

EUROPSKI NADZORNIK ZAŠTITE PODATAKA

Informativni sažetak o mišljenju Europskog nadzornika za zaštitu podataka o komunikaciji Komisije Europskom parlamentu i Vijeću o „Ponovnoj uspostavi povjerenja u protoku podataka između EU-a i SAD-a” i o komunikaciji Komisije Europskom parlamentu i Vijeću o „Funkcioniranju ‚sigurne luke’ iz perspektive građana EU-a i poduzeća s poslovnim nastanom u Europskoj uniji”

(Cjeloviti tekst ovog mišljenja objavljen je na internetskim stranicama EDPS-a na engleskom, francuskom i njemačkom jeziku na adresi www.edps.europa.eu)

(2014/C 116/04)

I. Uvod

I.1. Savjetovanje EDPS-a

1. Komisija je 27. studenoga 2013. donijela komunikaciju namijenjenu Europskom parlamentu i Vijeću o „Ponovnoj uspostavi povjerenja u protoku podataka između EU-a i SAD-a”⁽¹⁾ (dalje u tekstu: „Komunikacija o ponovnoj uspostavi povjerenja”). Ova je komunikacija popraćena izvješćem o nalazima europskih supredsjedatelja *ad hoc* radne skupine EU-a i SAD-a o zaštiti podataka (dalje u tekstu: „izvješće” i „radna skupina”).
2. Istog je datuma Komisija donijela komunikaciju namijenjenu Europskom parlamentu i Vijeću o „Funkcioniranju ‚sigurne luke’ iz perspektive građana EU-a i poduzeća s poslovnim nastanom u Europskoj uniji”⁽²⁾ (dalje u tekstu: „Komunikacija o ‚sigurnoj luci”).
3. EDPS pozdravlja mogućnost iznošenja neslužbenih primjedbi namijenjenih Komisiji prije donošenja prethodno navedenih dokumenata. Komisija je navedene dokumente donijela kao posljedicu otkrića u vezi s programima nadzora obavještajnih službi SAD-a. S obzirom na utjecaj ovih programa nadzora na prava pojedinaca na privatnost i na zaštitu njihovih osobnih podataka u EU-u, EDPS je odlučio donijeti ovo mišljenje na vlastitu inicijativu.

I.2. Cilj i područje primjene dokumenata Komisije

(a) Komunikacija o ponovnoj uspostavi povjerenja i izvješće

4. U okviru spomenute komunikacije predložen je putokaz prema napretku nakon otkrića o opširnim programima SAD-a za prikupljanje obavještajnih informacija (dalje u tekstu: „programi” ili „otkriveni programi”) i njihovom utjecaju na povjerenje između EU-a i SAD-a. Ne odnosi se na otkrića o provođenju sličnih aktivnosti i/ili suradnji država članica EU-a ili ostalih trećih zemalja sa SAD-om.
5. U izvješću su prikupljeni nalazi europskih supredsjedatelja *ad hoc* radne skupine EU-a i SAD-a o zaštiti podataka koji su rezultat sjednice Odbora stalnih predstavnika (Coreper) održane 18. srpnja 2013. radi utvrđivanja činjenica o programima i njihovom utjecaju na temeljna prava u EU-u i osobne podatke građana EU-a. Njime se analizira pravni okvir SAD-a⁽³⁾, način na koji se prikupljaju i dalje obrađuju podaci⁽⁴⁾ te postojeći nadzor i mehanizmi pravne zaštite.

⁽¹⁾ COM(2013) 846 final.

⁽²⁾ COM(2013) 847 final.

⁽³⁾ Posebno Ustav, prema tumačenju Vrhovnog suda; odjeljak 702. Zakona o nadzoru stranih obavještajnih službi iz 1978. (FISA) (kako je izmijenjen Zakonom o izmjenama Zakona o nadzoru stranih obavještajnih službi iz 2008, 50 U.S.C. odjeljak 1881.a); i odjeljak 215. američkog Zakona o borbi protiv terorizma iz 2001. (PATRIOT Act) (kojim je također izmijenjen Zakon o nadzoru stranih obavještajnih službi, 50 U.S.C. 1861) i Izvršni nalog 12333.

⁽⁴⁾ Na temelju informacija koje je pružio SAD u radnoj skupini i na temelju otkrivenih dokumenata, uključujući mišljenja Suda za nadzor stranih obavještajnih aktivnosti (dalje u tekstu: „FISC”) i javno dostupnih dokumenata poput Smjernica za domaće operacije FBI-ja državnog tužitelja.

6. U izvješću se spominje „drugi smjer” koji je također utvrđen za vrijeme sjednice Odbora stalnih predstavnika održane 18. srpnja 2013. Navodi se da u okviru tog „drugog smjera” institucije EU-a mogu tijelima SAD-a postaviti pitanja povezana s navodnim nadzorom institucija i diplomatskih misija EU-a, dok države članice mogu s tijelima SAD-a, u bilateralnom obliku, raspravljati o pitanjima povezanim s njihovom nacionalnom sigurnošću.
7. U tom je izvješću također navedeno da su ovom podjelom postavljena određena ograničenja rasprave u radnoj skupini i ondje iznesenih informacija. EDPS u tom smislu nije primio nikakve informacije o „drugom smjeru” ili sastavljanju paralelne radne skupine. Stoga se od Komisije zahtijeva da obavijesti EDPS o nalazima o „drugom smjeru”, posebno u odnosu na navodni nadzor institucija i diplomatskih misija EU-a.

(b) Komunikacija o „sigurnoj luci”

8. U Komunikaciji o „sigurnoj luci” analizira se funkcioniranje „sigurne luke”, utvrđuju se nedostaci i predlažu moguća poboljšanja. Njome se potvrđuje povećana količina podataka prenesenih između EU-a i SAD-a i rastući broj poduzeća koja se pridržavaju načela „sigurne luke”. Nakon pozivanja na strukturu i funkcioniranje „sigurne luke”, Komisija ustraje na potrebi za poboljšanjem provedbe načela u odnosu na poduzeća i njihove podugovaratelje koji se pridržavaju načela. Prema tom komunikaciji, to bi zahtijevalo uključivanje načela „sigurne luke” u politike zaštite privatnosti poduzeća koja se pridržavaju načela na učinkovitiji način i njihovo stavljanje na raspolaganje javnosti. Savezna trgovinska komisija (FTC) trebala bi proaktivnije provoditi njihovo poštivanje. Osim toga, tijela za zaštitu podataka trebala bi sudjelovati u podizanju svijesti o „sigurnoj luci” u EU-u, a posebno o postojanju Europskog odbora za zaštitu podataka. Komisija također pruža rješenja za poboljšanje mehanizama za alternativno rješavanje sporova.
9. U vezi s pristupom podacima prenesenima u okviru programa „sigurne luke” koje dalje obrađuju tijela SAD-a, Komisija ustraje na tome da bi isti trebali biti ograničeni na one koji su nužno potrebni i razmjerni. Također zahtijeva pomno praćenje korištenja ograničenja politika zaštite privatnosti da bi se ispunili zahtjevi nacionalne sigurnosti, javnog interesa ili provedbe zakona kako se ne bi narušila pružena zaštita. Također potiče poduzeća koja se pridržavaju načela da budu transparentna u odnosu na ta ograničenja i njihov učinak na povjerljivost komunikacije radi podizanja svijesti građana.

I.3. Područje primjene i cilj ovog mišljenja

10. Ovim se mišljenjem stavlja naglasak na komunikaciju o ponovnoj uspostavi povjerenja i unutar tog konteksta također i na komunikaciju o „sigurnoj luci”. Posljedično tome, izravno se ne odnosi na otkrića povezana s državama članicama EU-a, bilo u suradnji s SAD-om ili vlastita, ili na aktivnosti nadzora trećih zemalja osim SAD-a.
11. Mišljenje započinje iznošenjem primjedbi o općem pristupu komunikacije o ponovnoj uspostavi povjerenja. U dijelu II. ukratko je analizirana primjenjivost relevantnog pravnog okvira i njegove posljedice, uključujući primjedbe o komunikaciji o „sigurnoj luci”. S obzirom na to da radna skupina iz članka 29.⁽¹⁾ trenutačno provjerava primjenjivi pravni okvir na razini EU-a i na međunarodnoj razini, mišljenje u tom dijelu nije detaljno razrađeno. U dijelu III. rješavaju se pitanja preporuka Komisije o budućim koracima koje treba poduzeti.

I.4. Primjedbe u vezi s pristupom Komunikacije o ponovnoj uspostavi povjerenja

12. Komunikacija stavlja naglasak na činjenicu da su na povjerenje između EU-a i SAD-a kao strateških partnera negativno utjecala otkrića o programima te da ga treba ponovno uspostaviti. EDPS pozdravlja ovo priznanje.

⁽¹⁾ Radna skupina iz članka 29. za zaštitu podataka, uspostavljena na osnovu Direktive 95/46/EZ, ima savjetodavni status i djeluje neovisno. Sastavljena je od predstavnika nacionalnih tijela za zaštitu podataka u EU-u, EDPS-a i Komisije.

13. Međutim, programi, čije je postojanje u određenim slučajevima jasno potvrđeno izvješćem⁽¹⁾, ne utječe samo na povjerenje nego i na zakonska prava kako je utvrđeno primarnim i sekundarnim zakonodavstvom EU-a i Vijeća Europe, posebno na prava privatnosti i zaštite podataka. Također ukazuju na opširno prikupljanje stranih obavještajnih podataka koje se stvarno odvija unutar pravnog okvira SAD-a⁽²⁾, prema tumačenjima američkog Vrhovnog suda⁽³⁾. Izvješćem se također potvrđuje manjak mogućnosti zaštitnih mehanizama, zaštite, prava, nadzora i pravne zaštite dostupnih građanima EU-a u pravnom okviru SAD-a⁽⁴⁾.
14. Kako Komisija neprestano naglašava, povjerenje građana i poduzeća u komunikaciju putem interneta ovisi o dostupnosti učinkovitih tehničkih alata zaštite privatnosti, i još važnije, povjerljivosti komunikacije. Tu je potrebu također prepoznala američka Skupina za reviziju obavještajnih aktivnosti i tehnologija komunikacije⁽⁵⁾ koja je iznijela nekoliko preporuka s ciljem ponovne uspostave povjerenja u alate za šifriranje i komercijalne softvere, kao i u funkcioniranje brzih mehanizama za ispravak softverskih nedostataka. Sve manje povjerenja u te sustave smatra se jednim od najštetnijih učinaka nedavnih rasprava nekih od najpriznatijih stručnjaka za sigurnost u vezi s operacijama prikupljanja obavještajnih podataka presretanjem signala⁽⁶⁾. U pogledu važnosti učinkovite kibernetičke sigurnosti za Europu, odgovor na ovaj tehnički i politički izazov trebalo bi razviti na razini EU-a, na temelju inicijative Komisije.
15. U odjeljku 3. te komunikacije, Komisija se bavi budućim koracima koje treba poduzeti da bi se ponovno uspostavilo povjerenje u prijenose podataka između EU-a i SAD-a. EDSP pozdravlja navedeni odjeljak u kojem se stavlja naglasak na poboljšanje postojećeg pravnog okvira i predlažu novi instrumenti. Međutim, Komisija se ne bavi pitanjem toga na koji su način programi utjecali na primjenjive nacionalne instrumente te instrumente EU-a i Vijeća Europe. EDSP smatra da bi u okviru te komunikacije trebalo posvetiti više pažnje utjecaju na postojeće pravne instrumente.

IV. Završne napomene

79. EDPS pozdravlja mjere koje razmatra Komisija, no naglašava da otkrivene aktivnosti nadzora američkih obavještajnih agencija ne utječu samo na povjerenje protoka podataka između EU-a i SAD-a. Također utječu na postojeća i provediva prava građana EU-a u vezi s poštivanjem privatnosti i zaštitom njihovih osobnih podataka. Ta su prava sadržana u primarnom i sekundarnom zakonodavstvu EU-a i Vijeća Europe. Stoga EDPS izražava žaljenje što u okviru komunikacije o ponovnoj uspostavi povjerenja nije posvećeno više pažnje utjecaju na postojeće pravne instrumente.
80. EDPS bi u nekoliko točaka podržao veću ambicioznost Komisije pri utvrđivanju sljedećih koraka koje treba poduzeti i smatra da:
- ispravna primjena i provedba trenutačnog europskog pravnog okvira za zaštitu podataka ne zahtijevaju se samo u skladu sa zakonom nego bi također predstavljali bitan doprinos ponovnoj uspostavi povjerenja. To se također primjenjuje na instrumente kojima se reguliraju međunarodni prijenosi između EU-a i SAD-a, uključujući postojeća načela „sigurne luke”,
 - Komisija bi trebala podsjetiti da su iznimke ili ograničenja temeljnih prava dopuštena u svrhu nacionalne sigurnosti opravdana i dopuštena samo ako su nužno potrebna, razmjerna i u skladu sa sudskom praksom Europskog suda za ljudska prava i Suda Europske unije,

(1) Vidjeti str. 5., 10. i 26. izvješća kojim se, na temelju otkrivenih mišljenja Suda za nadzor stranih obavještajnih aktivnosti, potvrđuje da su „američke obavještajne agencije pribjegle metodama prikupljanja u okviru odjeljka 702. koje su dalekosežne, poput prikupljanja podataka unutar programa PRISM od pružatelja internetskih usluga ili putem ‚telefonskog i internetskog prikupljanja’ podataka (*upstream collection*) koji se prenose kroz SAD”.

(2) SAD je potvrdio da postoje ostale pravne osnove za prikupljanje obavještajnih podataka u slučaju kojih je moguće dobiti podatke osoba koje nisu američki državljani, no nije iznio detalje o zakonskim tijelima i primjenjivim postupcima. Radnoj skupini nisu otkrivene sve relevantne pravne osnove (vidjeti str. 13. izvješća).

(3) Vidjeti str. od 4. do 12. izvješća.

(4) Vidjeti str. 26. i 27. izvješća.

(5) „Sloboda i sigurnost u svijetu koji se mijenja”, Izvješće i preporuke predsjednikove Skupine za reviziju obavještajne i komunikacijske tehnologije, posebno preporuke 25., 29. i 30. (*Liberty and Security in a Changing World*) http://www.whitehouse.gov/sites/default/files/docs/2013-12-12_rg_final_report.pdf.

(6) B. Schneier, C. Soghoian u izvješću od 6. rujna 2013., <http://www.theguardian.com/world/2013/sep/05/nsa-gchq-encryption-codes-security>; B. Preneel: Osnovna ideja ISSE-a 2013.: „Pregled kriptografske godine” (*The Cryptographic Year in Review*) http://homes.esat.kuleuven.be/~preneel/preneel_isse13.pdf

- EDPS se u potpunosti slaže da konsolidacija i poboljšanje okvira za zaštitu podataka EU-a zahtijeva brzo donošenje prijedloga reformi o zaštiti podataka uz odgovarajući sadržaj da bi se osigurala odlučnija, učinkovitija i dosljednija zaštita osobnih podataka i privatnost unutar cijelog područja primjene prava EU-a. Navedeno bi također trebalo osigurati odgovarajuću zaštitu podataka u slučaju njihovog daljnjeg korištenja u svrhe provedbe zakona i međunarodnih sukoba u vezi s nadležnošću,
- načela „sigurne luke” trebalo bi preispitati i ojačati u skladu sa smjericama Komisije. EDPS preporučuje utvrđivanje strožih rokova unutar kojih se moraju poduzeti te mjere, uključujući primjereno praćenje u slučaju bilo kakvih preostalih nedostataka,
- potrebno je ojačati mehanizme za zaštitu podataka koji se primjenjuju na suradnju tijela za provedbu zakona EU-a i SAD-a. Trenutačni pregovori o „krovnom sporazumu” ne bi trebali ozakoniti masivne prijenose podataka nego bi trebali biti u skladu s postojećim okvirom za zaštitu podataka i ishodom njegovog trenutačnog postupka revizije. Posebno bi svim osobama čiji se podaci obrađuju, bez obzira na njihovu nacionalnost, trebali biti dostupni učinkoviti mehanizmi pravne zaštite. Navedeno bi se s vremenom također trebalo primjenjivati na postojeće međunarodne ugovore, ako je potrebno na temelju odgovarajućih prijelaznih klauzula,
- Komisija bi trebala poduprijeti napore vlade i Kongresa Sjedinjenih Država o donošenju općeg zakona o privatnosti, kojim bi se osigurali snažni zaštitni mehanizmi i odgovarajući nadzor, posebno u područjima kojima trenutačno nedostaje značajna zaštita privatnosti,
- pregovori koji su trenutačno u tijeku radi donošenja sporazuma TTIP (Transatlantsko trgovinsko i investicijsko partnerstvo) ne bi trebali imati štetan utjecaj na zaštitu osobnih podataka građana. Komisija bi u isto vrijeme trebala razmotriti utvrđivanje zajedničkog cilja postepenog razvoja prema većoj interoperabilnosti pravnih okvira za zaštitu privatnosti i podataka, čemu bi SAD mogao doprinijeti kako je prethodno navedeno,
- međunarodno promicanje standarda privatnosti trebalo bi uključivati:
 - i. promicanje potpune usklađenosti novih međunarodnih instrumenata s europskim okvirom za zaštitu podataka;
 - ii. promicanje pristupanja trećih zemalja, a posebno SAD-a, Konvenciji 108. Vijeća Europe;
 - iii. podupiranje donošenja međunarodnog instrumenta kojim se zahtijeva da se kod izvođenja obavještajnih aktivnosti poštuju standardi zaštite podataka. To bi se moglo donijeti na razini UN-a na temelju članka 17. Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima (ICCPR),
- kod aktivnosti nadzora u svakom bi se trenutku trebali poštivati vladavina prava i načela nužnosti i razmjernosti u demokratskom društvu. Stoga bi trebalo razjasniti pravne okvire na svim relevantnim razinama i dopuniti po potrebi. Ti bi okviri trebali uključivati odgovarajuće i dovoljno snažne mehanizme nadzora,
- institucije EU-a i svi relevantni subjekti u državama članicama, kao nadzornici podataka, također su izravno odgovorni za osiguranje učinkovite IT sigurnosti. To uključuje izvršavanje ocjene rizika povezanih sa sigurnošću podataka na odgovarajućoj razini. Također zahtijeva poticanje istraživanja o mehanizmima šifriranja i podizanje svijesti nadzornika podataka i građana o rizicima povezanim s privatnošću prodanih ili korištenih proizvoda, i zahtijevanje da odgovorne strane koriste konkretne metode projektiranja kako bi se izbjegli ili barem smanjili navedeni rizici. Europska unija trebala bi predvoditi inicijative koje se odnose na obrazovanje povezane sa sigurnošću podataka obrađenih na internetu.

Sastavljeno u Bruxellesu 20. veljače 2014.

Peter HUSTINX

Europski nadzornik za zaštitu podataka