

ЕВРОПЕЙСКИ НАДЗОРЕН ОРГАН ЗА ЗАЩИТА НА ДАННИТЕ

Становище на Европейския надзорен орган по защита на данните относно предложението за решение на Съвета относно позицията на Съюза в Съвместния комитет за митническо сътрудничество ЕС—Япония във връзка с взаимното признаване на програмите за одобрени икономически оператори в Европейския съюз и Япония

(2010/С 190/02)

ЕВРОПЕЙСКИЯТ НАДЗОРЕН ОРГАН ПО ЗАЩИТА НА ДАННИТЕ,

като взе предвид Договора за функционирането на Европейския съюз, и по-специално член 16 от него,

като взе предвид Хартата за основните права на Европейския съюз, и по-специално член 8 от нея,

като взе предвид Директива 95/46/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 24 октомври 1995 година за защита на физическите лица при обработването на лични данни и за свободното движение на тези данни ⁽¹⁾,

като взе предвид Регламент (ЕО) № 45/2001 на Европейския парламент и на Съвета от 18 декември 2000 г. за защита на физическите лица по отношение на обработването на лични данни от институции и органи на Общността и за свободното движение на такива данни ⁽²⁾, и по-специално член 41 от него,

ПРИЕ НАСТОЯЩОТО СТАНОВИЩЕ:

I. ВЪВЕДЕНИЕ

1. На 19 февруари 2010 година Комисията прие предложение за решение на Съвета относно позицията на Съюза в Съвместния комитет за митническо сътрудничество ЕС—Япония във връзка с взаимното признаване на програмите за одобрени икономически оператори в Европейския съюз и Япония ⁽³⁾.
2. Не са проведени консултации с ЕНОЗД съгласно изискването на член 28, параграф 2 от Регламент (ЕО) № 45/2001.

⁽¹⁾ ОВ L 281, 23.11.1995 г., стр. 31.

⁽²⁾ ОВ L 8, 12.1.2001 г., стр. 1.

⁽³⁾ COM(2010) 55 окончателен.

Настоящото становище се основава следователно на член 41, параграф 2 от същия регламент. ЕНОЗД препоръчва позоваване на настоящото становище да бъде включено в преамбюла на решението.

3. ЕНОЗД установи някои недостатъци и липса на яснота, що се отнася до защитата на лични данни. След описание на контекста и предисторията на предложението в раздел III, тези коментари ще бъдат изложени подробно в раздел IV.

II. КОНСУЛТАЦИЯ С ЕНОЗД

4. ЕНОЗД издаде политически документ, в който се описва неговата роля на консултант: „ЕНОЗД като консултант на институциите на Общността относно законодателни предложения и свързани с тях документи“ ⁽⁴⁾. Тази роля на консултант се основава на член 28, параграф 2 и член 41 от Регламент (ЕО) № 45/2001. Освен това в съображение 17 от регламента е посочено, че „Ефективността на защитата на лицата по отношение на обработката на лични данни в Съюза предполага последователност на съответните правила и процедури, които са приложими за дейности, принадлежащи към различен правен контекст“. Всъщност последователността трябва да се счита за задължителен елемент за постигане на висока степен на защита на европейско равнище, което включва и външните действия на Съюза.
5. Тази голяма отговорност на ЕНОЗД е призната от Европейската комисия и постоянната практика на Комисията е да се консултира с ЕНОЗД по всички съответни предложения относно както законодателни, така и незаконодателни инструменти. Обхватът на консултативната функция на ЕНОЗД се отнася до „въпроси, свързани с обработването на лични данни“. Това предполага, че всеки законодателен акт, който включва разпоредби относно обработването на лични данни или разпоредби, водещи до последици (или евентуални последици) от такава обработка, трябва да бъдат предмет на консултации. Същото важи за всички инструменти, попадащи във външните компетенции на Съюза.

⁽⁴⁾ Цитираният политически документ може да бъде намерен на адрес: http://www.edps.europa.eu/EDPSWEB/webdav/site/mySite/shared/Documents/EDPS/Publications/Papers/PolicyP/05-03-18_PP_EDPSadvisor_EN.pdf

6. Политическият документ описва, освен това, кога следва да се проведе консултатията. Консултатия в ранния етап на законодателния процес дава възможност на ЕНОЗД да действа ефективно и да предлага изменения на текста. Това неформално искане за консултатия по проектотекста трябва да се изпрати на ЕНОЗД по целесъобразност от съответната служба на Комисията, преди да бъде прието официалното предложение. След приемане на предложението втората стъпка е официална консултатия. На този етап становището на ЕНОЗД се публикува в Официален вестник (серия С).
7. В случая с настоящото предложение, както беше посочено по-горе, ЕНОЗД не е получил нито проекта за предложението, нито самото предложение за консултатия преди приемането му. ЕНОЗД е особено разочарован от този ход на събитията, тъй като, както ще бъде обяснено по-долу, неговото включване в процеса щеше да предостави идеална възможност за добавяне на стойност към предложението.

III. КОНТЕКСТ И ПРЕДИСТОРИЯ НА ПРЕДЛОЖЕНИЕТО

8. Целта на предложението е взаимното признаване на програмите за одобрени икономически оператори (ОИО) на Съюза и на Япония за съвместими и равностойни и взаимното приемане на предоставените статuti на ОИО.
9. Отношенията между ЕС и Япония в митническата област се основават на Споразумението за сътрудничество и административна взаимопомощ по митнически въпроси (ССАВМВ) ⁽¹⁾, което влезе в сила на 1 февруари 2008 г. Съгласно ССАВМВ митническото сътрудничество обхваща всички въпроси, свързани с прилагането на митническото законодателство. Със ССАВМВ ЕС и Япония се ангажират да полагат съвместни усилия за осигуряване на търговски облекчения в областта на митниците в съответствие с международните стандарти ⁽²⁾. Взаимното признаване на програмите за одобрени икономически оператори (ОИО) и на мерките за сигурност повишава сигурността на цялостната верига на доставка и същевременно улеснява търговията.
10. Предложението предвижда също така, наред с другото, митническите власти да поддържат съвместимостта на системите и всяка една от митническите власти да предоставя съставими предимства на икономическите оператори със статут на ОИО. Заявява се също, че митническите власти трябва да подобряват комуникацията, както и да обменят информация. В предложението се посочва какви подробности ще се обменят между ОИО.

IV. АНАЛИЗ НА ПРЕДЛОЖЕНИЕТО:

IV.1. Приложимост на законодателството за защита на личните данни

11. Приложение IV към предложението е свързано с обмена на информация и комуникация. Уточнява се, че информацията

и съответните данни, основно данните за участниците в програмите, се обменят систематично по електронен път. Посочени са подробните данни, подлежащи на обмен, относно икономическите оператори, получили статут в рамките на програмите за ОИО, като наименованието на икономическия оператор със статут на ОИО, адреса на съответния икономически оператор и пр.

12. Режимът за ОИО е определен в член 5а от Регламент (ЕО) № 648/2005 на Европейския парламент и Съвета ⁽³⁾. Посочва се, че „1. (...) Оторизираният икономически оператор се ползва от улесненията във връзка с митническия контрол, отнасящи се до сигурността и безопасността, както и от опростяванията, предвидени съгласно митническите правила. (...)“.
13. Терминът „икономически оператор“ е определен в член 1, точка 12 от Регламент (ЕО) № 1875/2006 на Комисията ⁽⁴⁾ като „лице, което по време на своята стопанска дейност извършва дейности, обхванати от митническото законодателство“. Икономически оператор може следователно да бъде физическо или юридическо лице. Понятието „икономически оператор“ включва ОИО по смисъла на съображение 9. Следователно информацията за някои ОИО може да се разглежда като „лични данни“ съгласно определението на член 2, буква а) от Регламент (ЕО) № 45/2001 и на Директива 95/46/ЕО, поне информацията за ОИО, които са физически лица. Дори информацията за ОИО, които са юридически лица, може в някои случаи да бъде счтена за лични данни. В тези случаи определящият фактор е дали информацията „е свързана с подлежащо на идентификация физическо лице“ ⁽⁵⁾. Оттук следва, че лични данни могат без съмнение да се обменят в контекста на въпросното предложение.
14. Личните данни ще бъдат обработвани от митническите власти. Член I, параграф 2 от приложението към предложението предвижда, че „Митническите власти съгласно определението в член 1, буква в) от ССАВМВ (...) са отговорни за прилагането на настоящото решение“. Съответното определение е „митнически орган“ означава: в Европейската общност — компетентните служби на Комисията на Европейските общности, отговарящи за митническите въпроси, и митническите органи на държавите-членки на Общността“. Следователно в настоящата рамка приложими са както Регламент (ЕО) № 45/2001, така и Директива 95/46/ЕО ⁽⁶⁾. Регламент (ЕО) № 45/2001 се прилага за обработването от Комисията, а Директива 95/46/ЕО — за обработването от националните митнически власти.

⁽³⁾ ОВ L 117, 4.5.2005 г., стр. 13.

⁽⁴⁾ ОВ L 360, 19.12.2006 г., стр. 64.

⁽⁵⁾ Вж. Работна група за защита на лицата при обработването на лични данни по член 29, Становище № 4/2007 относно понятието „лични данни“, WP 136, което може да бъде намерено на адрес: http://ec.europa.eu/justice_home/fsj/privacy/docs/wpdocs/2007/wp136_bg.pdf, по-специално страници 23 и 24.

⁽⁶⁾ Членове 3, параграф 1 от Регламент (ЕО) № 45/2001 и Директива 95/46/ЕО.

⁽¹⁾ ОВ L 62, 6.3.2008 г., стр. 24.

⁽²⁾ Член 4 от ССАВМВ.

IV.2. Международен трансфер на лични данни

15. Както директивата, така и регламентът предвиждат аналогични правила във връзка с трансграничните потоци от лични данни, съответно в членове 25—26 и 9. Според установения в тях принцип лични данни могат да се предават от държава-членка на трета страна само ако третата страна гарантира достатъчна степен на защита (или ако се приемат достатъчни мерки за сигурност, или е в сила едно от предвидените изключения).

Декларация за достатъчност в предложението

16. В обяснителния меморандум е включена точка относно защитата на данните (точка 5). В точка 5, параграф 1 се посочва, че японският режим на защита на данните отговаря на изискванията на член 9 от Регламент (ЕО) № 45/2001. Член 9 е посветен на режима, който трябва да се прилага в случай на предаване на лични данни на получатели, които са различни от институции и органи на Общността, спрямо които не се прилагат разпоредбите на Директива 95/46/ЕО, какъвто е случаят с трети страни като Япония.

17. Член 9, параграф 1 от регламента определя, че „[л]ични данни се предават на получатели, които са различни от институции и органи на Общността и не са подчинени на разпоредбите на национално право, прието съобразно Директива 94/46/ЕО, само ако в страната на получателя или в рамките на международната организация-получател е гарантирано достатъчно ниво на защита и данните се предават единствено с оглед изпълнение на задачи, които са от компетентните на контролиращия орган“.

18. В член 9, параграф 2 се посочва, че степента на защита, предоставяна от трета страна или от международна организация, „се оценява в светлината на всички обстоятелства около дадена операция или съвкупност от операции по предаване на данни“. Освен това са приведени няколко примера за аспектите, които трябва да се имат предвид при оценката: „(...) особено внимание се обръща на естеството на данните, целта и продължителността на предлаганата операция или операции по предаване, третата страна-получател или международната организация-получател, действащите в съответната трета страна или международна организация общи и отраслови правни правила и професионалните правила и мерки за сигурност, които се спазват в тази трета страна или международна организация“. Този списък не е изчерпателен; и други елементи могат да се окажат важни в зависимост от разглеждания случай.

19. Член 9 от регламента трябва да се тълкува във връзка с член 25 и член 26 от Директива 95/46/ЕО. Член 25, параграф 6 от директивата определя, че „Комисията може да констатира, в съответствие с процедурата, посочена в член 31, параграф 2, че трета страна гарантира достатъчна степен на защита по смисъла на параграф 2 на настоящия член, по силата на вътрешното си законодателство или на международните споразумения, сключени от нея, (...)“. Следователно е необходимо да е спазена процедурата, пред-

видена в член 31, параграф 2 от директивата — процедура по комитология, за да бъде обявено, че дадена трета страна предоставя „достатъчна“ степен на защита.

20. В контекста на настоящото предложение посочената процедура не е била спазена; по тази причина декларацията по точка 5, параграф 1 относно достатъчността на японския режим на защита, е в нарушение на член 25, параграф 6 от директивата. Ето защо ЕНОЗД настоятелно препоръчва заличаването на тази декларация.

21. ЕНОЗД признава, че в член IV, параграф 5 от приложението към предложението е установено, че „митническите власти гарантират защитата на данните в съответствие със ССАВМВ, и по-специално член 16 от него“. Член 16 е посветен на „Обмен на информация и поверителност“ и в параграф 2 от него е посочено, че „лични данни могат да бъдат обменяни само ако договарящата страна, която може да ги получи, се задължи да осигури на тези данни защита, най-малко равностойна на приложимата в конкретния случай в договарящата страна, която може да ги предостави. Договарящата страна, която може да предостави информацията, не поставя изисквания, които са по-обременяващи от тези, които се прилагат на територията под нейна юрисдикция“.

22. ЕНОЗД желае да подчертае обаче, че, както е описано по-горе, системата за анализ на степента на защита на трети страни се основава на „достатъчност“, не на „равностойност“ (срвн. поетите понастоящем международни задължения на Съюза) ⁽¹⁾. Във всички случаи член 16 има декларативен характер, тъй като в ССАВМВ няма доказателства за съществуването на действителна „равностойност“. Освен това в него не се говори за извършване на анализ на „равностойност“, нито дори на „достатъчност“. Ето защо тази обикновена декларация в член 16 не може да бъде считана за решаващ елемент в оценката за достатъчност и не може да бъде основание за декларацията по точка 5, параграф 1 от обяснителния меморандум.

По-широка перспектива с оглед особеностите на случая

23. Трябва да се отбележи, че оценката на степента на защита на дадена страна може да бъде извършена на различни равнища и с различни правни последици от страна на Европейската комисия, органите за защита на данните и администраторите на данни. Определянето на достатъчност от страна на Европейската комисия на основание член 25, параграф 6 от Директива 95/46/ЕО е задължително за държавите-членки. Това се отнася и до институциите,

⁽¹⁾ Вж. член XIV от ГАТС: „В зависимост от изискването подобни мерки да не се прилагат по начин, който би представлявал средство за произволна или неоправдана дискриминация между страни, в които сходните условия доминират, или прикрито ограничение върху търговията с услуги, нищо в това споразумение не препятства страните членки да приемат или прилагат мерки: (...) в) необходими, за да се осигури съответствието със законите или наредбите, които не са в противоречие с разпоредбите на това споразумение, включително онези, отнасящи се до: (...) ii) защита на правата на личността при обработката и разпространението на лични данни и защита на поверителността на личните документи и сметки; (...)“.

- и органите на Европейския съюз в съответствие с член 9, параграф 5 от регламента. При липса на такова решение оценката за достатъчност на гаранциите се възлага на органите за защита на данните в много държави-членки, а в други — на администраторите на лични данни под надзора на органите за защита на данните. Член 9 от регламента се придържа ясно към последния модел.
24. Това означава, че ако една държава, като цяло, не е била обявена за гарантираща „достатъчна“ защита вследствие на процедурата по член 25, параграф 6 от директивата, правният режим на защита на данните, приложим към конкретно предаване на данни или конкретен набор от операции по предаване на данни, може да бъде счетен за „достатъчен“ от администратора (в обяснения по-долу контекст).
25. В контекста на член 9, параграф 2 от регламента (както и на член 25, параграф 2 от директивата) администраторът трябва да прецени всички обстоятелства, свързани с операцията по предаването на данни или набор от операции по предаване на данни. Анализът трябва да бъде извършен в конкретен смисъл, като се вземат предвид специфичните характеристики (гаранции и/или рискове) на въпросната операцията по предаване или на набора от операции по предаването на данни. В тази оценка се прави заключение относно съществуващата степен на защита за конкретно предаване или набор от предавания, като тя се ограничава до целите, взети предвид от администратора на лични данни и получателите в страната по местоназначение. В този случай администраторът трябва да поеме отговорността да провери дали условията за достатъчност на гаранциите са налице. Когато анализът бъде извършен от администратора на лични данни, заключението ще бъде предмет на надзор от органа за защита на данните.
26. В точка 5, параграф 1 от обяснителния меморандум е посочено, че съответният японски режим е описан в Закона за митниците на Япония (член 108, параграф 2), в Закона за международната помощ при разследване и други свързани въпроси (членове 1 и 3), в Закона за националните обществени услуги (член 100), в Закона за защита на съхраняваните от административни органи лични данни (член 8) и в Закона за достъпа до съхраняваната от административни органи информация (член 5).
27. ЕНОЗД не разполага с доказателства, че този режим е бил оценен в контекста на работния документ на Работната група по член 29 (WP 12) относно „Предаване на лични данни на трети страни: прилагане на член 25 и член 26 от директивата на ЕС за защита на данните“ и то по начин, който да спазва определените там принципи ⁽¹⁾.
28. Трябва също да се има предвид, че методът на достатъчните гаранции предполага, че трябва да се държи сметка както за буквата на закона, така и за съдебната практика (обективен и функционален подход). Следователно разглеждането на този правен режим *salvo in se* не е достатъчно доказателство за практическото прилагане на неговите разпоредби.
29. Това означава, че трябва да се извърши проверка на ефективното изпълнение и прилагане на практика на тези правила, преди да стане възможно да се определи дали наистина е осигурена достатъчна степен на защита за въпросната операция по предаването на данни или за набора от операции по предаване на данни; в този случай — за обмен на информация в контекста на програмите на ОИО.
30. В контекста на гореизложеното администраторите (в този случай компетентните служби на Европейската комисия, отговарящи за митническите въпроси, и митническите власти на държавите-членки на Съюза) трябва да извършат оценка, с цел да се провери дали държавата по местоназначение (в този случай Япония) действително предоставя достатъчна степен на защита за въпросните конкретни операции по предаване при спазване на ограниченията за конкретните цели и получатели в тази държава ⁽²⁾ (т.е. обменът на данни за прилагане на програмите на ОИО). Такава оценка обаче не е била извършена.
31. Предложението би могло да възприеме този подход като алтернатива на процедурата за „достатъчни гаранции“ на Япония, описана по-горе.

Алтернативни възможности

32. Предложението би могло също да провери дали администраторите не могат да гарантират други видове „достатъчни гаранции“ в съответствие с член 9, параграф 7 от регламента и член 26, параграф 2 от директивата, или дали не са приложими някои от изключенията, описани в член 9, параграф 6 от регламента или член 26, параграф 1 от директивата ⁽³⁾.

IV.3. Допълнителни изисквания на законодателството за защита на личните данни

Качество на данните

33. Принципът за качеството на данните е описан в член 4 от регламента. В него се определя, наред с други изисквания, че „личните данни трябва да бъдат: (...) в адекватни, релевантни, и да не са прекомерни по отношение на целите, за които се събират и/или обработват допълнително; (...)“. Категориите данни, посочени в член IV, параграф 4, отговарят, както изглежда, на този принцип.
34. Освен това в член 4 от регламента е предвидено, че: „Личните данни трябва да бъдат: (...) д) да се поддържат във форма, която позволява идентифицирането на съответните физически лица за срок не по-дълъг от необходимия за целите, за които тези данни са събрани или обработени допълнително. (...)“. Необходимо е следователно да бъде определен срок за съхранение на личните данни, подлежащи на обработване.

⁽¹⁾ Работен документ на Работната група по член 29 „Предаване на лични данни на трети страни: прилагане на член 25 и член 26 от директивата на ЕС за защита на данните“, който може да бъде намерен на адрес: http://ec.europa.eu/justice_home/fsj/privacy/docs/wpdocs/1998/wp12_en.pdf

⁽²⁾ Подобно тълкуване беше направено от ЕНОЗД в контекста на искане за консултация, получено от OLAF относно „Предаване на лични данни на трети страни: „достатъчни гаранции“ на подписаните Конвенция № 108 на Съвета на Европа (случай 2009—0333)“, което може да бъде намерено на адрес: http://www.edps.europa.eu/EDPSWEB/webdav/site/mySite/shared/Documents/Supervision/Adminmeasures/2009/09-07-02_OLAF_transfer_third_countries_EN.pdf

⁽³⁾ Във връзка с член 26, параграф 1 от директивата вж.: Работен документ на Работната група по член 29 относно общо тълкуване на член 26, параграф 1 от Директива 95/46/ЕО, WP114, който може да бъде намерен на адрес: http://ec.europa.eu/justice_home/fsj/privacy/docs/wpdocs/2005/wp114_en.pdf

Права на лицето, за което се събират данни

35. Комисията трябва да осигури механизми за гарантиране на упражняването на правата на лицето, за което се събират данни, като например правото на достъп и коригиране (член 13 и член 14 от регламента).

Задължение за предоставяне на информация

36. Членове 11 и 12 на регламента предвиждат информацията да бъде предоставяна на съответното лице и уточняват кога да стане това. Комисията трябва да определи процедурата, която да се следва за установяване, например, дали информацията ще бъде предоставена в момента на събирането на данните (от третата страна) или от самата Комисия.

V. ЗАКЛЮЧЕНИЯ И ПРЕПОРЪКИ

37. ЕНОЗД изразява разочарование, че процедурата за консултации, описана в глава II, не е била спазена.
38. ЕНОЗД препоръчва да бъде заличена декларацията за достатъчност на японския режим, включена в точка 5, параграф 1 от обяснителния меморандум, тъй като тази декларация не е в съответствие с изискванията на Регламент (ЕО) № 45/2001 и Директива 95/46/ЕО. Той

препоръчва освен това да бъдат проучени различните възможности, предлагани от регламента и директивата, с цел да гарантира спазването на правилата за международните трансфери.

39. ЕНОЗД препоръчва също така Комисията:

- да определи срок на съхранение на личните данни, подлежащи на обработване,
- да осигури механизми за гарантиране на упражняването на правата на лицето, за което се събират данни,
- да създаде процедура за предоставяне на информацията на лицата, за които се събират данни.

Съставено в Брюксел на 12 март 2010 година.

Peter HUSTINX
Европейски надзорен орган по защита на
данните