vsebinsko enake.*“ Evropski odbor za varstvo podatkov ugotavlja še, da kadar se dva obdelovalca sklicujeta na modul tri (prenos od obdelovalca obdelovalcu) standardnih pogodbenih določil Evropske komisije o mednarodnem prenosu, dodatno jamstvo zagotovi prvi obdelovalec. V skladu z določilom 8.1(d) standardnih pogodbenih določil Evropske komisije o mednarodnem prenosu izvoznik podatkov (prvi obdelovalec) jamči, da je uvozniku podatkov (podobdelovalcu) naložil enake obveznosti varstva podatkov, kot so določene v pogodbi ali drugem pravnem aktu v skladu s pravom Unije ali pravom države članice, sklenjenem med upravljavcem in izvoznikom podatkov.

⁵⁸ V oddelku 7 je v določilu 7.7(c) standardnih pogodbenih določil Evropske komisije med upravljavci in obdelovalci je v zvezi z uporabo podobdelovalcev določeno: „*Obdelovalec na zahtevo upravljavca slednjemu zagotovi kopijo take pogodbe s podobdelovalcem in vseh njenih naknadnih sprememb. Kolikor je to potrebno za varovanje poslovnih skrivnosti ali drugih zaupnih informacij, vključno z osebnimi podatki, lahko obdelovalec pred posredovanjem kopije zakrije občutljive in zaupne dele pogodbe.*“ Izvedbeni sklep Komisije (EU) 2021/915 z dne 4. junija 2021 o standardnih pogodbenih določilih med upravljavci in obdelovalci v skladu s sedmim odstavkom 28. člena Uredbe (EU) 2016/679 Evropskega parlamenta in Sveta ter sedmim odstavkom 29. člena Uredbe (EU) 2018/1725 Evropskega parlamenta in Sveta (v nadaljevanju: standardna pogodbeni določila Evropske komisije med upravljavcem in obdelovalcem).

⁵⁹ Modul dva (prenos med upravljavcem in obdelovalcem), določilo 9(c) standardnih pogodbenih določil Evropske komisije o mednarodnem prenosu določa: „*Uvoznik podatkov zagotovi izvozniku podatkov na njegovo zahtevo kopijo take pogodbe s podobdelovalcem in vseh njenih naknadnih sprememb. Kolikor je to potrebno za varovanje poslovnih skrivnosti ali drugih zaupnih informacij, vključno z osebnimi podatki, lahko uvoznik podatkov pred posredovanjem kopije zakrije občutljive in zaupne dele pogodbe.*“ Poleg tega modul tri (prenos od obdelovalca obdelovalcu) določa, da „*[u] voznik podatkov zagotovi izvozniku podatkov ali upravljavcu na njuno zahtevo kopijo take pogodbe s podobdelovalcem in vseh njenih naknadnih sprememb. Kolikor je to potrebno za varovanje poslovnih skrivnosti ali drugih zaupnih informacij, vključno z osebnimi podatki, lahko uvoznik podatkov pred posredovanjem kopije zakrije občutljive in zaupne dele pogodbe.*“ Izvedbeni sklep Komisije (EU) 2021/914 z dne 4. junija 2021 o standardnih pogodbenih določilih za prenos osebnih podatkov v tretje države v skladu z Uredbo (EU) 2016/679 Evropskega parlamenta in Sveta (v nadaljevanju: standardna pogodbeni določila Evropske komisije o mednarodnem prenosu).

zahteva kopijo pogodbe o podobdelavi med prvim obdelovalcem in dodatnimi obdelovalci. To možnost zagotavljajo tudi tri standardna pogodbena določila med upravljavci in obdelovalci, ki so jih sprejeli nadzorni organi⁶⁰. Ta možnost je izraz pravice upravljavca do revizije v skladu s točko h tretjega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov. Obdelovalec mora tako kopijo predložiti na zahtevo upravljavca.

67. Kljub temu Evropski odbor za varstvo podatkov ugotavlja, da standardna pogodbena določila ne urejajo tega, ali *mora* upravljavec za zagotovitev skladnosti s prvim odstavkom 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov zahtevati tako kopijo.
68. V tem smislu dejstvo, ali se upravljavec odloči zahtevati tako kopijo ali ne, ne more določiti odgovornosti upravljavca. Obdelovalec ima v vsakem primeru tudi pravne in pogodbene obveznosti, ki od njega zahtevajo, da naloži enake obveznosti varstva podatkov kot v prvi pogodbi.
69. Ob tem **upravljavec v skladu s Splošno uredbo o varstvu podatkov ni dolžan sistematično zahtevati pogodb o podobdelavi, da bi preveril, ali so bile obveznosti varstva podatkov, določene v prvi pogodbi, prenesene navzdol po verigi obdelave**. Upravljavec mora za vsak primer posebej oceniti, ali mora zahtevati kopijo takih pogodb ali jih kadar koli pregledati, da bi lahko dokazal skladnost z načelom odgovornosti. V okviru uveljavljanja pravice do revizije v skladu s točko h tretjega odstavka 28. člena mora upravljavec vzpostaviti postopek za izvajanje revizijskih kampanj, da bi z vzorčnimi preverjanji preveril, ali pogodbe z njegovimi podobdelovalci vsebujejo potrebne obveznosti varstva podatkov.
70. Ali je treba zahtevati kopijo pogodbe o podobdelavi, je torej odvisno od okoliščin primera. Upravljavec mora na primer v primeru dvoma o tem, ali obdelovalec ali podobdelovalec izpolnjuje zahteve iz prvega in četrtega odstavka 28. člena, ali na zahtevo nadzornega organa zaprositi za pregled pogodbe (na primer če kršitev varstva podatkov vpliva na dodatnega obdelovalca ali v primeru drugih javno dostopnih informacij ali drugih informacij, ki so na voljo upravljavcu); obstajajo lahko na primer predloge pogodbe podobdelovalca o obdelavi podatkov, ki ne izpolnjujejo zahtev iz tretjega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov.
71. Za zagotovitev skladnosti s prvim odstavkom 28. člena glede na načelo odgovornosti lahko kopija pogodb o podobdelavi pomaga upravljavcu dokazati, da njegovi obdelovalci in podobdelovalci zagotavljajo zadostna jamstva, vključno s tem, da obdelovalec izpolnjuje četrty odstavek 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov. Evropski odbor za varstvo podatkov ugotavlja, da upravljavec morda ne bo mogel oceniti, ali so jamstva, zagotovljena v zvezi s podobdelovalcem, zadostna ali ne, če ne bo imel dostopa do vsebine pogodbe o podobdelavi in je ne bo ocenil. Čeprav so lahko jamstva v pogodbi pisno določena, pogodbena določila sama po sebi ne morejo dokazovati, da pogodbene stranke učinkovito izvajajo zadostna jamstva.

2.2 Razlaga prvega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov v povezavi s 44. členom Splošne uredbe o varstvu podatkov (prenosi v verigi obdelave – vprašanji 1.2 in 1.3)

72. Namen vprašanja 1.2 iz zahteve je v primerih prenosov ali nadaljnjih prenosov od (pod)obdelovalca drugemu (pod)obdelovalcu pojasniti, v kakšnem obsegu bi moral upravljavec v okviru svoje obveznosti

⁶⁰ Standardna pogodbena določila danskega nadzornega organa za namene skladnosti z 28. členom Splošne uredbe o varstvu podatkov, zlasti določilo 7.5; standardna pogodbena določila litovskega nadzornega organa za namene skladnosti z 28. členom Splošne uredbe o varstvu podatkov, zlasti določilo 18; standardna pogodbena določila slovenskega nadzornega organa za namene skladnosti s členom 28 splošne uredbe o varstvu podatkov, zlasti določilo 6.5.

na podlagi prvega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov v povezavi s 44. členom Splošne uredbe o varstvu podatkov oceniti dokumentacijo (pod)obdelovalcev, da raven varstva osebnih podatkov ne bi bila ogrožena zaradi začetnih ali nadaljnjih prenosov.

73. Namen vprašanja 1.3 je pojasniti, ali se obseg obveznosti iz prvega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov v povezavi z drugim odstavkom 5. člena in s 24. členom Splošne uredbe o varstvu podatkov, kot je navedeno v odgovoru na vprašanje 1.2, razlikuje glede na tveganje, povezano z dejavnostjo obdelave. V primeru pritrdilnega odgovora je danski nadzorni organ želel izvedeti, kakšen je obseg teh obveznosti za dejavnosti obdelave z majhnim tveganjem in velikim tveganjem.

Uvodna pojasnila

74. Zaradi jasnosti so v tem mnenju podana nekatera uvodna pojasnila v zvezi z navedenima vprašanjema.
75. Prvič, Evropski odbor za varstvo podatkov razume izraz prenos v smislu Smernic Evropskega odbora za varstvo podatkov 05/2021 o medsebojnem vplivu uporabe 3. člena in določb o mednarodnem prenosu v skladu s V. poglavjem Splošne uredbe o varstvu podatkov⁶¹ (v nadaljevanju: smernice Evropskega odbora za varstvo podatkov 05/2021 (medsebojni vpliv)), ki se sklicujejo tudi na Smernice Evropskega odbora za varstvo podatkov 3/2018 o ozemeljski veljavnosti Splošne uredbe o varstvu podatkov⁶². Kot je že poudaril Evropski odbor za varstvo podatkov, oddaljen dostop iz tretje države pomeni prenos, če izpolnjuje merila iz smernic Evropskega odbora za varstvo podatkov 05/2021 (medsebojni vpliv)⁶³. V vsakem primeru obstoj prenosa sproži uporabo V. poglavja Splošne uredbe o varstvu podatkov.
76. Drugič, ker se vprašanje 1.2 nanaša na primer, v katerem (pod)obdelovalec izvede prvi ali nadaljnji prenos drugemu (pod)obdelovalcu, upravljavec ni izvoznik podatkov; nasprotno, izvoznik podatkov je obdelovalec, ki v imenu upravljavca prenese osebne podatke drugemu obdelovalcu v verigi, ne pa ločenemu upravljavcu. Zato izključuje osebne podatke, prenesene ločenim upravljavcem, vključno s sodnimi organi, sodišči ali upravnimi organi tretjih držav. Zato razlaga 48. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov ne spada na področje teh vprašanj.
77. Tretjič, Evropski odbor za varstvo podatkov ugotavlja, da se vprašanje 1.2 nanaša na prenose, ki potekajo vzdolž verige obdelave v skladu z dokumentiranimi navodili upravljavca na podlagi točke a tretjega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov. Poudariti je treba, da se mora upravljavec sam odločiti, ali je prenos osebnih podatkov zunaj EGP mogoč v okviru dejavnosti obdelave, ki so zaupane (pod)obdelovalcem. Obdelovalec se mora vzdržati izvajanja kakršnega koli prvega ali nadaljnjega prenosa podatkov, ki ni v skladu z navodili upravljavca⁶⁴. Dokumentirana navodila upravljavca v zvezi s prvimi ali nadaljnjimi prenosi osebnih podatkov se prenesajo vzdolž celotne verige obdelave⁶⁵.
78. Četrtrič, Evropski odbor za varstvo podatkov pojasnjuje, da je treba pojem tveganja iz vprašanja 1.3 razumeti kot tveganje za pravice in svoboščine posameznikov, na katere se nanašajo osebni podatki in katerih osebni podatki se obdelujejo, v smislu uvodnih izjav 75 in 76 Splošne uredbe o varstvu podatkov (kot je navedeno v odstavku 35 zgoraj).

Odgovornost upravljavca obstaja, tudi če (pod)obdelovalci izvajajo prve ali nadaljnje prenose

⁶¹ Smernice Evropskega odbora za varstvo podatkov 05/2021 o medsebojnem vplivu uporabe člena 3 in določb o mednarodnem prenosu v skladu s poglavjem V Splošne uredbe o varstvu podatkov, različica 2.0, sprejete 14. februarja 2023, v katerih so v odstavku 9 navedena tri kumulativna merila, na podlagi katerih se dejanje obdelave šteje za prenos, pri čemer so merila na splošno opredeljena v oddelku 2.

⁶² Smernice Evropskega odbora za varstvo podatkov 05/2021 (medsebojni vpliv), odstavek 12, ki se nanaša na Smernice Evropskega odbora za varstvo podatkov 03/2018 o ozemeljski veljavnosti Splošne uredbe o varstvu podatkov, različica 2.1, sprejete 12. novembra 2019 (s popravkom z dne 7. januarja 2020), stran 5 in oddelki 1–3. Glej zlasti točko (d) v oddelku 2: Obdelovalec, ki ni ustanovljen v Uniji.

⁶³ Smernice Evropskega odbora za varstvo podatkov 05/2021 (medsebojni vpliv), odstavek 16.

⁶⁴ Člen 29 Splošne uredbe o varstvu podatkov. Kot je opozoril Evropski odbor za varstvo podatkov, bi morale biti v pogodbah „*navedene zahteve za prenose v tretje države ali mednarodne organizacije, pri čemer se upoštevajo določbe poglavja V Splošne uredbe o varstvu podatkov*“ (smernice Evropskega odbora za varstvo podatkov 07/2020, odstavek 119). Upravljavec se lahko na primer odloči, da prepove prenose ali da jih dovoli samo določenim državam.

⁶⁵ Četrtri odstavek 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov.

79. V zvezi z vsebino zahtevka je Evropski odbor za varstvo podatkov že navedel, da „[...] bo do prenosa prišlo, če obdelovalec (bodisi v skladu s členom 3(1) bodisi v skladu s členom 3(2) za posamezno obdelavo [...]) pošlje podatke drugemu obdelovalcu ali celo upravljavcu v tretji državi po navodilih svojega upravljavca. V takih primerih obdelovalec deluje kot izvoznik podatkov v imenu upravljavca in mora zagotoviti, da so za zadevni prenos v skladu z navodili upravljavca upoštevane določbe poglavja V, vključno z uporabo ustreznega orodja za prenos. Glede na to, da je prenos dejavnost obdelave, ki se izvaja v imenu upravljavca, je **tudi upravljavec odgovoren in bi lahko odgovarjal v skladu s poglavjem V, hkrati pa mora tudi zagotoviti, da obdelovalec zagotovi zadostna jamstva v skladu s členom 28**⁶⁶.“
80. To pomeni, da v primeru prenosa, tudi če ga ne izvede neposredno upravljavec, ampak obdelovalec v imenu upravljavca, za upravljavca še vedno veljajo dolžnosti iz 44. člena in prvega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov^{67, 68}.

Odgovornost, ki izhaja iz 44. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov

81. Obveznosti iz 44. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov⁶⁹ veljajo za obdelovalce (ki v okviru mnenja delujejo kot izvozniki podatkov) in upravljavce⁷⁰. Obdelovalci in upravljavci bi zato morali zagotoviti, da raven varstva osebnih podatkov ni ogrožena zaradi prvega ali nadaljnjega prenosa, ne glede na podlago za prenos⁷¹. Na primer, tako upravljavec kot tudi obdelovalec sta v skladu s V. poglavjem Splošne uredbe o varstvu podatkov načeloma še naprej odgovorna za nezakonit prvi ali nadaljnji prenos⁷², zato bi lahko v primeru kršitve odgovarjala oba in vsak posebej.

Odgovornost, ki izhaja iz prvega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov

82. V skladu z načelom odgovornosti morajo upravljavci sprejeti ustrezne ukrepe za preprečevanje kršitev pravil iz Splošne uredbe o varstvu podatkov, da se zagotovi pravica do varstva podatkov⁷³, kar vključuje preprečevanje kršitev V. poglavja Splošne uredbe o varstvu podatkov. Ta odgovornost velja pred začetkom prenosa in dokler se preneseni osebni podatki obdelujejo v tretji državi.

⁶⁶ Smernice Evropskega odbora za varstvo podatkov 05/2021 (medsebojni vpliv), odstavek 19, poudarek v krepkem tisku je dodan.

⁶⁷ Pomembno je tudi navesti, da se prvi odstavek 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov nanaša na izpolnjevanje zahtev iz Splošne uredbe o varstvu podatkov, zato bi ga bilo treba razlagati tako, da vključuje določbe poglavja V v zvezi s prvimi in nadaljnjimi prenosi osebnih podatkov v tretje države. To velja tako za prve kot tudi nadaljnje prenose; glej 44. člen Splošne uredbe o varstvu podatkov.

⁶⁸ Za namene tega oddelka mnenja so obravnavane dolžnosti, ki izhajajo iz 44. člena in prvega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov, pri čemer je navedeno, da za upravljavca še vedno veljajo vse obveznosti, ki se na podlagi Splošne uredbe o varstvu podatkov uporabljajo za upravljavce.

⁶⁹ Člen 44 Splošne uredbe o varstvu podatkov se nanaša na določbe poglavja V Splošne uredbe o varstvu podatkov.

⁷⁰ Člen 44 Splošne uredbe o varstvu podatkov se za namene skladnosti s poglavjem V uporablja za upravljavca in obdelovalca; glej tudi uvodno izjavo 101. Zato se Priporočila Evropskega odbora za varstvo podatkov 01/2020 o ukrepih, ki dopolnjujejo orodja za prenos, za zagotovitev skladnosti z ravno varstva osebnih podatkov na ravni EU, različica 2.0, sprejeta 18. junija 2021 (v nadaljevanju: priporočila Evropskega odbora za varstvo podatkov 01/2020), uporabljajo za izvoznike podatkov (tj. upravljavce ali (pod)obdelovalce, ki obdelujejo osebne podatke).

⁷¹ Sodba Sodišča EU z dne 16. julija 2020, *Data Protection Commissioner v Facebook Ireland Ltd, Maximilian Schrems* (v nadaljevanju: sodba Sodišča EU v zadevi *Schrems II*), zadeva C-311/18, ECLI:EU:C:2020:559, točka 92.

⁷² Če so izpolnjeni pogoji iz petega odstavka 82. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov, lahko upravljavec od svojega obdelovalca zahteva odškodnino, ki ustreza njegovemu delu odgovornosti.

⁷³ Glej oddelek o drugem odstavku 5. člena in prvem odstavku 24. člena v povezavi s prvim odstavkom 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov.

83. Kot je pojasnjeno v odstavkih 47 in 48, bi se morala *obveznost upravljavca*, da preveri, ali (pod)obdelovalci zagotovijo zadostna jamstva za izvajanje ukrepov, ki jih določi upravljavec v skladu s prvim odstavkom 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov⁷⁴, uporabljati ne glede na tveganje za pravice in svoboščine posameznikov, na katere se nanašajo osebni podatki. Vendar se *obseg* takega preverjanja v praksi razlikuje glede na naravo organizacijskih in tehničnih ukrepov, ki jih upravljavec med drugim določi na podlagi tveganja, povezanega z obdelavo⁷⁵. V zvezi s tem lahko obstoj prvega ali nadaljnjega prenosa v tretje države vzdolž verige obdelave poveča tveganja, ki izhajajo iz obdelave, in zato vpliva na ustrezne ukrepe, ki jih določi upravljavec⁷⁶.
84. Upravljavec mora biti ob pomoči obdelovalca in podobdelovalcev pristojnemu nadzornemu organu na zahtevo zmožen dokazati, da izpolnjuje zahteve iz prvega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov. Ustrezna dokumentacija bi lahko med drugim temeljila na informacijah, prejetih od obdelovalcev v okviru zaposlitve (pod)obdelovalcev⁷⁷ (glej odstavke 54–56) in s pomočjo njegovih obdelovalcev v skladu s točko h tretjega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov (glej odstavka 51 in 52).
85. Upravljavec potrebuje tudi vse ustrezne informacije, da objavi potrebna navodila za prenos osebnih podatkov zadevnim tretjim državam in da lahko ravna v skladu z načelom odgovornosti iz drugega odstavka 5. člena in 24. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov ter prvim odstavkom 28. člena, 32. členom in V. poglavjem Splošne uredbe o varstvu podatkov⁷⁸. Upravljavec lahko ugovarja zaposlitvi dodatnega obdelovalca ali je ne dovoli, če bi to na podlagi prejetih informacij pomenilo prenos osebnih podatkov od prvega obdelovalca (kot izvoznika) do predvidenega dodatnega obdelovalca (kot uvoznika).
86. V skladu z odstavkom 58 upravljavec nosi končno odgovornost za vsako kršitev prvega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov, ko gre za uporabo (pod)obdelovalcev, in je lahko zanj tudi odgovoren. Evropski odbor za varstvo podatkov poudarja, da praktične težave, na katere se sklicujejo upravljavci v zvezi z nadzorom nad delovanjem podobdelovalcev s strani njihovega obdelovalca in ki

⁷⁴ Da bi se izognili dvomom, je treba pojasniti, da se ustreznih tehničnih in organizacijskih ukrepov iz prvega odstavka 24. člena in prvega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov ne sme zamenjati z dopolnilnimi ukrepi, navedenimi v priporočilih EVOP 01/2020 (odstavek 50: „*dopolnilni ukrepi*“ so po definiciji [i] *dopolnilni zaščitni ukrepi*, ki jih že zagotavlja orodje za prenos podatkov iz člena 46 Splošne uredbe o varstvu podatkov, in drugim veljavnim varnostnim zahtevam (na primer tehnični varnostni ukrepi), določenim v Splošni uredbi o varstvu podatkov“, ki se nanaša na uvodno izjavo 109 Splošne uredbe o varstvu podatkov in sodbo Sodišča EU v zadevi *Schrems II*, točka 133).

⁷⁵ Glej opredelitev tveganja, kot je pojasnjeno v odstavkih 35 in 78.

⁷⁶ V uvodni izjavi 116 Splošne uredbe o varstvu podatkov je navedeno: „*Pri čezmejnem prenosu osebnih podatkov zunaj Unije se lahko poveča tveganje v zvezi z zmožnostjo posameznikov za uresničevanje pravic do varstva podatkov, zlasti da se zaščitijo pred nezakonito uporabo ali razkritjem navedenih podatkov.*“

⁷⁷ Glej tudi določilo 9(a) modula tri (prenos od obdelovalca obdelovalcu) standardnih pogodbenih določil Evropske komisije o mednarodnem prenosu in Prilogo III k navedenim določilom; glej tudi določilo 9(a) modula dva (prenos od upravljavca obdelovalcu) ter določilo 7.7(a) standardnih pogodbenih določil Evropske komisije med upravljavci in obdelovalci in Prilogo IV Seznam podobdelovalcev k navedenim določilom. Prilogo II k standardnim pogodbenim določilom Evropske komisije o mednarodnem prenosu in Prilogo IV k standardnim pogodbenim določilom Evropske komisije med upravljavci in obdelovalci je treba v primeru posebnega dovoljenja upravljavca dopolniti z naslednjimi informacijami o podobdelovalcih: imenom, naslovom, imenom kontaktne osebe, položajem in kontaktnimi podatki ter opisom obdelave. Poleg tega oddelek B Opis prenosa Priloge I k standardnim pogodbenim določilom Evropske komisije o mednarodnem prenosu vsebuje besedilo: „Za prenose (pod)obdelovalcem je treba navesti tudi predmet, naravo in trajanje obdelave.“ Podobno tudi Priloga II k standardnim pogodbenim določilom med upravljavci in obdelovalci vključuje besedilo: „Za obdelavo, ki jo izvajajo (pod)obdelovalci, navedite tudi predmet, naravo in trajanje obdelave.“

⁷⁸ Smernice Evropskega odbora za varstvo podatkov 07/2020, odstavek 152, opomba 69.

jim lahko otežijo preverjanje zadostnih jamstev, zlasti v zvezi s prenosi v tretje države, upravljavca ne odvezujejo od njegovih odgovornosti pri obdelavi⁷⁹.

87. V nadaljevanju so opisani neizčrpní primeri dokumentacije, ki bi jo moral upravljavec oceniti in biti zmožen pokazati pristojnemu nadzornemu organu, tj. evidentiranje prenosov, uporabljena podlaga za prenos ter po potrebi ocena učinka prenosa in dopolnilni ukrepi.

Evidentiranje prenosov:

88. Če bodo osebni podatki preneseni v tretje države v povezavi z uporabo (pod)obdelovalcev, bi moral upravljavec najprej oceniti in biti zmožen pokazati dokumentacijo, ki se nanaša na evidentiranje prenosov⁸⁰. Upravljavec mora zagotoviti, da evidentiranje prenosov izvede izvoznik (ki obdeluje osebne podatke v njegovem imenu), pri čemer navede, kateri osebni podatki se prenašajo (vključno z oddaljenim dostopom), kje in za katere namene⁸¹. Upravljavec se lahko sklicuje na tako evidentiranje in ga po potrebi nadgradi. Na primer, kadar se zdi, da je evidentiranje, ki ga je prejel upravljavec, nepopolno⁸², netočno ali vzbuja dvome, mora upravljavec zahtevati dodatne informacije, preveriti informacije in jih po potrebi dopolniti oziroma popraviti.
89. Upravljavec mora te informacije prejeti⁸³, preden se zaposli dodaten obdelovalec. Opozoriti je treba tudi, da za upravljavca veljajo posebne zahteve glede preglednosti v zvezi s prenosi v tretje države v skladu s točko f prvega odstavka 13. člena, točko f prvega odstavka 14. člena, točko c prvega odstavka 15. člena in drugim odstavkom 15. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov ter zahteva glede vodenja evidenc o dejavnostih obdelave v skladu s točkama d in e prvega odstavka 30. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov. Da bi upravljavec izpolnil te zahteve, mora vedeti, kje so podobdelovalci in kje potekajo prenosi, vključno z oddaljenim dostopom⁸⁴.

Uporabljena podlaga za prenos ter po potrebi ocena učinka prenosa in dopolnilni ukrepi:

90. Upravljavec mora oceniti in biti zmožen pokazati dokumentacijo, ki se nanaša na podlago za prenos⁸⁵, na katero se izvoznik sklicuje v skladu z navodili upravljavca⁸⁶. To pomeni, da mora upravljavec te informacije prejeti od (pod)obdelovalcev oziroma izvoznikov, preden se prenosi opravijo. Evropski odbor za varstvo podatkov je glede tega opozoril, da za upravljavca veljajo posebne zahteve glede preglednosti v zvezi z obstojem ali neobstojem sklepa o ustreznosti na podlagi 45. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov ali ustreznimi zaščitnimi ukrepi, določenimi v skladu s 46. členom Splošne uredbe o varstvu podatkov (točka f prvega odstavka 13. člena, točka f prvega odstavka 14. člena in drugi odstavek 15. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov⁸⁷).

⁷⁹ Poročilo o okviru za usklajeno izvrševanje v zvezi s storitvami v oblaku, str. 16.

⁸⁰ Evidentiranje se nanaša na prvi korak (Preučite svoje prenose) priporočil Evropskega odbora za varstvo podatkov 01/2020, oddelek 2.1 Korak 1: Preučite svoje prenose. Ta prvi korak se uporablja ne glede na podlago za prenos.

⁸¹ Določiti je treba, da namene določi upravljavec skupaj z bistvenimi sredstvi obdelave (glej smernice Evropskega odbora za varstvo podatkov 07/2020, odstavek 40).

⁸² Na primer, če pri evidentiranju ni navedena lokacija podobdelovalcev ali če prenosi v obliki oddaljenega dostopa niso navedeni, čeprav potekajo.

⁸³ Kot je pojasnjeno v odstavkih 54–56 zgoraj.

⁸⁴ Tako evidentiranje je potrebno tudi, kadar stranke izpolnijo zadevne priloge k standardnim pogodbenim določilom Evropske komisije o mednarodnem prenosu in standardnim pogodbenim določilom Evropske komisije med upravljavci in obdelovalci (glej opombo 80).

⁸⁵ Priporočila Evropskega odbora za varstvo podatkov 01/2020, oddelek 2.2 Korak 2: Opredelite orodja za prenos, na katera se opirate.

⁸⁶ Točka a tretjega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov.

⁸⁷ Smernice Evropskega odbora za varstvo podatkov 01/2022 (pravica do dostopa), odstavek 122.

91. Obseg dolžnosti upravljavca, da oceni to dokumentacijo, je odvisen od vrste podlage, ki jo (pod)obdelovalci (kot izvozniki podatkov) uporabijo za prvi ali nadaljnji prenos⁸⁸:
92. Prenosi se lahko opravijo na podlagi **sklepa o ustreznosti**, če je Komisija v skladu s 45. členom Splošne uredbe o varstvu podatkov odločila, da tretja država, ozemlje ali en ali več določenih sektorjev v tej tretji državi ali mednarodna organizacija zagotavlja ustrezno raven varstva. Da bi Komisija ocenila, ali je raven varstva ustrezna, med drugim upošteva pravila za nadaljnji prenos osebnih podatkov v drugo tretjo državo ali mednarodno organizacijo, ki se spoštujejo v navedeni tretji državi ali mednarodni organizaciji, sodno prakso, pa tudi dejanske in izvršljive pravice ter učinkovito upravno in sodno varstvo posameznikov, na katere se nanašajo osebni podatki, ki se prenašajo⁸⁹.
93. Kadar prenos opravi (pod)obdelovalec (v imenu upravljavca) na podlagi sklepa o ustreznosti v skladu s 45. členom Splošne uredbe o varstvu podatkov, mora stopnja preverjanja, ki se zahteva od upravljavca v skladu s prvim odstavkom 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov, da njegov (pod)obdelovalec zagotavlja zadostna jamstva glede skladnosti s V. poglavjem Splošne uredbe o varstvu podatkov, glede na navedeno zajemati naslednje elemente:
- ali je sklep o ustreznosti veljaven⁹⁰ in
 - ali prenosi, opravljeni v imenu upravljavca, spadajo na področje uporabe takega sklepa (na primer kategorije osebnih podatkov ali sektorji v obsegu uporabe)⁹¹.
94. Kadar so osebni podatki, ki jih prenese (pod)obdelovalec (v imenu upravljavca) na podlagi sklepa o ustreznosti, predmet **nadaljnega prenosa** iz te tretje države, raven varstva posameznikov, ki jo za tak nadaljnji prenos zagotavlja Splošna uredba o varstvu podatkov, prav tako ne bi smela biti ogrožena⁹². V zvezi s tem v skladu s točko a drugega odstavka 45. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov vsak sklep o ustreznosti, ki ga izda Evropska komisija, med drugim zajema pravila tretjih držav, ki urejajo nadaljnje prenose. Zato upravljavcu v skladu s 44. členom Splošne uredbe o varstvu podatkov ni treba samemu preveriti teh zahtev.
95. V smislu obveznosti upravljavca na podlagi prvega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov to pomeni, da mora upravljavec zagotoviti, da (pod)obdelovalec zagotovi „zadostna jamstva“ tudi za nadaljnje prenose, ki jih izvaja (pod)obdelovalec iz ustrezne države.

⁸⁸ V skladu z dokumentiranimi navodili upravljavca v zvezi s prenosi osebnih podatkov vzdolž verige obdelave.

⁸⁹ Glej 45. člen Splošne uredbe o varstvu podatkov in referenčni dokument delovne skupine iz člena 29 o ustreznosti, sprejet 28. novembra 2017, WP 254, ki ga je Evropskega odbora za varstvo podatkov potrdil 25. maja 2018, stran 7: „Prvemu uporabniku prvotnega prenosa osebnih podatkov bi moralo biti dovoljeno nadalje prenesti osebne podatke samo, če tudi za nadaljnega uporabnika (tj. uporabnika nadaljnega prenosa podatkov) veljajo predpisi (vključno s pogodbenimi določbami), ki zagotavljajo ustrezno raven varstva in upoštevajo zadevna navodila za obdelavo podatkov v imenu upravljavca podatkov. Pri nadaljnjih prenosi se ne sme ogroziti raven varstva posameznikov, katerih osebni podatki se prenašajo. Prvotni uporabnik podatkov, prenesenih iz EU, mora zagotoviti ustrezne zaščitne ukrepe za nadaljnje prenose podatkov, če ne obstaja sklep o ustreznosti. Taki nadaljnji prenosi podatkov bi se lahko izvajali samo, če obstajajo omejeni in posebni nameni ter pravna podlaga za to obdelavo.“

⁹⁰ Priporočila Evropskega odbora za varstvo podatkov 01/2020, odstavek 19: „Če prenesete [izvoznik podatkov] osebne podatke v tretje države, regije ali sektorje, ki jih zajema sklep Komisije o ustreznosti (v veljavnem obsegu), vam ni treba opraviti nobenih nadaljnjih korakov, kot so opisani v teh priporočilih. Še vedno pa morate spremljati, ali so bili sklepi o ustreznosti, ki veljajo za vaše prenose, preklicani ali razveljavljeni.“

⁹¹ Priporočila Evropskega odbora za varstvo podatkov 01/2020, odstavek 19.

⁹² Glej 44. člen Splošne uredbe o varstvu podatkov: „ob upoštevanju drugih določb te uredbe [...], kar velja tudi za nadaljnje prenose osebnih podatkov iz tretje države ali mednarodne organizacije v drugo tretjo državo ali drugo mednarodno organizacijo.“

96. Če sklep o ustreznosti ni bil sprejet, se lahko prenosi izvedejo, če se zagotovijo **ustrezni zaščitni ukrepi** v skladu s **46. členom Splošne uredbe o varstvu podatkov**. V tem primeru bi moral upravljavec oceniti vzpostavljene ustrezne zaščitne ukrepe in biti pozoren na vso problematično zakonodajo, ki bi lahko podobdelovalcu preprečila izpolnjevanje obveznosti, določenih v njegovi pogodbi s prvim obdelovalcem⁹³. Natančneje, upravljavec mora zagotoviti, da se izvede taka ocena učinka prenosa⁹⁴ v skladu s sodno prakso⁹⁵ in kot je pojasnjeno v priporočilih Evropskega odbora za varstvo podatkov 01/2020. Dokumentacijo v zvezi z vzpostavljenimi ustreznimi zaščitnimi ukrepi, oceno učinka prenosa in morebitnimi dopolnilnimi ukrepi mora pripraviti obdelovalec oziroma izvoznik⁹⁶ (po potrebi v sodelovanju z obdelovalcem oziroma uvoznikom⁹⁷). Upravljavec se lahko sklicuje na oceno, ki jo pripravi (pod)obdelovalec, in jo po potrebi nadgradi. Če se na primer zdi, da je ocena, ki jo je prejel upravljavec, nepopolna, netočna ali vzbuja dvome, mora upravljavec zahtevati dodatne informacije, jih preveriti in po potrebi dopolniti oziroma popraviti, pri tem pa upoštevati, da mora biti ocena v skladu s priporočili Evropskega odbora za varstvo podatkov 01/2020 in koraki, določenimi v njih⁹⁸. To vključuje opredelitev zakonov in praks, ki so ustrezni glede na vse okoliščine prenosa⁹⁹, ter po potrebi opredelitev ustreznih dopolnilnih ukrepov¹⁰⁰. V zvezi s tem mora biti upravljavec posebej pozoren na to, ali je izvoznik podatkov, tj. obdelovalec ali podobdelovalec, ocenil, ali je v pravi in/ali praksah tretje države kaj takega, kar bi lahko vplivalo na učinkovitost ustreznih zaščitnih ukrepov podlage za prenos, na katero se sklicuje izvoznik¹⁰¹, zlasti zaradi zakonodaje in praks, ki urejajo dostop javnih organov tretje države do prenesenih osebnih podatkov¹⁰².

⁹³ V zvezi s tem glej sodbo Sodišča EU v zadevi *Schrems II*, točki 132 in 133, v katerih je Sodišče EU poudarilo pogodbeno naravo standardnih pogodbenih določil Evropske komisije o mednarodnem prenosu.

⁹⁴ Ta ocena je podrobneje pojasnjena v priporočilih Evropskega odbora za varstvo podatkov 01/2020, Korak 3: Ocenite, ali je orodje za prenos iz 46. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov, na katerega se opirate, učinkovito glede na vse okoliščine prenosa.

⁹⁵ Sodba Sodišča EU v zadevi *Schrems II*, točka 134.

⁹⁶ Priporočila Evropskega odbora za varstvo podatkov 1/2022 o vlogi za odobritev ter elementih in načelih, ki jih morajo vsebovati zavezujoča poslovna pravila za upravljavce (47. člen Splošne uredbe o varstvu podatkov), sprejeta 20. junija 2023, različica 2.1, odstavek 10: „[...] Poleg tega je na primer odgovornost vsakega izvoznika podatkov, da za vsak prenos posebej oceni, ali je treba izvesti dopolnilne ukrepe, da se zagotovi raven varstva, ki je v bistvu enakovredna ravni, ki jo zagotavlja Splošna uredba o varstvu podatkov.“

⁹⁷ Sodišče EU je v sodbi v zadevi *Schrems II*, točka 134, navedlo, da se tako preverjanje lahko opravi v sodelovanju z uvoznikom, kadar je to primerno. Glej tudi priporočila Evropskega odbora za varstvo podatkov 01/2020, oddelek 4.

⁹⁸ Glej zlasti Korak 3: Ocenite, ali je orodje za prenos iz 46. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov, na katerega se opirate, učinkovito glede na vse okoliščine prenosa, Korak 4: Sprejmite dopolnilne ukrepe in Korak 6: Oceno ponovno izvedite v ustreznih časovnih razmikih, kot je pojasnjeno v priporočilih Evropskega odbora za varstvo podatkov 01/2020.

⁹⁹ Sodba Sodišča EU v zadevi *Schrems II*, točka 126. Glej tudi priporočila Evropskega odbora za varstvo podatkov 01/2020, oddelek 2.3 Korak 3: Ocenite, ali je orodje za prenos iz 46. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov, na katerega se opirate, učinkovito glede na vse okoliščine prenosa, zlasti odstavek 33. Sodišče EU je v sodbi v zadevi *Schrems II*, točka 134, navedlo, da se tako preverjanje lahko opravi v sodelovanju z uvoznikom, kadar je to primerno (glej tudi priporočila Evropskega odbora za varstvo podatkov 01/2020, odstavek 30).

¹⁰⁰ Upravljavec ali obdelovalec mora na podlagi sodne prakse za vsak primer posebej in po potrebi v sodelovanju s prejemnikom podatkov preveriti, ali pravo namembne tretje države na podlagi prava EU zagotavlja ustrezno varstvo osebnih podatkov, prenesenih v skladu s standardnimi določili o varstvu podatkov, pri čemer po potrebi zagotovi dodatne zaščitne ukrepe poleg tistih, ki jih zagotavljajo ta določila (sodba Sodišča EU v zadevi *Schrems II*, točka 134). Glej tudi priporočila Evropskega odbora za varstvo podatkov 01/2020, oddelek 2.4 Korak 4: Sprejmite dopolnilne ukrepe.

¹⁰¹ Glej priporočila Evropskega odbora za varstvo podatkov 01/2020, oddelek 2.3 (Korak 3).

¹⁰² Glej priporočila Evropskega odbora za varstvo podatkov 01/2020, odstavek 41 in naslednji.

97. Kadar osebne podatke prenese (pod)obdelovalec na podlagi ustreznih zaščitnih ukrepov v skladu s 46. členom Splošne uredbe o varstvu podatkov, poleg tega in podobno kot pri prenosih na podlagi sklepa o ustreznosti (45. člen Splošne uredbe o varstvu podatkov, glej odstavka 94 in 95 zgoraj) obveznost upravljavca iz prvega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov zajema tudi to, da se mora prepričati, da (pod)obdelovalec zagotovi zadostna jamstva glede **nadaljnjih prenosov**. Ustrezni zaščitni ukrepi v skladu s 46. členom Splošne uredbe o varstvu podatkov običajno vključujejo določbe, ki določajo pravila, ki bodo urejala vse nadaljnje prenose¹⁰³. To pomeni, da upravljavcem ni treba preverjati, ali so ta pravila kot taka v skladu z zahtevami iz V. poglavja Splošne uredbe o varstvu podatkov. Vendar morajo biti upravljavci zmožni predložiti dokumentacijo v zvezi s takimi nadaljnjimi prenosi. To pomeni, da bi moral upravljavec od (pod)obdelovalcev oziroma izvoznikov prejeti te informacije, iz katerih je razvidno, da uvozniki dejansko izpolnjujejo zahteve za nadaljnje prenose, kot je določeno v instrumentu ustreznih zaščitnih ukrepov.

2.3 Razlaga točke a tretjega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov (vprašanje 2)

98. Da bi se zagotovila pregledna porazdelitev odgovornosti in obveznosti med upravljavci in obdelovalci ter do posameznikov, na katere se nanašajo osebni podatki, in regulatorjev, mora v skladu s tretjim odstavkom 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov vsako obdelavo osebnih podatkov, ki jo izvede obdelovalec, urejati pogodba ali drug pravni akt med upravljavcem in obdelovalcem v skladu s pravom EU ali pravom države članice¹⁰⁴. V skladu s točko a tretjega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov mora biti v pogodbi določeno zlasti, da obdelovalec *„osebne podatke obdeluje samo po dokumentiranih navodilih upravljavca, vključno glede prenosov osebnih podatkov v tretjo državo ali mednarodno organizacijo, razen če to od njega zahteva pravo Unije ali pravo države članice, ki velja za obdelovalca“*. Ta določba določa tudi, da *„v slednjem primeru obdelovalec o tej pravni zahtevi pred obdelavo podatkov obvesti upravljavca, razen če zadevno pravo prepoveduje takšno obvestilo na podlagi pomembnih razlogov v javnem interesu.“*
99. Zahteva se nanaša na obstoj pogodb, ki vključujejo zavezo, da se osebni podatki obdelujejo le po navodilu upravljavca, *„razen če to zahteva pravo ali zavezujoča odredba vladnega organa“* (brez sklicevanja na pravo Unije ali pravo države članice). V zvezi s tem je bilo Evropskemu odboru za varstvo podatkov predloženih več vprašanj, ki so skupaj obravnavana razdelku v nadaljevanju:

2. Ali mora pogodba ali drug pravni akt v skladu s pravom Unije ali pravom države članice na podlagi tretjega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov vsebovati izjemo iz točke a tretjega odstavka 28. člena, in sicer *„razen če to od njega zahteva pravo Unije ali pravo države članice, ki velja za obdelovalca“* (dobesedno ali v zelo podobnem smislu), da se zagotovi skladnost s Splošno uredbo o varstvu podatkov?

2a. Če je odgovor na vprašanje 2 nikalen, ali v primeru, v katerem pogodba ali drug pravni akt v skladu s pravom Unije ali pravom države članice, ki razširi izjemo iz točke a tretjega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov, tako da zajema tudi pravo tretje države (na primer *„razen če to zahteva pravo ali zavezujoča odredba vladnega organa“*), to samo po sebi pomeni kršitev točke a tretjega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov?

¹⁰³ Glej na primer določilo 8.7 (modul ena) oziroma določilo 8.8 (modula dva in tri) standardnih pogodbenih določil Evropske komisije o mednarodnem prenosu (Izvedbeni sklep Komisije (EU) 2021/914) z dne 4. junija 2021.

¹⁰⁴ V nadaljevanju se izraz **pogodba** uporablja za pogodbo ali drug pravni akt v skladu s pravom Unije ali pravom države članice.

100. V smernicah Evropskega odbora za varstvo podatkov 07/2020 je naveden „*pomen skrbnega pogajanja in priprave pogodb o obdelavi podatkov*“ v zvezi s katero koli pravno zahtevo EU ali države članice, ki velja za obdelovalca¹⁰⁵. Glede vsebine pogodb je v smernicah Evropskega odbora za varstvo podatkov 07/2020 navedeno, da mora biti „*[p]ogodba med upravljavcem in obdelovalcem [...] skladna z zahtevami člena 28 Splošne uredbe o varstvu podatkov, da se zagotovi, da obdelovalec obdeluje osebne podatke skladno s Splošno uredbo o varstvu podatkov. V vsaki taki pogodbi je treba upoštevati posebne odgovornosti upravljavcev in obdelovalcev. Čeprav je v členu 28 naveden seznam točk, ki jih mora obravnavati vsaka pogodba, ki ureja razmerje med upravljavci in obdelovalci, pušča maneverski prostor za pogajanja med strankami teh pogodb*“¹⁰⁶.“ Prostor za pogajanja je omejen z zahtevami iz tretjega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov.

¹⁰⁵ Smernice Evropskega odbora za varstvo podatkov 07/2020, odstavek 121.

¹⁰⁶ Smernice Evropskega odbora za varstvo podatkov 07/2020, odstavek 109.

101. Prvič, osrednji element pogodbe je zaveza obdelovalca, da bo osebne podatke obdeloval le v skladu z dokumentiranimi navodili upravljavca.
102. Vendar lahko obdelovalci, kot je določeno v točki a tretjega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov, zakonito obdelujejo osebne podatke tudi zaradi izpolnjevanja zakonskih obveznosti na podlagi prava EU ali držav članic (v nadaljevanju: **pravna zahteva EU oziroma držav članic**), ne samo na podlagi dokumentiranih navodil upravljavca. Z isto določbo je predpisana tudi zaveza obdelovalca, da upravljavca vnaprej obvesti, kadar se uporablja pravna zahteva EU oziroma držav članic za obdelavo oziroma prenos osebnih podatkov v tretjo državo ali mednarodno organizacijo, razen če zadevno pravo prepoveduje tako obvestilo na podlagi pomembnih razlogov v javnem interesu. Ta zaveza je z besedilom, ki je zelo podobno besedilu točke a tretjega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov, izrecno vključena v standardna pogodbeno določila Evropske komisije med upravljavci in obdelovalci¹⁰⁷ ter v več standardnih pogodbenih določil, zlasti v standardna pogodbeno določila, ki so jih sprejeli danski¹⁰⁸, slovenski¹⁰⁹ in litovski¹¹⁰ nadzorni organi za namene skladnosti z 28. členom Splošne uredbe o varstvu podatkov.
103. Točka a tretjega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov poleg zaveze, da se obdeluje zgolj na podlagi dokumentiranih navodil upravljavca, tako vsebuje tri glavne elemente: (a) pravilo, ki ureja primere, v katerih pravna zahteva obdelovalca zavezuje, da izvaja obdelavo osebnih podatkov, ki ne temelji na navodilih upravljavca, torej se ne izvaja v imenu upravljavca, (b) potrebo po tem, da

¹⁰⁷ Glej zlasti določili 7.1(a) in 7.8(a):

– Določilo 7.1(a): „Obdelovalec podatkov obdeluje osebne podatke samo na podlagi dokumentiranih navodil upravljavca podatkov, razen če to od njega zahteva pravo Unije ali pravo države članice, ki velja za obdelovalca. V slednjem primeru obdelovalec o tej pravni zahtevi pred obdelavo podatkov obvesti upravljavca, razen če zadevno pravo prepoveduje takšno obvestilo na podlagi pomembnih razlogov v javnem interesu. Upravljavec lahko med celotnim trajanjem obdelave osebnih podatkov da tudi nadaljnja navodila. Ta navodila se vedno dokumentirajo.“ (Poudarek je dodan.) Evropski odbor za varstvo podatkov in Evropski nadzornik za varstvo podatkov sta v skupnem mnenju o osnutkih standardnih pogodbenih določil Evropske komisije predlagala, naj se vključi celotno besedilo točke a tretjega odstavka 28. člena (s tem se doda sklic na dolžnost obdelovalca, da upravljavca obvesti o pravni zahtevi), da bi se povečala skladnost. Skupno mnenje Evropskega nadzornika za varstvo podatkov in Evropskega odbora za varstvo podatkov št. 1/2021 o izvedbenem sklepu Evropske komisije o standardnih pogodbenih določilih med upravljavci in obdelovalci za zadeve iz člena 28(7) Uredbe (EU) 2016/679 in člena 29(7) Uredbe (EU) 2018/1725, odstavek 38. Besedilo „razen če to od njega zahteva pravo Unije ali pravo države članice, ki velja za obdelovalca“ je bilo vključeno že v osnutek standardnih pogodbenih določil.

– Določilo 7.8(a): „Obdelovalec lahko podatke tretji državi ali mednarodni organizaciji prenese le na podlagi dokumentiranih navodil upravljavca ali zaradi izpolnjevanja posebne zahteve v skladu s pravom Unije ali pravom države članice, ki velja za obdelovalca, in sicer v skladu s poglavjem V Uredbe (EU) 2016/679 ali Uredbe (EU) 2018/1725.“ V zvezi z določilom 7.8(a) sta Evropski odbor za varstvo podatkov in Evropski nadzornik za varstvo podatkov priporočila vključitev sklicevanja na možnost, da obdelovalec izvede prenos na podlagi posebne zahteve v skladu s pravom Unije ali pravom države članice, ki velja za obdelovalca in ki v osnutku standardnih pogodbenih določil prvotno ni bila opredeljena. Priloga 2 k skupnemu mnenju Evropskega odbora za varstvo podatkov in Evropskega nadzornika za varstvo podatkov št. 1/2021, pripombe k določilu 7.7(a).

¹⁰⁸ Standardna pogodbeno določila danskega nadzornega organa za namene skladnosti z 28. členom Splošne uredbe o varstvu podatkov, zlasti določili 4.1 in 8.2. Evropskega odbora za varstvo podatkov je v mnenju 14/2019 o osnutku standardnih pogodbenih določil, ki jih je predložil danski nadzorni organ (osmi odstavek 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov), priporočil, naj se za zagotovitev pravne varnosti vključi besedilo točke a tretjega odstavka 28. člena.

¹⁰⁹ Standardna pogodbeno določila slovenskega nadzornega organa za namene skladnosti z 28. členom Splošne uredbe o varstvu podatkov, zlasti določili 3.1 in 7.2.

¹¹⁰ Standardna pogodbeno določila litovskega nadzornega organa za namene skladnosti z 28. členom Splošne uredbe o varstvu podatkov, zlasti določila 4.1, 22 in 23.

obdelovalec obvesti upravljavca¹¹¹, in (c) sklicevanje na tako pravno zahtevo, ki izhaja iz prava EU ali prava države članice.

104. Glede tega Evropski odbor za varstvo podatkov opozarja, da pogodbe načeloma ne morejo prevladati nad zakonom. To pomeni, da ne glede nato, ali je določilo iz točke a tretjega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov („*razen če to od njega zahteva pravo Unije ali pravo države članice, ki velja za obdelovalca*“) vključeno v pogodbo ali ne, ne more preprečiti uporabe pravnih zahtev poleg pogodbenih zahtev ali v nekaterih primerih v nasprotju s pogodbenimi zahtevami. Poleg tega v skladu s splošnim načelom, da pogodba ne vzpostavlja obveznosti do tretjih oseb, pogodba ne more biti zavezujoča na primer za javne organe države članice ali tretje države¹¹².
105. V vseh pogodbah med upravljavcem in obdelovalcem morajo biti obravnavani primeri, v katerih se lahko od obdelovalca v skladu z zakonodajo zahteva, da obdeluje osebne podatke drugače kot na podlagi navodil upravljavca. Poleg tega je temeljni element pogodbe, ki ga je prav tako treba vključiti, tudi obveznost obdelovalca, da upravljavca obvesti, preden izvede obdelavo, ki ne temelji na njegovih navodilih¹¹³.
106. Za osebne podatke, ki se obdelujejo zunaj EGP, sklicevanje na pravo EU ali pravo države članice morda ni preveč smiselno, saj bodo za obdelovalca zunaj EGP le izjemoma veljale pravne zahteve EU ali države članice. Glede tega Evropski odbor za varstvo podatkov ugotavlja, da standardna pogodbeni določila Evropske komisije o mednarodnem prenosu, ki naj bi poleg zahtev iz prvega odstavka 46. člena in točke d drugega odstavka 46. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov izpolnjevale tudi zahteve iz tretjega in četrtega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov¹¹⁴, ne vsebujejo besedila, podobnega določilu z besedilom „*razen če*“ iz točke a tretjega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov. Vendar je zahteva, da se osebni podatki obdelujejo le na podlagi dokumentiranih navodil upravljavca, razen če to zahteva pravo EU ali pravo države članice, posredno že obravnavana v določilu 8.1 standardnih pogodbenih določil Evropske komisije o mednarodnem prenosu¹¹⁵. Poleg tega

¹¹¹ Točka a tretjega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov določa, da kadar pravo Unije ali pravo države članice od obdelovalca zahteva obdelavo osebnih podatkov, „*obdelovalec o tej pravni zahtevi pred obdelavo podatkov obvesti upravljavca, razen če zadevno pravo prepoveduje takšno obvestilo na podlagi pomembnih razlogov v javnem interesu*“.

¹¹² Zato standardna pogodbeni določila Evropske komisije o mednarodnem prenosu vključujejo več zaščitnih ukrepov, v skladu s katerimi morata izvoznik in uvoznik pred prenosom podatkov oceniti obvezne zahteve zakonodaje tretje države, da se zagotovi, da te ne presegajo tistega, kar je potrebno v demokratični družbi (določilo 14(a) do (d)), uvoznik mora v primeru sprememb obvestiti izvoznika, ki mora ukrepati v skladu s tem (določilo 14(e) in (f)), in uvozniku se naložijo obveznosti v primeru dostopa javnih organov (določilo 15). Glej sodbo Sodišča EU v zadevi *Schrems II*, točki 125 in 141.

¹¹³ Evropski odbor za varstvo podatkov je v mnenju 18/2021 o osnutku standardnih pogodbenih določil, ki jih je predložil litovski nadzorni organ (osmi odstavek 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov), priporočil, da se zadnji element točke a tretjega odstavka 28. člena vključi v standardna pogodbeni določila (tj. obveznost obdelovalca, da upravljavca obvesti o veljavni pravni zahtevi), mnenje Evropskega odbora za varstvo podatkov 18/2021, odstavek 19.

¹¹⁴ Glej uvodno izjavo 9 standardnih pogodbenih določil Evropske komisije o mednarodnem prenosu: „*Kadar obdelava vključuje prenose podatkov od upravljavcev, za katere se uporablja Uredba (EU) 2016/679, obdelovalcem zunaj njenega ozemeljskega področja uporabe ali od obdelovalcev, za katere se uporablja Uredba (EU) 2016/679, podobdelovalcem zunaj njenega ozemeljskega področja uporabe, bi morala standardna pogodbeni določila iz Priloge k temu sklepu omogočati tudi, da so izpolnjene zahteve iz člena 28(3) in (4) Uredbe (EU) 2016/679.*“

¹¹⁵ Določilo 8 o zaščitnih ukrepih za varstvo podatkov (modul dva: prenos od upravljavca obdelovalcu) v oddelku 8.1 Navodila vsebuje besedilo:

to ne pomeni, da obveznost obveščanja iz točke a tretjega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov ni obravnavana, saj standardna pogodbeni določila Evropske komisije o mednarodnem prenosu izrecno vključujejo zahtevo, da mora uvoznik podatkov obvestiti izvoznika podatkov, če ne more upoštevati navodil upravljavca¹¹⁶. Zato zaveza obdelovalca, da upravljavca obvesti, kadar se uporablja pravna zahteva za obdelavo (ki izhaja iz prava EU ali prava države članice ali prava tretje države), izhaja iz standardnih pogodbenih določil Evropske komisije o mednarodnem prenosu, pri čemer se ne uporabi natančno besedilo „*razen če to od njega zahteva pravo Unije ali pravo države članice, ki velja za obdelovalca*“ iz točke a tretjega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov (zgoraj navedeni element (c)).

107. To je v skladu s ciljem točke a tretjega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov, tj. zagotovitev, da je upravljavec obveščen, če mora obdelovalec v skladu z zakonodajo obdelovati osebne podatke drugače kot na podlagi navodil upravljavca.
108. Glede na zgornjo analizo Evropski odbor za varstvo podatkov meni, da je vključitev izjeme iz točke a tretjega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov „*razen če to od njega zahteva pravo Unije ali pravo države članice, ki velja za obdelovalca*“ (dobesedno ali v zelo podobnem smislu) v pogodbo, sklenjeno med upravljavcem in obdelovalcem¹¹⁷, zelo priporočljiva, vendar ni nujno potrebna, da se zagotovi skladnost s točko a tretjega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov. To mnenje ne posega v potrebo po pogodbeni obveznosti obveščanja upravljavca, če je obdelovalec zakonsko zavezan obdelovati osebne podatke drugače kot na podlagi navodil upravljavca, kot je določeno v točki a tretjega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov. Kadar je jasno, da so pravne zahteve EU ali države članice pomembne za obdelavo, bi uporaba besedila iz točke a tretjega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov pripomogla k dokazovanju skladnosti.
109. Evropski odbor za varstvo podatkov se zdaj osredotoča na to, ali pogodba, ki vključuje širšo izjemo, ki zajema tudi pravo tretje države, kot je na primer izjema od zaveze k obdelavi osebnih podatkov samo

„(a) Uvoznik podatkov obdeluje osebne podatke samo v skladu z dokumentiranimi navodili izvoznika podatkov. Izvoznik podatkov lahko daje taka navodila ves čas trajanja pogodbe.

(b) Uvoznik podatkov nemudoma obvesti izvoznika podatkov, če ne more upoštevati njegovih navodil.“

Podobno je v modulu tri (prenos od obdelovalca obdelovalcu) v določilu 8 o zaščitnih ukrepih za varstvo podatkov v oddelku 8.1 Navodila navedeno:

„(a) Izvoznik podatkov je obvestil uvoznika podatkov, da deluje kot obdelovalec po navodilih svojega upravljavca ali upravljavcev, uvozniku podatkov pa da ta navodila na voljo pred obdelavo.

(b) Uvoznik podatkov obdeluje osebne podatke samo v skladu z dokumentiranimi navodili upravljavca, kot mu jih je sporočil izvoznik podatkov, in v skladu z morebitnimi dodatnimi dokumentiranimi navodili izvoznika podatkov. Takšna dodatna navodila ne smejo biti v nasprotju z navodili upravljavca. Upravljavec ali izvoznik podatkov lahko dasta nadaljnja dokumentirana navodila glede obdelave podatkov kadar koli v času trajanja pogodbe.

(c) Uvoznik podatkov nemudoma obvesti izvoznika podatkov, če ne more upoštevati njegovih navodil. Kadar uvoznik podatkov ne more upoštevati navodil upravljavca, izvoznik podatkov o tem nemudoma obvesti upravljavca.“

¹¹⁶ Poleg določila 8.1 (glej prejšnjo opombo) je v določilu 14 v oddelku 14.e navedeno: „Uvoznik podatkov se strinja, da bo nemudoma obvestil izvoznika podatkov, če ima po tem, ko je privolil, da ga ta določila zavezujejo, in v času trajanja pogodbe razlog za domnevo, da zanj veljajo ali so začeli veljati zakoni ali prakse, ki niso v skladu z zahtevami iz odstavka (a), vključno s spremembo zakonov v tretji državi ali ukrepom (kot je zahteva za razkritje), v katerem je navedena uporaba takih zakonov v praksi, ki ni v skladu z zahtevami iz odstavka (a). [Za modul tri: Izvoznik podatkov obvestilo posreduje upravljavcu.]“

¹¹⁷ Zlasti kadar se upravljavec in obdelovalec sklicujeta na lastno pogodbo o obdelavi podatkov in ne na standardna pogodbeni določila Evropske komisije med upravljavci in obdelovalci, na standardna pogodbeni določila, ki jih sprejmejo nadzorni organi za namene skladnosti s členom 28 splošne uredbe o varstvu podatkov, ali standardna pogodbeni določila Evropske komisije o mednarodnem prenosu. Glej tudi uvodno izjavo 109 in šesti odstavek 28. člena Uredbe (EU) 2016/679.

na podlagi dokumentiranih navodil upravljavca „*razen če to zahteva pravo ali zavezujoča odredba vladnega organa*“, sama po sebi pomeni kršitev točke a tretjega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov.

110. Če tega besedila ne spremljajo dodatne specifikacije, lahko zajema dva različna primera, ki ju je treba analizirati ločeno glede na pravni okvir:

- predvidena pravna zahteva ali zavezujoča odredba na podlagi prava Unije ali prava države članice (EGP),
- predvidena pravna zahteva ali zavezujoča odredba na podlagi zakonov, ki niso pravo Unije ali pravo države članice (EGP).

111. Prvi primer spada v izrecne določbe točke a tretjega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov, ki določajo pogodbeno zavezo obdelovalca, da obdeluje samo na podlagi dokumentiranih navodilih upravitelja, „*razen če to od njega zahteva pravo Unije ali pravo države članice, ki velja za obdelovalca*“. To velja ne glede na to, ali obdelava osebnih podatkov poteka v EGP ali zunaj EGP.
112. Pravo EU, vključno s Splošno uredbo o varstvu podatkov in pravnimi zahtevami držav članic, je del iste ustavne tradicije kot Splošna uredba o varstvu podatkov, ki določa varstvo posameznikov pri obdelavi osebnih podatkov kot temeljno pravico v skladu s prvim odstavkom 16. člena Pogodbe o delovanju Evropske unije (v nadaljevanju: **PDEU**) in prvim odstavkom 8. člena Listine Evropske unije o temeljnih pravicah (v nadaljevanju: **Listina**)¹¹⁸.
113. Kadar lahko stranke na podlagi drugih elementov svojih pogodb dokažejo, da besedilo „*razen če to zahteva pravo ali zavezujoča odredba vladnega organa*“ zajema le ta prvi primer, ta ubeseditev ne vpliva na jamstva iz točke a tretjega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov.
114. V nekaterih primerih pogodbe strank presegajo ta prvi primer, kar pomeni, da sklicevanje na „*pravo ali zavezujoč[o] odredb[o] vladnega organa*“ zajema pravne zahteve oziroma zavezujoče odredbe, ki izhajajo iz prava, ki ni pravo Unije ali pravo države članice (EGP) (drugi primer).
115. Evropski odbor za varstvo podatkov ugotavlja, da zahteve za obdelavo podatkov na podlagi zakonov, ki niso pravo Unije ali pravo držav članic (EGP), same po sebi nimajo enake ustavne tradicije in jih ni mogoče samodejno obravnavati enako kot zahteve v pravnem redu EU (glede na 44. člen Splošne uredbe o varstvu podatkov). Glede tega Evropski odbor za varstvo podatkov opozarja, da se v skladu s 6. členom Splošne uredbe o varstvu podatkov izrazi „zakonska obveznost“, „javni interes“ in „uradni organ“ nanašajo na pravo Unije ali pravo države članice¹¹⁹. Evropski odbor za varstvo podatkov ugotavlja tudi, da 29. člen Splošne uredbe o varstvu podatkov o obdelavi pod vodstvom upravitelja ali obdelovalca določa, da „*[o]bdelovalec in katera koli oseba, ki ukrepa pod vodstvom upravitelja ali obdelovalca in ima dostop do osebnih podatkov, teh podatkov ne sme obdelati brez navodil upravitelja, razen če to od njega zahteva pravo Unije ali pravo države članice*“ (poudarek je dodan).
116. V okviru prenosov je mogoče predvideti, da lahko pravne zahteve izhajajo tudi iz zakonodaje, ki ni pravo Unije ali pravo države članice. Evropski odbor za varstvo podatkov opozarja, da kadar se izvajajo prenosi, se poleg 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov uporablja V. poglavje Splošne uredbe o varstvu podatkov. Evropski odbor za varstvo podatkov meni, da v zvezi z osebnimi podatki, ki se obdelujejo zunaj EGP, točka a tretjega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov načeloma ne preprečuje, da se v pogodbo vključijo določbe, ki obravnavajo zahteve za obdelavo prenesenih

¹¹⁸ Uvodna izjava 1 Splošne uredbe o varstvu podatkov se nanaša na prvi odstavek 16. člena Pogodbe o delovanju Evropske unije (v nadaljevanju: PDEU) in prvi odstavek 8. člena Listine Evropske unije o temeljnih pravicah (v nadaljevanju: Listina). Prvi odstavek 52. člena Listine določa, da „*[mora biti] kakršno koli omejevanje uresničevanja pravic in svoboščin, ki jih priznava ta listina [...] predpisano z zakonom in spoštovati bistveno vsebino teh pravic in svoboščin. Ob upoštevanju načela sorazmernosti so omejitve dovoljene samo, če so potrebne in če dejansko ustrezajo ciljem splošnega interesa, ki jih priznava Unija, ali če so potrebne zaradi zaščite pravic in svoboščin drugih.*“

¹¹⁹ Tretji odstavek 6. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov določa, da kadar je pravna podlaga za obdelavo zakonska obveznost (točka c prvega odstavka 6. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov) ali „nalog[a] v javnem interesu ali pri izvajanju javne oblasti, dodeljene upravitelju“ (točka e prvega odstavka 6. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov), se to nanaša na določbe prava Unije ali prava države članice, ki velja za upravitelja. V zvezi s 6. členom Splošne uredbe o varstvu podatkov je v njeni uvodni izjavi 40 pojasnjeno, da kadar je pravna podlaga za obdelavo določena z zakonom, to pomeni „*bodisi v tej uredbi ali drugem predpisu Unije ali države članice, kakor je navedeno v tej uredbi*“. Četrti odstavek 49. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov določa, da lahko uporaba tega odstopanja vodijo le javni interesi, priznani v pravo Unije ali pravo države članice, ki velja za upravitelja.

osebnih podatkov iz prava tretje države. Take določbe se lahko vključijo zlasti za zagotovitev skladnosti s V. poglavjem Splošne uredbe o varstvu podatkov, vendar zgolj vključitev besedila „*razen če to zahteva pravo ali zavezujoča odredba vladnega organa*“ zelo verjetno ne bo zadostovala.

117. Glede tega Evropski odbor za varstvo podatkov ugotavlja, da standardna pogodbeni določila Evropske komisije o mednarodnem prenosu v določilu 14 posebej obravnavajo „[l]okalne zakon[e] in prakse, ki vplivajo na skladnost z določili“, v določilu 15 pa „[o]bveznosti uvoznika podatkov v primeru dostopa javnih organov“. Pred podpisom standardnih pogodbenih določil morajo stranke oceniti, ali obstajajo lokalni zakoni in prakse, ki vplivajo na skladnost z določili (določilo 14 standardnih pogodbenih določil Evropske komisije o mednarodnem prenosu). V skladu z določilom 14 morajo stranke zagotoviti, da niso seznanjene z zakoni in praksami v tretji državi, v kateri ima uvoznik sedež, ki bi mu preprečevali izpolnjevanje obveznosti iz standardnih pogodbenih določil Evropske komisije o mednarodnem prenosu, potem ko uvoznik oceni take zakone in prakse, ter od uvoznika zahteva, da nemudoma obvesti izvoznika o kakršni koli spremembi, pri čemer bodisi izvoznik opredeli ustrezne ukrepe za obravnavanje položaja bodisi določilo 14 dovoljuje, da začasno prekine prenos in celo odpove pogodbo. Določilo 15 nalaga nekatere obveznosti za uvoznika podatkov v primeru dostopa s strani javnih organov tretjih držav. Določa več ukrepov, ki jih mora sprejeti uvoznik podatkov, ko se sreča z dostopom s strani vlade tretje države (na zahtevo ali neposredno), da bi (na koncu) zagotovil, da je upravljavec obveščen. Poleg obveznosti obveščanja izvoznika podatkov mora uvoznik med drugim pregledati zakonitost zahteve za dostop in to pravno oceno dokumentirati, v nekaterih primerih pa mora zahtevo izpodbijati. Izvoznik podatkov po posvetovanju z upravljavcem, kadar izvoznik podatkov ni upravljavec, nato lahko sprejme potrebne ukrepe, vključno z morebitno prekinitvijo prenosa ali odpovedjo standardnih pogodbenih določil Evropske komisije o mednarodnem prenosu. Ali so morebitni (nadaljnji) prenosi vladi tretje države skladni s Splošno uredbo o varstvu podatkov, bo odvisno od analize vsakega primera posebej (med drugim od pravne podlage, nadzora in skladnosti s V. poglavjem Splošne uredbe o varstvu podatkov). V skladu z modulom tri standardnih pogodbenih določil Evropske komisije o mednarodnem prenosu (prenos od obdelovalca obdelovalcu) mora uvoznik oziroma obdelovalec izvozniku dati na voljo pravno oceno. V zvezi s tem se Evropski odbor za varstvo podatkov sklicuje tudi na odstavke 88, 89 in 106 zgoraj.
118. Poleg tega se morata v skladu s standardnimi pogodbenimi določili Evropske komisije o mednarodnem prenosu izvoznik in uvoznik prepričati, da zakonodaja namembne tretje države uvozniku omogoča, da pred prenosom osebnih podatkov v to tretjo državo ravna v skladu s standardnimi pogodbenimi določili Evropske komisije o mednarodnem prenosu¹²⁰. Kadar obdelovalec izvaža osebne podatke v imenu upravljavca, taka obveznost velja tudi za upravljavca (glej tudi odstavke 79 in naslednje zgoraj).
119. Podobno je tudi v priporočilih glede zavezujočih poslovnih pravil za upravljavca in referenčnih dokumentih v zvezi z zavezujočimi poslovnimi pravili za obdelovalca določen sklop obveznosti, če za člana, ki uporablja zavezujoča poslovna pravila, velja navzkrižje med njegovo lokalno zakonodajo in zavezujočimi poslovnimi pravili¹²¹ in/ali če prejme zahtevo za razkritje od organa kazenskega pregona

¹²⁰ Sodba Sodišča EU v zadevi *Schrems II*, točka 141. Glej tudi standardna pogodbeni določila Evropske komisije o mednarodnem prenosu, določilo 14(a) do (d).

¹²¹ Oddelek 5.4.1 Lokalni zakoni in prakse, ki vplivajo na skladnost z zavezujočimi poslovnimi pravili za upravljavce, Priporočila št. 1/2022 o vlogi za odobritev ter elementih in načelih, ki jih morajo vsebovati zavezujoča poslovna pravila za upravljavce (47. člen Splošne uredbe o varstvu podatkov). Oddelek 6.3 Potreba po preglednosti, kadar nacionalna zakonodaja preprečuje skupini skladnost z zavezujočimi poslovnimi pravili v delovnem dokumentu delovne skupine iz člena 29, ki določa preglednico z elementi in načeli zavezujočih poslovnih pravil, WP 257 rev.01, ki ga je Evropskega odbora za varstvo podatkov potrdil 25. maja 2018.

ali organa državne varnosti¹²². Natančneje, v priporočilih Evropskega odbora za varstvo podatkov 1/2022¹²³ je navedeno, da bi morala zavezujoča poslovna pravila za upravljavca vsebovati določila, ki obravnavajo lokalne zakone in prakse, ki vplivajo na skladnost z zavezujočimi poslovnimi pravili za upravljavce (oddelek 5.4.1), ter obveznosti uvoznika podatkov v primeru vladnih zahtev za dostop (oddelek 5.4.2). Zavezujoča poslovna pravila za upravljavca lahko delujejo kot mehanizem prenosa za prenose obdelovalcem v skupini.

120. Kadar prenose urejajo sklepi o ustreznosti, je zakonodaja v zvezi z „*dostopom javnih organov do osebnih podatkov, pa tudi izvajanjem take zakonodaje*“ eden od elementov, ki jih mora Evropska komisija upoštevati pri ocenjevanju ustreznosti ravni varstva v skladu s točko a drugega odstavka 45. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov¹²⁴.
121. Sklepom o ustreznosti¹²⁵, standardnim pogodbenim določilom Evropske komisije o mednarodnem prenosu¹²⁶ ter priporočilom in referenčnim dokumentom¹²⁷ v zvezi z zavezujočimi poslovnimi pravili je skupna razlaga, da zakoni in prakse tretje države, ki spoštujejo bistvo temeljnih pravic in svoboščin, določenih v PDEU, Listini in Splošni uredbi o varstvu podatkov, ter ne presegajo tega, kar je potrebno in sorazmerno v demokratični družbi za zaščito enega od ciljev, navedenih v prvem odstavku 23. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov, ne bodo ogrožali ravni varstva, ki jo zagotavlja Splošna uredba o varstvu podatkov¹²⁸. Zato standardna pogodbeni določila Evropske komisije o mednarodnem

¹²² Oddelek 5.4.2 Obveznosti uvoznika podatkov v primeru vladnih zahtev za dostop, Priporočila Evropskega odbora za varstvo podatkov št. 1/2022 o vlogi za odobritev ter elementih in načelih, ki jih je morajo vsebovati zavezujoča poslovna pravila za upravljavce (47. člen Splošne uredbe o varstvu podatkov); glej tudi oddelek 6.3 Potreba po preglednosti, kadar nacionalna zakonodaja preprečuje skupini skladnost z zavezujočimi poslovnimi pravili, delovni dokument, ki določa preglednico z elementi in načeli zavezujočih poslovnih pravil, WP 257 rev.01.

¹²³ Priporočila Evropskega odbora za varstvo podatkov št. 1/2022 o vlogi za odobritev ter elementih in načelih, ki jih morajo vsebovati zavezujoča poslovna pravila za upravljavce (47. člen Splošne uredbe o varstvu podatkov).

¹²⁴ Sodišče EU je ta element obravnavalo v sodbah v zadevah *Schrems I* in *Schrems II*. Sodba Sodišča EU z dne 6. oktobra 2015, *Maximillian Schrems/Data Protection Commissioner* (v nadaljevanju: sodba Sodišča EU v zadevi *Schrems I*), zadeva C-362/14, ECLI:EU:C:2015:650, točka 91 in naslednje. Sodba Sodišča EU v zadevi *Schrems II*, točke 141, 174–177 in 187–189.

¹²⁵ Glej točko a drugega odstavka 45. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov, ki določa, da mora Evropska komisija upoštevati „*načelo pravne države, spoštovanje človekovih pravic in temeljnih svoboščin, ustrezno splošno in področno zakonodajo, tudi na področju javne varnosti, obrambe, nacionalne varnosti in kazenskega prava ter dostopa javnih organov do osebnih podatkov, pa tudi izvajanje take zakonodaje, pravila o varstvu podatkov, strokovna pravila ter varnostne ukrepe, vključno s pravili za nadaljnji prenos osebnih podatkov v drugo tretjo državo ali mednarodno organizacijo, ki se spoštujejo v navedeni tretji državi ali mednarodni organizaciji, sodno prakso, pa tudi dejanske in izvršljive pravice ter učinkovito upravno in sodno varstvo posameznikov, na katere se nanašajo osebni podatki, ki se prenašajo*.“ Glej tudi referenčni dokument delovne skupine iz člena 29 o ustreznosti, WP 254 rev.01, sprejet 6. februarja 2018, ki ga je Evropski odbor za varstvo podatkov potrdil 25. maja 2018. Pojem „ustrezne ravni varstva“ je Sodišče EU nadalje razvilo v sodbah *Schrems I* (točki 73 in 74) in *Schrems II* (točka 94).

¹²⁶ Določilo 14(a) standardnih pogodbenih določil Evropske komisije o mednarodnem prenosu.

¹²⁷ To je izrecno navedeno v Priporočilih Evropskega odbora za varstvo podatkov št. 1/2022 (v nadaljevanju: priporočila glede zavezujočih poslovnih pravil za upravljavce), različica 2.1, oddelka 5.4.1 in 5.4.2. Enako razumevanje posredno podpira oddelek 6.3 Potreba po preglednosti, kadar nacionalna zakonodaja preprečuje skupini skladnost z zavezujočimi poslovnimi pravili v delovnem dokumentu delovne skupine iz člena 29, ki določa preglednico z elementi in načeli zavezujočih poslovnih pravil, WP 257 rev.01, ki ga je Evropskega odbora za varstvo podatkov potrdil 25. maja 2018.

¹²⁸ Priporočila Evropskega odbora za varstvo podatkov 01/2020 o ukrepih, ki dopolnjujejo orodja za prenos, za zagotovitev skladnosti z ravno varstva osebnih podatkov na ravni EU, različica 2.0, odstavek 38, in priporočila 02/2020 glede evropskih temeljnih jamstev za nadzorne ukrepe, odstavek 22 in 24.

prenosu¹²⁹ ter priporočila in referenčni dokumenti¹³⁰ v zvezi z zavezujočimi poslovnimi pravili vključujejo določbe, ki zakonom in praksam pripisujejo različne posledice odvisno od tega, ali ogrožajo raven varstva, ki jo zagotavlja Splošna uredba o varstvu podatkov. Podobne določbe bi morale vsebovati tudi *ad hoc* pogodbe na podlagi točke a tretjega odstavka 46. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov¹³¹.

122. Na podlagi navedenega je jasno, da se bo v primerih, v katerih zakoni tretje države določajo, da mora obdelovalec obdelovati osebne podatke drugače kot na podlagi navodil upravljavca, raven varstva, določena v Splošni uredbi o varstvu podatkov, upoštevala le, če navedeni zakoni izpolnjujejo zgoraj navedene pogoje. V vsakem primeru bi moral obdelovalec izvajati dopolnilne ukrepe, če navedeni pogoji niso izpolnjeni, s pogodbo pa bi bilo treba zagotoviti, da so ti pogoji izpolnjeni.
123. Če obdelovalec obdeluje osebne podatke v EGP, se lahko v nekaterih okoliščinah vendarle sreča s pravom tretje države. Evropski odbor za varstvo podatkov poudarja, da dodatek k sklicevanju na pravo tretje države v pogodbi obdelovalca ne odvezuje od obveznosti iz Splošne uredbe o varstvu podatkov.
124. Glede na navedeno analizo Evropski odbor za varstvo podatkov meni, da je vključitev besedila, podobnega besedilu „*razen če to zahteva pravo ali zavezujoča odredba vladnega organa*“, v domeni pogodbene svobode strank in sama po sebi ne krši točke a tretjega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov. To ne posega v obveznost spoštovanja Splošne uredbe o varstvu podatkov, kadar se obdelujejo osebni podatki. Poleg tega tako določilo upravljavca in obdelovalca ne odvezuje od izpolnjevanja obveznosti iz Splošne uredbe o varstvu podatkov, zlasti v zvezi z informacijami, ki jih je treba zagotoviti upravljavcu, in – kadar je to ustrezno – v zvezi s pogoji za mednarodne prenose osebnih podatkov, ki se obdelujejo v imenu upravljavca¹³².
125. Nazadnje je v zahtevku postavljeno nadaljnje vprašanje:
- Če je odgovor na vprašanje 2a nikalen, ali bi bilo treba tako razširjeno izjemo razlagati kot dokumentirano navodilo upravljavca v smislu točke a tretjega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov?
126. Glede na zgoraj navedeni odgovor Evropski odbor za varstvo podatkov razume, da je preostalo vprašanje, ali lahko stranke trdijo, da je treba besedilo „*razen če to zahteva pravo ali zavezujoča odredba vladnega organa*“ (dobesedno ali v zelo podobnem smislu) v pogodbi razlagati kot dokumentirano navodilo upravljavca v smislu točke a tretjega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov.
127. Evropski odbor za varstvo podatkov je najprej proučil, ali je ta trditev sprejemljiva, kadar pravna zahteva ali zavezujoča odredba izhaja iz prava Unije ali prava države članice (EGP).
128. Evropski odbor za varstvo podatkov ugotavlja, da se pojem „navodila“, kot je uporabljen v točki a tretjega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov, nanaša zlasti na upravljavca, ki določi, kakšno obdelavo podatkov mora obdelovalec opraviti v njegovem imenu in kako¹³³. Nobena določba, ki jo upravljavec vključi v pogodbo s ponudnikom storitev oziroma obdelovalcem in ne vključuje zahteve za obdelavo osebnih podatkov v imenu upravljavca, se tudi ne šteje za navodilo v smislu točke

¹²⁹ Določilo 14 standardnih pogodbenih določil Evropske komisije o mednarodnem prenosu.

¹³⁰ Glej opombo 127.

¹³¹ Priporočila 01/2020 o ukrepih, ki dopolnjujejo orodja za prenos, za zagotovitev skladnosti z ravno varstva osebnih podatkov na ravni EU, različica 2.0, odstavek 66.

¹³² Zlasti obveznosti upravljavca, da v zvezi z obdelavo zunaj EGP zagotovi, da lahko obdelavo s strani obdelovalca določa samo pravo tretje države, ki zagotavlja v bistvu enakovredno raven varstva. Glej tudi odstavke 116–122.

¹³³ Smernice Evropskega odbora za varstvo podatkov 07/2020, odstavek 116.

a tretjega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov. Poleg tega bi morala biti navodila upravljavca dovolj natančna, da bi zajemala specifično obdelavo osebnih podatkov, kar pa ne velja za zadevno besedilo. Poleg tega bi upravljavec vedno moral biti v položaju, da lahko prekliče tako navodilo, pri čemer bi moral biti temu zakonsko zavezan, če bi navodilo za obdelavo osebnih podatkov v imenu upravljavca pomenilo kršitev Splošne uredbe o varstvu podatkov. Obdelovalec bi moral nato upoštevati upravljavčev preklic navodila in prenehati z obdelavo.

129. Upravljavec z dajanjem navodil obdelovalcu v praksi izvaja svojo določitev namenov in sredstev obdelave podatkov, zlasti tako, da vpliva na ključne elemente obdelave¹³⁴. Načeloma se vpliv upravljavca na obdelavo osebnih podatkov preneha, kadar pravo EU ali pravo države članice določa, da mora obdelovalec izvajati obdelavo osebnih podatkov, ki je upravljavec ne more usmerjati ali ustaviti¹³⁵. Čeprav bi upravljavec lahko opozoril obdelovalca, naj spoštuje pravo EU ali pravo države članice, tega ni mogoče razumeti kot navodilo v smislu točke a tretjega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov¹³⁶. To stanje je potrjeno v sami Splošni uredbi o varstvu podatkov, in sicer z navedbo, da mora obdelovalec podatke obdelovati le na podlagi dokumentiranega navodila upravljavca, razen če to od njega zahteva pravo Unije ali pravo države članice, ki velja za obdelovalca (točka a tretjega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov), in mora nemudoma obvestiti upravljavca, če navodilo krši Splošno uredbi o varstvu podatkov (zadnji pododstavek tretjega odstavka 28. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov).
130. Evropski odbor za varstvo podatkov meni, da se navedena utemeljitev uporablja tudi, kadar pravna zahteva ali zavezujoča odredba izhaja iz prava tretje države. V tem primeru zadevno pravo omejuje vpliv, ki ga lahko ima upravljavec na obdelavo podatkov.
131. Poleg navedenega določilo, v skladu s katerim se obdelovalec zaveže, da bo osebne podatke obdeloval le na podlagi dokumentiranih navodilih upravljavca, „*razen če to zahteva pravo ali zavezujoča odredba vladnega organa*“, samo po sebi kaže, da je obdelava na podlagi navodila upravljavca pravilo, izjema pa obstaja prav za obdelavo, ki ne temelji na navodilu upravljavca (kot je prikazano z besedo „razen“). Poleg tega je še vedno odločitev obdelovalca, ali bo izpolnil pravno zahtevo ali zavezujočo odredbo, ki velja zanj, ali pa bo sprejel pravne posledice, če tega ne stori.
132. Na podlagi navedenega Evropski odbor za varstvo podatkov ugotavlja, da besedila „*razen če to zahteva pravo ali zavezujoča odredba vladnega organa*“ (dobesedno ali v zelo podobnem smislu) ni mogoče razlagati kot dokumentirano navodilo upravljavca. Upravljavec je še vedno odgovoren, če ne zagotovi, da (pod)obdelovalec obdeluje osebne podatke samo na podlagi njegovih dokumentiranih navodil. Vendar se to ne uporablja, kadar se obdelava zahteva v skladu s pravom EU ali pravom države članice ali za obdelavo zunaj EGP, ki jo določa pravo tretje države, ki velja za (pod)obdelovalca, pri čemer to pravo zagotavlja v bistvu enakovredno raven varstva.

Za Evropski odbor za varstvo podatkov

¹³⁴ Smernice Evropskega odbora za varstvo podatkov 07/2020, odstavek 20.

¹³⁵ V zvezi s tem bi lahko šlo za primer iz sedmega odstavka 4. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov, ki določa, da kadar namene in sredstva obdelave določa pravo Unije ali pravo države članice, se lahko upravljavec ali posebna merila za njegovo imenovanje določijo s pravom Unije ali pravom države članice. Glej sodbo Sodišča EU z dne 11. januarja 2024, *Belgian State (Données traitées par un journal officiel)*, zadeva C-231/22, ECLI:EU:C:2024:7, točke 28–30, 35 in 39; smernice Evropskega odbora za varstvo podatkov 07/2020, odstavki 22–24.

¹³⁶ Namesto tega tako opozorilo pomeni, da upravljavec vzpostavi pogodbene zaščitne ukrepe za zagotovitev, da bo obdelava v njegovem imenu skladna z vsemi zahtevami iz Splošne uredbe o varstvu podatkov in bo zagotavljala varstvo pravic posameznika, na katerega se nanašajo osebni podatki.

Predsednica

(Anu Talus)