

Univerza v Ljubljani
Pravna fakulteta

PRAVICA DO POZABE NA INTERNETU

Magistrsko diplomsko delo

Avtorica: Sara Horvat

Mentor: doc. dr. Gregor Dugar

Ljubljana, februar 2018

Zahvala

Zahvaljujem se mentorju doc. dr. Gregorju Dugarju za strokovno vodstvo in pomoč ob pisanju magistrske diplomske naloge ter vsem svojim bližnjim, ki so mi med študijem stali ob strani.

Povzetek

V preteklih letih smo bili priča pravi informacijski revoluciji, Google, YouTube, Facebook, Twitter in še marsikatero drugo socialno omrežje ali spletni portal, katerega si pred leti nismo niti v sanjah mogli predstavljati, so danes del našega vsakdana. Svetovni splet nam je popolnoma spremenil način življenja v večini na boljše, vendar je s sabo prinesel tudi nešteto skritih tveganj. Če bi pred leti želeli ponovno videti novico iz časopisa, bi jo dejansko morali iskati fizično v arhivu, kar bi za določene podatke bilo skoraj nemogoče, da jih najdemo. Danes zadostuje obisk internetnega iskalnika, ki nam v nekaj sekundah najde (javno) dostopne podatke. Iskalniki le indeksirajo podatke, ki so jih na svetovni splet postavili drugi, vendar je indeksiranje, z vidika varstva osebnostnih pravic, mnogo bolj težavno kot sama postavitvev podatka na splet, saj s prikazom mnogih podatkov o določeni osebi, omogoča ustvarjanje profilov. Tehnološkemu in družbenemu napredku zakonodaja dolgo časa ni sledila. Leta 2014 smo bili priča prvi sodbi na tem področju pred sodiščem Evropske Unije – *Google vs. Spain*. Koncept se v groben nanaša na pravico posameznika, da lahko od ponudnika internetnega iskalnika zahteva izbris podatka, kar bi imelo za posledico, da se zadetek ne bi prikazal med rezultati, če bi s spletnim iskalnikom iskali po imenu in priimku posameznika. Težava je v tem, da je podatek izbrisan nato le iz pomnilnika določenega ponudnika, ni pa izbrisan popolnoma iz interneta, teoretično bi ga bilo mogoče najti z drugim iskalnikom ali namestitvijo dodatne programske opreme. Z novo Splošno uredbo o varstvu podatkov smo sicer prišli dokaj blizu »pravici do pozabe na internetu«, vendar bo na koncu praksa pokazala ali je dejansko temu tako. V magistrskem diplomskem delu sem najprej predstavljam kaj je predmet varstva, katere težave se pojavljajo pri vprašanju stvarne in ozemeljske uporabe predpisov, kaj vse obsega pravica do pozabe ter ali je nekaj kot je internet sposobno pozabiti.

Ključne besede: pravica do pozabe, internet, google, internetni iskalnik, dostojanstvo, zasebnost, splošna uredba o varstvu podatkov, varstvo podatkov, osebni podatek, izbris.

Abstract

Over the past few years, we have witnessed a true information revolution, Google, YouTube, Facebook, Twitter and many other social networks or web portals that we could not imagine years ago are now part of our everyday lives. The world wide web has completely changed our way of life in the majority to the better, but it also brought countless hidden risks. If we wanted to see an article from the newspaper again, we would actually have to search it physically in the archive, which would be almost impossible for certain data to be found. Today, a web search engine is enough to find (publicly accessible) data within seconds. Search engines merely index data that is posted on the world wide web, but indexing, from the point of view of personal rights protection, can be much more harmful than putting the data on the web itself, since by displaying many information about a particular person, it is possible to create profiles. Legislation did not follow technological and social progress for a long time. In 2014 we witnessed the first judgment in this field before the European Union Court - Google vs. Spain. The concept refers to the right of an individual to be able to demand from the search engine provider to delete data, which would result in not being displayed in the results if you were searching with an online search engine by the name and surname of the individual. The problem is that the information is deleted only from the records of a particular provider, but it is not completely deleted from the Internet. Theoretically it could be found with another web search engine or the installation of additional software. With the new General Data Protection Regulation we have come close to "The right to be forgotten on the Internet," but in the end, practice will show whether this is the case. In this master thesis, I will first present what is the subject of protection, what issues come forward when it comes to the question of who and where is responsible for data processing, what rights does a person have and if something like the internet is able to forget.

Keywords: right to be forgotten, internet, google, search engine, dignity, privacy, general data protection regulation, data protection, personal information, delete.

KAZALO

1.	TEMELJNA IZHODIŠČA	2
2.	GOOGLE PROTI ŠPANJI	5
3.	PRAVICA DO POZABE NA INTERNETU?	7
3.1.	Predmet varstva	7
3.2.	Stvarno področje uporabe predpisov	10
3.3.	Ozemeljsko področje uporabe predpisov	13
3.4.	Obseg varstva	17
3.4.1.	Obseg obveznosti upravljavcev	18
3.4.2.	Obseg pravice do pozabe na internetu	23
3.4.3.	Uveljavljanje pravice	30
3.5.	Pozabljanje na internetu	34
4.	ZAKLJUČEK	36
5.	VIRI IN LITERATURA	40
5.1.	Knjige	40
5.2.	Članki	40
5.3.	Predpisi in mednarodne pogodbe	41
5.4.	Sodne odločbe in sklepi	41
5.5.	Internetni viri	42

1. TEMELJNA IZHODIŠČA

»Pravica do pozabe je pravica imeti nepopolno preteklost«¹ – tako je pravico do pozabe opisal časnik *The Guardian*. Pravica do pozabe je tudi »ime« sodbe, ki je prišlo skozi objave v medijih, kot sta *The Guardian* in *Reuters*² v splošno jezikovno rabo. Do začetka uporabe nove Splošne uredbe o varstvu podatkov³ maja 2018, je sodba Sodišča EU v zadevi *Google proti Španiji*⁴ temelj pravice do pozabe na internetu. Je tudi tista, ki je postavila varstvo podatkov na internetu v Evropski Uniji (v nadaljevanju: EU) v sodobnost. Zakonodajaja, ki ureja področje varstva osebnih podatkov v zvezi z obdelavo na internetu v EU je iz leta 1995, kar pomeni, da je zelo zastarela in glede na tehnološki napredek jo je vsak dan težje interpretirati v skladu z njim. V svojem bistvu gre za preplet pravic, kot sta pravica do zasebnosti in pravica do dostojanstva, ki jih poznamo že od dolgo časa. Vendar pa se je sfera v kateri rabijo te pravice zaščito spremenila in ravno zaradi tega prenosa iz analogne v digitalno sfero, jih je zelo težko izluščiti. Posledica tega je tudi možnost za široko interpretacijo nacionalnih sodišč, kar posledično pomeni neenotno sodno prakso glede pravnih aktov na ravni EU.

Pravica do pozabe na internetu je kot samostojna pravica morda res nov institut, saj je internet kot digitalni masovni medij, ki je nadomestil marsikateri analogni medij ali sredstvo komunikacije, družbeno relativno nov pojav. Ravno digitalna oblika omogoča to, kar pretekli načini komunikacije in obveščanja niso bili sposobni v takšni kvaliteti ter kvantiteti – trajen zapis ter neomejeno, izjemno hitro razmnoževanje po celem svetu, ki služi ohranjanju tega zapisa v svoji izvorni obliki. Če primerjamo na internetu shranjene podatke s pisnim virom v fizični obliki, bo vsaka naslednja kopija pisnega dokumenta imela sledi prejšnje, prah, nepravilna postavitve na čitalnik in podobno. Digitalni podatki pa se načeloma lahko kopirajo brez izgube kvalitete. Novost v primerjavi z arhivi in analognimi viri, so tudi internetni iskalniki, ki nam dajejo možnost hitrega iskanja določenih pojmov in prikaz rezultata iskanja na enem mestu. Da bi lahko pred dvajsetimi leti našli določen podatek, ki je bil zapisan v dnevnem časopisu bi morali točno vedeti v kateri izdaji se nahaja ta podatek oziroma prelistati ali prebrati zelo veliko količino podatkov. Podobno v osnovi velja tudi za internet, gre za maso podatkov, ki so shranjeni na različnih strežnikih in med sabo povezani.⁵ Iskati podatke po celem internetu bi bilo za posameznika nemogoče. Niti nimamo točnega podatka, koliko podatkov se nahaja na internetu, samo na internetni portal YouTube, ki je namenjen širjenju video posnetkov, se vsako minuto naloži za 400

¹ Moore (2017) *The Right to be forgotten is the right to have an imperfect past*. V: *The Guardian*. <https://www.theguardian.com/commentisfree/2017/aug/07/right-to-be-forgotten-data-protection-bill-ownership-identity-facebook-google> (29.1.2018).

² Fioretti Julia (2017) *EU judges to tackle »right to be forgotten« again*. V: *Reuters Technology News*. http://www.reuters.com/article/us-google-privacy-court/eu-judges-to-tackle-right-to-be-forgotten-again-idUSKCN18C1QX?utm_source=34553&utm_medium=partner. (25.10.2017).

³ Uredba (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 (Splošna uredba o varstvu podatkov). Uradni list Evropske Unije, L 119/I, 4.5.2016 str. 1 – 89.

⁴ Sodba Sodišča EU C-131/12 <http://curia.europa.eu/juris/celex.jsf?celex=62012CJ0131&lang1=sl&type=TX&ancre=> (26.9.2017).

⁵ Definicija pojma »internet« <https://en.oxforddictionaries.com/definition/internet> (26.1.2018).

ur video posnetkov.⁶ Brez internetnega iskalnika in njegove baze indeksiranih spletnih strani, bi morali vedeti točno vsak naslov, kar je tudi nemogoče. Zato uporabniki interneta, za lažje iskanje informacij, uporabijo internetne iskalnike. Iskalniki so dejansko tisto orodje, ki omogočajo uporabo interneta, saj šele z njim lahko uporabnik hitro in enostavno najde internetne strani z želenimi informacijami.⁷ Internetni iskalniki s svojimi spletnimi pajki raziščejo mrežo strežnikov in podatke postavijo v uporabniku prijazno obliko. Danes lahko najdemo točno določene podatke v nekaj milisekundah in to kar na napravi, ki jo imamo skoraj zmeraj pri sebi. Internet je tako postal ene vrste javni arhiv, ki je zelo enostavno dostopen po celotnem svetu. Tehnologija nam tudi omogoča, da si lahko tudi zelo hitro s pomočjo različnih podatkov ustvarimo profil o določeni osebi ter si na podlagi prikazanega ustvarimo podobo o njej. Kar je še bolj problematično, kot pa sama objava na izvorni spletni strani.

Čeprav je internet zelo praktičen izum, moramo imeti v mislih tudi varstvo osebnostnih in drugih pravic, ki so pogosto neopazno prizadete, ravno zaradi teh posebnih sposobnosti interneta in drugih tehnologij, ki omogočajo njegovo uporabo. Viktor Mayer Schönberger, ki je po mnenju večine avtorjev prvi utemeljil pravico do pozabe, v svoji knjigi *Delete: The Virtue of Forgetting in the Digital Age*⁸ opisuje različne dejanske primere, v katerih so bili posamezniki diskriminirani zaradi prosto dostopnih osebnih podatkov na internetu. Med drugimi tudi primer Andrewa Feldmarja ter primer Stacey Snyder. Feldmar je bil kanadski psihoterapevt v svojih šestdesetih, brez kazenske kartoteke. Leta 2006 je želel prečkati mejo med Kanado in Združenimi državami Amerike (v nadaljevanju: ZDA). Ko je bil na meji, je uslužbenec carinske uprave s pomočjo internetnega iskalnika poiskal o njem dostopne podatke na internetu. Med rezultati je našel članek iz leta 2001, katerega avtor je bil Feldmar. V članku je opisoval svoje izkušnje z drogo LSD, s katero je eksperimentiral v 60. in 70. letih prejšnjega stoletja in nikoli več po tem. Feldmar je bil zadržan in zaslišan več ur na meji, spustili so ga po tem, ko je podpisal izjavo, da je užival drogo pred skoraj 40 leti in mu onemogočili nadaljnji vstop v ZDA. Čeprav je res, da je Feldmar užival drogo in se zaveda, da je s tem izvršil kaznivo dejanje, je to tako dolgo nazaj, pozabljeno od družbe in nima pomena, ker trenutno nima vpliva na osebo, ki je on zdaj.⁹ Feldmarju je bila zaradi nečesa kar je bilo že od ljudi pozabljeno, odvzeta pravica vstopa v državo. Stacy Snyder je bila uspešna študentka, ki je želela postati učiteljica. Kljub temu, da je na fakulteti opravila vse obveznosti, nekatere celo z odliko, ji univerza ni želela izdati potrdila, da bi lahko poučevala. Razlog za to bi naj bil, da Stacy osebnostno ni primerna za opravljanje poklica učitelja. Stacy je pred časom na družbeno omrežje MySpace naložila fotografijo iz zabave v maskah s prijatelji. Na fotografiji je bila oblečena v piratko, v roki je imela plastičen kozarec, fotografijo je nasloвила »pijana piratka«. Omenjeno fotografijo je našlo vodstvo univerze s pomočjo internetnega iskalnika. Vodstvo je bilo mnenja, da njeno obnašanje ni bilo

⁶ Statistika količine objavljenih video vsebin na portalu YouTube <https://expandedramblings.com/index.php/youtube-statistics/> (26.1.2018).

⁷ Dugar (2017) Pravica do pozabe na internetu. V: *Varstvo potrošnikov pri spletnem poslovanju*. 125.

⁸ Mayer-Schönberger (2009) *Delete: The Virtue of Forgetting in the Digital Age*.

⁹ Mayer-Schönberger (2009) *Delete: The Virtue of Forgetting in the Digital Age*. 2.

primerno za vlogo učitelja, ker bi naj z objavo fotografije učence nagovarjala k uživanju alkohola.¹⁰ V trenutku, ko je Stacy objavila fotografijo, najverjetneje ni razmišljala o posledicah, ki so jo pozneje doletele. Fotografijo je verjetno objavila z namenom, da jo vidijo prijatelji, ne pa vodstvo univerze. Pa vendar, fotografija je bila javno objavljena in tako dostopna vsakomur. Podatki kažejo, da tudi zmeraj več delodajalcev na internetu poišče podatke o bodočih zaposlenih in si tako o njih ustvari podobo, še preden so se z njimi sploh srečali.¹¹ Prišli smo iz stanja, ko se je varstvo temeljnih pravic nanašalo le na razmerje do javne oblasti, v stanje, ko se dejansko nanaša tudi na zasebna razmerja.¹²

Internet in internetni iskalniki imajo mnogo prednosti, tudi sama sem se ju ob pisanju tega dela pogosto uporabila in priznam, da bi bilo brez interneta in predvsem internetnih iskalnikov moje delo zelo oteženo. Vendar pa je internet prinesel s sabo mnogo negativnih »stranskih učinkov«, ki se lahko hitro spreobrnejo v sredstvo zlorabe in zato mora biti, kot vsa druga področja sodobne družbe, pravno urejen. Danes je pravica do pozabe na internetu nujna tudi zaradi varstva posameznikov pred diskriminacijo, kot sta jo doživela Stacy in Feldmar. Hitro se lahko zgodi, da bomo zaradi deljenja izsekov iz svojega življenja s svojimi prijatelji deležni neodobranja s strani nekoga drugega. V primeru Feldmarja je res, da gre za prepovedano drogo, Stacy je pa počela nekaj povsem zakonitega, le za določeno skupino je bilo njeno ravnanje odklonsko. Vzemimo za primer Janeza Novaka, ki se je prijavil na razpisano delovno mesto. Bodoči delodajalec, ljubitelj vseh živali, je s pomočjo internetnega iskalnika izvedel, da je Janez aktiven član lovske družine. Mogoče pa je bil Janez nekoč pred leti član lovske družine, delodajalec pa je naletel na podatek na spletni strani, katera že 10 let ni bila posodobljena, Janez pa danes živi po podobnih načelih kot delodajalec. Ali pa je delodajalec videl ime na seznamu, ki mu ga je internetni iskalnik prikazal, izvorna spletna stran pa ni bila dostopna. Morda pa sploh ni bil na seznamu Janez Novak, ki kandidira za določeno delovno mesto, ampak nekdo, ki ima isto ime in priimek. Delodajalec teh dodatnih informacij ni imel, vseeno pa Janeza iz tega razloga verjetno ne bo povabil na razgovor, čeprav je njegova presoja temeljila na napačnih podatkih.

Prišli smo tudi iz stanja, ko je bilo pozabljanje pravilo in spomin izjema, v stanje, v katerem je pozabljanje izjema in spomin pravilo.¹³ Kar je tudi ozadje moje hipoteze, ali imamo pravico do pozabe na internetu? Je nekaj kot je internet sposobno pozabljati? Podobno kot človeški možgani, tudi strežniki ki sestavljajo internet, shranjujejo podatke. Razlika je med tem kaj se z njimi dogaja skozi čas. Človeku se spomin zabriše, pozabi, ali se podobno zgodi tudi z našimi podatki, ki so shranjeni na strežnikih?

Čeprav je na trgu mnogo internetnih iskalnikov na katere se pravica do pozabe nanaša, se bom v magistrskem diplomskem delu glede internetnih iskalnikov osredotočila na iskalnik podjetja Google

¹⁰ Mayer-Schönberger (2009) *Delete: The Virtue of Forgetting in the Digital Age*. 1.

¹¹ Cooper (2011) You've been Googled: what employers don't want to see in your online profile. V: *The Guardian*. <https://www.theguardian.com/careers/careers-blog/google-online-searches> (26.1.2018).

¹² Gstrein (2016) *Das Recht auf Vergessenwerden als Menschenrecht*. 118.

¹³ Mayer-Schönberger (2009) *Delete: The Virtue of Forgetting in the Digital Age*. 1.

Inc.¹⁴, saj ima na svetovnem trgu največji delež, avgusta 2016 je ta znašal 72,48 %¹⁵. Poleg množične uporabe je razlog za osredotočenje na ta iskalnik tudi ta, da se je sodba Sodišča Evropske Unije (v nadaljevanju: Sodišče EU) v zadevi C-131/12 (v nadaljevanju: Google proti Španiji)¹⁶, ki je nekako oblikovala »pravico do pozabe na internetu« v razmerju do internetnih iskalnikov, nanašala ravno na ta iskalnik, kot tudi sodba Kanadskega sodišča v zadevi Equustek¹⁷, v kateri se je med drugim postavljalo vprašanje ali imamo globalen zahtevek za izbris. Dodaten razlog je tudi ta, da večina avtorjev strokovne literature svoja dela navezuje na iskalnik podjetja Google Inc. Kljub temu, da oba instituta, ki urejata varstvo osebnih podatkov v zvezi z njihovo obdelavo na internetu, sodba v zadevi Google proti Španiji ter določila 17. člena nove Uredbe, zasledujeta isti cilj – pozabo na internetu, in nosita isto ime – »pravica do pozabe«, imata mnogo vsebinskih razlik. Ob tem je treba povedati, da se pravica do pozabe, kot je urejena v Splošni uredbi o varstvu podatkov, ne nanaša zgolj na internetne iskalnike. Zato bi že tukaj opozorila, da je ureditev pravice do pozabe v Splošni uredbi o varstvu podatkov med drugim nekakšna sestavljanka odločitev v zadevi Google proti Španiji ter odločitve Sodišča EU v zadevi Lindqvist¹⁸, ki se je nanašala na izbris podatkov iz izvorne spletne strani.

2. GOOGLE PROTI ŠPANJI

Leta 1998 je španski časnik La Vanguardia objavil dva članka v zvezi z dražbo nepremičnin Maria Costeje Gonzaleza (v nadaljevanju: Gonzalez) zaradi neplačevanja socialnih prispevkov. Članka sta pozneje bila tudi objavljena v internetni različici časnika in indeksirana s strani podjetja Google Inc. v njihovo bazo za namene internetnega iskalnika Google Search. V zadevi C-131/12 bolj znani kot »Google vs. Spain« oz. Google proti Španiji, je Gonzalez zahteval, da se njegovo ime izbriše iz izvorne spletne strani časnika La Vanguardia ter iskalnika Google Search na katerem sta bili, med rezultati iskanja po iskalnem nizu »M. Costeja Gonzalez« prikazani povezavi do člankov na izvorni spletni strani.

Gonzalez je časnik La Vanguardia z zahtevo po izbrisu prvič kontaktiral leta 2009, postopek pred španskimi organi se je začel leta 2010. Gonzalez je v pritožbi na špansko agencijo za varstvo podatkov (v nadaljevanju: AEPD¹⁹) trdil, da so podatki zaradi preteka časa brezpredmetni. AEPD je zavrnila Gonzalezov zahtevek za izbris v delu, ki se je nanašal na spletno stran časnika La Vanguardia. Odločitev

¹⁴ Iskalnik Google Search www.google.com oziroma www.google.si. (25.9.2017).

¹⁵ Seznam 10 najbolj priljubljenih internetnih iskalnikov <https://searchenginewatch.com/2016/08/08/what-are-the-top-10-most-popular-search-engines/> (23.9.2017).

¹⁶ Sodba Sodišča EU C-131/12 <http://curia.europa.eu/juris/celex.jsf?celex=62012CJ0131&lang1=sl&type=TX&ancre=> (26.9.2017).

¹⁷ Google Inc. v. Equustek Solutions Inc., 2017 SCC 34 <https://scc-csc.lexum.com/scc-csc/scc-csc/en/16701/1/document.do> (23.9.2017).

¹⁸ Sodba sodišča EU v zadevi C-101/01 <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=48382&pageIndex=0&doclang=SL&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1138996> (26.1.2018).

¹⁹ Agencia Española de Protección de Datos.

je obrazložila z argumentom, da je objava temeljila na zakonitem aktu, njen namen pa je bil pritegniti čim več dražiteljev ter tako povišati prodajno ceno.²⁰

Zanimivo je, da je bilo pritožbi na AEPD ugodeno v delu, ki se je nanašal na Google Inc. in Google Spain. Po razlagi AEPD, za družbe, ki upravljajo iskalnike, velja zakonodaja o varstvu podatkov, ker opravljajo obdelavo podatkov za katero so odgovorne in imajo vlogo posrednikov informacijske družbe. Odstranitev podatkov in prepoved dostopa do nekaterih podatkov se lahko naloži družbam, ki upravljajo iskalnike ob ugotovitvi, da lahko njihova lokacija in širjenje ogrozita temeljne pravice varstva podatkov in dostojanstvo oseb v širšem smislu – tudi željo posameznika, da določeni podatki niso dostopni tretjim osebam. Tako je AEPD določila obveznost izbrisa osebnih podatkov iz iskalnika, ne pa tudi iz izvorne spletne strani, ker se tam nahajajo na podlagi pravnega akta, izdanega s strani ministrstva.²¹

Google Spain in Google Inc. sta nato vložili pritožbo na Audiencia Nacional (špansko nacionalno višje sodišče). Direktiva, katere vsebina bi naj urejala sporno stanje, je bila napisana leta 1995, glede na tehnološki napredek področja, ki ga ureja zelo zastarela in jo je z vsakim novim izumom težje interpretirati v duhu časa. Špansko nacionalno višje sodišče se je odločilo, da vloži predlog za sprejetje predhodne odločbe na podlagi člena 267. Pogodbe o delovanju Evropske Unije (v nadaljevanju: PDEU)²² v postopku med družbama Google Spain, S.L. in Google Inc. na eni strani ter organom AEPD in Gonzalezom na drugi.

Postopek pred Sodiščem EU se je nanašal na uporabo Direktive 95/46/ES v primeru internetnega iskalnika, ki ga družba Google Inc. upravlja kot ponudnik storitev. V nacionalnem postopku ni bilo sporno, da je španski časnik La Vanguardia v dveh tiskanih izdajah iz leta 1998, ki sta bili pozneje objavljeni še v digitalni različici dostopni na internetu, objavil nekatere osebne podatke Gonzaleza. Ta je menil, da te informacije ne bi smele biti več prikazane v rezultatih iskanja, dobljenih, če se v internetnem iskalniku, ki ga upravlja družba Google, izvede iskanje na podlagi njegovega imena in priimkov.²³

Zadeva Google proti Španiji je prvi primer pred Sodiščem EU, v katerem se je postavljalo nekaj pomembnih vprašanj glede ozemeljske veljavnosti Direktive 95/46/ES²⁴ ter odgovornosti internetnih iskalnikov za prikaz rezultatov iskanja. Postavljalo se je vprašanje katere obveznosti glede varstva

²⁰ Glej 16. točka sodbe Sodišča EU C-131/12 <http://curia.europa.eu/juris/celex.jsf?celex=62012CJ0131&lang1=sl&type=TX&ancre=> (26.9.2017).

²¹ Glej 17. točka sodbe Sodišča EU C-131/12 <http://curia.europa.eu/juris/celex.jsf?celex=62012CJ0131&lang1=sl&type=TX&ancre=> (26.9.2017).

²² Pogodba o delovanju Evropske Unije (PDEU) Ur. l. EU C 326.

²³ Sklepni predlogi generalnega pravobranilca v zadevi Google proti Španiji. 5. odstavek.

<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=138782&pageIndex=0&doclang=sl&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=977484> (19.1.2018).

²⁴ Direktiva Evropskega parlamenta in Sveta 95/46/ES z dne 24. oktobra 1995 o varstvu posameznikov pri obdelavi osebnih podatkov in o prostem pretoku takih podatkov (Direktiva 95/46/ES) Ur. l. L 281 23/11/1995 str. 31 – 50.

osebnih podatkov veljajo za družbe, ki upravljajo iskalnike, v primeru da posameznik več ne želi, da bi se njegovi podatki obdelovali.²⁵

Vprašanja so se nanašala na razlago pojmov »obdelava osebnih podatkov«²⁶ in »upravljavec«²⁷, na razlago ozemeljske veljavnosti Direktive 95/46/ES glede obdelave osebnih podatkov²⁸ ter ali ima posameznik pravico, do izbrisa ali popravkov²⁹ oziroma do ugovora obdelavi podatkov³⁰.

3. PRAVICA DO POZABE NA INTERNETU?

3.1. Predmet varstva

Predmet varstva je pri pravici do pozabe težko opredeljiv, prepleten z vidiki časti in dobrega imena, osebnostnih pravic in zasebnosti. Res je, da se bo zahtevk pri upravljavcu nanašal na naše osebne podatke, našo zasebnost, ki bi jo radi zavarovali, in ne naše dostojanstvo, ki je tudi pravica varovana na najvišji ravni. Pogledati moramo ozadje tega zahtevka, kaj bi posameznik z njim rad dosegel – »očičeno preteklost« na internetu, kar je tudi ideal, ki ga s pravico do pozabe na internetu zasledujemo.

Kadar je govora o zasebnosti smo v Evropi nagnjeni k temu, da od države pričakujemo, da nam s predpisi omogoča varovanje lastnega dostojanstva pred vplivom drugih. V ZDA imajo drugačen pogled na to, tam je v ospredju svoboda posameznika, ki se izraža skozi pasivnost državne represije.³¹ Ta razlika izhaja predvsem iz popolnoma različnih kulturnih navad in pravnih aktov, ki oblikujejo pravico do zasebnosti. V evropskih aktih omogoča pravica do zasebnosti, da skozi njo oblikujemo svojo javno podobo. V ZDA pa so pravni akti, ki varujejo zasebnost, osredotočeni na to, da bi državljane obvarovali pred vdori drugih.³² Zaradi razvoja pravice do pozabe je pri njej izrazit vpliv evropskega vidika varovanja zasebnosti. Iz evropskega vidika je namen pravice do pozabe ohranitev posameznikovega dostojanstva v povezavi z nezmožnostjo sodobnih informacijskih tehnologij, da bi pozabile.³³ Osebni podatki, ki so javno dostopni na internetu, se lahko nanašajo na marsikaj, od domačega naslova, do fotografij, publikacij ipd. Vsa ta množica informacij, ki se s pomočjo internetnega iskalnika naenkrat pojavi na enem mestu, omogoča tistemu, ki je po njih poizvedoval, da si ustvari lastno podobo o posamezniku na podlagi podatkov, brez da bi ga dejansko kdaj v živo videl. Lastno podobo si ustvari na podlagi pridobljenih podatkov, v skladu svojimi prepričanji in brez dodatne obrazložitve. Tako bi Stacy verjetno bila v očeh nekoga, ki so mu zabave v maskah všeč, simpatična in se ne bi oziral na napis ob

²⁵ Glej 19. točka sodbe Sodišča EU C-131/12 <http://curia.europa.eu/juris/celex.jsf?celex=62012CJ0131&lang1=sl&type=TX&ancre=> (26.9.2017).

²⁶ Glej točka (b) 2. člen Direktiva

²⁷ Glej točka (d) 2. člen Direktive 95/46/ES.

²⁸ Glej točki (a) in (c) 1 odstavek 4. člen Direktive 95/46/ES.

²⁹ Glej točka (b) 12. člen Direktive 95/46/ES.

³⁰ Glej točka (a) 1. odstavek 14. člen Direktive 95/46/ES.

³¹ Gstrein (2016) *Das Recht auf Vergessenwerden als Menschenrecht*. 85.

³² Whitman (2004) *The Two Western Cultures of Privacy: Dignity versus Liberty*. V: *Yale Law School Legal Scholarship Repository. Faculty Scholarship Series*. str. 1162.

³³ Gstrein (2016) *Das Recht auf Vergessenwerden als Menschenrecht*. 84.

fotografiji. Gre za podatke iz preteklosti, za katere danes več ni potrebe da so javno dostopni in bi posameznik želel, da se izbrišejo. V prid tej tezi govori tudi stališče Sodišča EU v zadevi Google proti Španiji, v kateri je kot enega izmed razlogov za izbris navedlo spremembo namena v povezavi s potekom časa.³⁴ Podobno ureditev najdemo tudi v določilih o pravici do pozabe v Splošni uredbi o varstvu podatkov, ki določa da se podatki morajo izbrisati, če odpade namen obdelave.³⁵

Mayer-Schönberger opisuje internet kot eksterni digitalni spomin. V preteklosti so tak eksterni spomin predstavljale fotografije, knjige, zvočni ali video zapisi in podobni nosilci podatkov, tudi spomin druge osebe o nas. V primerjavi s preteklimi načini eksternega shranjevanja spominov ima internet nekaj posebnosti. Najbolj izraziti sta javna dostopnost na daljavo in neomejeno množenje v kvaliteti izvirnika.³⁶ Tega mediji v preteklosti niso bili sposobni. Iz vidika varstva dostojanstva je to zelo pomembno dejstvo.

Kdorkoli bo danes iskal po osebnih podatkih na internetu, bo imel interes in željo, da pridobi kakršnekoli podatke o določeni osebi. Bodisi gre za bodočega delodajalca, ki bi želel izvedeti več o kandidatu ali uslužbenca carinske uprave ob prečkanju meje, morda pa imamo le radovednega soseda, ki bi rad izvedel več o nas. V vsakem primeru nam lahko javno dostopen eksterni spomin zmanjša ugled, ne da bi vrednotil ali lahko posreduje informacijo določeni osebi. Ena izmed glavnih razlik eksternega spomina druge osebe o nas in eksternega spomina interneta je tudi ta, da je človek sposoben vrednotenja. Tako bo posameznik vedel, ali lahko drugi osebi, ki bi želela izvedeti več o določeni tretji osebi, prenese informacijo in v kakšnem kontekstu. S tem, ko se dva pogovarjata, se dopolnjujeta, ustvarita »skupen spomin«. Razlika med skupnim in eksternim spominom je ta, da sta pri skupnem spominu sporočanje in sprejemanje informacije istočasna, pri eksternem spominu, kot je internet, pa zaporedna.³⁷ Morda bi Stacy Snyder bilo potrdilo izdano, če bi se vodstvo univerze obrnilo na njene prijatelje in znance. Ti bi ob predložitvi sporne fotografije morda povedali, da je Stacy odgovorna oseba, primerna za opravljanje poklica učiteljice, v plastičnem kozarcu pa je bil le sok. Internetno okolje ni sposobno ovrednotiti za kakšen osebni podatek gre, na koga se nanaša in kdo po njem poizveduje.

Varovana dobrina tako ni podatkovni zapis osebnih podatkov sam po sebi, ampak s podatki prepletene osebne pravice, ki varujejo ugled oziroma dostojanstvo posameznika, na katerega se podatkovni zapis nanaša. Ob tem je treba pripomniti, da ni mogoče vsak podatek o določeni osebi izbrisati. Katere osebne podatke je mogoče izbrisati je tudi odvisno od časa, kraja in same osebe, na katero se nanašajo, ter mnogih drugih zunanjih dejavnikov, kot je sam namen obdelave podatkov.³⁸ S pravico do pozabe

³⁴ Glej 93. točka sodbe Sodišča EU v C-131/12 <http://curia.europa.eu/juris/celex.jsf?celex=62012CJ0131&lang1=sl&type=TX&ancre=> (26.9.2017).

³⁵ Glej 1. odstavek 17. člen Splošne uredbe o varstvu podatkov.

³⁶ Mayer-Schönberger (2009) *Delete: The Virtue of Forgetting in the Digital Age*. 7.

³⁷ Mayer-Schönberger (2009) *Delete: The Virtue of Forgetting in the Digital Age*. 16.

³⁸ Gstrein (2016) *Das Recht auf Vergessenwerden als Menschenrecht*. 90.

zavarujemo dostojanstvo posameznika in mu damo možnost svobodnega osebnostnega razvoja, brez strahu, da bi ga pri tem omejevala podoba, ki jo je mogoče s pomočjo interneta izslediti.³⁹

Pojem dostojanstva obstaja že zelo dolgo časa. Prvi je ta pojem definiral Cicero, kot plod razuma in razum, kot tisto nekaj, kar ljudi loči od živali. Tako je dostojanstvo nekaj, kar pripada človeku in služi določanju položaja posameznika v družbi. Ni bilo dano vsem ljudem, lahko pa je bilo pridobljeno ali izgubljeno, glede na dejanja posameznika, ki so imela vpliv na skupnost.⁴⁰ Do obdobja po 2. svetovni vojni dostojanstvo v obliki pravnega pojma ni obstajalo. Pojem se je uveljavil v obliki pravice kot odgovor na grozote nacističnega režima. Še danes velja nemška ustavna ureditev dostojanstva za najbolj prepoznaven primer varovanja človekovega dostojanstva.⁴¹ Za današnje dožemanje dostojanstva je najbolj vplivalo delo Immanuela Kanta *Grundlegung der Metaphysik der Sitten* (Utemeljitev metafizike nravi). Kant povezuje dostojanstvo z vrednostjo, ki jo posameznik ima in je absolutna ter nenadomestljiva. Vrednost primerja s ceno, ki pa je relativna. Po Kantovem pojmovanju dostojanstva to pripada osebam, sposobnih avtoritete in morale, ne pa vsem ljudem.⁴² Danes je dostojanstvo temeljna pravica, ki pripada slehernemu človeku, ne glede na njegov položaj v družbi.

Pravica do osebnega dostojanstva je vsebovana v vseh pomembnih mednarodnih dokumentih, ki varujejo človekove pravice. V Sloveniji je varovana z Ustavo in sicer v 34. členu. Pravico do dostojanstva najdemo že v preambuli Splošne deklaracije človekovih pravic (v nadaljevanju: SDČP)⁴³. Ta omenja v preambuli dostojanstvo skupaj z vrednostjo človekove osebnosti ter enakopravnostjo⁴⁴, vsebinsko podobno določilo najdemo tudi v 1. členu ter v 22. členu. V njih določa, da kulturne, ekonomske in socialne pravice (določene države) gredo vsakomur, ker so nepogrešljive za dostojanstvo posameznika ter svoboden razvoj njegove osebnosti. V teh določilih je jasno vidna povezava med dostojanstvom in varstvom pred diskriminacijo. Te pravice gredo vsakomur, ne glede na osebne okoliščine, njihov namen je svoboden razvoj osebnosti posameznika. Dostojanstvo je tako temelj in nujni predpogoj za svoboden osebnostni razvoj posameznika, ki pojmovno ne prenese diskriminacije. SDČP in drugi mednarodni akti načeloma zavezujejo določeno državo, ki je podpisnica akta. S pristopom k aktu, ki varuje temeljne pravice in svoboščine je načeloma država tista, ki bi naj skrbela, da se pravice posameznikov iz teh aktov izvršujejo. Država je dejansko postavljena v garantni položaj, vendar je v praksi to odvisno od akta in sodišča. Evropsko sodišče za človekove pravice je v svoji praksi zmeraj naložilo državam garantno dolžnost v razmerju do temeljnih pravic, medtem ko je Sodišče

³⁹ Gstrein (2016) *Das Recht auf Vergessenwerden als Menschenrecht*. 92.

⁴⁰ Ciceron, Grošelj (2013) *O dolžnostih*. 1. knjiga. [20,67].

⁴¹ Petersen (2012) Human Dignity, International Protection. V: *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*. 1. odstavek.

⁴² Petersen (2012) Human Dignity, International Protection. V: *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*. 5. odstavek.

⁴³ Splošna deklaracija o človekovih pravicah http://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/slv.pdf (26.9.2017).

⁴⁴ Glej preambulo Splošne deklaracije o človekovih pravicah http://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/slv.pdf (26.9.2017).

Evropske Unije kvečjemu naložilo garantno dolžnost izključno v razmerju do temeljnih svoboščin. Za primerjavo, v ZDA ni nobene pravne tradicije preoblikovanja temeljnih pravic v garantno dolžnost.⁴⁵ Kadar imamo v mislih poseg v varovano dobrino, imamo pred sabo razmerje med posameznikom, nosilcem varovane dobrine, ki je podrejen državni oblasti, in državno oblastjo. Ko je govora o modernih informacijskih tehnologijah v povezavi z varstvom osebnostnih pravic postane dvomljivo ali lahko ta klasičen konstrukt razmerij obstane. Tako se v teoriji najdejo različna mnenja, nekateri zagovarjajo ohranitev ločitve med zasebnim in javnim, drugi menijo, da je ta koncept zaradi moči posameznikov že zastarel. Kar vsekakor nakazuje na to, da je potrebno področje interneta pravno urediti. Tako Splošna uredba o varstvu podatkov teoretično ne loči med zasebnim in javnim sektorjem.⁴⁶

Glede na povezavo med dejanji posameznika in dostojanstvom, ki je pojmovano kot nekakšen vrednostni odraz dejanj, bi pri pravici do pozabe na internetu lahko rekli, da je ravno izbris teh »starih grehov« ključnega pomena. Šele z izbrisom iz javnega eksternege spomina dobi posameznik priložnost, da lahko pridobi nazaj lastno dostojanstvo in svobodno živi, se osebno razvija, brez strahu, da bi ga podoba zaradi dejanj iz preteklosti pri tem omejevala. Če gledamo na pravico do pozabe popolnoma sistematično, bi lahko potegnili vzporednico z institutom rehabilitacije, kot ga poznamo iz kazenskega prava. Da bi lahko prišlo do rehabilitacije, torej do stanja, ki omogoča, da posameznik lahko naprej živi, kot če nikoli ni bil kaznovan, je nujen formalni predpogoj izbris kazenske sankcije.⁴⁷ In če obstaja možnost, da lahko nekdo živi brez bremena kaznivega dejanja iz preteklosti, bi morala obstajati takšna možnost tudi za vsa ostala pretekla dejanja.

3.2. Stvarno področje uporabe predpisov

Kadar govorimo o pravu na internetu, imamo dejansko tri možna dejanska stanja. Prvo med njimi je objava elementov osebnih podatkov na kateri od internetnih spletnih strani (v nadaljevanju: izvorna spletna stran). Drugo je primer internetnega iskalnika, pri katerem je internetni uporabnik na podlagi rezultatov iskanja preusmerjen na izvorno spletno stran. Tretji, bolj neviden postopek pa se zgodi, ko internetni uporabnik izvede iskanje z internetnim iskalnikom, pri čemer se nekateri njegovi osebni podatki, na primer naslov internetnega protokola naprave iz katere se iskanje izvaja, samodejno pošljejo ponudniku storitve internetnega iskalnika.⁴⁸

Glede zahtevka zoper izvorno spletno stran je Sodišče EU v zadevi Lindqvist⁴⁹ odločilo, da se Direktiva 95/46/ES uporablja za ta primer, torej kadar zahtevamo od izvorne spletne strani, da izbriše naše osebne podatke. V zadevi Lindqvist je Bodil Lindqvist, prostovoljka verske skupnosti na Švedskem v sklopu

⁴⁵ Gstrein (2016) *Das Recht auf Vergessenwerden als Menschenrecht*. 112.

⁴⁶ Gstrein (2016) *Das Recht auf Vergessenwerden als Menschenrecht*. 118 – 199.

⁴⁷ Deisinger (2002) *Kazenski zakonik s komentarjem. Posebni del*. 551.

⁴⁸ Sklepni predlogi generalnega pravobranilca v zadevi Google proti Španiji. 3. odstavek. <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=138782&pageIndex=0&doclang=SL&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=178310> (25.9.2017).

⁴⁹ Sodba Sodišča EU C-101/01 <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-101/01#> (27.9.2017).

tečaja računalništva sestavila spletno stran za svojo versko skupnost ter na njej objavila osebne podatke drugih članov skupnosti, brez njihovega soglasja. Sodišče EU je odločilo, da na podlagi Direktive 95/46/ES posamezniki lahko zahtevajo, da se njihovi osebni podatki odstranijo iz izvorne spletne strani.

Tako bi Gonzalez lahko že na podlagi sodbe v zadevi Lindqvist zahteval izbris iz spletne strani časnika La Vanguardia. Tretji primer dejanskega stanja za primer Google proti Španiji ni relevanten. Za zadevo Google proti Španiji je ključnega pomena drugi primer dejanskega stanja, kadar posameznik od internetnega iskalnika zahteva izbris svojih podatkov.

Eno izmed ključnih vprašanj v zadevi Google proti Španiji je bilo, ali je to kar dela internetni iskalnik Google Search obdelava osebnih podatkov. Internetni iskalnik v osnovni obliki načeloma ne ustvarja nove neodvisne vsebine, razen morda oglasov. V najpreprostejši obliki samo pokaže, kje na internetu je mogoče najti vsebino, ki so jo že objavile tretje osebe, saj prikaže povezavo do izvorne spletne strani, ki vsebuje iskane izraze.⁵⁰ Rezultati iskanja, ki jih prikaže internetni iskalnik, ne temeljijo na takojšnjem iskanju v celotnem svetovnem spletu, temveč so zbrani iz vsebine, ki jo je internetni iskalnik prej »obdelal«. Obdelava poteka na način, da internetni iskalnik s pomočjo spletnega pajka pridobi vsebino iz obstoječih spletnih mest ter jo kopira, začasno shrani na strežnikih, analizira in indeksira na svojih strežnikih. Ta pridobljena vsebina vsebuje osebne podatke, če jih vsebuje katera od izvornih obdelanih spletnih strani.⁵¹ Dejansko gre za eno kopijo interneta, do katere lahko dostopimo z iskalnikom Google Search. Internetni iskalnik ne obdelava vse vsebine na internetu, ampak le tisto, ki je zgrajena na način, da jo lahko spletni pajek prebere.⁵² Prebrani podatki se nato indeksirajo in shranijo na lastnih strežnikih. Kadar uporabnik vnese iskalni niz v iskalnik Google Search, ta preišče vnaprej shranjene spletne strani na strežnikih. V primeru, da bi iskali po besedah »Janez Novak«, bi iskalnik preiskal svojo bazo podatkov na strežnikih po spletnih straneh, ki vsebujejo besedo »Janez« in »Novak«, najprej bi prikazal strani, ki vsebujejo oba pojma in nato ostale, ki vsebujejo ali »Janez« ali »Novak«. Da so rezultati iskanja prijaznejši do uporabnikov, internetni iskalniki pogosto poleg povezave na izvorno spletno stran prikažejo tudi dodatno vsebino. To so lahko odlomki besedil, avdiovizualna vsebina ali celo posnetki izvornih spletnih strani. Predogled vsaj dela teh informacij je mogoče pridobiti iz naprav ponudnika internetnega iskalnika, in ne neposredno z izvornega spletnega mesta. To pomeni, da ponudnik storitve s tako prikazanimi informacijami dejansko razpolaga.⁵³ Zanimiva pa je odločitev Višjega deležnega sodišča v Kölnu iz leta 2016, dve leti po odločitvi Sodišča EU v zadevi Google proti Španiji. Posameznik

⁵⁰ Sklepni predlogi generalnega pravobranilca v zadevi Google proti Španiji. 33. odstavek. <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=138782&pageIndex=0&doclang=SL&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=178310> (22.8.2017).

⁵¹ Sklepni predlogi generalnega pravobranilca v zadevi Google proti Španiji. 34. odstavek. <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=138782&pageIndex=0&doclang=SL&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=178310> (22.8.2017).

⁵² Definicija spletnega pajka https://en.oxforddictionaries.com/definition/us/web_crawler (5.2.2018).

⁵³ Sklepni predlogi generalnega pravobranilca v zadevi Google proti Španiji. 35. odstavek. <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=138782&pageIndex=0&doclang=SL&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=178310> (22.8.2017).

je zatrjeval, da Google s prikazom sporne vsebine krši njegove osebne pravice. Sodišče v Kölnu je namreč odločilo, da internetni iskalnik ne more biti odgovoren za vsebino, ki je bila postavljena na internet s strani tretje osebe.⁵⁴

V zadevi Google proti Španiji sta se družbi Google Spain in Google Inc. branili z argumentom, da dejavnost iskalnikov ni mogoče šteti za obdelavo podatkov, saj so ti podatki le prikazani na spletnih straneh tretjih oseb na seznamu zadetkov iskanja. Iskalniki pa obdelujejo na internetu dostopne informacije, brez ločevanja med osebnimi in drugimi podatki. Prav tako pa iskalnik ne more biti upravljalec, ker podatkov ne pozna in jih ne nadzoruje.⁵⁵ Gonzalez in AEPD sta bila mnenja, da je takšno postopanje obdelava podatkov. Prav tako pa družba, ki upravlja iskalnik, sama določa, katere podatke naj zbira njen iskalnik.

Sodišče EU je odločilo, da internetni iskalnik Google Search na internetu samodejno, konstantno in sistematično preiskuje na njem objavljene informacije. Tako družba, ki upravlja iskalnik, »zbira« take podatke, ki jih nato s svojimi programi za indeksiranje »išče«, »beleži« in »ureja« ter »shranjuje« na svoje strežnike. Te podatke nato »posreduje« in »razpolaga« (daje na voljo) svojim uporabnikom v obliki seznamov zadetkov iskanja. Ker so ti postopki izrecno naštet v točki (b) 2. člena Direktive 95/46/ES, jih je treba šteti za »obdelavo« v smislu te določbe. Ni pomembno, da družba, ki upravlja iskalnik, uporablja enake postopke tudi za druge vrste informacij in ne razlikuje med temi informacijami in osebnimi podatki.⁵⁶

Po mnenju Sodišča EU obdelava osebnih podatkov, ki jo izvede upravljavec internetnega iskalnika, bistveno vpliva na temeljne pravice spoštovanja zasebnosti in varstva osebnih podatkov, če se iskanje s tem iskalnikom izvede na podlagi imena osebe. Navedena obdelava vsakemu internetnemu uporabniku omogoči, da na podlagi seznama zadetkov dobi strukturiran pregled na internetu dostopnih informacij o tej osebi. Pridobljene informacije se lahko z več vidikov nanašajo na njeno zasebno življenje in ki jih brez navedenega iskalnika ne bi bilo mogoče povezati ali pa bi jih bilo zelo težko povezati. Tako se sestavi bolj ali manj podroben profil te osebe. Poleg tega je učinek poseganja v navedene pravice zadevne osebe še večji zaradi pomembne vloge interneta in iskalnikov v sodobni družbi, saj so zaradi njih informacije vsebovane na takem seznamu zadetkov, vseprisotne.⁵⁷

Dejstvo, da internetni iskalnik ne razlikuje med nizom črk (zapisom), ki predstavljajo določen predmet od niza črk, ki predstavljajo osebni podatek, je tudi ena izmed glavnih težav internetnih iskalnikov.

⁵⁴ OLG Köln (2017) Auffindbarkeit beruflicher Informationen – Recht auf Vergessen. V: *Zeitung für Datenschutz*. 280.

⁵⁵ Glej 20. točka sodbe Sodišča EU C-131/12 <http://curia.europa.eu/juris/celex.jsf?celex=62012CJ0131&lang1=s1&type=TX&ancre=> (26.9.2017).

⁵⁶ Glej 28. točka sodbe Sodišča EU C-131/12 <http://curia.europa.eu/juris/celex.jsf?celex=62012CJ0131&lang1=s1&type=TX&ancre=> (26.9.2017).

⁵⁷ Glej 80. točka sodbe Sodišča EU C-131/12 <http://curia.europa.eu/juris/celex.jsf?celex=62012CJ0131&lang1=s1&type=TX&ancre=> (26.9.2017).

Definicijo osebnega podatka najdemo v tako v Direktivi 95/46/ES kot tudi v Splošni uredbi o varstvu podatkov. Najbolj splošna, ki zajema tudi vse ostale, je po mojem mnenju v slovenskem Zakonu o varstvu osebnih podatkov (ZVOP-1), ki ga definira kot »...katerikoli podatek, ki se nanaša na posameznika, ne glede na obliko v kateri je izražen«. ⁵⁸ Za primerjavo, v nemškem Bundesdatenschutzgesetz ⁵⁹ (Zvezni zakon o varstvu osebnih podatkov, v nadaljevanju: BDSG) je osebni podatek definiran kot podrobna informacija o osebnih ali stvarnih okoliščinah določene ali določljive fizične osebe. ⁶⁰

Po novi Splošni uredbi o varstvu podatkov je že uvodnih izjavah zapisano, da pravna oblika upravljavca (podružnica, hčerinska družba, izpostava ipd.) ni odločujoč dejavnik pri odločanju ali je uredba v določenem primeru stvarno uporabljiva. ⁶¹ V uvodnih izjavah je stvarno področje uporabe dokaj široko začrtano, saj določajo, da se načela varstva podatkov morajo uporabljati za vse informacije v zvezi z določenim ali določljivim posameznikom. To zajema tudi psevdonimizirane podatke v kolikor je mogoče z uporabo dodatnih informacij pripisati te podatke določeni ali določljivi osebi. Povedano pa ne velja za anonimizirane podatke, vključno s podatki, ki se obdelujejo v statistične ali raziskovalne namene. ⁶²

Stvarno področje uporabe je v Splošni uredbi o varstvu podatkov nekoliko obširnejše zasnovano, kot je bilo v zadevi Google proti Španiji. V grobem zaobjema ureditev v Splošni uredbi stvarno področje uporabe, kot ga je Sodišče EU določilo v zadevi Google proti Španiji in tudi stvarno področje uporabe, kot ga je Sodišče EU določilo v zadevi Lindqvist. Na podlagi 17. člena bo tako posameznik lahko zahteval izbris podatkov od kateregakoli upravljavca, ne glede na to ali gre za izvorno spletno stran ali za internetni iskalnik. Tudi v uvodnih izjavah je zapisano, da gre za spletno okolje in ne za določen del interneta, kot so izvorna spletna mesta ali internetni iskalniki. ⁶³ Razlika je tudi v stvarnem obsegu zahtevka. V zadevi Google proti Španiji se je zahtevke nanašal na ime in priimek. ⁶⁴ Sodišče EU je sicer odločilo, da ni nujno, da se iskalni niz nanaša izključno na ime in priimek brez drugih navedb, vendar pa vseeno se tak zahtevke ne razteza na vse osebne podatke. Ureditev v Splošni uredbi o varstvu podatkov se nanaša na vse osebne podatke, tako zaobjema vse informacije s katerimi je mogoče identificirati določenega ali določljivega posameznika, vključno z njegovim imenom in priimkom.

3.3. Ozemeljsko področje uporabe predpisov

V zadevi Google proti Španiji je bilo problematično to, da ima družba Google Inc., ki upravlja iskalnik Google Search, sedež v ZDA. Internetni iskalnik Google Search je na svetovni ravni na voljo

⁵⁸ Glej 1. točka 6. člen Zakona o varstvu osebnih podatkov (ZVOP-1), Ur. l. RS, 94/07.

⁵⁹ Bundesdatenschutzgesetz (BDSG) BGBl. I S. 66, I S. 2097.

⁶⁰ Glej 1. odstavek §3 BDSG.

⁶¹ Glej 22. točka uvodnih izjav Splošne uredbe o varstvu podatkov.

⁶² Glej 26. točka uvodnih izjav Splošne uredbe o varstvu podatkov.

⁶³ Glej 66. točka uvodnih izjav Splošne uredbe o varstvu podatkov.

⁶⁴ Glej 89. točka uvodnih izjav Splošne uredbe o varstvu podatkov.

uporabnikom preko spletnega mesta www.google.com, v številnih državah pa ima lokalne različice v nacionalnih jezikih. Tako španski uporabniki dostopajo do iskalnika preko www.google.es, za slovenske uporabnike pa je na voljo www.google.si.

Internetni iskalniki začasno shranijo podatke, ki jih obdelajo s pomočjo spletnega pajka, vendar Google zaradi varstva pred konkurenco lokacija teh strežnikov ni znana.⁶⁵ Kar se zdi iz vidika ozemeljskega področja uporabe sprva problematično, vendar je Sodišče EU v zadevi Google proti Španiji našlo določene navezne okoliščine, ki so omogočale uporabo prava EU.

Hčerinska družba Google Spain je samostojna pravna oseba s sedežem v Madridu. Njena dejavnost je osredotočena na španska podjetja, pri čemer nastopa kot trgovski posrednik podjetja Google Inc. Namen španske hčerinske družbe je promocija, poenostavljanje in izvajanje prodaje proizvodov in storitev spletnega oglaševanja tretjim osebam in trženje tega oglaševanja.⁶⁶

Sodišče EU se je v zadevi Google proti Španiji ukvarjalo z razlago pojmov »ustanovitev poslovne enote« ter »uporaba opreme, ki se nahaja na ozemlju države članice«, v smislu Direktive 95/46/ES.⁶⁷ Torej ali je lahko lokalna podružnica, kot je Google Spain, glede na svojo dejavnost odgovorna za obdelavo osebnih podatkov. Ugotovljeno je bilo, da hčerinska družba Google Spain v Španiji ne opravlja dejavnost, ki je neposredno povezana z indeksiranjem in shranjevanjem podatkov iz izvornih spletni strani. Vendar pa je po mnenju Sodišča EU dejavnost trženja in prodaje oglasnega prostora, ki ga opravlja družba Google Spain, bistveni del tržne dejavnosti skupine Google in bi jo zato bilo mogoče šteti za tesno povezano z internetnim iskalnikom Google Search.⁶⁸ Sodišče EU je prišlo do zaključka, da gre za poslovno enoto v smislu Direktive 95/46/ES in sicer zaradi samostojne pravne subjektivitete ter dejstva, da gre za hčerinsko podjetje.⁶⁹ Prav tako pa določba Direktive 95/46/ES zahteva le, da se obdelava izvaja v okviru dejavnosti.⁷⁰ Po mnenju Sodišča EU je temu zadoščeno, če je namen poslovne enote, v danem primeru Google Spain, da se v tej državi članici zagotovi trženje in prodajo oglasnega prostora na tem iskalniku, namen katerega je, da je storitev internetnega iskalnika donosna.⁷¹ V danih okoliščinah so dejavnosti podjetja Google Inc. in Google Spain neločljivo povezane. Dejavnosti trženja oglasnega prostora so sredstvo za donosnost internetnega iskalnika, ta pa je hkrati sredstvo, ki ustvari

⁶⁵ Glej 43. točka sodbe Sodišča EU v C-131/12 <http://curia.europa.eu/juris/celex.jsf?celex=62012CJ0131&lang1=sl&type=TX&ancre=> (26.9.2017).

⁶⁶ Glej 43. točka sodbe Sodišča EU C-131/12 <http://curia.europa.eu/juris/celex.jsf?celex=62012CJ0131&lang1=sl&type=TX&ancre=> (26.9.2017).

⁶⁷ Glej 44. točka sodbe Sodišča EU C-131/12 <http://curia.europa.eu/juris/celex.jsf?celex=62012CJ0131&lang1=sl&type=TX&ancre=> (26.9.2017).

⁶⁸ Glej 46. točka sodbe Sodišča EU C-131/12 <http://curia.europa.eu/juris/celex.jsf?celex=62012CJ0131&lang1=sl&type=TX&ancre=> (26.9.2017).

⁶⁹ Glej 49. točka sodbe Sodišča EU C-131/12 <http://curia.europa.eu/juris/celex.jsf?celex=62012CJ0131&lang1=sl&type=TX&ancre=> (26.9.2017).

⁷⁰ Glej točka (a) 1. odstavka 4. člena Direktive 95/46/ES.

⁷¹ Glej 53. točka sodbe Sodišča EU C-131/12 <http://curia.europa.eu/juris/celex.jsf?celex=62012CJ0131&lang1=sl&type=TX&ancre=> (26.9.2017).

oglasni prostor in tako omogoča izvajanje trženja le-tega.⁷² Google Spain je bil mnenja, da je tak zaključek napačen, ker se obdelava osebnih podatkov izvaja izključno z internetnim iskalnikom Google Search, ki je v izključni pristojnosti podjetja Google Inc.⁷³

Ob masovni globalni uporabi storitev podjetij, katerih glavna dejavnost je obdelava podatkov, je pogosto težava ravno v tem, da kljub temu, da določeno podjetje ponuja svoje storitve državljanom določene države, ostaja to edina navezna okoliščina. Zaradi narave delovanja interneta, ne gre več za klasičen model poslovanja, ko bi moralo podjetje za namene ponujanja svojih storitev imeti na določenem trgu svojo podružnico v fizični obliki. Slednje pa je zelo pomembno zaradi možnosti uveljavitve pravice zoper določenega upravljavca. Večina pravnih aktov, ki varujejo temeljne pravice posameznikov je ozemeljsko omejenih na določeno državo ali krog držav, kar posledično pomeni, da so posameznikom pogosto odvzete možnosti varovanja osebnostnih pravic.

Zaradi nacionalnih predpisov ostaja vprašanje ozemeljske veljavnosti predpisov, glede internetnih iskalnikov, odprto tudi po odločitvi Sodišča EU v zadevi Google proti Španiji. Deželno sodišče v Berlinu je le nekaj mesecev po odločitvi v zadevi Google proti Španiji, odločilo, da hčerinski družbi podjetja Google Inc., Google Deutschland, manjka pasivna legitimacija in bi tožnik moral zahtevek postaviti zoper Google Inc. Sodišče v Berlinu je bilo mnenja, da je le Google Inc. upravljavec in ne lokalna podružnica podjetja. Odločitev je bila zelo zanimiva zlasti iz vidika utemeljitve. Pri svojem odločanju je sodišče v Berlinu uporabilo podobna izhodišča, kot Sodišče EU v zadevi Google proti Španiji, a je prišlo do popolnoma drugačnega zaključka. Menilo je namreč, da ima Google Deutschland v nemškem poslovnem registru vpisane dejavnosti trženja oglasnega prostora in drugih produktov, nikjer pa ni med dejavnostmi omenjena obdelava podatkov.⁷⁴ Sodišče je zadevo zavrlo, ker je bilo mnenja, da hčerinska družba Google Deutschland nima nobene povezave z obdelavo podatkov in je popolnoma ločeno od dejanskega upravljavca, Google Inc. zato ne mora biti odgovorna za izbris podatkov.

Do podobne težave kot nemški uporabniki, bi prišli tudi slovenski uporabniki storitev podjetja Google. Podjetje Google Inc. v Sloveniji ponuja svoje storitve v slovenskem jeziku. Ne le možnosti iskanja z iskalnikom Google Search v slovenščini, ampak tudi druge storitve, kot sta primeroma zelo priljubljeni orodji AdWords⁷⁵ in Analytics⁷⁶ ter mnogo drugih storitev v angleškem jeziku. Dejansko pa se družba ki upravlja s temi internetnimi orodji, nahaja v tujini. Za slovenski trg skrbi Google Hrvaška, ki upravlja celotno jadransko regijo. Ampak tudi če bi Google Inc. v Sloveniji imel hčerinsko družbo ali poslovalnico, ki se ne bi dejansko ukvarjala z obdelavo osebnih podatkov, temveč s kakšno pomožno

⁷² Glej 56. točka sodbe Sodišča EU C-131/12 <http://curia.europa.eu/juris/celex.jsf?celex=62012CJ0131&lang1=sl&type=TX&ancre=> (26.9.2017).

⁷³ Glej 50. točka sodbe Sodišča EU C-131/12 <http://curia.europa.eu/juris/celex.jsf?celex=62012CJ0131&lang1=sl&type=TX&ancre=> (26.9.2017).

⁷⁴ LG Berlin (2015) Keine Haftung von Google Deutschland bei rechtswidrigen Suchergebnissen auf Google. V: *Zeitung für Datenschutz*. 235.

⁷⁵ Orodje AdWords v slovenskem jeziku https://adwords.google.com/intl/sl_si/home/ (22.1.2018).

⁷⁶ Orodje Analytics v slovenskem jeziku <https://www.google.si/intl/sl/analytics/> (26.1.2018).

dejavnostjo, je lahko vprašljiva pasivna legitimacija. Glede pasivne legitimacije Zakon o varstvu osebnih podatkov (v nadaljevanju: ZVOP-1) določa, da mora imeti upravljavec v Sloveniji podružnico ali pa se mora oprema za obdelavo podatkov nahajati v Sloveniji.⁷⁷ Vprašanje je, ali bi v primeru, da bi Google Inc. imel poslovalnico v Sloveniji, njena dejavnost dejansko ustrezala pojmu »podružnice«, kot ga določa ZVOP-1. Trenutno je v pripravi novela Zakona o varstvu osebnih podatkov (ZVOP-2)⁷⁸, ki bo urejala vprašanje ozemeljske veljavnosti v skladu s Splošno uredbo o varstvu podatkov.

Zaradi zastarelih in za današnji čas dokaj neustrezno napisanih predpisov iz področja varstva podatkov na internetu so se podjetja iz tretjih držav lahko dokaj enostavno izognila odgovornosti. Ozemeljska veljavnost predpisov bo do začetka uporabe Splošne uredbe o varstvu podatkov ena izmed večjih preprek pri uveljavitvi pravice do pozabe na internetu.

Evropski zakonodajalec se je ob snovanju nove Splošne uredbe o varstvu podatkov te problematike dobro zavedal. Tako so že v uvodnih izjavah Splošne uredbe o varstvu osebnih podatkov posebna določila, ki se nanašajo posebej na konflikt med ozemeljsko omejenimi predpisi ter neomejenimi razsežnostmi interneta. Splošna uredba o varstvu osebnih podatkov v 3. členu zelo jasno določa, da se uporablja za obdelavo podatkov v okviru dejavnosti upravljavca, če upravljavec ponuja blago ali storitve posameznikom v eni izmed držav članic Unije, ne glede na to, ali obdelava poteka v Uniji ali ne. Vsebina tega določila je podrobneje obrazložena v uvodnih izjavah Uredbe.

Že v samem začetku uvodnih izjav je zapisano, da bi morala pravila in načela o varstvu posameznikov pri obdelavi osebnih podatkov pripadati vsakomur, ne glede na državljanstvo ali prebivališče.⁷⁹ Viden je tudi vpliv sodbe v zadevi Google proti Španiji, saj uvodne izjave vsebujejo tudi določilo, da bi morala biti vsaka obdelava osebnih podatkov izvedena v skladu s to uredbo, ne glede na to ali sama obdelava poteka v EU.⁸⁰ Uredba v uvodnih izjavah določa, da se uporablja tudi za primere, kadar upravljavec nima sedeža na območju EU, vendar pa ponuja svoje storitve posameznikom, ki se nahajajo v EU. Vendar pa bi bilo treba v teh primerih natančno preveriti, ali želi upravljavec dejansko nuditi blago ali storitve v eni ali več državah članicah. Sam dostop do spletne strani in uporaba jezika, ki se na splošno uporablja v tretji državi, kjer ima upravljavec sedež, ne zadostuje. Če pa bi stran bila na voljo v jeziku katere izmed držav članic ali pa bi obstajala možnost naročanja blaga v eno izmed držav članic bi to zadostovalo, da bi lahko prišli do sklepa, da upravljavec nudi svoje storitve znotraj EU.⁸¹ V tem primeru bi moral upravljavec imenovati tudi svojega predstavnika. Upravljavec, razen javnih organov, ne

⁷⁷ Glej 5. člen ZVOP-1.

⁷⁸ Predlog Zakona o varstvu osebnih podatkov (ZVOP-2) z dne 23.1.2018 http://www.mp.gov.si/fileadmin/mp.gov.si/pageuploads/mp.gov.si/novice/2018/ZVOP-2_med_strok.pdf (27.1.2018).

⁷⁹ Glej 2. točka uvodnih izjav Splošne uredbe o varstvu podatkov.

⁸⁰ Glej 22. točka uvodnih izjav Splošne uredbe o varstvu podatkov.

⁸¹ Glej 23. točka uvodnih izjav Splošne uredbe o varstvu podatkov.

potrebuje predstavnika, če občasno obdeluje podatke in ni vključeno mnogo občutljivih podatkov ali podatkov o kazenskih sankcijah.⁸²

Ureditev v Uredbi je dober korak naprej v pravo smer. Z določilom, da se Uredba uporabi, če so storitve ali blago ponujene državljanom članic EU⁸³ se prepreči sporna stanja kot je bilo v zadevi Google proti Španiji, ter nudi primerno varnost državljanom držav članic EU. Določitev ponujanja storitev prebivalcem EU, kot objektivni pogoj je bila pravilna odločitev, saj je pogosto to edina navezna okoliščina med določenim upravljavcem, določeno državo ter posameznikom, kot nosilcem pravice. V praksi bi lahko prišlo do situacije, kjer bi podatki posameznika bili na izvorni spletni strani izven EU, ki ni namenjena osebam, ki se nahajajo v EU, bi pa preko internetnega iskalnika bila dostopna. V tem primeru posameznik načeloma ne bi mogel zahtevati izbrisa iz izvorne spletne strani, temveč le iz internetnega iskalnika, v kolikor bi ta vseboval njegove podatke in povezavo do te strani. Kljub temu pa menim, da imajo upravljavci po novi ureditvi zelo malo maneverskega prostora za izigravanje predpisov na račun posameznika na katerega se podatki nanašajo. Posledično bo tudi v praksi postopek bolj enostaven in učinkovit, saj bo določitev pasivne legitimacije bolj jasna.

3.4. Obseg varstva

Pravica do pozabe, kot jo je s sodbo v zadevi Google proti Španiji oblikovalo Sodišče EU, se nanaša izključno na internetne iskalnike. Glede izbrisa podatka na izvorni spletni strani je Sodišče EU odločilo v zadevi Lindqvist. Pri svoji razlagi stvarne pristojnosti v zvezi z odgovornostjo je Sodišče EU v zadevi Google proti Španiji šlo še korak dlje in popolnoma ločilo izvorne spletne strani ter internetne iskalnike. V primeru, da se podatek izbriše iz izvorne spletne strani, se to lahko sporoči upravljavcu internetnega iskalnika s pomočjo protokolov za izključitev. Tudi v primeru, da izvorna spletna stran izbriše ne bi sporočila, bi bila družba, ki upravlja internetni iskalnik še zmeraj odgovorna za obdelavo osebnih podatkov, ki se opravi v okviru delovanja tega iskalnika.⁸⁴ Kot prej povedano, iskalnik po tem, ko vpišemo iskalni niz ne preišče celotnega njemu dostopnega gradiva na internetu, ampak le svoj indeks, ki je shranjen na strežniku. Rezultat se nam prikaže kot povezava do izvorne spletne strani, katero je izpisal iz lastnega pomnilnika. To bi bila situacija, ko z internetnim iskalnikom iščemo določen pojem, želimo preko prikazane povezave vstopiti na izvorno spletno stran, nato pa dobimo sporočilo, da zahtevane strani ni bilo mogoče najti.

⁸² Glej 80. točka uvodnih izjav Splošne uredbe o varstvu podatkov.

⁸³ Varstvo lahko zahtevajo tudi osebe, ki imajo dovoljenje za stalno prebivanje. Glej 122. točko uvodnih izjav Splošne uredbe o varstvu podatkov.

⁸⁴ Glej 39. točka sodbe Sodišča EU C-131/12 <http://curia.europa.eu/juris/celex.jsf?celex=62012CJ0131&lang1=s&l&type=TX&ancre=> (26.9.2017).

Pri vprašanju obsega odgovornosti se je Sodišče EU v zadevi Google proti Španiji ukvarjalo predvsem z vprašanjem, ali se »izbris«⁸⁵ oziroma »ugovor obdelavi«⁸⁶ podatkov po Direktivi 95/46/ES nanašata na internetne iskalnike, ne glede na to, ali je bil podatek izbrisan tudi iz izvorne spletne strani.

Google je bil mnenja, da zaradi načela sorazmernosti ni zavezan do izbrisa osebnih podatkov, ker so izvorne spletne strani tiste, ki so odgovorne za njihovo objavo.⁸⁷ Povedano sicer drži, res je, da bi spletni pajek ob naslednjem pregledu zaznal, da tega podatka več ni tam, vendar pa internetni iskalnik shranjuje to vsebino na svojih strežnikih ločeno od izvorne spletne strani. Upoštevati pa je treba tudi prej omenjeno situacijo, ko bi se izvorna spletna stran nahajala v območju, kjer ne bi mogli zahtevati izbrisa⁸⁸ in pa situacijo, ko se podatek več sicer ne bi nahajal na izvorni spletni strani, vseeno pa bi bil shranjen na strežniku ter prikazan med rezultati iskanja. Pride pa lahko tudi do situacije, kadar bi bila objava na izvorni spletni strani zaradi posebnih okoliščin oziroma razloga objave, kot je objava zgolj v novinarske namene,⁸⁹ dovoljena, istočasno pa bi morala biti izbrisana iz strežnika internetnega iskalnika, ker internetni iskalnik ni medij, katerega vsebina bi bila varovana pod svobodo izražanja.⁹⁰ Ali bo podatek izbrisan je poleg drugih dejavnikov v večji meri odvisno tudi od razlogov oziroma namenov upravljavca, da hrani osebne podatke.

Glede varstva osebnih podatkov je Sodišče EU mnenja, da je sestavljeno na eni strani iz obveznosti upravljavcev da skrbijo za točnost podatkov in obdelavo v skladu z zakonom, ter pravice posameznikov, da zahtevajo izbris podatkov kateri se na njih nanašajo na drugi strani.⁹¹

3.4.1. Obseg obveznosti upravljavcev

V zadevi Google proti Španiji je sodišče odločilo, da mora Google kot upravljavec zagotoviti pošteno in zakonito obdelavo, skrbeti za skladnost namenov, da so podatki primerni in ne pretirani glede na namen zbiranja oziroma obdelave, točni ter, da se lahko shranijo le za čas, kolikor je potreben za doseglo namena zbiranja. Prav tako pa mora v primeru, da kateri izmed podatkov ne izpolnjuje teh zahtev, poskrbeti za izbris ali popravek.⁹² Podobno določilo vsebuje tudi nova Splošna uredba.⁹³ Ta obveznost je odraz načela najmanjšega obsega podatkov⁹⁴, ki določa, da so podatki ustrezni, relevantni in omejeni

⁸⁵ Glej točka (b) 12. člen Direktive 95/46/ES.

⁸⁶ Glej točka (a) 14. člen Direktive 95/46/ES.

⁸⁷ Glej 63. točka sodbe Sodišča EU C-131/12 <http://curia.europa.eu/juris/celex.jsf?celex=62012CJ0131&lang1=s&l&type=TX&ancre=> (26.9.2017).

⁸⁸ Glej 84. točka sodbe Sodišča EU C-131/12 <http://curia.europa.eu/juris/celex.jsf?celex=62012CJ0131&lang1=s&l&type=TX&ancre=> (26.9.2017).

⁸⁹ Glej 9. člen Direktive 95/46/ES.

⁹⁰ Glej 85. točka sodbe Sodišča EU C-131/12 <http://curia.europa.eu/juris/celex.jsf?celex=62012CJ0131&lang1=s&l&type=TX&ancre=> (26.9.2017).

⁹¹ Glej 67. točka sodbe Sodišča EU C-131/12 <http://curia.europa.eu/juris/celex.jsf?celex=62012CJ0131&lang1=s&l&type=TX&ancre=> (26.9.2017).

⁹² Glej 72. točka sodbe Sodišča EU C-131/12 <http://curia.europa.eu/juris/celex.jsf?celex=62012CJ0131&lang1=s&l&type=TX&ancre=> (26.9.2017).

⁹³ Glej 17. člen Splošne uredbe o varstvu podatkov.

⁹⁴ Paal, Pauly (2017) *Datenschutz-Grundverordnung: DS-GVO*. §17 Rn. 7.

na namen obdelave. Zanimivo je, da predlog Splošne uredbe o varstvu podatkov, določila o obveznosti upravljavca za izbris podatkov ni imel, vendar bi zaradi splošnih pravil prava EU obveznost temeljila na sodni praksi – na sodbi Google proti Španiji.⁹⁵

Kot je bilo ugotovljeno pri vprašanju stvarne pristojnosti, so internetni iskalniki samostojni upravljavci osebnih podatkov, katerih upravljanje s podatki je neodvisno od upravljanja podatkov na izvorni spletni strani. Tako pridemo do zaključka, da je njihova odgovornost za spoštovanje pravil in načel na področju varstva osebnih podatkov samostojna in neodvisna. Tako je upravljavec internetnega iskalnika zavezan k izbrisu osebnih podatkov, neodvisno od tega ali bodo osebni podatki izbrisani tudi iz izvorne spletne strani do katere povezavo prikaže med rezultati iskanja.⁹⁶

Splošna uredba o varstvu podatkov v 1. odstavku 17. člena na splošno ureja obseg obveznosti in pravic vseh upravljavcev, tako internetnih iskalnikov, kot izvornih spletnih strani. Upravljavec mora podatke izbrisati, če odpade namen hrambe, posameznik prekliče privolitve, ugovarja obdelavi, so bili podatki nezakonito obdelani, jih je treba izbrisati zaradi izpolnitve pravne obveznosti ali pa so bili zbrani v zvezi neposredno ponudbo informacijske tehnologije otrokom mlajšim od 16 let. Države članice lahko starostno mejo znižajo do vsaj 13 let.⁹⁷ V predlogu novega Zakona o varstvu osebnih podatkov (v nadaljevanju: ZVOP-2) je predvidena starost 15 let.⁹⁸

S pojmom »pravica do pozabe« bi naj prišlo do izraza, da ob obveznosti izbrisa, obstoji tudi zahtevek za ukrepe, ki gredo dlje, kot je izbris podatkov pri odgovornem upravljavcu in bi naj preprečili, da bi bili podatki še naprej dostopni preko interneta.⁹⁹ Prvi odstavek 17. člena je dejansko normativna ureditev stanja iz zadeve Lindqvist, drugi odstavek pa se nanaša na stanje kot je bilo v zadevi Google proti Španiji. Zaradi značilnosti interneta, bi bilo samo določilo iz prvega odstavka dokaj neuporabno, učinkovito bi bilo le za primer naključne najdbe osebnega podatka. Ne bi pa zadostovalo za primere, kadar nekdo poizveduje za nami in za to uporabi internetni iskalnik. Tako bodo v praksi verjetno internetni iskalniki tisti, na katere bodo posamezniki največkrat naslovili svoj zahtevek.

Zaradi tehnične narave interneta se je že v času pisanja Uredbe pojavljajo mnogo dvomov, da bo dejansko mogoče doseči izbris vseh kopij. Že sama decentralizirana zgradba interneta, nam strukturno onemogoča pozabljanje tako bi lahko govorili bolj o pravici do zasebnosti, kot pa do pozabe.¹⁰⁰

⁹⁵ Glej 17. člen predloga Uredbe o varstvu osebnih podatkov http://ec.europa.eu/justice/data-protection/document/review2012/com_2012_11_sl.pdf (5.10.2017).

⁹⁶ Glej 88. točka sodbe Sodišča EU C-131/12 <http://curia.europa.eu/juris/celex.jsf?celex=62012CJ0131&lang1=s1&type=TX&ancre=> (26.9.2017).

⁹⁷ Glej 1. odstavek 8. člena Splošne uredbe o varstvu osebnih podatkov.

⁹⁸ Glej 11. člen predloga Zakona o varstvu osebnih podatkov (ZVOP-2) z dne 23.1.2018 http://www.mp.gov.si/fileadmin/mp.gov.si/pageuploads/mp.gov.si/novice/2018/ZVOP-2_med_strok.pdf (27.1.2018).

⁹⁹ Herbst. V: Kühling, Buchner (2017) *Datenschutz-Grundverordnung*. §17 Rn.49.

¹⁰⁰ Paal, Pauly (2017) *Datenschutz-Grundverordnung: DS-GVO*. §17 Rn.3.

Prvi odstavek ureja najprej v točkah (b), (c) in (f) stanja, kadar je upravljavec zavezan k izbrisu na podlagi dejanja posameznika na katerega se osebni podatki nanašajo. V točkah (a), (d) in (e) pa so urejene situacije, ko načeloma obstaja obveznost izbrisa, neodvisno od volje posameznika.

Tako je upravljavec dolžan izbrisati podatke, če je odpadel namen obdelave.¹⁰¹ V primeru, da bi bila mogoča sprememba namena hrambe, bi bil upravljavec podatkov zavezan k brisanju podatkov, ko bi bil izpolnjen nov namen hrambe. Za takšno postopanje, bi najprej potrebovali pravno podlago za obdelavo podatkov v skladu z novim namenom. Takšna pravna podlaga bi lahko bil predpis (na nacionalni ravni ali ravni EU) ali soglasje posameznika, da se njegovi podatki še naprej obdelujejo zaradi spremenjenega namena. Poleg tega bi morali biti v skladu z načeli v zvezi z obdelavo podatkov in z določilom 4. odstavka 6. člena, ki določa postopanje v primeru spremembe namena hrambe brez privolitve posameznika ali pravne podlage v nacionalnem predpisu ali predpisu EU. Na podlagi teh dodatnih pogojev je obdelava s spremenjenim namenom mogoče le, če je nov namen obdelave skladen s prvotnim namenom obdelave (v 4. odstavku 6. člena so navedeni kriteriji za preverjanje ali je nov namen skladen s prvotnim namenom).¹⁰² Posebna določila glede skladnosti namenov veljajo glede namenov arhiviranja, zgodovinsko – raziskovalnih namenov ter statističnih namenov.¹⁰³

Sedemnajsti člen Splošne uredbe o varstvu podatkov ureja tudi obveznost izbrisa podatkov, če obdelava ni zakonita.¹⁰⁴ Ta razlog pride v poštev, kadar niso izpolnjeni pogoji glede zakonitosti obdelave iz 6. člena. V primerjavi s pravico zahtevati izbris zaradi odpadlega namena obdelave se ta razlikuje po tem, da v tem primeru zahtevek ni odvisen od nobenih dodatnih pogojev. Tako je upravljavec dolžan, da preneha z nadaljnjo obdelavo podatkov ter obvestiti upravičenca, da ima možnost zahtevati izbris podatkov.¹⁰⁵ Tudi kadar so podatki nepravilni, je to razlog za izbris zaradi nezakonite obdelave. Obdelava nepravilnih podatkov je kršitev načela točnosti¹⁰⁶, prav tako pa praviloma ni zaobjeta s soglasjem posameznika k obdelavi in je kot taka nezakonita. Tukaj je tudi vprašanje odnosa med obveznostjo izbrisa ter obveznostjo popravka, saj ima posameznik pravico, da se podatki, ki niso pravilni popravijo.¹⁰⁷ Če pride do takšne situacije, bi najprimernejša rešitev bila, da upravljavec obvesti posameznika o možnosti popravka ali izbrisa.¹⁰⁸

Uredba ureja tudi izbris zaradi izpolnitve pravne obveznosti na ravni EU ali na nacionalni ravni¹⁰⁹, pri čemer bo pri prvem zahtevku posameznika izključen že na dogmatični ravni in dejansko ne gre za pravico posameznika.

¹⁰¹ Glej točka (a) 1. odstavek 17. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov.

¹⁰² Herbst. V: Kühling, Buchner (2017) *Datenschutz-Grundverordnung*. §17 Rn.22.

¹⁰³ Herbst. V: Kühling, Buchner (2017) *Datenschutz-Grundverordnung*. §17 Rn.23.

¹⁰⁴ Glej točka (d) 1. odstavek 17. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov.

¹⁰⁵ Herbst. V: Kühling, Buchner (2017) *Datenschutz-Grundverordnung*. §17 Rn.14.

¹⁰⁶ Glej točka (d) 2. odstavka 5. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov.

¹⁰⁷ Glej 16. člen Splošne uredbe o varstvu podatkov.

¹⁰⁸ Herbst. V: Kühling, Buchner (2017) *Datenschutz-Grundverordnung*. §17 Rn.29.

¹⁰⁹ Glej točka (e) 1. odstavek 17. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov.

Drugi odstavek 17. člena določa, da mora upravljavec, ki je javno objavil podatke, sprejeti razumne (tehnične) ukrepe, da obvesti upravljavce, ki obdelujejo te iste podatke o zahtevku za izbris. Uredba ne nalaga obveznosti, da bi moral upravljavec zagotoviti popolni izbris podatkov iz interneta. Določba ureja situacijo, kadar so podatki, ki jih je upravljavec javno objavil bili uporabljeni s strani drugih upravljavcev. V praksi bodo to v večini primerov internetni iskalniki, lahko pa gre za katerokoli spletno stran, ki deluje po podobnem principu.

Glede na določilo 2. odstavka 17. člena je predpogoj ta, da je odgovorni upravljavec podatke javno objavil. Na kakšen način so bili podatki javno objavljeni ni določeno, teoretično tudi ni nujno, da je bila javna objava izvršena preko interneta. Prav tako ni pomembno, ali je bila objava izvršena v skladu z zakonom. Edini predpogoj je, da so bili podatki javno objavljeni, torej se zahteva, da je odgovorni upravljavec povzročil javno objavo oz. na kakršen koli način k temu prispeval.¹¹⁰ Poleg tega mora obstajati tudi eden izmed razlogov za izbris iz 1. odstavka 17. člena. Zahtevek posameznika in razlogi za izbris sicer niso izrecno navedeni kot predpostavka za izbris po 2. odstavku 17. člena, ampak se glede na smiselno razlago predpostavlja – odgovorni upravljavec mora druge odgovorne obvestiti o zahtevku. Kar se zdi dokaj smiselno, izbris zahtevka in posredovanje informacij o tem drugim ali tretjim osebam vzbudi več pozornosti o sami informaciji¹¹¹ in če bi bilo obveščanje obvezno tudi pri izbrisu brez zahtevka, bi bilo vzbujanje o obstoju teh informacij izven vednosti posameznika, na katerega se podatki nanašajo.

Odgovorna oseba je po 2. odstavku zavezana k »primernim ukrepom«, katerih namen je, da odgovorne, ki obdelujejo podatke, obvesti o zahtevi za izbris. Krog oseb, katere je upravljavec dolžan obvestiti tako obstaja odprt. Ukrepi niso točno določeni, tako lahko upravljavec prosto izbere način, kako bo to dosegel, v skladu z razpoložljivimi tehničnimi sredstvi ter tudi stroškovno sorazmerno. Neposredna vzpostavitev stika z vsemi upravljavci, ki imajo podatke, na katere se zahteva nanaša, ni zahtevana, prav tako bi bila mnogo več kot »primeren ukrep«. Tako bi lahko v teh primerih bila dovolj postavitve informacije o zahtevku na spletno stran upravljavca v obliki berljivi za spletne pajke, kjer so se podatki prvotno objavili, čeprav bi bila morda ta metoda mnogo manj učinkovita, kot pa neposreden stik. Eden izmed možnih načinov, kako doseči čim več upravljavcev, bi bila tudi postavitve meta-zaznamkov na spletno stran, ki je vsebovala (zdaj) izbrisan podatek, spletni pajki internetnih iskalnikov bi tako avtomatsko izbrisali podatke iz svojih podatkovnih baz. V poštev bi lahko prišle tudi tehnike, ki so podobne kot pri elektronskih medijih »Digital Rights Management«¹¹², vendar je praktična uporaba le-teh pri pravici do pozabe zelo vprašljiva.¹¹³

¹¹⁰ Herbst. V: Kühling, Buchner (2017) *Datenschutz-Grundverordnung*. §17 Rn.50.

¹¹¹ V primeru Google proti Španiji je prišlo do podobnega učinka, g. Costeja je želel izbris podatkov, zdaj pa ve celoten svet za obstoj teh podatkov.

¹¹² Gre za sistem nadzora nad avtorskimi pravicami digitalnih vsebin.

¹¹³ Herbst. V: Kühling, Buchner (2017) *Datenschutz-Grundverordnung*. §17 Rn.53.

Določilo 2. odstavka 17. člena ne nalaga obveznost izbrisa iz podatkovnih baz vseh upravljavcev, niti ne zahteva od odgovornega upravljavca, da bi poskrbel za izbris podatkov na celotnem internetu. Glede na to, da Uredba ne določa točnega cilja, ki ga mora upravljavec s takim postopanjem doseči, bi lahko rekli, da gre za prizadevanje, ne pa obveznost, da zagotovi izbris. Kar pa spet ne pomeni, da ni obveznosti izbrisa glede na splošne pogoje za izbris podatkov po 1. odstavku 17. člena. Podatki se morajo tudi pri drugih upravljavcih izbrisati, če so izpolnjeni pogoji za izbris in v kolikor obdelava podatkov spada pod Uredbo. V praksi lahko pride namreč do situacije, ko bo zahtevek za izbris pri enem upravljavcu upravičen, pri drugem, kateremu je prvi upravljavec razkril podatke, pa ta zahtevek ne bo upravičen.¹¹⁴ Tako dejansko veljajo ista pravila za vse upravljavce, ki razpolagajo s temi podatki, vendar se obravnavajo ločeno in individualno v razmerju do upravljavca, pri katerem smo izbris zahtevali.¹¹⁵ Lahko pa tudi pride do situacije, v kateri bo obstajal zahtevek za izbris podatkov, ki izhajajo iz istega vira, iz različnih razlogov.¹¹⁶

Zahteva za izbris se ne nanaša tudi na kopije podatkov, ki jih imajo tretje osebe. Upravljavec je le dolžan, da obvesti tretje osebe, ki imajo v posesti podatke, o izbrisu.¹¹⁷ V primeru, da bi upravljavec z namenom, da obide obveznost izbrisa, tretjim posredoval podatke, je to v nasprotju z obveznostjo izbrisa.¹¹⁸

Najverjetneje se je zaradi kompleksnosti in obsežnosti zakonodajalec odločil, da iz besedila 2. odstavka 17. člena izvzame odgovornost upravljavca, v primeru, da podatek ni popolnoma izbrisan. Takšna obveznost je bila predvidena v predlogu Uredbe iz leta 2012. Tako pridemo do zaključka, da pravica do pozabe, kot bi si jo teoretično lahko predstavljali s popolnim izbrisom, ni bila predvidena in gre dejansko za razširjeni zahtevek za izbris. Pri razširjenem zahtevku za izbris upravljavec podatek izbriše iz lastne nadzorovane mreže in o zahtevku obvesti tretje osebe, ki so podatek obdelovale.¹¹⁹ Vendar bi takšno postopanje bilo le v skladu z obveščanjem po 19. členu Splošne uredbe o varstvu podatkov, ne pa tudi po 2. odstavku 17. člena.

V primerjavi z obveznostjo obveščanja po 19. členu je v določilu 2. odstavka 17. člena krog oseb razširjen tudi na osebe, ki niso neposredno prejemniki informacij oz. jim te informacije niso bile neposredno razkrite s strani odgovornega upravljavca. V obveznosti obveščanja po 19. členu gre za primere, ko je upravljavec namenoma razkril podatke uporabnikom¹²⁰, v 2. odstavku 17. člena gre za primer, kadar so bili podatki objavljeni. Razlika je v tem, da v primeru 2. odstavka 17. člena prvotni upravljavec ne ve, kdo točno poseduje kopije njegove objave, v primeru iz 19. člena pa so bili podatki razkriti točno določenemu uporabniku.

¹¹⁴ Herbst. V: Kühling, Buchner (2017) *Datenschutz-Grundverordnung*. §17 Rn.62.

¹¹⁵ Paal, Pauly (2017) *Datenschutz-Grundverordnung: DS-GVO*. §17 Rn.32.

¹¹⁶ Herbst. V: Kühling, Buchner (2017) *Datenschutz-Grundverordnung*. §17 Rn.63.

¹¹⁷ Glej 19. člen Splošne uredbe o varstvu podatkov.

¹¹⁸ Herbst. V: Kühling, Buchner (2017) *Datenschutz-Grundverordnung*. §17 Rn.41.

¹¹⁹ Gstrein (2016) *Das Recht auf Vergessenwerden als Menschenrecht*. 138, 139.

¹²⁰ Glej 9. točka 4. člen Splošne uredbe o varstvu podatkov.

Ravno v teh določbah vidimo največjo težavo pravice do pozabe na internetu, saj je skoraj nemogoče nadzorovati, kdor vse poseduje in obdeluje naše osebne podatke po tem, ko si bili enkrat javno objavljeni. Določbo 2. odstavka 17. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov bi lahko razumeli tudi tako, da je potrebno informacijo o zahtevku posredovati vsakomur, ki obdeluje podatke na katere se zahtevek nanaša, ne glede na to, kako je prišel do teh podatkov.¹²¹ Ob tem se postavlja vprašanje, ali je potrebno obvestiti tudi upravljavce, ki imajo sedež zunaj območja EU. Glede na namene Uredbe in določila iz 3. člena, ki bistveno razširi področje veljavnosti izven meja EU, bi lahko skoraj z gotovostjo trdili, da obstaja obveznost informiranja upravljavcev tudi izven meja EU. Kot že prej ugotovljeno, za njih ne bo obstajala obveznost, zato bo od njih samih odvisno, ali bodo odstranili podatke ali ne.

3.4.2. Obseg pravice do pozabe na internetu

Pri vprašanju obsega pravice se najprej postavlja vprašanje, komu gre pravica? Direktiva jasno določa, da pripada varstvo le fizičnim osebam¹²², podobno določilo vsebuje tudi Splošna uredba o varstvu podatkov¹²³. Po Splošni uredbi o varstvu podatkov je pogoj ta, da oseba živi na ozemlju EU, ne glede na državljanstvo ali narodnost.¹²⁴ Tako lahko pravico do pozabe uveljavlja tudi državljan Argentine, če živi v EU. Splošna uredba o varstvu podatkov nima jasne določila o tem ali lahko zahteva varstvo tudi državljan članice EU, ki ima stalno prebivališče izven EU. Uredba pa se izrecno ne uporablja za obdelavo osebnih podatkov umrlih oseb, ureditev tega področja je izrecno v pristojnosti držav članic. Osebnostnih pravic ni mogoče dedovati, ker so vezane na osebo. V Sloveniji določa ZVOP-1 v 23. členu, da so za odločanje o obdelavi podatkov umrlega pristojni zakoniti dediči prvega ali drugega dednega reda. Podatke o umrlih osebah se lahko posreduje le osebam, ki so za to pooblašcene na podlagi zakona.

Glede na namen pravice, da bi ustvarila čisto preteklost na internetu, se postavlja vprašanje, kakšna je situacija, ko gre za samostojne podjetnike. Pogosto iščemo podatke o določenih storitvah ali o potencialnih poslovnih partnerjih s pomočjo interneta. Zastarele, netočne informacije, ki bi metale slabo luč na samostojnega podjetnika, mu lahko zaradi gospodarske šibkosti, v primerjavi z veliki korporacijami, lahko povzročijo neizmerno škodo. Samostojni podjetniki glede na svoj položaj in pravno ureditev (njihov status je urejen v Zakonu o gospodarskih družbah (ZGD-1))¹²⁵, niso fizične osebe v klasičnem pomenu, prav tako pa tudi niso pravne osebe, saj se v javnosti v zvezi s svojo gospodarsko dejavnostjo pojavljajo s svojim imenom in priimkom, ki sta tudi glede na določila ZGD-1 obvezna sestavina firme samostojnega podjetnika¹²⁶.

¹²¹ Paal, Pauly (2017) *Datenschutz-Grundverordnung: DS-GVO*. §17 Rn.36.

¹²² Glej 2. točka uvodnih izjav in 1. odstavek 1. člen Direktive 95/46/ES.

¹²³ Glej 1. odstavek 1. člen Splošne uredbe o varstvu podatkov.

¹²⁴ Glej 14. točka uvodnih izjav Splošne uredbe o varstvu podatkov.

¹²⁵ Zakon o gospodarskih družbah (ZGD-1) Ur. l. RS, št. 65/09, 33/11, 91/11, 32/12, 57/12, 44/13 – odl. US, 82/13, 55/15 in 15/17.

¹²⁶ Glej 72. člen ZGD-1.

Menim, da bi za samostojne podjetnike morala veljati možnost uveljavitve pravic, kot velja za fizične osebe. V prid tej teoriji bi najprej izpostavila gospodarska tveganja s katerimi se soočajo, saj odgovarjajo z vsem svojim premoženjem in so v primerjavi z različnimi družbami v bolj ranljivem položaju. Kot drugi argument v prid tej teoriji bi izpostavila dejstvo, da ni točne ločnice, kdaj oseba nastopa kot samostojni podjetnik in kdaj kot fizična oseba. Po mnenju višjega sodišča v Ljubljani¹²⁷ pravnoorganizacijska oblika samostojnega podjetnika ni gospodarska družba, se ne vpisuje v sodni register in tudi nima družbenikov. Po šestem odstavku 3. člena ZGD-1 je podjetnik fizična oseba, ki na trgu samostojno opravlja pridobitno dejavnost v okviru organiziranega podjetja. Samostojni podjetnik torej ni pravna oseba in nima lastne pravne subjektivitete, ločene od pravne subjektivitete nosilca podjetja – podjetnika kot fizične osebe. Tako lahko pridemo do sklepa, da je samostojni podjetnik fizična oseba in zato bi mu moralo pripadati varstvo pravice do pozabe, kot pripada vsem drugim fizičnim osebam.

V primeru, da bi se zahtevek nanašal na povezavo do katere bi prišli, če bi dodali osebnemu imenu oznako »s.p.«, to ne bi vplivalo na sam zahtevek. Pravica do pozabe na internetu, kot izhaja iz sodbe Google proti Španiji, se ne nanaša izključno na primere, kadar sestavljata iskani niz samo ime in priimek določene osebe, ampak tudi na primere, v katerih sta ime in priimek eni izmed iskanih besed.¹²⁸ V slovenskem prostoru je za vse samostojne podjetnike po mojem mnenju najbolj problematična spletna stran »stop neplačniki«.¹²⁹ Omenjena spletna stran indeksira vse gospodarske subjekte, ne le »neplačnike«, čeprav daje na prvi pogled vtis, da so na njenem seznamu le družbe in podjetniki, ki so neplačniki. Posledično se prikaže po iskanju imena in priimeka določene osebe z internetnim iskalnikom, ki je samostojni podjetnik, njegovo ime v povezavi s to spletno stranjo. Ker sem sama trenutno tudi nosilka dejavnosti, kot samostojna podjetnica, sem poslala na Google Inc. zahtevo, da se dotična povezava izbriše iz rezultatov. Svoj zahtevek sem obrazložila, da daje zadevni rezultat iskanja uporabniku o meni napačen vtis in bi mi lahko potencialno povzročil škodo. Google Inc. je moj zahtevek zavrnil z obrazložitvijo, da gre za moje poslovno življenje in, da je takšna informacija v javnem interesu. Odločitvi Googla sem ugovarjala z obrazložitvijo, da je tudi v javnem interesu, da imajo pravilne podatke o meni, ki nisem neplačnik. Z zadevo sem se obrnila tudi na Informacijskega pooblaščenca, vendar zaradi določil ZVOP-1 o ozemeljski veljavnosti nisem prišla daleč. Mojo zahtevo so zavrnil in predlagali, da se obrnem na Google Hrvaška. Postopka nisem nadaljevala, saj je verjetnost, da bi pred hrvaškimi organi uspela, zelo majhna.

Pri problematiki obsega pravic posameznika se je v zadevi Google proti Španiji Sodišče EU ukvarjalo predvsem z vprašanjem ali lahko posameznik od upravljavca internetnega iskalnika zahteva izbris povezav na spletne strani, ki bi se pokazale v rezultatih iskanja po imenu posameznika, kljub temu, da

¹²⁷ VSL sklep I Cpg 1196/2010 z dne 19.10.2010 http://www.sodisce.si/znanje/sodna_praksa/visja_sodisca/2010040815253217/ (20.9.2017).

¹²⁸ OLG Köln (2017) Auffindbarkeit beruflicher Informationen – Recht auf Vergessen. V: *Zeitung für Datenschutz*. 280.

¹²⁹ Spletna stran »Stop neplačniki« <https://www.stop-neplacniki.si/> (29.1.2018).

so prikazane informacije resnične in zakonito objavljene. Vprašljivi sta bili razlagi vsebine točke (b) 12. člena ter točke (a) v 1. odstavku 14. člena Direktive 95/46/ES ter 7. in 8. člen Listine Evropske unije o temeljnih pravicah (v nadaljevanju: Listina)¹³⁰. Direktiva v točki (b) 12. člena določa, da ima posameznik pravico do izbrisa v kolikor obdelava ni skladna z določili te direktive, v točki (a) 14. člena pa določa, da ima posameznik pravico do ugovora obdelavi, v kolikor nacionalni zakoni ne opravičujejo nadaljnjo obdelavo. Listina določa v 7. členu, da ima vsakdo pravico do spoštovanja zasebnega življenja, v 8. členu pa določa pravico do varstva osebnih podatkov.

Sodišče EU je sprejelo odločitev, da izvorno zakonita obdelava podatkov lahko s časom postane nezdržljiva z Direktivo 95/46/ES, če hramba oziroma obdelava podatkov glede na namene zaradi katerih so bili zbrani ni več potrebna.¹³¹ Posameznik lahko uveljavlja tak zahtevek ne glede na ali mu je nastala škoda, tudi če samo želi, da bi informacije postale po določenem času »pozabljene«.¹³² Čas sicer ni izrecno naveden, kot pogoj za uveljavitev pravice, vendar se lahko po ugotovitvah sodišča izlušči kot pomemben del pravice. Glede na ime instituta je tak zaključek tudi pojmovno logičen, ker pozabljanje se zgodi skozi čas.

Glede razlage določil Direktive 95/46/ES je Sodišče EU odločilo, da ima posameznik pravico, da zadevna informacija, ki se nanj nanaša, z uveljavitvijo njegovega zahtevka ni več povezana z njegovim imenom prek seznama povezav, ki se prikažejo kot rezultat iskanja z internetnim iskalnikom.¹³³ Svojo odločitev je sodišče utemeljilo na podlagi 7. in 8. člena Listine, ki imajo po mnenju sodišča prednost pred gospodarskim interesom posameznika in tudi interesom javnosti, da dostopi do zadevne informacije. Ob tem je treba pripomniti, da je zbiranje in obdelava podatkov glavna dejavnost iskalnikov. Kar pa se tiče interesa javnosti, je sodišče odločilo, da čeprav pravice, ki izhajajo iz 7. in 8. člena Listine na splošno prevladajo nad interesi internetnih uporabnikov, je na podlagi načela sorazmernosti treba v vsakem posameznem primeru tehtati ali je poseg v temeljne pravice upravičen zaradi prevladujočega interesa javnosti, da ima dostop do določene informacije. Slednje bo odvisno predvsem od tega kdo je posameznik na katerega se nanašajo osebni podatki.

Bolj težavna je situacija, kadar gre za kolizijo s pravico do svobodnega izražanja. Po mnenju Evropskega sodišča za človekove pravice (v nadaljevanju: ESČP), imata ti dve pravici v osnovi enak pomen oziroma teži in je odvisno od konkretnega primera, katera izmed njiju ima prednost pred drugo.¹³⁴ Pravica do zasebnosti ni absolutna, je relativna, omejena s pravicami drugih. ESČP v svojih sodbah ne definira

¹³⁰ Listina Evropske Unije o temeljnih pravicah (2010/C 83/02). Ur. l. EU C83/389.

¹³¹ Glej 93. točka sodbe Sodišča EU C-131/12 <http://curia.europa.eu/juris/celex.jsf?celex=62012CJ0131&lang1=s&l&type=TX&ancre=> (26.9.2017).

¹³² Glej 89. in 96. točka sodbe Sodišča EU C-131/12 <http://curia.europa.eu/juris/celex.jsf?celex=62012CJ0131&lang1=sl&type=TX&ancre=> (26.9.2017).

¹³³ Glej 82. točka sodbe Sodišča EU C-131/12 <http://curia.europa.eu/juris/celex.jsf?celex=62012CJ0131&lang1=s&l&type=TX&ancre=> (26.9.2017).

¹³⁴ Kulk, Zuiderveen Borgesius (2017) Privacy, freedom of expression, and the right to be forgotten in Europe. V: *Cambridge Handbook of Consumer Privacy*. 2.

točno, kaj je vsebina pravice do zasebnosti, ampak se raje temu izogne in pravi, da gre pri pravici do zasebnosti za vsebinsko dinamično pravico, ki spreminja svojo vsebino glede na dane okoliščine ter, da se pojem zasebnega življenja ne sme interpretirati restriktivno. Tako je ESČP odločilo, da pod določenimi pogoji, posameznik uživa zasebnost tudi na javnih mestih, kot so ulica ali restavracija. Zanimivo je tudi, da je tak pristop »doktrine živega elementa«, popolno nasprotje načinov oziroma pristopov interpretacije, kot jih poznajo v ZDA, tam se vsebina pravice tolmači v skladu z namenom, ki jo je imela ob zapisu oziroma ratifikaciji.¹³⁵ Pravica do svobode izražanja ne gre le tistemu, ki želi izraziti svoje mnenje, ampak tudi tistemu, kateri bi želel to mnenje slišati, ki ima pravico slišati mnenje. ESČP meni, da je internet postal iz tega vidika danes zelo pomemben medij.¹³⁶ Kadar gre za tehtanje med pravico do zasebnosti ter pravico do svobodnega izražanja je ESČP v praksi vzpostavilo nekaj kriterijev in smernic. Odločilni kriteriji so tako doprinos k debati splošnega interesa, kako znana je oseba, kaj je predmet poročanja ter njeno preteklo javno življenje. Kadar gre za osebo, katere življenje je v javnem interesu, bo ESČP pri presojanju, dalo prednost pravici do svobode izražanja.¹³⁷ O koliziji med pravico do svobode izražanja¹³⁸ in pravico do spoštovanja zasebnega in družinskega življenja¹³⁹ je ESČP odločalo v zadevah Springer proti Nemčiji¹⁴⁰, Wegrzynowski in Smolczewski proti Poljski¹⁴¹, von Hannover proti Nemčiji ter Couderc and Hachette Filipacchi Associés proti Franciji. Axel Springer AG (v nadaljevanju: Springer) je založba, ki izdaja dnevnik Bild, ki je poročal o osebi X, ki je v Nemčiji dokaj prepoznaven zaradi vloge v priljubljeni televizijski nadaljevanji. X je bil na Oktoberfestu aretiran zaradi posesti prepovedane droge, o čemer je poročal časnik Bild. Zaradi te objave je X vložil tožbo pred nacionalnim sodiščem, saj bi naj s poročanjem kršili njegovo pravico do zasebnosti, in uspel. Založba Springer je nato vložila tožbo proti Nemčiji pred ESČP, s katero je bila uspešna. ESČP je med drugimi kriteriji upoštevalo tudi dejstvo, da je oseba, na katero se je novica v časopisu nanašala, pogosto v intervjujih govorila o svojem zasebnem življenju. Iz tega razloga je sodišče odločilo, da je posameznik iskal pozornost javnosti ter bil toliko javno prepoznaven, da je utemeljeno pričakovati, da se varstvo njegovega zasebnega življenja občutno zmanjša.¹⁴² Primer Wegrzynowski in Smolczewski proti Poljski je podoben prejšnjemu, dnevni časopis je objavil novico, da sta odvetnika Wegrzynowski in Smolczewski v sumljivih poslih s poljskimi politiki. Nacionalno sodišče je odločilo v prid odvetnikoma,

¹³⁵ Kulk, Zuiderveen Borgesius (2017) *Privacy, freedom of expression, and the right to be forgotten in Europe*. V: *Cambridge Handbook of Consumer Privacy*. 5.

¹³⁶ Kulk, Zuiderveen Borgesius (2017) *Privacy, freedom of expression, and the right to be forgotten in Europe*. V: *Cambridge Handbook of Consumer Privacy*. 6.

¹³⁷ Kulk, Zuiderveen Borgesius (2017) *Privacy, freedom of expression, and the right to be forgotten in Europe*. V: *Cambridge Handbook of Consumer Privacy*. 7.

¹³⁸ Glej 10. člen Evropske konvencije o človekovih pravicah http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_SLV.pdf (30.1.2018).

¹³⁹ Glej 8. člen Evropske konvencije o človekovih pravicah http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_SLV.pdf (30.1.2018).

¹⁴⁰ Case of Axel Springer v. Germany <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-109034> (23.8.2017).

¹⁴¹ Case of Wegrzynowski and Smolczewski v. Poland [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":\["001-122365"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{) (27.9.2017).

¹⁴² Glej 101. odstavek Case of Axel Springer v. Germany <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-109034> (23.8.2017).

z razlago, da je bil časopis pri svojem poročanju premalo skrben. V drugem postopku sta odvetnika zahtevala, da se omenjeni članek, ki je škodoval njunemu ugledu, izbriše iz internetne strani časopisa. Temu zahtevku poljska sodišča niso ugodila, z obrazložitvijo, da sta odvetnika že v prvem postopku dosegla svoje zadoščenje in da po poljski ustavi ni pravice do privatne cenzure ter omejitve svobode govora, prav tako pa je objava upravičena za namene arhiviranja. Kljub temu, da sta oprla svoj zahtevek na ista dejstva, kot pri prvem postopku glede tiskane izdaje časopisa, vendar je poljsko sodišče bilo mnenja, da ne gre za odločeno stvar, saj gre za dve različni vsebini.¹⁴³ Postopek sta nadaljevala pred ESČP kjer sta zatrjevala da so poljska sodišča kršila 8. in 10. člen Evropske konvencije o varstvu človekovih pravic (v nadaljevanju: EKČP).¹⁴⁴ ESČP je bilo mnenja, da so poljska sodišča zadostila ravnotežju med pravico do zasebnosti in pravico do svobode izražanja s tem, da je bil prispevek izbrisan v tiskani izdaji in ni bilo potrebe po popolnem izbrisu, torej, da bi se članek izbrisal tudi iz spletne izdaje časopisa. Sodišče je svojo odločitev oprlo tudi na dejstvo, da je bila spletna izdaja objavljena istočasno kot tiskana izdaja, v svojem prvotnem zahtevku pa sta zahtevala le popravek tiskanega prispevka, ne pa tudi spletnega.¹⁴⁵

Kadar gre za pravico do svobodnega izražanja je zlasti pomembno, kdo je oseba, na katero se osebni podatki nanašajo. V primeru von Hannover proti Nemčiji¹⁴⁶ je nemška revija Bunte objavila fotografije princese Caroline in njenih otrok. ESČP je v svoji odločitvi tudi poudarilo, da princesa Carolina ne opravlja nobenih pomembnih državnih funkcij, razen aktivnosti v okviru vodenja humanitarnih organizacij. ESČP je odločilo, da javni interes na zasebnem življenju sicer izjemoma obstaja, vendar le omejeno. Objava fotografij zaradi javne vedoželjnosti po mnenju ESČP ni dovoljena. Primer Couderec and Hachette Filipacchi Associés proti Franciji se nanaša na zasebno življenje brata princese Caroline, kneza Alberta. Francoski časnik Paris Match je maja 2005 objavil članek o ženski, ki je trdila da ima nezakonskega sina z takratnim prestolonaslednikom kneževine Monako, princem Albertom. V članku je bila objavljena tudi fotografija princa Alberta z otrokom, zato je ta s tožbo zahteval varstvo zasebnosti ter varstvo pravice na lastni podobi. Ob tem pa tudi zahteval objavo sodbe na celotni naslovni strani časnika. Sodišče je njegovemu zahtevku ugodilo in obsodilo časnik na 50.000€ denarne kazni in objavo sodbe na naslovni strani, s takojšnjo izvršljivostjo, z obrazložitvijo, da so podatki spadali v najbolj intimen del življenja, katere objava ne more biti v javnem interesu. Zaradi pritiska javnosti je princ Albert podal javno izjavo in potrdil očetovstvo otroka. V pritožbenem postopku je nacionalno sodišče sicer razveljavilo denarno kazen in objavo sodbe na naslovnici časnika omejilo na tretjino strani. Vseeno pa je nacionalno sodišče priznalo, da se je z objavo storila nepopravljiva škoda, saj je princ Albert moral

¹⁴³ Povzetek sodbe v zadevi Wegrzynowski in Smolczewski proti Poljski <https://globalfreedomofexpression.columbia.edu/cases/wegrzynowski-smolczewski-v-poland/> (5.11.2017).

¹⁴⁴ Evropska konvencija o varstvu človekovih pravic http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_SLV.pdf (7.2.2018).

¹⁴⁵ Case of Wegrzynowski and Smolczewski v. Poland [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":\["001-122365"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{) (27.9.2017).

¹⁴⁶ Case of von Hannover v. Germany [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":\["001-61853"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{) (4.2.2018).

razkriti del svoje zasebnosti javnosti. Postopek je nadaljeval časnik pred ESČP. ESČP je bilo mnenja, da v danem primeru prevlada interes javnosti, kljub temu, da nezakonski otrok ne bo mogel postati prestolonaslednik.¹⁴⁷ Splošna uredba o varstvu podatkov v 85. členu določa, da države same z nacionalnimi predpisi uskladijo pravico do zasebnosti s pravice do svobode obveščanja.

Povedano pomeni, da pravica do pozabe na internetu ni absolutna. Poseg v temeljne pravice, ki sestavljajo ogrodje pravice do pozabe, je tako odvisen od narave zadevne informacije, od tega kako občutljiva je za zasebnost posameznika ter kakšen je interes javnosti, da ima dostop do informacije. Slednje bo predvsem odvisno od vloge osebe, ki jo ta ima v javnem življenju in kakšno je njeno pričakovano polje zasebnosti.

Pravice posameznika glede izbrisa podatkov in pozabe so v Splošni uredbi o varstvu podatkov urejene v 1. odstavku 17. člena in se vsebinsko skladajo z obveznostmi upravljavca. Prvi odstavek namreč pravi, da ima posameznik pravico, upravljavca pa obveznost izbrisati, kadar obstaja en izmed naštetih razlogov. Posameznik ima pravico, da zahteva izbris, če odpade namen obdelave, ko prekliče privolitev, ugovarja obdelavi, je bila obdelava nezakonita ali pa gre za poseben primer neposredne ponudbe storitev informacijske tehnologije otroku.

Glede razloga za izbris, ko odpade namen obdelave, bi bilo morda smiselno uvesti avtomatsko brisanje podatkov. Vendar pa ima posameznik poleg pravice do izbrisa oziroma pozabe po določbi 18. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov pravico, da lahko zahteva omejitev obdelave podatkov.¹⁴⁸ V primeru, če bi bili podatki takoj izbrisani brez zahtevka upravičene osebe, bi določilo iz 18. člena, ki ureja pravico do omejitve obdelave, izgubilo pomen. Takšno postopanje bi bilo tudi v nasprotju z 2. odstavkom 12. člena, ki določa, da mora upravljavca posamezniku kar se da olajšati uresničevanje pravic po tej Uredbi, torej tudi, da sam odloči na kakšen način želi, da se njegovi podatki v prihodnosti obdelujejo. Tako pridemo do zaključka, da v primeru iz točke (a), upravljavca ne sme še naprej obdelovati podatke, čeprav nima zahtevka za izbris. V primeru, da lahko z gotovostjo potrdimo, da posameznik potrebuje podatke za nadaljnje izvrševanje določenih pravic, lahko izključimo omejitev uporabe iz 18. člena ter pridemo do zaključka, da je potrebno osebne podatke nemudoma izbrisati. Če pa ne moramo z gotovostjo potrditi, da bo posameznik potreboval izbris za izvrševanje svojih pravic v prihodnje, ga mora upravljavca opomniti na pravico do omejitve uporabe.¹⁴⁹

Posameznik ima pravico, da svojo privolitev v obdelavo podatkov prekliče.¹⁵⁰ V tem primeru bi sicer načeloma lahko domnevali, da oseba ne želi, da se vsi njeni podatki v prihodnje na kakršenkoli način pri določenem upravljavcu obdelovali, vendar pa je lahko vprašljiv obseg takšnega preklica. Možno ga

¹⁴⁷ Glej 57. točka Case of Couderc and Hachette Filipacchi Associés v. France [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":\["001-145084"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{); (4.2.2018).

¹⁴⁸ Glej točka (c) 1. odstavek 18. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov.

¹⁴⁹ Herbst. V: Kühling, Buchner (2017) *Datenschutz-Grundverordnung*. §17 Rn.10.

¹⁵⁰ Glej točka (b) 1. odstavek 17. člen Splošne uredbe o varstvu podatkov.

je preklicati le delno, tako da se nanaša le na posamezna dejanja v postopku obdelave in hrambe podatkov.¹⁵¹ Soglasje posameznika je ena izmed predpostavk zakonitosti obdelave podatkov.¹⁵² Preklic zajema tako obdelavo splošnih osebnih podatkov, kot tudi obdelavo posebnih kategorij podatkov.¹⁵³ Dejansko gre za poseben primer razloga izbrisa nezakonite obdelave podatkov, saj ko pride do preklica soglasja, odpade zakonska podlaga za obdelavo in hrambo podatkov. Tako bo nadaljnja obdelava in hramba podatkov *ex nunc* nezakonita in so tako izpolnjeni pogoji iz točke (d) 17. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov.¹⁵⁴

Tako kot Direktiva 95/46/ES tudi Splošna uredba o varstvu podatkov daje posamezniku možnost, da ugovarja obdelavi podatkov.¹⁵⁵ Vsebinsko gre za podobno situacijo, kot če bi preklicali soglasje. Tudi tu naletimo na težavo z obsegom takšnega ugovora. Če oseba ugovarja vsem oblikam obdelave, gre za dejanski zahtevek za izbris, če pa le delno, bi bil, tako kot v primeru točke (b), popoln izbris nedopusten.¹⁵⁶ Tako kot v primeru iz točke (b), tudi v tem primeru pride do izbrisa samo v primeru, če ne obstajajo okoliščine, ki bi upravičile nadaljnjo obdelavo in bi imele prednost pred pravico posameznika.¹⁵⁷ Pravica do ugovora iz 17. člena zajema ugovor iz 1. odstavka in 2. odstavka 21. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov. V primeru iz 1. odstavka 21. člena ugovor, da posameznik ne želi več, da bi se njegovi podatki obdelovali, ni dovolj. Da bi imel ugovor pravno veljavni učinek, morajo biti izpolnjene vse predpostavke navedene v 1. odstavku 21. člena.¹⁵⁸ Drugače je v primeru ugovora iz 2. odstavka 21. člena. Takšen ugovor se nanaša na obdelavo za namene neposrednega oglaševanja, ne pa za druge namene. Če je obdelava podatkov, poleg obdelave za namene neposrednega oglaševanja, dovoljena tudi za druge namene, je potreben zahtevek iz točke (c) 17. člena. Težave lahko povzročijo različne pravne posledice, ki lahko nastanejo pri ugovoru iz 17. člena ter 2. odstavka 21. člena. Pravna posledica iz 2. odstavka 21. člena izhaja iz določila 3. odstavka istega člena, njen učinek pa je, da se osebni podatki ne smejo več obdelovati za namene neposrednega trženja, obdelava za druge namene pa tako ni izključena. V primeru ugovora iz 17. člena pa gre za izbris podatkov ne glede na namene njihove hrambe, torej tudi druge namene, poleg neposrednega trženja, tako je pravna posledica ugovora iz 17. člena mnogo bolj široka od pravne posledice v 2. odstavku 21. člena.¹⁵⁹

Zadnji razlog za izbris pa se nanaša na primere, kadar je posameznik, katerega podatki se obdelujejo podal svoje soglasje, ko je bil še otrok. Razlog za takšno posebno obravnavo otrok je ta, da kljub temu, da uporabljajo storitve informacijske tehnologije, se otroci ne zavedajo obveznosti ter posledic, ki jih s

¹⁵¹ Herbst. V: Kühling, Buchner (2017) *Datenschutz-Grundverordnung*. §17 Rn.11.

¹⁵² Glej točka (a) 1. odstavek 6. člen Splošne uredbe o varstvu podatkov.

¹⁵³ Glej točka (a) 2. odstavek 9. člen Splošne uredbe o varstvu podatkov.

¹⁵⁴ Herbst. V: Kühling, Buchner (2017) *Datenschutz-Grundverordnung*. §17 Rn.24.

¹⁵⁵ Glej točka (c) 1. odstavek 17. člen Splošne uredbe o varstvu podatkov.

¹⁵⁶ Herbst. V: Kühling, Buchner (2017) *Datenschutz-Grundverordnung*. §17 Rn.12.

¹⁵⁷ Paal, Pauly (2017) *Datenschutz-Grundverordnung: DS-GVO*. §17 Rn.25.

¹⁵⁸ Herbst. V: Kühling, Buchner (2017) *Datenschutz-Grundverordnung*. §17 Rn.26.

¹⁵⁹ Herbst. V: Kühling, Buchner (2017) *Datenschutz-Grundverordnung*. §17 Rn.27.

tem prevzemajo.¹⁶⁰ Na to kaže tudi dejstvo, da bi teoretično lahko preklicali soglasje, vendar je razlika tudi v tem, da mora za preklic biti izpolnjen tudi dodaten pogoj – odpad pravne podlage za hrambo oz. obdelavo. Prav tako pa je mogoče preklicati soglasje, ki ga je posameznik podal v primeru, da bi pozneje obstajala zakonska podlaga za hrambo ali obdelavo.¹⁶¹ V tem primeru mora biti zahtevek za izbris izrecno podan. Če bi bil mogoč izbris brez zahtevka, bi prišlo do dokaj absurdne situacije, ko bi bile mladoletne osebe izključene kot uporabniki ponudbe informacijske družbe, ker bi njihovi podatki bili takoj izbrisani. Zahtevek bi v tem primeru lahko podal mladoletnik, ko bi dopolnil predpisano starost za poslovno sposobnost, v primeru, če bi rad podal zahtevek prej, pa bi ga moral vložiti njegov zakoniti zastopnik.

3.4.3. Uveljavljanje pravice

Posameznik, ki želi uveljavljati svojo pravico do pozabe, se mora s svojim zahtevkom obrniti najprej na upravljavca osebnih podatkov, ki obdeluje zadevne podatke, bodisi je to upravitelj izvorne spletne strani ali pa upravitelj internetnega iskalnika. Pri iskalniku Google Search je za te namene uporabnikom na voljo poseben obrazec v slovenskem jeziku.¹⁶² Obrazec izpolni posameznik, ki želi da se njegovi osebni podatki izbrišejo osebno, sam ali preko zastopnika. V primeru, da bi vodil postopek preko zastopnika, mora tudi jasno navesti pravno razmerje med osebama. Najprej mora navesti polno ime in priložiti kopijo dokumenta, ki potrjuje identiteto osebe katere podatki se naj izbrišejo. Google ob tem daje možnost, da se prikrije določene podatke. Ironično je, da je potrebno za namen pozabe podatkov dati Googlu še več osebnih podatkov. Nato se navede ime, ki smo ga uporabili ob iskanju z iskalnikom Google Search ter dodati povezave za katere želimo, da se izbrišejo iz indeksa iskalnika Google Search, ob tem pa moramo za vsako posebej obrazložiti razlog za izbris. Postopek je dokaj enostaven in ga lahko izvede vsak, ki ima malo znanja uporabe računalnika. Na trgu so se začela pojavljati tudi podjetja, ki lahko namesto nas vodijo postopek za pozabo v internetnih iskalnikih.¹⁶³

Če naši zahtevi za uveljavitev pravice do pozabe ni bilo ugodeno, imamo možnost pritožbe na nacionalni organ za varstvo podatkov.¹⁶⁴ V Sloveniji je to bil Informacijski pooblaščenec. Informacijski pooblaščenec tudi na svoji spletni strani nudi poseben obrazec za vložitev zahteve za izbris osebnih podatkov na internetu če javna objava le-teh krši predpise.¹⁶⁵ Ob tem je treba poudariti, da je informacijski pooblaščenec organ, ki izvaja inšpekcijski nadzor. Tako bi moral posameznik svojo pritožbo zoper odločitev upravljavca vložiti v obliki upravnega spora pred Upravnim sodiščem. Vendar pa bi kljub vsem danim možnostim v praksi dejanski izbris bil zelo problematičen. Postopek se hitro

¹⁶⁰ Herbst. V: Kühling, Buchner (2017) *Datenschutz-Grundverordnung*. §17 Rn.31.

¹⁶¹ Herbst. V: Kühling, Buchner (2017) *Datenschutz-Grundverordnung*. §17 Rn.35.

¹⁶² Zahteva za odstranitev vsebine, indeksirane v Google Search, na podlagi zakona o varstvu podatkov v Evropi https://www.google.com/webmasters/tools/legal-removal-request?complaint_type=rtbf (31.1.2018).

¹⁶³ Eno izmed podjetij, ki vodi postopek za pozabo je »forget.me« (pozabi.me) <https://forget.me/> (31.1.2018).

¹⁶⁴ Glej 4. odstavek 12. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov in 63. točka uvodnih izjav Direktive 95/46/ES.

¹⁶⁵ Obrazec za vložitev prijave kršitve varstva osebnih podatkov <https://www.ip-rs.si/varstvo-osebnih-podatkov/pravice-posameznika/vlozitev-prijave/> (31.1.2018).

ustavi zaradi določil o ozemeljski veljavnosti. Če ne že z nacionalnim predpisom, ki je v pripravi, bo ta težava odpravljena z začetkom uporabe Splošne uredbe o varstvu podatkov maja 2018. Ker gre za uredbo, bo ta tudi neposredno uporabljiva.¹⁶⁶ Tako bo kljub temu, da morda slovenski zakonodajalec še ne bo prilagodil nacionalne zakonodaje, možno zahtevati pravico do pozabe v razmerju do upravljavcev, ki zgolj ponujajo svoje storitve slovenskim uporabnikom, ne da bi imeli v Sloveniji tudi podružnico.

Trenutno ni najbolj jasno, kakšen ozemeljski domet ima pravica do pozabe kar se tiče uveljavitve te pravice v razmerju do internetnih iskalnikov, ki so na voljo uporabnikom širom po svetu in imajo svoje lokalne različice. Pri izvornih spletnih straneh je stanje jasno, če spletna stran ponuja storitve v eni izmed držav članic, ga obvezuje zakonodaja EU. Izvorna spletna stran je načeloma samo ena in je njena ponudba enaka, ne glede na to, kje se nahajamo. Internetni iskalniki pa imajo pogosto »dinamično vsebino«, njegova vsebina se spreminja glede na to v kateri državi ga uporabljamo, kljub temu da svojo vsebino črpa načeloma iz istega vira. Tako bo Google Search zmeraj prikazal najprej povezave do lokalnih spletnih strani. Zaenkrat je zahtevek vezan le na iskalnike, ki jih uporabljajo uporabniki v Evropi,¹⁶⁷ zato sta Kanadsko vrhovno sodišče in Francoski urad za varstvo osebnih podatkov (CNIL) želela, da bi bil zahtevek za izbris iz iskalnika globalen, tako da ne bi bilo mogoče najti določene povezave nikjer na svetu z iskalnikom podjetja pri katerem smo zahtevali izbris.¹⁶⁸ Ob tem je tudi problematično dejstvo, da so podatki izbrisani le iz internetnih iskalnikov podjetja Google Inc., ki so dostopni iz držav EU, ne pa za primere, da bi v državi izven EU iskali isti pojem z njihovim iskalnikom. Google Inc. to stališče zagovarja na podlagi dejstva, da internetni iskalnik Google Search na podlagi številke IP zazna v kateri državi se naprava nahaja in ga tako samodejno preusmeri na lokalno različico iskalnika. Povedano drugače, če v Sloveniji v internetni brskalnik napišemo www.google.com, nas bo ta samodejno preusmeril na slovensko različico iskalnika www.google.si. Če pa si namestimo dodatno programsko opremo, bomo lahko brez težav uporabljali mednarodno različico iskalnika Google Search, ki je dostopna na www.google.com.¹⁶⁹ Po drugi strani pa bi izbris iz vseh iskalnikov pomenil, da uporabnik v svoji državi ne bi mogel videti vsebine, ki bi bila v njegovi državi popolnoma zakonita, v državi izvora pa ne. Izbris iz vseh Googlovih iskalnikov bi bil zelo smiseln, če upoštevamo dejstvo, da lahko z uporabo vmesnika VPN¹⁷⁰ z lahkoto spremenimo navidezno lokacijo našega računalnika in tako najdemo podatke, ki bi bili sicer iz slovenskega iskalnika izbrisani, ne pa iz npr. avstralskega. V francoskem primeru še ni prišlo do končne odločitve, zaenkrat je Sodišče EU potrdilo predlog za

¹⁶⁶ Glej 288. člen PDEU.

¹⁶⁷ Google ponuja za skoraj vsako državo poseben iskalnik z nacionalno končnico domene in je v pripadajočem jeziku.

¹⁶⁸ Hern (2017) ECJ to rule on whether 'right to be forgotten' can stretch beyond EU. V: *The Guardian* <https://www.theguardian.com/technology/2017/jul/20/ecj-ruling-google-right-to-be-forgotten-beyond-eu-france-data-removed> (31.1.2018).

¹⁶⁹ Gre za t.i. »razširitev« imenovano NCR – No Country Redirect, ki se namesti v internetni brskalnik (Internet Explorer, Google Chrome ipd.).

¹⁷⁰ Navidezno zasebno omrežje – Virtual private network (VPN).

odločanje o predhodnem vprašanju, zadeva se vodi pod imenom C-136/17.¹⁷¹ V Kanadi je vrhovno sodišče odločilo, da lahko sodišča v primerih, kadar gre za zahtevek za odstranitev vsebine iz interneta, naložijo iskalniku dolžnost, da se izbris izvrši na globalni ravni. Obrazložitev sodišča je bila, da glede na naravo interneta t.j., da ima globalne razsežnosti in ne pozna meja, mora biti tudi izbris izvršen na globalni ravni.¹⁷²

Podjetje Google Inc., ki upravlja internetni iskalnik Google Search, redno objavlja podatke o zahtevah za izbris na svoji spletni strani.¹⁷³ Zahtevki za izbris se obravnavajo individualno skladno s smernicami delovne skupine iz člena 29 (Article 29 Working Party). Do sedaj je bilo največ zahtevkov (43.418) podanih v zvezi s podatki, ki so bili objavljeni na družbenem omrežju Facebook, od tega je bilo dejansko izbranih manj kot polovica (18.227). V obdobju od maja 2014 do konca januarja 2018 je Google Inc. ugodil le 43.3 % zahtevam za izbris spletnih povezav, skupno število zahtev za izbris povezav do 31.1.2018 znaša 2.035.923. Tudi drugi podatki kažejo na to, da se najpogostejše zahteve za pozabo, nanašajo na vsebino, ki jo je posameznik sam postavil na internet. Pogosto se ne zavedamo posledic, ki jih za sabo prinese nepremišljena objava osebnih podatkov ter dejstva, da internet nikoli ne pozabi. Vendar tudi kadar objava osebnih podatkov temelji na soglasju posameznika, je država obvezana k temu, da posameznika varuje pred zlorabami tretjih.¹⁷⁴

Splošna uredba o varstvu podatkov ne predpisuje točnega poteka ukrepov, katere mora upravljavec izvesti, da bi lahko izvršil posameznikov zahtevek.. Uredba niti ne vsebuje definicije pojma »izbris«, ta se lahko izlušči iz definicije pojma »obdelava« v 4. členu Uredbe, kjer je izbris naveden kot ena izmed oblik obdelave osebnih podatkov. Nemški BDSG definira izbris v 4. odstavku § 3 BDSG kot »zabrisati shranjene osebne podatke«.

Izbris se lahko izvrši na različne načine, bistveno je, da na koncu postopka izbrisa ni več mogoče zaznati informacije, ki je bila posebljena na podlagi osebnih podatkov.¹⁷⁵ Pomembno je tudi, da podatki niso več obdelovani ter, da po izbrisu naj ne bi bilo več mogoče nikomur brez nesorazmernega napora najti dotično informacijo.¹⁷⁶ Kadar se izbris izvrši na nosilcu podatkov, katerega je mogoče večkrat uporabiti (npr. trdi disk računalnika), so podatki dokončno izbrisani, kadar je čez prazen prostor pomnilnika zapisan nov podatek ali prepisovalni vzorec, ki je namenjen izbrisu podatkov. Tako je v računalniških sistemih podjetij potrebno namestiti posebno programsko opremo, ki služi namenu dokončnega izbrisa

¹⁷¹ Fioretti (2017) EU judges to tackle »right to be forgotten« again. V: *Reuters Technology News*. http://www.reuters.com/article/us-google-privacy-court/eu-judges-to-tackle-right-to-be-forgotten-again-idUSKCN18C1QX?utm_source=34553&utm_medium=partner. (25.10.2017).

¹⁷² Google Inc. v. Equustek Solutions Inc., 2017 SCC 34 <https://scc-csc.lexum.com/scc-csc/scc-csc/en/16701/1/document.do> (23.9.2017).

¹⁷³ Google Inc. Transparency Report <https://transparencyreport.google.com/eu-privacy/overview> (31.1.2018).

¹⁷⁴ Gramm, Pieper (2010) *Grundgesetz Bürgerkommentar*. 29, 30.

¹⁷⁵ Herbst. V: Kühling, Buchner (2017) *Datenschutz-Grundverordnung*. §17 Rn.37.

¹⁷⁶ Paal, Pauly (2017) *Datenschutz-Grundverordnung: DS-GVO*. §17 Rn.25.

podatkov.¹⁷⁷ Na drugačen način bi lahko prišli do željenega rezultata tudi z dejanskim fizičnim uničenjem nosilca podatkov. Ukrepi, ki bi le prepovedali vpogled v podatke, npr. različne označbe podatkov, hramba pod ključem (digitalno ali fizično), ne zadostujeta. Prav tako ni dovolj, če nosilec podatkov zavržemo v smeti, saj bi lahko kdo to namerno ali po naključju našel in uporabil.¹⁷⁸

Uredba glede rokov za izvršitev uporablja termin »brez odlašanja«. Upravljavec mora posamezniku, na katerega se podatki nanašajo in je zahteval izbris, v roku enega meseca posredovati informacije o ukrepih. V primerih, da bi bil postopek bolj kompleksen, se lahko ta rok podaljša še za dva meseca.¹⁷⁹ Če upravljavec ne ukrepa na zahtevo posameznika, na katerega se nanašajo osebni podatki, upravljavec takega posameznika brez odlašanja, najpozneje pa v enem mesecu po prejemu zahteve, obvesti o razlogih za neukrepanje ter o možnosti vložitve pritožbe pri nadzornem organu in možnosti uveljavljanja pravnih sredstev.¹⁸⁰

Brez odlašanja ima v določbi 17. člena Uredba dve dimenziji, prvič se nanaša na časovno obdobje med postavitvijo zahtevka in njegovo izvršitvijo - izbrisom, drugič se nanaša na časovno obdobje med nastankom razloga za izbris ter izbrisom. V primeru, da gre za izbris brez zahtevka, torej po samem predpisu, se določba lahko razlaga na način, da pride upravljavec v zamudo z obveznostjo takoj, ko nastane razlog za izbris. Tako bi lahko razumeli določilo kot obveznost upravljavca, da redno preverja ali so morda nastali razlogi za izbris določenih podatkov.¹⁸¹

Če pride med posameznikom, ki zahteva izbris in upravljavcem od katerega zahtevamo izbris do spora, je dokazno breme na upravljavcu. Ta mora dokazati, da je zahteva neutemeljena ali pretirana.¹⁸² Upravljavec pa ni dolžan podatkov izbrisati, kadar je obdelava potrebna iz posebnih razlogov. Prvi med njimi je pravica do svobode obveščanja in izražanja,¹⁸³ ta izjema ima tudi svoje meje, kot smo prej videli in je v pristojnosti posameznih držav, da uredijo razmerje med pravicama.¹⁸⁴ Izjema se ne nanaša izključno na delo novinarjev in časopisov, ampak tudi na kakršnokoli izražanje mnenja v spletnem okolju, tudi na bloga in družbena omrežja.¹⁸⁵ Naslednja izjema se nanaša na izpolnjevanje obveznosti na podlagi predpisa na nacionalni ravni ali na ravni EU.¹⁸⁶ Pri tej izjemi gre za primere upravljavcev osebnih podatkov, kot so nacionalni organi socialnega varstva ali zdravstva. Varovanje javnega zdravja je tudi poseben primer izjeme dovoljene obdelave podatkov.¹⁸⁷ Prav tako je določena izjema za druge namene javnega interesa, kot je arhiviranje za znanstvene, raziskovalne ali statistične namene, če bi

¹⁷⁷ Herbst. V: Kühling, Buchner (2017) *Datenschutz-Grundverordnung*. §17 Rn.38.

¹⁷⁸ Herbst. V: Kühling, Buchner (2017) *Datenschutz-Grundverordnung*. §17 Rn.39.

¹⁷⁹ Glej 3. odstavek 12. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov.

¹⁸⁰ Glej 3. odstavek 12. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov.

¹⁸¹ Herbst. V: Kühling, Buchner (2017) *Datenschutz-Grundverordnung*. §17 Rn.46.

¹⁸² Glej 5. odstavek 12. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov.

¹⁸³ Glej točka (c) 3. odstavek 17. člen Splošne uredbe o varstvu podatkov.

¹⁸⁴ Glej 85. člen Splošne uredbe o varstvu podatkov.

¹⁸⁵ Herbst. V: Kühling, Buchner (2017) *Datenschutz-Grundverordnung*. §17 Rn.72.

¹⁸⁶ Glej točka (b) 3. odstavek 17. člen Splošne uredbe o varstvu podatkov.

¹⁸⁷ Glej točka (c) 3. odstavek 17. člen Splošne uredbe o varstvu podatkov.

pravice posameznika resno ogrožale obdelavo v te namene.¹⁸⁸ Zadnja izjema se nanaša na uveljavljanje, izvajanje ali obrambo pravnih zahtevkov.¹⁸⁹ Slednje se nanaša predvsem na primere, kadar bi pravni zahtevek tretje osebe bil odvisen od ohranitve osebnega podatka druge osebe in bi ta z izbrisom onemogočila uveljavitev zahtevka.¹⁹⁰

3.5. Pozabljanje na internetu

Internet je sestavljen iz mreže strežnikov. To so računalniki, ki so namenjeni hranjenju večje količine podatkov. Če ti računalniki ne bi bili med sabo povezani, torej da bi vsak zase hranil podatke, bi bila situacija podobna kot s klasičnimi arhivi, v katerih hranimo dokumente in drugo gradivo. V primeru, da bi želeli pridobiti podatek iz takega računalnika, bi morali vedeti kje je, kar bi od nas terjalo čas in verjetno tudi povzročilo stroške. V dobi interneta, pa lahko dostopimo do teh podatkov brez da bili fizično prisotni na njihovi lokaciji. Še več, s pomočjo internetnega iskalnika lahko najdemo vsak javno dostopen dokument na internetu, v katerem se nahaja podatek, ki ga iščemo. Ta značilnost internetnih iskalnikov jih postavlja v položaj ene vrste vratarjev v razmerju do dostopanja do informacij.¹⁹¹ Internetne strani, ki so samostojne in niso nikjer indeksirane so za praktično uporabo dejansko pozabljene.¹⁹² Če bi članek Feldmarja ali fotografija, ki jo je Stacy objavila bila objavljena le na eni spletni strani, ki ne bi bila indeksirana v internetnem iskalniku, bi verjetno še danes lahko svobodno živela.

Tisti, ki upravlja internetni iskalnik, bo odločal katere spletne strani naj iskalnik obdeluje, prav tako pa tudi on odloča kako bodo iskani podatki prikazani, kateri rezultati bodo na vrhu in kateri bolj v ozadju. Tako bomo ob iskanju istega niza dobili pri različnih ponudnikih, različne rezultate. Ob tem se postavlja vprašanje, ali so postali internetni iskalniki javni arhivi? Ali bi morda bilo smiselno, da bi na svetu bil le eden? Menim, da so postali ene vrste javni arhiv in ravno iz tega razloga bi morali biti tudi posamezniki pozorni, katere osebne podatke hranijo in javno objavljajo. Vendar pa če bi imeli centralizirani sistem in le en internetni iskalnik, bi to verjetno človeštvo bolj omejevalo kot pa osvobodilo. Slednje bi namreč pomenilo, da bi ta centralni sistem imel tudi popoln nadzor nad nami kot uporabniki. Internetni iskalniki poleg tega, da dajejo na razpolago informacije, tudi hranijo našo zgodovino iskanja z njim.

Smo v dobi, ko je postalo spominjanje pravilo in pozabljanje izjema. Tako kot človeški um zbira in analizira podatke, jih tudi digitalni spomin. Vendar pa obstaja nekaj ključnih razlik med spominom osebe in podatki, ki so zapisani na določen nosilec. Najbolj izrazita razlika je ta, da je človeški spomin

¹⁸⁸ Glej točka (d) 3. odstavka 17. člen Splošne uredbe o varstvu podatkov.

¹⁸⁹ Glej točka (e) 3. odstavka 17. člen Splošne uredbe o varstvu podatkov.

¹⁹⁰ Herbst. V: Kühling, Buchner (2017) *Datenschutz-Grundverordnung*. §17 Rn.83.

¹⁹¹ Boehme-Neßler (2014) Das Recht auf Vergessenwerden – Ein neues Internet-Grundrecht im Europäischen Recht. V: *Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht*. 825.

¹⁹² Mayer-Schönberger (2009) *Delete: The Virtue of Forgetting in the Digital Age*. 11.

omejen, človek s časom briše nepomembne informacije in daje prostor za nove izkušnje, ki jih poveže s preteklimi. V primeru, da bi imeli popoln spomin, bi nas to zelo oviralo pri sprejemanju odločitev, preveč dejavnikov bi morali upoštevati preden bi sprejeli odločitev.¹⁹³ Na drugi strani pa lahko digitalni spomin z dodajanjem novih kapacitet zmeraj širimo. Ob tem je treba pripomniti, da so naprave za shranjevanje podatkov v digitalni obliki zmeraj bolj cenovno ugodne in bolj zmogljive.¹⁹⁴ Da bi pred leti lahko shranili 10.000 knjig bi potrebovali kar velik prostor, ki bi ga tudi morali ustrezno prezračevati in vzdrževati, da bi knjige se knjige s časom ohranile, danes temu ni tako. Danes lahko shranimo 10.000 knjig na napravi v velikosti vžigalnika.

Pomembna ugotovitev je tudi, kaj se s spominom zgodi čez čas. Človeški spomin zbledi in ga le s težavo prikličemo nazaj, pogosto se pa tudi zgodi, da je zaradi drugih dejavnikov izkrivljen. Morda se spomnimo, da je nekdo nekaj povedal, vendar čez čas ugotovimo, da je bila to le naša interpretacija in je bilo povedano nekaj popolnoma drugega. Po drugi strani pa se podatek, ki je shranjen digitalno, lahko v svoji izvorni obliki zmeraj prikliče nazaj. Pozabljanje se dogaja skozi čas, nezavedno, da bi lahko ohranili spomin ga moramo zavedno obnavljati. Zato je človek začel stvari zapisovati, upodabljati. Ustvaril je eksterni spomin, ki mu pomaga, da se lahko spomni.¹⁹⁵ Digitalni spomin sam po sebi se ne spremeni, ostane tak kot je bil zapisan. Pride pa lahko do situacije, da se kontekst okrog zapisa spremeni. Za primer vzemimo Janeza Novaka, ki dela za humanitarno organizacijo. Janez je ponosen na svoje delo, ker dela nekaj dobrega in zato tudi ne nasprotuje temu, da se njegovo ime pojavi na spletni strani te organizacije. Čez čas pa se ugotovi, da je bila dotična humanitarna organizacija vpletena v pranje denarja. Janez ni imel s tem nič, vendar bi ob iskanju po njegovem imenu z internetnim iskalnikom morda našli njegovo ime v zvezi z organizacijo. Nekaj, kar je bilo pred leti s strani družbe zelo spoštovano in cenjeno, je zdaj zaničevano. Spremenil se je kontekst, v katerem se pojavi njegovo ime, ko bi po njem poizvedovali na internetu. Nekdo, ki Janeza osebno pozna, bi vedel, da nima nobenega opravka s pranjem denarja, nekdo, ki bi pa le poizvedoval po njem na internetu, bi si verjetno ustvaril drugačno sliko. Tako pridemo do naslednje razlike med človeškim umom in internetom, vrednotenje in presojanje. Internet in internetni iskalniki ne vedo, kdo poizveduje o določeni osebi. Internetni iskalnik bo uporabniku postavil na voljo podatke o osebi, brez tega da bi ocenil ali mu lahko posreduje podatke. Prav tako pa ni sposoben oceniti ali in v kolikšni meri je podatek relevanten ter v kakšnem kontekstu se nahaja. Če bi o Janezu Novaku poizvedovali pri drugi osebi, ki ga osebno pozna, bi nam ta verjetno povedala, da je res delal za to organizacijo, vendar pa nima nič s pranjem denarja, internet tega ni sposoben. V primeru pravice do pozabe, to pomeni, da človek s časom spreminja svoj spomin o osebi, internet pa tega ni sposoben na tak način.

¹⁹³ Boehme-Neßler (2014) Das Recht auf Vergessenwerden – Ein neues Internet-Grundrecht im Europäischen Recht. V: *Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht*. 826.

¹⁹⁴ Mayer-Schönberger (2009) *Delete: The Virtue of Forgetting in the Digital Age*. 34.

¹⁹⁵ Mayer-Schönberger (2009) *Delete: The Virtue of Forgetting in the Digital Age*. 38.

Tako kot se strežniki polnijo z našimi podatki, se naši možgani polnijo s spomini. Pri obojem gre za shranjevanje podatkov. Bistvena pa je razlika v tem, kaj se zgodi s temi spomini in zapisi skozi čas. Človeški spomin zbledi, pozabi, podatke, ki smo postavili na internet pa lahko le izbrišemo. Ob tem je treba pripomniti, da so podatki shranjeni na nosilcih spomina v strežnikih in tudi ti nimajo neomejeno dobo uporabe. Trdi diski računalnika, kar je tudi tehnologija, ki jo uporablja Google v svojih strežnikih, delajo v povprečju 300.000 ur brez da bi se zrušili. Za primerjavo, leto ima 9.000 ur, kar pomeni nekaj več kot 30 let neomejenega delovanja.¹⁹⁶ Ob tem smo zanemarili tehnološki napredek, ki bo še prišel in bodo na voljo še bolj zmogljivi nosilci podatkov. Tako bi ob menjavi nosilca morali za namene ohranitve podatkov prekopirati podatkovni zapis na novi nosilec.

Pozabljanja je sposoben le človek, informacijska tehnologija lahko le izbriše podatek, pozabiti ga ne more. Poimenovanje 17. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov kot »pravica do pozabe« je morda zavajajoče, saj gre dejansko za izbris podatkov.

4. ZAKLJUČEK

Pozabljanje je proces, ki ga je sposoben le človeški um in ne informacijska tehnologija. Pri pravici do pozabe gre dejansko za zahtevek za izbris podatkov, katerega namen je, da očistimo svojo preteklost, ki je javno dostopna na internetu.

Bistveni problem pri uveljavitvi pravice do pozabe, v njeni dogmatični obliki, je v popolnem izbrisu v vseh informacijskih sistemih na podlagi predpostavk, ki jih uveljavitev pravice zahteva. V tem je bistvena razlika med golim zahtevkom za izbris, samim izbrisom in pravico do pozabe. Povedano v pravnem jeziku, ne gre za razmerje med upravičencem in subjektom, ki je k izbrisu zavezan, ampak bolj za absolutno pravico, da imamo oblast nad lastnimi podatki, ki učinkuje tudi proti tretjim. Na prvi pogled se zdi, da bi lahko pravico do pozabe uveljavili proti vsakomur, ki poseduje kakšen osebni podatek o upravičeni osebi. Vendar pa gre dejansko za zahtevek za izbris, ki pa se z postopkom kopičenja več zahtevkov lahko preoblikuje v pravico do pozabe. Učinkovanje proti tretjim osebam je skoraj nujno, če želimo doseči dejansko pozabo, saj z enim samim izbrisom podatkovnega zapisa, pozabe ni mogoče doseči. Vendar je v praksi vprašljivo kolikšen bo dejanski učinek na tretje osebe.

Ob vsem tem se lahko vprašamo, ali gre za razširjeni zahtevek za izbris ali za dejansko pravico do pozabe. Temelj tega vprašanja je vloga tretjih oseb, ki posedujejo podatke, v razmerju med upravičenim posameznikom, kot nosilcem pravice, in upravljavcem, kot zavezancem za izbris in kako daleč je upravljavec zavezan, da poskrbi za popolni izbris podatka. S popolnim izbrisom je mišljen vsak podatkovni nosilec, na katerem se določen osebni podatek, ki ga želimo izbrisati, nahaja, kar pa je glede na možnosti razmnoževanja vsebin v digitalni obliki v odprtem sistemu, kot je internet, v praksi skoraj nemogoče. Nova Splošna uredba nalaga upravljavcu le obligacijo prizadevanja v razmerju do tretjih.

¹⁹⁶ Mayer-Schönberger (2009) *Delete: The Virtue of Forgetting in the Digital Age*. 38.

Teoretično bi bil popoln izbris in posledično pozaba možna, če bi imeli centralizirani sistem, ki bi bil popolnoma nadzorovan, kar pa bi na drugi strani omejilo druge svoboščine, ki so povezane z internetom.

Težava je tudi v tem, da v praksi oseba, na katero se nanašajo podatki, pogosto ne ve, ali se o njej določeni podatki hranijo ali ne ter ali bi bili glede na pogoje iz uredbe že zreli za izbris. Predvsem kadar gre za upravljavce, ki niso indeksirani s strani internetnih iskalnikov. Tako bi bilo smiselno, da se v primerih, iz točk (a), (e) in (d), 1. odstavka 17. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov, podatki izbrišejo brez zahtevka in neodvisno od tega ali oseba na katero se nanaša podatek, ve, da obstajajo okoliščine, ki opravičujejo izbris. Prav tako bi bil poseben zahtevek nepotreben v primerih iz točk (b) in (c) 1. odstavka, saj je oseba s tem, ko je preklicala dovoljenje za obdelavo ali ugovarjala obdelavi že izrazila svoje nestrinjanje z obdelavo. Nova ureditev je bila nujna in menim, da je velik korak naprej od prejšnje, vendar bo praksa pokazala, v kolikšni meri je tudi uporabna in učinkovita.

Kar se tiče Slovenije pa je bistvena težava ta, da trenutno ne moremo doseči izbrisa iz iskalnika, ki je sicer ponujen na slovenskem trgu, ne izpolnjuje pa predpostavk, ki so navedene v ZVOP-1. Poleg tega trenutno postopek ni v skladu z novo Splošno uredbo o varstvu osebnih podatkov, saj Uredba določa, da je postopek brezplačen in gre preko organa za nadzor nad varstvom osebnih podatkov, kar je pri nas Informacijski pooblaščenec. Zaenkrat je pri nas za ta postopek predviden postopek pred Upravnim sodiščem, kar pomeni, da bi moral posameznik, ki bi želel doseči izbris plačati vsaj sodno takso. Spremembe, ki jih napoveduje predlog ZVOP-2, bi naj to področje uredile na način, da bo skladen s Splošno uredbo o varstvu podatkov.

Menim, da je odveč bojazen, da bi preko pravice do pozabe na internetu spreminjali preteklost. Ureditev v Splošni uredbi o varstvu podatkov jasno določa za katere podatke lahko zahtevamo, da se bodo izbrisali in pod kakšnimi pogoji. Izjeme, kot so svoboda izražanja, zgodovinski nameni, javno zdravje ipd. preprečujejo, da bi prišlo do prekomerne cenzure. Hkrati pa nam ureditev, kot je v 17. členu Splošne uredbe o varstvu podatkov, omogoča, da sami odločamo o tem, kakšna naj bo naša »javna digitalna podoba«. Prvi odstavek nam daje možnost da uveljavljamo to pravico nasproti izvornim spletnim stranem, tako kot je bilo to odločeno s strani Sodišča EU v zadevi Lindqvist. Za samo pravico do pozabe v svoji idealni obliki pa je ključnega pomena drugi odstavek, ki ureja naše pravice v razmerju do internetnih iskalnikov, podobno kot je Sodišče EU to težavo rešilo v zadevi Google proti Španiji.

Pravica do pozabe, kot je urejena v 2. odstavku 17. člena Splošne uredbe o varstvu osebnih podatkov, vsebuje le zahtevek do »upravljalca, ki je omogočil javno objavo...«, kar bo najverjetneje v praksi v večini primerov kateri izmed internetnih iskalnikov, ne pa tudi izvorne strani. Ob tem pa bo še zmeraj potrebno, da so izpolnjene vse predpostavke, ki so navedene v 1. odstavku 17. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov. Tako bo verjetno predmet izbrisa spletna povezava do izvorne strani, ki je bila prikazana med rezultati iskanja po imenu in priimku, ne pa tudi sam podatek na izvorni spletni strani.

Zaradi delovanja internetnih iskalnikov je pomembna tudi ločitev med njimi in izvornimi spletnimi stranmi. V praksi lahko pride do situacije, ko je objava podatka na izvorni spletni strani dovoljena, ker gre za izjemo zaradi svobode izražanja. Ta izjema pa ne bo preprečila izbrisa iz podatkovne baze internetnega iskalnika. Obstaja pa tudi možnost, da bo kljub izbrisu določene povezave iz pomnilnika iskalnika vsebina sama še zmeraj prikazana, kot rezultat iskanja z internetnim iskalnikom, če bomo iskali pojme, ki so v zvezi s sporno vsebino. V praksi bi to pomenilo sledeče, da se na primer ob iskanju »Janez Novak« prikaže vsebina: »Lončar Janez Novak je dolžan občini Zgornji Nasip 3000 €«. Če bi Janez zahteval izbris do povezave na to vsebino, ki bi se prikazala po iskanju njegovega imena in priimka z internetnim iskalnikom, bi bila vsebina še zmeraj prikazana, če bi nekdo iskal »Lončar Zgornji Nasip«. Kar bi sicer oseba našla naključno in ne bi bilo povezano s poizvedovanjem po določenem posamezniku. Posledično to pomeni, da se takšne naključne najdbe sicer lahko zgodijo, vendar niso tako nevarne za ohranjanje dostojanstva in varstvo pravic posameznika, kot so rezultati, do katerih pridemo, kadar iščemo podatke o točno določeni osebi.

Novosti, ki jih prinaša Uredba bi lahko dobile globalne razsežnosti. Internet je svetovno spletišče, enoten digitalni svet, kjer se srečujejo različni pravni sistemi in kulture iz analognega sveta. Ta raznolikost je verjetno največja prepreka, da bi lahko poenotili in pravno uredili internet, vsaka kultura različno dojema določene običaje in vrednote, kar tudi pomeni, da nekomu pomeni pravica do pozabe možnost neomejenega svobodnega osebnostnega razvoja, nekomu drugemu pa le varstvo lastne zasebnosti. V praksi bo prej ali slej moralo priti do poenotenja, saj zmeraj več podjetij posluje preko svetovnega spleta, tudi preko meja EU. Upoštevanje različnih pravnih standardov pri globalnem poslovanju bi bilo najverjetneje povezano z visokimi stroški, kjer bi lahko le gospodarsko najmočnejša podjetja lahko poslovala in tako še bolj izkoristila svoj prevladujoč položaj na trgu. Tako bi srednja in majhna podjetja, ki jih imam v Sloveniji v večini, le s težavo dohajala zahtevam ter stroškom.

Čeprav pravica do pozabe omogoča, da na njeni podlagi dosežemo izbris iz internetnega iskalnika ali izvorne spletne strani, nam ne daje zagotovila, da je informacija o nas popolnoma izničena. Vseeno pa menim, da smo prišli zelo blizu idealu možnosti pozabljanja v digitalni dobi. Na eni strani ohranimo zgodovino, dogodke, zapis o njih, če na vsebine gledamo kot javno dostopen arhiv, po drugi strani pa lahko zahtevamo izbris vsebine, ki je zrela za pozabo. V primeru, da je bil podatek izbrisan iz indeksa internetnega iskalnika bo tisti, ki bo iskal podatek o določeni osebi, zdaj moral točno vedeti kje ga najde – na izvorni spletni strani. Glavna težava internetnih iskalnikov v razmerju do pravice do pozabe, je dejansko njihov namen – zbiranje, urejanje in trajno shranjevanje podatkov. Iskalnik kot tak ne klasificira imen in priimkov, kot imena in priimke, nekaj kar identificira in ki pripada določeni osebi, ampak jih dojema kot črkovne kombinacije. Prav tako pa ne ve, kdo je oseba, ki poizveduje po njih in za kakšne namene želi pridobiti osebne podatke. Naši podatki se nekega dne verjetno več ne bodo ohranili, nosilci podatkov na katerih se nahajajo bodo nekega dne neuporabni in uničeni. Če ne bo

potrebe in interesa po nadaljnji hrampi na novem nosilcu, bo dejansko prišlo do pozabe, vendar je vprašanje časa kdaj bo to.

Vseeno pa se postavlja vprašanje, ali ne gre pri pravici do pozabe na internetu za izigravanje družbe? V »analognem svetu« si le s težavo predstavljamo, da bi imeli do nekoga zahtevek, da določen podatek pozabi, izbriše iz svojega spomina. Slednje je tudi nemogoče, saj se pozabljanja ne zavedamo in prej kot pa prisilili k pozabi, ga bomo spomnili na ta podatek. Poleg tega pa moramo upoštevati, da si ljudje dogodke različno zapomnimo, jih vrednotimo in glede na njihov subjektivni pomen, se nam različno močno vtisnejo v spomin, česar pa informacijska tehnologija ni sposobna.

5. VIRI IN LITERATURA

5.1. Knjige

1. Ciceron Mark Tulij, Grošelj Nada (prevod) (2013) *O dolžnostih*. Ljubljana: Beletrina.
2. Deisinger Mitja (2002) *Kazenski zakonik s komentarjem. Posebni del*. Ljubljana: GV Založba.
3. Gramm Christof, Pieper Stefan Ulrich (2010) *Grundgesetz Bürgerkommentar, 2. Auflage*. Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft.
4. Gstrein Oskar Josef (2016) *Das Recht auf Vergessenwerden als Menschenrecht*. Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft.
5. Kühling Jürgen, Buchner Benedikt (2017) *Datenschutz-Grundverordnung (DS-GVO) Kommentar, 1. Auflage*. München: C.H. Beck.
6. Mayer-Schönberger Viktor (2009) *Delete: The Virtue of Forgetting in the Digital Age*. Princeton, Oxford: Princeton University Press.
7. Paal Boris P., Pauly Daniel A. (2017) *Datenschutz-Grundverordnung: DS-GVO*. München: C.H. Beck.

5.2. Članki

1. Boehme-Neßler Volker (2014) Das Recht auf Vergessenwerden – Ein neues Internet-Grundrecht im Europäischen Recht. V: *Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht*.
2. Cooper Carey (2011) You've been Googled: what employers don't want to see in your online profile. V: *The Guardian*.
<https://www.theguardian.com/careers/careers-blog/google-online-searches> (26.1.2018).
3. Dugar Gregor (2017) Pravica do pozabe na internetu. V: *Varstvo potrošnikov pri spletnem poslovanju*.
4. Fioretti Julia (2017) EU judges to tackle »right to be forgotten« again. V: *Reuters Technology News*.
http://www.reuters.com/article/us-google-privacy-court/eu-judges-to-tackle-right-to-be-forgotten-again-idUSKCN18C1QX?utm_source=34553&utm_medium=partner. (25.10.2017).
5. Hern Alex (2017) ECJ to rule on whether 'right to be forgotten' can stretch beyond EU. V: *The Guardian*
<https://www.theguardian.com/technology/2017/jul/20/ecj-ruling-google-right-to-be-forgotten-beyond-eu-france-data-removed> (31.1.2018).
6. Kulk Stefan, Zuiderveen Borgesius Frederik (2017) Privacy, freedom of expression, and the right to be forgotten in Europe. V: *Cambridge Handbook of Consumer Privacy*. Cambridge University Press.
7. Moore, Suzanne (2017) The Right to be forgotten is the right to have an imperfect past. V: *The Guardian*.

<https://www.theguardian.com/commentisfree/2017/aug/07/right-to-be-forgotten-data-protection-bill-ownership-identity-facebook-google> (29.1.2018).

8. Petersen Niels (2012) Human Dignity, International Protection. V: *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*.
9. Whitman, James Q. (2004) The Two Western Cultures of Privacy: Dignity versus Liberty. V: *Yale Law School Legal Scholarship Repository.Faculty Scholarship Series*. Paper 649.

5.3. Predpisi in mednarodne pogodbe

1. Bundesdatenschutzgesetz (BDSG) BGBl. I S. 66, I S. 2097.
2. Direktiva Evropskega parlamenta in Sveta 95/46/ES z dne 24. oktobra 1995 o varstvu posameznikov pri obdelavi osebnih podatkov in o prostem pretoku takih podatkov. Uradni list Evropske Unije L 281, 23.11.1995, str. 31 – 50.
3. Evropska konvencija o varstvu človekovih pravic
http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_SLV.pdf (7.2.2018).
4. Listina Evropske Unije o temeljnih pravicah (2010/C 83/02). Ur. l. EU C83/389.
5. Pogodba o delovanju Evropske Unije (PDEU) Ur. l. EU C 326
6. Splošna deklaracija človekovih pravic
http://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/slv.pdf (25.9.2017).
7. Uredba (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 (Splošna uredba o varstvu podatkov). Uradni list Evropske Unije, L 119/I, 4.5.2016 str. 1 – 89.
8. Zakon o gospodarskih družbah (ZGD-1) Ur. l. RS, št. 65/09, 33/11, 91/11, 32/12, 57/12, 44/13 – odl. US, 82/13, 55/15 in 15/17.
9. Zakon o varstvu osebnih podatkov (ZVOP-1), Ur. l. RS, 94/07.

5.4. Sodne odločbe in sklepi

1. Case of Axel Springer v. Germany <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-109034> (23.8.2017).
2. Case of Couderc and Hachette Filipacchi Associés v. France [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":\["001-145084"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{) (4.2.2018).
3. Case of von Hannover v. Germany [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":\["001-61853"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{) (4.2.2018).
4. Case of Węgrzynowski and Smolczewski v. Poland <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-122365> (27.9.2017).
5. Google Inc. v. Equustek Solutions Inc., 2017 SCC 34 <https://scc-csc.lexum.com/scc-csc/scc-csc/en/16701/1/document.do> (23.9.2017).

6. LG Berlin (2015) Keine Haftung von Google Deutschland bei rechtswidrigen Suchergebnissen auf Google. V: *Zeitung für Datenschutz*. 235.
7. OLG Köln (2017) Auffindbarkeit beruflicher Informationen – Recht auf Vergessen. V: *Zeitung für Datenschutz*. 280.
8. Sodba Sodišča EU C-131/12 <http://curia.europa.eu/juris/celex.jsf?celex=62012CJ0131&lang1=sl&type=TX&ancre=> (26.9.2017).
9. Sodba Sodišča EU C-101/01 <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-101/01#> (27.9.2017).
10. VSL sklep I Cpg 1196/2010 z dne 19.10.2010 http://www.sodisce.si/znanje/sodna_praksa/visja_sodisca/2010040815253217/ (20.9.2017).

5.5. Internetni viri

1. Iskalnik Google Search www.google.com, www.google.si, www.google.es (5.2.2018).
2. Obrazec za vložitev prijave kršitve varstva osebnih podatkov pri Informacijskem pooblaščenca <https://www.ip-rs.si/varstvo-osebnih-podatkov/pravice-posameznika/vlozitev-prijave/> (31.1.2018).
3. Orodje AdWords v slovenskem jeziku https://adwords.google.com/intl/sl_si/home/ (22.1.2018).
4. Orodje Analytics v slovenskem jeziku <https://www.google.si/intl/sl/analytics/> (26.1.2018).
5. Oxford Dictionary <https://en.oxforddictionaries.com/> (26.1.2018).
6. Povzetek sodbe v zadevi Wegrzynowski in Smolczewski proti Poljski. <https://globalfreedomofexpression.columbia.edu/cases/wegrzynowski-smolczewski-v-poland/> (5.11.2017).
7. Predlog Uredbe o varstvu osebnih podatkov. http://ec.europa.eu/justice/data-protection/document/review2012/com_2012_11_sl.pdf (5.10.2017).
8. Seznam 10 najbolj priljubljenih internetnih iskalnikov. <https://searchenginewatch.com/2016/08/08/what-are-the-top-10-most-popular-search-engines/> (25.9.2017).
9. Sklepni predlogi generalnega pravobranilca v zadevi C-131/12 <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=138782&pageIndex=0&doclang=SL&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=178310> (25.9.2017).
10. Spletna stran »Stop neplačniki« <https://www.stop-neplacniki.si/> (5.2.2018).
11. Spletna stran »Froget me« <https://forget.me/> (31.1.2018).
12. Statistika količine objavljenih video vsebin na portalu YouTube <https://expandeddrablings.com/index.php/youtube-statistics/> (26.1.2018).
13. Google Inc. Transparency Report <https://transparencyreport.google.com/eu-privacy/overview> (31.1.2018).
14. Zahteva za odstranitev vsebine, indeksirane v Google Search, na podlagi zakona o varstvu podatkov v Evropi

https://www.google.com/webmasters/tools/legal-removal-request?complaint_type=rtbf
(31.1.2018).