



Številka:

Datum:

USTAVNO SODIŠČE REPUBLIKE SLOVENIJE

Beethovnova 10

1000 Ljubljana

Informacijski pooblaščenec na podlagi 13. čl. Zakona o Informacijskem pooblaščenju (Ur. l. RS, št. 113/2005, ZInFP) vlaga v zvezi z zadevo inšpekcijskega nadzora pod št. 0612-80/2006 naslednjo

ZAHTEVO ZA OCENO USTAVNOSTI

1. odst. 96. člena, 2. odst. 98. člena, 100. člena, 5. in 6. odst. 103. člena in 1. odst. 114. člena Zakona o evidentiranju nepremičnin (Ur. l. RS, št. 47/2006, ZEN), ki ureja evidentiranje nepremičnin, državne meje in prostorskih enot, postopek urejanja in spreminjanja meje zemljiških parcel, postopek vpisa podatkov o stavbah in delih stavb v kataster stavb ter vpisa njihovih sprememb, register nepremičnin, izdajanje podatkov in druga vprašanja, povezana z evidentiranjem nepremičnin, državne meje in prostorskih enot; evidentiranje nepremičnin po tem zakonu obsega vzpostavitev, vodenje in vzdrževanje zemljiškega katastra, katastra stavb in registra nepremičnin; in se glasijo:

96. člen

(register nepremičnin)

(1) Register nepremičnin je večnamenska zbirka podatkov o nepremičninah na območju Republike Slovenije, ki se vzpostavi in vodi zaradi zagotavljanja podatkov, ki odražajo dejansko stanje nepremičnin v naravi.

98. člen

(podatki o nepremičninah)

(1) Podatki o nepremičninah, ki se evidentirajo v registru nepremičnin, so:

- 1. identifikacijska številka nepremičnine;*
- 2. lastnik nepremičnine;*
- 3. uporabnik nepremičnine;*
- 4. najemnik nepremičnine;*
- 5. upravljavec nepremičnine;*
- 6. lega in oblika nepremičnine;*
- 7. površina nepremičnine;*
- 8. dejanska raba nepremičnine;*
- 9. boniteta zemljišča;*
- 10. številka stanovanja ali poslovnega prostora;*
- 11. drugi podatki o nepremičninah, pridobljeni z vprašalnikom iz 103. člena tega zakona, in podatki, ki jih določa drug predpis.*



(2) Za lastnika, uporabnika, najemnika in upravljavca nepremičnine se v registru nepremičnin, če gre za fizično osebo, vodijo podatki o njenem osebnem imenu in enotna matična številka občana (v nadaljnjem besedilu: EMŠO), če gre za pravno ali fizično osebo, ki samostojno opravlja dejavnost, pa identifikacijska številka iz poslovnega registra.

100. člen **(pridobivanje podatkov o nepremičninah)**

(1) V register nepremičnin se prevzemajo podatki iz zemljiškega katastra, katastra stavb, zemljiške knjige, registra prostorskih enot, centralnega registra prebivalstva, poslovnega registra Slovenije, iz zbirk podatkov samoupravnih lokalnih skupnosti ter iz javnih in drugih zbirk podatkov.

(2) Upravljavci zbirk podatkov iz prejšnjega odstavka morajo geodetski upravi omogočiti prevzem podatkov iz 98. člena tega zakona brezplačno.

(3) Če geodetska uprava ugotovi, da podatki o nepremičninah, evidentirani v registru nepremičnin, ne ustrezajo dejanskemu stanju, jih lahko pridobi z metodami in tehnikami inventarizacije prostora. Če je treba pridobiti druge podatke o nepremičninah, ki jih določa drug predpis, jih lahko pridobi z vprašalniki iz 103. člena tega zakona, ali z metodami in tehnikami inventarizacije prostora.

(4) Metode in tehnike inventarizacije prostora so terenski ogledi, geodetske izmere in interpretacija strokovnih geodetskih podlag.

103. člen **(vprašalnik)**

(5) Z vprašalnikom se za stanovanjske stavbe zberejo naslednji podatki: lastnik, najemnik, upravnik, številka etaže, številka nadstropja, leto zgraditve, vrsta ogrevanja, priključki za vodovod, kanalizacijo, elektriko, plin, telefon, kabelsko omrežje, ali druga omrežja, dvigalo, številka stanovanja, vrsta najema, naslov dela stavbe, število sob, kuhinja, kopalnica, stranišče, vrsta garaže, vrsta stanovanja, počitniška raba stanovanja, obstoj klima naprav, vrsta stavbe, neto tlorisna površina, uporabna površina, površina po namenu, dejanska raba, lega v stavbi, številka pritlične etaže, število etaž, material nosilne konstrukcije, število sob izključno za opravljanje dejavnosti, upravljavec državnega ali lokalnega premoženja. Za nestanovanjske stavbe pa se z vprašalnikom poleg podatkov iz prejšnjega stavka zberejo še naslednji podatki: leto obnove strehe, leto obnove fasade, leto obnove oken, leto obnove instalacij, material nosilne konstrukcije stavbe, številka poslovnega prostora, število sob za opravljanje dejavnosti, način temeljenja, raster med nosilnimi elementi, svetla višina, industrijski tok za moč, računalniška mreža, atrij, izložbeno okno, vhod iz ulice, tehnološki plin, komprimirani zrak, dodatne izolacije, specialna kanalizacija, neto tlorisna površina, uporabna površina, dejanska raba, lega v stavbi, število etaž, številka pritlične etaže, upravljavec državnega ali lokalnega premoženja.

(6) Podatki o nepremičninah, pridobljeni z vprašalnikom, se uporabijo samo za namene vzpostavitve in vodenja registra nepremičnin.

IZDAJANJE PODATKOV

114. člen **(javnost)**

(1) Zemljiški kataster, kataster stavb, register nepremičnin, evidenca državne meje in register prostorskih enot so javne evidence.

* * *

O b r a z l o ž i t e v :

I. Izpodbijana določba 1. odst. 96. čl. je po oceni vlagatelja zahteve v neskladju z 38. čl. Ustave - namen obdelave osebnih podatkov.

Kot je zapisalo Ustavno sodišče RS v odločbi št. 165-09-4/2002 (Ur. l. RS, št. 22/2002), informacijska tehnologija ne prinaša le bistvenih olajšav pri obdelavi podatkov in informacij, temveč se z njenim razširjanjem na vsa področja družbenega življenja povečuje tudi tveganje, da posameznik nima več možnosti sam odločati o tem, kdaj, kako in v kakšnem obsegu bodo informacije o njem posredovane drugim. Da bi preprečili to nevarnost, Ustava 1.) prepoveduje uporabo osebnih podatkov v nasprotju z namenom njihovega zbiranja, 2.) zbiranje, obdelovanje, namen uporabe, nadzor in varstvo tajnosti osebnih podatkov določa za predmet zakonskega urejanja in 3.) vsakomur daje pravico, da se seznanijo z zbranimi osebnimi podatki, ki se nanj nanašajo, za primer zlorabe pa tudi pravico do sodnega varstva. Posegi so po ustaljeni ustavnosodni presoji dopustni, če so v skladu z načelom sorazmernosti.

Človekove pravice in temeljne svoboščine, med katere sodi tudi varstvo osebnih podatkov (38. čl. Ustave), so izhodiščni in osrednji del Ustave. Ustava namreč v 15. čl. določa, da so človekove pravice in temeljne svoboščine omejene samo s pravicami drugih in v primerih, ki jih določa ustava. Vsaka omejitev pa pomeni izjemo in mora biti v zakonu čim bolj natančno in določno urejena.

Državi je prepovedan vsak poseg v pravice in svoboščine posameznika, razen tistih, ki so izrecno dovoljeni. 38. čl. Ustave RS zagotavlja varstvo osebnih podatkov in določa, da je prepovedana uporaba osebnih podatkov v nasprotju z namenom njihovega zbiranja. V 2. odst. 38. čl. Ustave pa je določeno, da mora zbiranje, obdelovanje, namen uporabe, nadzor in varstvo tajnost osebnih podatkov določati zakon. Temeljna vrednota ustave, iz katere je treba izhajati, je varstvo posameznika pred posegi države.

Nekaterim človekovim pravicam je imanentno, da ena pravica ovira drugo oziroma, da jo omejuje. V vsakem primeru trka dveh ustavnih pravic pa je potrebno spoštovati načelo praktične konkordance, tako da je določeno področje varovanja dopustno omejiti samo, kadar to terjajo pravice drugih in v primerih, ki jih določa ustava (3. odst. 15. čl. Ustave RS). Obseg varovanja vsake pravice se zato lahko zmanjša le v tistem obsegu, ki je nujno potreben za uveljavljanje druge pravice. To pomeni, da so omejitve in posegi v človekove pravice v določenih primerih ustavno dopustni, in sicer takrat, kadar to zahtevajo pravice drugih in v primerih, ki jih določa ustava. Dopustnost omejitev oziroma posegov v človekove pravice se presoja s testom sorazmernosti, ki izhaja iz 2. čl. Ustave RS, ki določa, da je Republika Slovenija pravna država. Iz načela pravne države izhaja tudi, da mora zakonodajalec določno in nedvoumno urediti pooblastilo organa, ki posega v človekove pravice in temeljne svoboščine.

Prepoved čezmernih posegov države oziroma načelo sorazmernosti je prav z odločitvami Ustavnega sodišča dobilo ustavni rang splošnega ustavnega načela, ki zavezuje vse državne organe, torej tudi zakonodajalca. Človekove pravice namreč zakonodajalca vežejo tudi v vseh tistih primerih, kjer mu sicer ustava izrecno dopušča možnost zakonskega urejanja in s tem tudi omejevanja posameznih ustavno varovanih pravic in svoboščin. Poleg zahteve, da so takšne omejitve dopustne samo z zakonom in da morajo biti že v samem zakonu podani bistveni kriteriji (jasna določitev vsebine, namena in obsega urejanja) za nadaljnje delovanje, mora biti v samem zakonu spoštovano tudi načelo sorazmernosti. S to zahtevo, ki izvira iz načela pravne države, se postavlja omejitev zakonodajalčevim omejitvam človekovih pravic in temeljnih svoboščin in vzpostavlja kvalificirana povezava med zakonodajalčevim motivom in namenom, ki ga zasleduje, ter sredstvi in pravno normativnimi rešitvami, ki jih v tam namen uporabi (več Komentar Ustave RS, urednik Lovro Šturm, Fakulteta za podiplomske državne in evropske študije, Ljubljana, 2002).

Kot izhaja že iz odločbe Ustavnega sodišča U-I-229/03, II. odst. 38. člena Ustave med drugim določa, da mora biti v zakonu določen namen uporabe osebnih podatkov. Ustavno sodišče je tudi v odločbi št. U-I-298/04 z dne 27. 10. 2005 (Uradni list RS, št. 100/05) zavzelo stališče, da dejstvo, da namen uporabe zbranih osebnih podatkov v zakonu ni določen, pomeni, da zakon z javno objavo teh podatkov celo omogoča, da se zbrani podatki uporabljajo za kakršenkoli namen, kar je samo po sebi v neskladju z drugim odstavkom 38. člena Ustave. Podobna nevarnost se lahko pojavi tudi, če namen obdelave osebnih podatkov ni jasno določen, saj se lahko v teh primerih osebni podatki uporabljajo v nasprotju z namenom njihovega zbiranja. Zakon v izpodbijanih določbah namreč našteva vrsto osebnih podatkov, vendar za njihovo obdelavo ne določa namena uporabe, čeprav mora biti ta po določbi 2. odst. 38. čl. Ustave RS določen v zakonu. Da mora biti namen obdelave osebnih podatkov v zakonu določen eksplicitno, je presodilo tudi Ustavno sodišče, in sicer, (opomba št. 3 k odločbi št. U-I-298/04 z dne 27. 10. 2005, Uradni list RS, št. 100/05), da zgolj iz načel v zakonu (v konkretnem primeru je to bil Zakon o plačilnem prometu, ZPlaP), po oceni Ustavnega sodišča ni mogoče šteti za opredelitev namena uporabe, kot to zahteva 38. člen Ustave RS za osebne podatke. Izpodbijana določba 1. odst. 96. čl. ZEN ne določa ustrezno namena zbiranja oziroma obdelave osebnih podatkov s takšno jasnostjo, da bi posamezniku bila dana potrebna pravna varnost in je v zato v neskladju z 2. odst. 38. čl. Ustave RS. Določba namreč uvaja pojem večnamenske zbirke podatkov o nepremičninah, ki se vzpostavi in vodi zaradi zagotavljanja podatkov, ki odražajo dejansko stanje nepremičnin v naravi. Pri tem pa ni določen namen zbiranja osebnih podatkov, čeprav je register nepremičnin obenem tudi zbirka osebnih podatkov.

Zakon o varstvu osebnih podatkov (Ur. l. RS, št. 86/2004 in 113/2005, v nadaljevanju ZVOP-1) v 1. in 5. tč. 6. čl. kot splošni in prejšnji zakon kot osebni podatek določa katerikoli podatek, ki se nanaša na posameznika, ne glede na obliko, v kateri je izražen, kot zbirko osebnih podatkov pa vsak strukturiran niz podatkov, ki vsebuje vsaj en osebni podatek, ki je dostopen na podlagi meril, ki omogočajo uporabo ali združevanje podatkov, ne glede na to, ali je niz centraliziran, decentraliziran ali razpršen na funkcionalni ali geografski podlagi; strukturiran niz podatkov je niz podatkov, ki je organiziran na takšen način, da določi ali omogoči določljivost posameznika. Glede na obe opredelitvi, ki v slovenskem pravnem redu

določata pravna termina, pomembna za izpodbijane določbe, je glede na vsebino registra nepremičnin mogoče ugotoviti, da gre tudi za zbirko osebnih podatkov (podrobneje k obrazložitvi izpodbijanega 98. čl. ZEN).

Osebnih podatkov ni dopustno zbirati vnaprej, brez vnaprejšnje jasne definicije namena. Podatki o samih nepremičninah sicer ne posegajo v zasebnost, popolnoma drugačna pa je situacija, kadar so združeni z določeno ali določljivo fizično osebo, ki se jo da enostavno določiti preko osebnega imena in enotne matične številke občana (v nadaljevanju EMŠO). Ključno torej je, da je osebne podatke dovoljeno obdelovati (v obdelavo je zajeto tudi zbiranje), samo v skladu z namenom, ki je ustavno dopusten. To pomeni, da je le ta potreben, legitimen, primeren in nujen, predvsem pa vnaprej definiran. Brez vnaprej določenega namena posega v posameznikovo zasebnost in dostojanstvo, ki sta ključni kategoriji prava varstva osebnih podatkov in pravne države, je takšen poseg protiustaven. V ZEN zapisan namen je neprecizen, presplošen oziroma nedoločen, ker ne zagotavlja vezanosti podatkov na konkreten in vnaprej določen namen. Zahteva konkretnega (natančnega) opisa namena in stroga prepoved zbiranja osebnih podatkov na zalogo mora veljati pri vseh zbiranjih osebnih podatkov.

Na način, določen v izpodbijani določbi, bi posameznik postal »objekt informacije«, kar je v neskladju z 38. čl. Ustave. Predvsem je potrebno zagotoviti, da ne bo možno z zbranimi podatki ter z njihovimi povezavami s podatki iz drugih zbirk sestaviti osebne slike posameznika. Zakonska norma mora zadostiti tudi zahtevi po *lex certa*. V njej ne sme biti nejasnosti, dvoumnosti ali pomensko ohlapnih besed, saj se v nasprotnem primeru na stežaj odpira vrata samovolji in arbitrarni uporabi zakona, ki je pri posegih v temeljne človekove pravice najstrožje prepovedana. Predvsem se morajo določno in natančno urediti vsakršni posegi v človekove pravice.

Zakonodajalec je v drug zakon določil namen vrednotenja nepremičnin. Ta je razviden iz določbe 1. čl. Zakona o množičnem vrednotenju nepremičnin (Ur. l. RS, št. 50/2006, v nadaljevanju ZMVN). Ta določa, da ta zakon ureja ocenjevanje vrednosti nepremičnin v Republiki Sloveniji na podlagi množičnega vrednotenja zaradi obdavčenja in drugih javnih namenov, določenih z zakonom. Tudi ta namen ne zadosti ustavni zahtevi po določenosti namena zbiranja osebnih podatkov, saj ga ni mogoče enačiti z namenom zbiranja osebnih podatkov po ZEN. ZMVN namreč ureja množično vrednotenje nepremičnin, ne pa njihovo evidentiranje, zato ni mogoče sklepati niti, da je namen množičnega vrednotenja enak namenu evidentiranja nepremičnin, še manj pa, da je namen zbiranja osebnih podatkov pri evidentiranju nepremičnin določen z ZMVN. Namen ZMVN, ki je v obdavčenju in drugih javnih namelih, je namreč preohlapen, da bi ustrezal določnemu in konkretnemu namenu obdelave osebnih podatkov iz 38. čl. Ustave RS.

II. Izpodbijane določbe 1. in 2. odst. 98. čl. in 5. in 6. odst. 103. čl. so po oceni vlagatelja zahteve v neskladju z 38. čl., 15. in 2. čl. Ustave – prekomernost zbiranja osebnih podatkov.

Za zagotovitev pravice do informacijske zasebnosti so potrebni posebni ukrepi za izvedbo in organizacijo zbiranja in obdelave podatkov, ker so informacije v fazi zbiranja na podlagi

izpodbijanega 103. čl. ZEN in med shranjevanjem v registru nepremičnin na podlagi 2. odst. 98. čl. ZEN takšne, da jih je mogoče individualizirati.

Izpodbijane določbe ne vzdržijo testa sorazmernosti kot nadgradnje testa legitimnosti, saj izbrana sredstva niso niti smiselna in razumna, niti nujna za doseg cilja. Prav tako pa izbrana sredstva ne vzdržijo načela sorazmernosti v ožjem pomenu besede oziroma načela proporcionalnosti. Ni namreč vzpostavljeno proporcionalno razmerje med prizadetostjo ustavne pravice posameznika, ki jo povzroči uporaba sredstva, in med ustrezno koristjo, ki jo pridobimo z uporabo sredstva za varstvo pravic drugih in na ta način v prid skupnosti. Z izpodbijanem členom se namreč grobo posega v informacijsko zasebnost kot ustavno pravico posameznika, saj se predvideva prekomerno zbiranje osebnih podatkov, ki deloma ni niti razumno, v celoti pa ni proporcionalno s koristjo skupnosti in splošno varnostjo v državi, ki bi bila nujna v demokratični družbi.

Pri tem je treba upoštevati, da imajo po stališču Ustavnega sodišča določbe, ki varujejo človekovo osebno dostojanstvo, osebnostne pravice, njegova zasebnost in varnost (od 34. do 38. čl.) posebno mesto med človekovimi pravicami in temeljnimi svoboščinami, predvsem pa vsem prepovedujejo - na prvem mestu državi, pa tudi posameznikom - poseganje v našete pravice (OdlUS VI, 158, U-I-25/95, Ur. l. RS 5/98). Test sorazmernosti pomeni prepoved prekomernih posegov in ustrezno tehtanje, ali so ukrepi, določeni v zakonu, skladni z njegovim namenom. Zato mora biti vsak ukrep države utemeljen s ciljem in to tako, da v najmanjši možni meri vpliva na položaj prizadetih subjektov oziroma na njihove pravice in interese. Ukrepi morajo biti sicer primerni za doseg zakonodajalčevih ciljev, potrebni za njihovo implementacijo glede na objektivne interese državljanov, in nikakor ne smejo biti izven vsakega razumnega razmerja do družbene vrednosti teh ciljev. Zakonodajalec lahko poseže v ustavno varovane položaje posameznikov, a le, če je s tem uresničil neki drugi ustavno dopusten cilj, pri čemer mora biti ta ukrep neogibno potreben za doseg tega cilja, izbrano sredstvo za doseg cilja pa tako, da cilja ni mogoče doseči na način, ki bi manj posegel v ustavno varovane položaje, poseg (obseg prizadetosti varovane dobrine) pa v sorazmerju z vrednostjo zastavljenih zakonodajnih ciljev.

Tudi posegi v varstvo osebnih podatkov iz 38. čl. Ustave RS so po ustaljeni presoji Ustavnega sodišča dopustni, vendar le, če so v skladu z načelom sorazmernosti. To pomeni, da mora biti omejitev potrebna in nujna za doseg zasledovanega ustavno legitimnega cilja (javna korist ali varstvo pravic drugih) ter v sorazmerju s pomembnostjo tega cilja (3. odst. 15. čl.). Dopustne so torej le v tistem obsegu, ki še prestopa t.i. strogi test sorazmernosti. Enak kriterij za omejitve vsebuje tudi Evropska konvencija o človekovih pravicah (EKČP), ki v II. odst. 8. čl. določa, da smejo državni in drugi oblastni organi vanjo posegati le, če je to v demokratični družbi nujno, ker tako narekujejo javna korist ali varstvo pravic drugih, posegi pa so določeni z zakonom. Podobno vprašanje je obravnavalo ESČP v primeru Leander proti Švedski, z dne 26.3.1987, A 116, ko je obravnavalo primer, povezan z dolžnostjo države, da se vzdrži posegov v posameznikovo zasebnost. Iz ustavnosodne prakse izhaja, da se smejo zbirati le tisti osebni podatki, ki so primerni in nujno potrebni za določitev zakonsko opredeljenega namena.

Podobno se sodna presoja ESČP v številnih primerih izrecno ali posredno opira na uporabo načela sorazmernosti oziroma proporcionalnosti. Prvič pa ga je sodišče uporabilo že leta 1961, ko je razlagalo vsebino 15. čl. EKČP, ki v izrednih primerih izjemoma dopušča ukrepe, s katerimi se v posamezni državi razveljavijo obveznosti iz konvencije. Takšni ukrepi morajo biti sprejeti le v strogo omejenem obsegu, ki ga terjajo kritične razmere. V dveh zadevah (Lawless proti Irski, z dne 1.7.1961, A 3, s. 57 in v Irski proti Združenemu kraljestvu z dne 18.1.1978, A 25, s. 78-79) se je sodna presoja osredotočila na vprašanje, ali uporabljeni ukrepi niso šli preko tega, kar so zahtevale okoliščine, oziroma, ali niso bili nesorazmerni.

Negativna dolžnost države po 8. čl. EKČP, da se vzdrži poseganja v zasebnost, posamezniku zagotavlja varstvo pred samovoljo javnih oblasti. Pravica do zasebnosti je pravica do lastnega življenja s čim manj vmešavanji in vključuje svobodo posameznika pred neutemeljenimi posegi države v njegovo zasebno sfero (*right to be let alone*). V sodbi Malone proti Združenemu kraljestvu z dne 2.8.1984, A 82, je ESČP obravnavalo predvsem vprašanje določenosti z zakonom in vsebino zahteve »v skladu z zakonom«. Sodišče je v tem primeru ocenilo, da zakonodaja ne določa dovolj jasno, kdaj in kako so dovoljeni ukrepi prisluškovanja, ki tudi pomeni obdelavo osebnih podatkov. Ker obdelava osebnih podatkov oziroma prisluškovanje ni predmet, ki bi ga uredil zakon, takšno pravno stanje pomeni kršitev 8. čl. EKČP. Iz tega sledi, da bi morali biti osebni podatki v vsakem primeru konkretizirani v takšni meri, da se ne bi mogel pojaviti noben dvom v obseg posega v informacijsko zasebnost, kar vključuje tudi zahtevo, da v zakonu mora biti določen tudi namen obdelave. Brez zakonsko določenega namena obdelave se namreč ne morejo z gotovostjo določiti vrste in števila osebnih podatkov, ki so v skladu z zakonom lahko obdelovani. Podobno je Ustavno sodišče v odločbi OdlUS X, 76, U-I-18/98, Ur. l. RS, št. 37/2001, presojo začelo pri vprašanju, ali je v zakonih točno opredeljeno, kateri osebni podatki se smejo zbirati in obdelovati. Ker v konkretnem primeru ni bilo zakonskih določb, v katerih bi bili osebni podatki opredeljeni, je bil izpodbijan predpis v neskladju z 2. odst. 38. člena Ustave.

Kljub temu, da imajo države pravico do sorazmerno širokega prostega preudarka oziroma manevrskega prostora pri normativnem urejanju (*»margin of appreciation«*), so izpodbijane določbe protiustavne zato, ker omogočajo takšno obdelavo osebnih podatkov, ki ne zdrži presoje po strogem testu sorazmernosti. Kot določa 1. odst. 98. čl. ZEN, se v registru nepremičnin vodijo podatki o nepremičninah, ki po 11. tč. te določbi zajemajo tudi druge podatke o nepremičninah, pridobljenih z vprašalnikom iz 103. čl. ZEN. Pri tem je v 2. odst. 98. čl. ZEN izrecno določeno, da se za lastnika, uporabnika, najemnika in upravljavca nepremičnin, če gre za fizično osebo, vodijo podatki o njenem osebnem imenu in enotni matični številki občana. Iz tega razloga so torej podatki iz 2., 3., 4., 5. točke 1. odst. 98. čl. ZEN, če se vodijo za fizično osebo, tudi osebni podatki. Še več, osebe so določljive preko enoznačne identifikacijske številke, ki v pravnem prostoru RS omogoča določljivost s stopnjo gotovosti. V določbi 1. odst. 103. čl. je zato določeno zbiranje podatkov z vprašalnikom pri lastniku, uporabniku ali najemniku nepremičnine oziroma upravniku stavbe. Če so to fizične osebe, gre pri celoti vseh podatkov iz 5. odst. 103. čl. ZEN za osebne podatke. Zato so osebni podatki, poleg osebnega imena in EMŠO lastnika, najemnika, upravnika, tudi številka etaže, številka nadstropja, leto zgraditve, vrsta ogrevanja, priključki za vodovod, kanalizacijo, elektriko, plin, telefon, kabelsko omrežje, ali druga omrežja, dvigalo, številka stanovanja,

vrsta najema, naslov dela stavbe, število sob, kuhinja, kopalnica, stranišče, vrsta garaže, vrsta stanovanja, počitniška raba stanovanja, obstoj klima naprav, vrsta stavbe, neto tlorisna površina, uporabna površina, površina po namenu, dejanska raba, lega v stavbi, številka pritlične etaže, število etaž, material nosilne konstrukcije, število sob izključno za opravljanje dejavnosti, upravljavec državnega ali lokalnega premoženja. Za nestanovanjske stavbe pa se z vprašalnikom poleg podatkov iz prejšnjega stavka zberejo še naslednji podatki, ki so tudi osebni podatki, ob predpostavki, da so navedeni poleg osebnega imena in EMŠO lastnika, najemnika oziroma upravnika: leto obnove strehe, leto obnove fasade, leto obnove oken, leto obnove instalacij, material nosilne konstrukcije stavbe, številka poslovnega prostora, število sob za opravljanje dejavnosti, način temeljenja, raster med nosilnimi elementi, svetla višina, industrijski tok za moč, računalniška mreža, atrij, izložbeno okno, vhod iz ulice, tehnološki plin, komprimirani zrak, dodatne izolacije, specialna kanalizacija, neto tlorisna površina, uporabna površina, dejanska raba, lega v stavbi, število etaž, številka pritlične etaže, upravljavec državnega ali lokalnega premoženja.

Tako zbrani podatki oblikujejo premoženjski profil posameznikov, kar odraža njegovo premoženjsko stanje. Premoženjsko stanje posameznika je nedvomno osebni podatek. Upoštevati je treba tudi, da zakon določa zbiranje takega števila osebnih podatkov, da je premoženjski položaj posameznika v celoti strukturiran. Tako podroben javno dostopen premoženjski profil omogoča enostavno zlorabo teh podatkov oziroma uporabo v nasprotju z namenom, zaradi katerega naj bi bili ti osebni podatki zbrani. Predvsem pa omogoča, da se morebitni »plemeniti« namen zbiranja osebnih podatkov sprevrže v lastno nasprotje in omogoča zasledovanje protipravnih namenov. Prav tako ne gre zanemariti vidika, da so vsi osebni podatki, zbrani z vprašalnikom, vodeni ter shranjeni v rokah države, ki na ta način pridobi celovit in popoln pregled nad premoženjskim – nepremičninskim stanjem določenega posameznika. Zlasti je takšna ureditev vprašljiva z vidika sorazmernosti zato, ker država ni določila namena zbiranja osebnih podatkov, tako da se veliko število osebnih podatkov zbira »na zalogo«. Velika količina osebnih podatkov v rokah države lahko ob popolnoma nedoločenem namenu zbiranja osebnih podatkov predstavlja veliko skušnjavo, da bi zbrane osebne podatke uporabila v katerikoli namen, ki ne bi bil niti v oddaljeni povezavi z evidentiranjem nepremičnin.

V nasprotnem primeru, če bi se zgolj zaradi zakonske podlage za obdelavo osebnih podatkov, dovolilo kakršnokoli oziroma nesorazmerno zbiranje osebnih podatkov, bi imela država povsem proste roke. To je v nasprotju z načelom, da mora biti vsak poseg, to je obseg prizadetosti varovane dobrine, v vrednostnem sorazmerju z vrednostjo zastavljenih zakonodajnih ciljev. Težo legitimnih posegov zakonodajalca je potrebno zmanjšati do mere, ki še zagotavlja doseganje postavljenih ciljev in tako vzpostaviti razumno ravnovesje med vrednostjo teh ciljev in težo posegov.

III. Izpodbijana določba 1. odst. 114. čl. ZEN je v neskladju z 38. čl. Ustave RS - javnost osebnih podatkov/zbirk osebnih podatkov

Javne knjige nedvomno predstavljajo enega večjih izzivov na področju informacijske zasebnosti. Na eni strani javne knjige pomagajo posameznikom, da preverjajo, ali država ter tudi pravne in fizične osebe v določenih segmentih delujejo transparentno in odgovorno, po drugi strani pa se lahko javne knjige v rokah javnih oblasti sprevržejo v mehanizem, ki omogoča sledenje oziroma popoln nadzor nad državljanji. Še več, osebni podatki zbrani iz javnih knjig, se lahko uporabijo za ustvarjanje najrazličnejših profilov posameznika. Javne knjige namreč lahko vsebujejo različne vrste osebnih podatkov, ki imajo tudi veliko komercialno vrednost. Mednje vsekakor spadajo podatki o lastništvu in podrobni strukturi nepremičnin, poleg tega so posamezniki z zakonom prisiljeni, da zagotovijo resnične in popolne (osebne) informacije organom javnih oblasti, ki jih nato uvrstijo v javno knjigo.

Prav napredek pri oddaljenem elektronskem dostopu do javnih knjig je v praksi mnogih držav botroval vrsti vdorov v elektronske registre z avtomatskim prečrpavanjem podatkov z namenom nadaljnega t.i. podatkovnega rudarjenja - "*data mining*" (sistematično iskanje informacij o posameznikih v veliki količini podatkov). Gre za vdore v zasebnost ne le s strani države, pač pa tudi širše javnosti, npr. tako zasledovalcev poslovnih interesov, kot tudi storilcev protipravnih dejanj.

Upoštevati je potrebno, da so vsi zbrani osebni podatki iz vprašalnikov obenem tudi vključeni v register nepremičnin, ki je javna knjiga po določbi 114. čl. ZEN. Tudi pri uporabi javnih knjig pa je potrebno zagotavljati varstvo osebnih podatkov na način, kot ga določa 83. čl. ZVOP-1. Po tej splošni in prejšnji določbi se osebni podatki iz javne knjige, urejene z zakonom, lahko uporabljajo le v skladu z namenom, za katerega so bili zbrani ali se obdelujejo, če je zakoniti namen njihovega zbiranja ali obdelave določen ali določljiv. Iz tega izhaja, da mora zakon določati način, na katerega se knjiga vodi, kateri organ jo vodi, s kakšnim namenom se vodi in predvsem, kateri podatki se vanjo vpisujejo in na kakšen način. Za javne knjige pa je značilno tudi, da se morajo voditi na podlagi zakona in da je obenem njihov namen izvajanje javnopravnih in s tem nujno oblastnih nalog. O tem vprašanju se je izreklo tudi Ustavno sodišče RS, in sicer v dveh odločbah. Pri prvi (U-I-298/04) je presojalo ustavnost 1. in 2. odst. 29. čl. Zakona o plačilnem prometu in odločilo, da se prvi in drugi odstavek 29. člena Zakona o plačilnem prometu razveljavita, kolikor se nanašata na fizične osebe, ki niso zasebniki po tem zakonu. Register transakcijskih računov v delu, ki se nanaša na imetnike transakcijskih računov, ki so fizične osebe, ki niso zasebniki, vsebuje tudi osebne podatke. Nedvomno so osebni podatki tudi podatki iz 1. točke prvega odstavka 29. člena Zakona o plačilnem prometu, po oceni Ustavnega sodišča pa so osebni podatki tudi podatek o številki transakcijskega računa fizične osebe, podatek o tem, pri katerem izvajalcu plačilnega prometa ima odprt transakcijski račun ter podatek o vzpostavljeni evidenci iz sedmega odstavka 8. člena ZPlaP. Ustavno sodišče je poudarilo, da drugi odstavek 38. člena Ustave RS med drugim določa, da mora biti v zakonu določen namen uporabe osebnih podatkov. V ZPlaP namen uporabe zbranih in v registru transakcijskih računov vsebovanih osebnih podatkov ni bil določen, pač pa je zakon določal, da so javni in dostopni na spletni strani Banke Slovenije vsi podatki o transakcijskih računih iz prvega odstavka 29. člena ZPlaP, ki se za posameznega imetnika računa vodijo v registru transakcijskih računov. Ustavno sodišče je ugotovilo, da namen uporabe podatkov v zakonu ni bil določen in da zakon z objavo podatkov (drugi odstavek 29. člena) celo omogoča, da se zbrani podatki uporabljajo

za kakršenkoli namen, kar je že samo po sebi v neskladju z drugim odstavkom 38. člena Ustave RS.

V drugi za ta primer relevantni odločbi pa je Ustavno sodišče RS presojalo ustavnost Zakona o nepremičninskem posredovanju (U-I-229-03). Tretji odstavek 7. člena tega zakona je določal, da se v imenik nepremičninskih posrednikov pri pristojnem ministrstvu na predlog posameznika, ki je pridobil licenco iz prvega odstavka tega člena, vpisujejo naslednji podatki:

1. osebni podatki (ime, priimek, datum in kraj rojstva, EMŠO, davčna številka, prebivališče);
2. izobrazba;
3. številka in datum izdaje licence;
4. pridobitev licence;
5. odvzem licence;
6. številko in datum obnovitve licence;
7. vrsta licence (pogojna, nepogojna).

Prvi stavek sedmega odstavka 7. člena ZNPosr je določal, da je imenik nepremičninskih posrednikov javen. Ustavno sodišče RS je zavzelo stališče, da identifikaciji nepremičninskega posrednika služita podatek o imenu in priimku. Ker zgolj podatek o imenu in priimku ne zadostuje, je za identifikacijo posameznika potreben še dodaten podatek. Popolno identifikacijo posameznika omogoča tako podatek o EMŠO kot tudi podatek o davčni številki. Za ostale podatke, ki se vpisujejo in zbirajo v imenik nepremičninskih posrednikov, je očitno, da niso v nobeni zvezi z opravljanjem poslov posredovanja v prometu z nepremičninami oziroma so očitno nepotrebni za popolno identifikacijo posameznega nepremičninskega posrednika. Zato ti podatki uživajo varstvo osebnih podatkov po 38. členu Ustave. Drugi odstavek 38. člena Ustave med drugim določa, da mora biti v zakonu določen namen uporabe osebnih podatkov. V ZNPosr namen uporabe v tej točki navedenih osebnih podatkov, ki se zbirajo v imenik nepremičninskih posrednikov, ni določen. Pač pa Zakon določa, da je imenik nepremičninskih posrednikov javen, kar je mogoče razlagati le tako, da so javni vsi podatki iz tretjega odstavka 7. člena ZNPosr, torej tudi v tej točki navedeni podatki, ki uživajo varstvo po 38. členu Ustave. Na podlagi navedene določbe ZNPosr in 33. člena Pravilnika je imenik nepremičninskih posrednikov objavljen na spletnih straneh Ministrstva za okolje in prostor. Glede na navedeno je tretji odstavek 7. člena v zvezi s prvim stavkom sedmega odstavka 7. člena ZNPosr v neskladju z 38. členom Ustave, kolikor določa, da se v imenik nepremičninskih posrednikov zbirajo podatek o datumu in kraju rojstva, EMŠO, podatek o prebivališču in podatek o izobrazbi nepremičninskega posrednika. Zakon namena uporabe osebnih podatkov, ki uživajo varstvo po 38. členu Ustave, ni določal, kar pomeni, da je zakon z določitvijo javnosti teh podatkov (prvi stavek sedmega odstavka 7. člena) celo omogočal, da se zbrani podatki uporabljajo za kakršenkoli namen, kar je samo po sebi v neskladju z drugim odstavkom 38. člena Ustave.

Iz tega izhaja, da je potrebno določbo 83. čl. ZVOP-1 uporabljati tudi pri prosto dostopnih javnih evidencah, ki vsebujejo osebne podatke. Zakon namreč lahko določa, da so določeni osebni podatki v javni knjigi javni, vendar glede na to določbo namen uporabe teh osebnih podatkov ni neomejen. Uporabljati se smejo le na način, ki je v skladu z določenim ali določljivim zakonitim namenom njihovega zbiranja in obdelovanja. Določbe, da zakon omejuje uporabo osebnih podatkov v skladu z zakonitim namenom zbiranja in obdelovanja

osebnih podatkov, če je ta določen ali določljiv, je torej potrebno razlagati v duhu navedenih stališč Ustavnega sodišča RS. To pomeni, da z zakonom ne more biti knjiga določena, ki vsebuje osebne podatke, za javno, ne da bi pred tem zakon določal namen, zaradi katerega se osebni podatki zbirajo in obdelujejo v javni knjigi. Če zakon namena izrecno ne določa, je dopuščena možnost, da je zakoniti namen zbiranja in obdelovanja teh osebnih podatkov vsaj določljiv. Pri tem so v pomoč načela zakona, ki so po splošni pravni teoriji obvezni razlagalni napotki za tolmačenje vseh določb zakona. ZEN nima določenega namena, niti ne omogoča določljivosti namena registra nepremičnin. Iz tega razloga omogoča uporabo vseh zbranih osebnih podatkov za katerikoli namen, še zlasti, ker določa javnost teh podatkov. Obenem daje veliko moč državi, ki se lahko sprti odloča, kako bo zbrane osebne podatke uporabila. Temeljni princip informacijske zasebnosti namreč je, da se osebni podatki lahko zbirajo le za določene in zakonite namene ter se ne smejo nadalje obdelovati tako, da bi bila njihova obdelava v neskladju s temi nameni, če zakon ne določa drugače. Gre za temeljno načelo varstva osebnih podatkov, ki se imenuje načelo namembnosti ali načelo namensosti (v angleščini *the finality principle*).

Podobna zahteva izhaja tudi iz 6. čl. Direktive EU 95/46/ES o varstvu posameznikov pri obdelavi osebnih podatkov in o prostem pretoku takih podatkov (v nadaljevanju Direktiva). Po tej določbi države članice določijo, da morajo biti osebni podatki:

- (a) pošteno in zakonito obdelani;
- (b) zbrani za določene, izrecne ter zakonite namene in se ne smejo naprej obdelovati na način, ki je nezdržljiv s temi nameni. Nadaljnja obdelava podatkov v zgodovinske, statistične ali znanstvene namene se ne šteje za nezdržljivo, če države članice zagotovijo ustrezne zaščitne ukrepe;
- (c) primerni, ustrezni in ne pretirani glede na namene, za katere se zbirajo in/ali naprej obdelujejo;
- (d) točni in po potrebi ažurirani; uporabiti je treba vse primerne ukrepe za zagotovitev, da se podatki, ki so netočni ali nepopolni, zbršijo ali popravijo, ob upoštevanju namenov, za katere so bili zbrani ali za katere se naprej obdelujejo;
- (e) shranjeni v obliki, ki dopušča identifikacijo posameznikov, na katere se osebni podatki nanašajo, le toliko časa, kolikor je potrebno za namene, za katere so bili podatki zbrani ali za katere se naprej obdelujejo. Države članice določijo ustrezne zaščitne ukrepe za osebne podatke, shranjene za daljša obdobja za zgodovinsko, statistično ali znanstveno uporabo.

Tudi iz Direktive, ki je bila prenesena v slovenski pravni red, torej izhaja strogo načelo namembnosti, ki bi ga bilo potrebno spoštovati tudi pri osebnih podatkih, zbranih v registru nepremičnin. Iz določbe 6. čl. izhaja tudi, da mora biti namen zbiranja osebnih podatkov nedvoumen in zakonit in določen že ob zbiranju osebnih podatkov, pri čemer tudi namembnost nadaljnje obdelave ne sme biti nezdržljiva s prvotno določenim namenom. Iz komentarja Ulfa Bruehanna k Direktivi izhaja tudi, da mora biti predmet zbiranja osebnih podatkov opredeljen, t.j. cilj zbiranja in uporabe osebnih podatkov mora biti natančno definiran. Splošna ali ohlapna definicija, na primer »za komercialne namene«, ne ustreza načelu definicije namembnosti po določbi 6. čl. Direktive. Iz tega razloga tudi ni ustrezna opredelitev namena 6. odst. 103. čl. ZEN, po katerem se podatki o nepremičninah, pridobljeni z vprašalnikom, uporabijo samo za namene vzpostavitve in vodenja registra nepremičnin. Takšna opredelitev namena je tudi povsem tavnološka, še posebej upošteva dejstvo, da ni

določen niti namen vodenja registra nepremičnin. Zatekanje k larpurlatizmu zakonodajalca ne more zadostiti strogemu načelu določnosti namena zbiranja in obdelave osebnih podatkov.

Tudi če je določena informacija z zakonom določena kot javna, pa se mora zakonodajalec posebej vprašati, ali je nujno potrebno, da postane javna tudi identiteta posameznika ali posameznikova lastnost, ki ga dela določljivega.

IV. Izpodbijana določba 100. čl. ZEN je v neskladju z 38. in 15. čl. Ustave RS.

Po določbi 100. čl. se v register nepremičnin prevzemajo podatki iz zemljiškega katastra, katastra stavb, zemljiške knjige, registra prostorskih enot, centralnega registra prebivalstva, poslovnega registra Slovenije, iz zbirk podatkov samoupravnih lokalnih skupnosti ter iz javnih in drugih zbirk podatkov. Poleg neobstoja jasnega in nedvoumnega namena obdelave osebnih podatkov v registru nepremičnin je z vidika informacijske zasebnosti nedopustno tudi združevanje podatkov v enoten register nepremičnin. Pri popisu nepremičnin gre tudi za pridobivanje zelo obsežnih osebnih podatkov, ki bodo del javnega registra in dostopni na enem samem mestu. V pravu varstva zasebnosti je potrebno zagovarjati princip decentralizacije zbirk osebnih podatkov in se pri vsakem povezovanju zbirk osebnih podatkov posebej vprašati, ali je združevanje nujno potrebno, primerno in sorazmerno z vidika posega v zasebnost. V vsakem primeru združevanja zbirk osebnih podatkov po ZEN bi bilo torej treba pretehtati, ali cilj vzpostavitve transparentnega in pravičnega trga nepremičnin ali kateregakoli drugega namena, ki ga zakonodajalec sicer ni opredelil v zakonu, prevlada nad interesom varstva zasebnosti. Glede na število osebnih podatkov, prevzetih v register nepremičnin in ki so tudi javno dostopni, vlagatelj ocenjuje, da takšna ureditev ne ustreza načelu sorazmernosti. Prekomerno je tako ne le zbiranje velikega števila osebnih podatkov, ampak tudi njihova javna objava, še zlasti pa združevanje v enem samem javno dostopnem registru.

Primerjalnopravno gledano je pri združevanju osebnih podatkov opaziti dva koncepta. Prvi temelji na premisi »*big brother*«, ki zagovarja obsežne zbirke osebnih podatkov ter sofisticirano iskanje po osebnih podatkih. Takšne zbirke omogočajo centraliziran vpogled v vse s strani države zbrane osebne podatke in dajejo (pre)veliko moč javnim oblastem. Drug koncept pa je znan kot »*little sisters*«, in temelji na decentralizaciji osebnih podatkov in torej dekoncentraciji moči državnih organov. Zagovarja večjo zaščito, ne pa javnosti osebnih podatkov, zagovarja tudi princip razpršenosti osebnih podatkov, ki ne omogoča enostavne sestave profila posameznika. Izpodbijana določba jasno sledi principu »velikega brata« in zasleduje namen popolnega nadzora nad premoženjskim stanjem posameznikov.

Izpodbijane določbe so po oceni vlagatelja zahteve v neskladju 2., 15. in 38. čl. Ustave, zato Informacijski pooblaščenec

p r e d l a g a:

da Ustavno sodišče RS oceni ustavnost izpodbijanih določb, ugotovi njihovo neskladnost z Ustavo ter jih razveljavi.

Vlagatelj zahteve na podlagi 39. člena Zakona o Ustavnem sodišču (Uradni list RS, št. 15/94 in 64/01-ZPKSMS) predlaga, da Ustavno sodišče do dokončne odločitve zadrži izvajanje 100. člena in 1. odstavka 114. člena, saj bi zaradi izvrševanja teh določb lahko nastale težko popravljive posledice.

Vlagatelj ocenjuje, da škodljive posledice, ki bi nastale z izvrševanjem protiustavne določbe, pretehtajo nad škodljivimi posledicami, ki bi nastale, če bi se izpodbijane določbe izvrševale. Ker gre za prekomerno ter nedoločno zbiranje osebnih podatkov, ki pomeni grob poseg v posameznikovo zasebnost in dostojanstvo, javnost objave morebiti protiustavno zbranih podatkov zagotovo ni upravičena. Že objavljenih javnih podatkov namreč zaradi modernih informacijskih tehnologij (zgoraj opisani »*data mining*«) ni možno učinkovito varovati, predvsem pa slediti, kdo in kam jih je prenesel. Z objavljanjem teh podatkov se posega tudi v nedotakljivost lastnine, kot ustavne kategorije. Obstaja pa tudi realna bojazen, da bodo uporabniki javno objavljene osebne podatke uporabili v številne, vnaprej neopredeljene namene, kar je nevzdržno z vidika pravne varnosti oziroma predvidljivosti.

Povezovanje zbirk osebnih podatkov brez predhodno zapisanega namena povezovanja (in namena zbiranja podatkov sploh) je ustavno sporno, zato ker omogoča združevanje osebnih podatkov iz več registrov, kar omogoča profiliranje posameznika in lahko dostopnost podatkov na enem mestu. Z vidika varstva osebnih podatkov je to varstvo močnejše, če so zbirke decentralizirane. Tudi tu pa so škodljive posledice identične tistim oz. celo hujše od tistih, ki so posledica javne objave združenega registra.

Kot izhaja iz sklepa Ustavnega sodišča št. U-I-79/03-7 z dne 8. maja 2003 namreč zbiranje osebnih podatkov pomeni poseg v človekovo pravico, katerega posledic ob morebitni ugotovitvi protiustavnosti ne bi bilo več mogoče odpraviti.

Informacijski pooblaščenec
Nataša Pirc Musar, univ. dipl. prav.,
pooblaščenka