



**GENERALNY INSPEKTOR
OCHRONY DANYCH
OSOBOWYCH**

dr Edyta Bielak - Jomaa

Warszawa, dnia 11 września 2015 r.

DIS/DEC-749/15/83430

dot. [...],
[...]

D E C Y Z J A

Na podstawie art. 138 § 1 pkt 1 i pkt 2 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2013 r., poz. 267 z późn. zm.), dalej także: „k.p.a.”, oraz art. 12 pkt 2, art. 18 ust. 1 pkt 1 oraz art. 22 w związku z art. 23 ust. 1 pkt 1, art. 24 ust. 1 i art. 36 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych (Dz. U. z 2014 r., poz. 1182 z późn. zm.), dalej także: „ustawa”, po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego w sprawie wniosku B. S.A. o ponowne rozpatrzenie sprawy zakończonej decyzją Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych z dnia 15 lipca 2015 r., sygn. DIS/DEC-594/15/62961,

I. Uchylam zaskarżoną decyzję w części dotyczącej terminu wykonania nakazu określonego w pkt I. ww. decyzji i nakazuję B. S.A. przywrócenie stanu zgodnego z prawem poprzez zaprzestanie przetwarzania danych osobowych posiadaczy kart [...] bez podstawy prawnej, tj. bez zgody na przetwarzanie ich danych osobowych przez B. S.A. w ramach programu [...], w terminie sześciu miesięcy od dnia, w którym niniejsza decyzja stanie się ostateczna.

II. W pozostałym zakresie utrzymuję w mocy zaskarżoną decyzję.

Uzasadnienie

W dniu 15 lipca 2015 r. Generalny Inspektor Ochrony Danych Osobowych wydał decyzję sygn. DIS/DEC-594/15/62961, nakazującą B. S.A., zwanej dalej „Spółką”, usunięcie uchybienia w

procesie przetwarzania danych osobowych, poprzez zaprzestanie przetwarzania danych osobowych posiadaczy kart [...] bez podstawy prawnej, tj. bez zgody na przetwarzanie ich danych osobowych przez Spółkę w ramach programu [...], w terminie dwóch miesięcy od dnia, w którym decyzja stanie się ostateczna oraz umarzającą postępowanie w pozostałym zakresie.

W dniu [...] lipca 2015 r. do Biura Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych wpłynął, złożony w terminie, wniosek Spółki, reprezentowanej przez pełnomocnika Spółki, o ponowne rozpatrzenie sprawy zakończonej decyzją Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych z dnia 15 lipca 2015 r., sygn. DIS/DEC-594/15/62961. We wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy Spółka, zaskarżając ww. decyzję wniosła o jej uchylenie w całości oraz umorzenie postępowania.

We wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy strona zarzuciła:

1. Naruszenie prawa materialnego, tj. art. 31 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych (Dz. U. z 2014 r., poz. 1182 z późn. zm.), w związku z art. 7 pkt 4 ustawy poprzez błędne uznanie Spółki za administratora danych.
2. Naruszenie prawa materialnego, tj. art. 22 ustawy z dnia z dnia 26 czerwca 1974 r. Kodeks pracy (Dz. U. z 2014 r., poz. 1502 z późn. zm.) poprzez uznanie, że pracodawca nie może przetwarzać danych osobowych pracowników w związku z zapewnieniem im usług oferowanych przez Spółkę.
3. Naruszenie prawa materialnego, tj. art. 23 ust. 1 pkt 5 ustawy poprzez jego niezastosowanie, a tym samym brak zastosowania przesłanki prawnie usprawiedliwionego celu do przetwarzania przez Spółkę danych użytkowników.
4. Naruszenie prawa materialnego, tj. art. 18 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie danych poprzez sformułowanie w decyzji nakazu, który nie prowadzi do przywrócenia stanu zgodnego z prawem.
5. Naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 107 § 1 k.p.a. poprzez pominięcie w uzasadnieniu decyzji przesłanki prawnie usprawiedliwionego celu
6. Naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 7 i art. 77 § 1 k.p.a. poprzez brak rozpatrzenia dowodów dostarczonych przez Spółkę związanych z procesem przetwarzania danych osobowych.

We wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy pełnomocnik B. S.A. wskazał, iż Spółka nie jest administratorem danych osobowych posiadaczy kart [...], a nawet gdyby przyjąć, iż Spółka jest administratorem tych danych, to podstawę prawną ich przetwarzania przez Spółkę stanowi art. 23 ust. 1 pkt 5 ustawy, a nie art. 23 ust. 1 pkt 1 ustawy, jak stwierdził Generalny Inspektor Ochrony Danych Osobowych w decyzji z dnia 15 lipca 2015 r., sygn. DIS/DEC-594/15/62961. W przypadku, gdyby Generalny Inspektor uznał, pomimo argumentacji strony, iż Spółka jest administratorem danych posiadaczy kart [...], których podstawę prawną stanowi zgoda tych osób, pełnomocnik strony zwrócił się o zmianę decyzji poprzez nakazanie uzyskania zgód użytkowników w terminie sześciu miesięcy od dnia, w którym ww. decyzja stanie się ostateczna. Pełnomocnik

Spółki wskazał, iż termin dwóch miesięcy na wykonanie decyzji jest dla Spółki niewykonalny, albowiem aktualna liczba użytkowników ww. programu wynosi niespełna sześćset tysięcy osób i Spółka nie ma możliwości pozyskania zgód na przetwarzanie danych osobowych od wszystkich tych osób w zbyt krótkim w ocenie Spółki, terminie dwóch miesięcy.

Odnosnie twierdzenia, iż Spółka nie jest administratorem danych osobowych posiadaczy kart [...] strona wskazała m.in., że Spółka nie decyduje o celach przetwarzania danych. Spółka nie sprawuje władztwa nad danymi osobowymi ww. osób, bowiem nie przetwarzałaby danych użytkowników programu [...], gdyby nie decyzja klienta (pracodawcy) co do chęci skorzystania z usług, nie decyduje ona również o tym, czyje dane będą przetwarzane w związku z usługami świadczonymi przez Spółkę, a także - o okresie ich przetwarzania. Wobec ww. danych osobowych B. S.A. uznaje się za podmiot, o którym mowa w art. 31 ust. 1 ustawy, zaś administratorami danych osobowych posiadaczy kart [...] są klienci Spółki (pracodawcy).

Natomiast w przypadku uznania Spółki za administratora danych posiadaczy kart [...], pełnomocnik Spółki wskazał, iż podstawę prawną przetwarzani ww. danych stanowi, art. 23 ust. 1 pkt 5 ustawy, tj. przetwarzanie danych jest niezbędne dla wypełnienia prawnie usprawiedliwionych celów realizowanych przez Spółkę jako administratora danych, a przetwarzanie nie narusza praw i wolności osoby, której dane dotyczą. Jak strona wskazała, dane posiadaczy są przetwarzane w zakresie niezbędnym do realizacji i rozliczenia umowy pomiędzy Spółką a pracodawcą. Jak strona wskazała, przetwarzanie danych jest niezbędne m.in. dla weryfikacji, czy z karty korzysta tylko jej posiadacz, czy również inne osoby.

Generalny Inspektor Ochrony Danych Osobowych po ponownym rozpatrzeniu sprawy i przeanalizowaniu całego zebranego w sprawie materiału dowodowego, zważył co następuje:

Argumenty podniesione we wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy odnoszące się do kwestii administratora danych posiadaczy kart [...] oraz podstawy prawnej przetwarzania tych danych przez Spółkę jako administratora danych nie zasługują na uwzględnienie.

Zgodnie z art. 23 ust. 1 pkt 1 ustawy przetwarzanie danych jest dopuszczalne wtedy, gdy osoba, której dane dotyczą, wyrazi na to zgodę, chyba że chodzi o usunięcie dotyczących jej danych.

Jak ustalono w toku kontroli, Spółka prowadzi program [...], w ramach którego oferuje pracodawcom (klientom Spółki) możliwość skorzystania przez ich pracowników oraz osoby wskazane przez tych pracowników (osoby towarzyszące i dzieci) z programu dostępu do obiektów sportowych partnerów B. S.A.

Klienci (pracodawcy) zawierają ze Spółką umowę o świadczenie usług, której przedmiotem jest świadczenie usług na rzecz pracowników klienta w ramach programu korzyści pracowniczych Spółkę oraz jej partnerów.

Jak wskazano w uzasadnieniu decyzji Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych z dnia 15 lipca 2015 r., sygn. DIS/DEC-594/15/62961, istotą programu [...] jest to, że posiadacze kart [...] w pełni dobrowolnie decydują o sposobie korzystania z produktów i usług oferowanych przez Spółkę w ramach tego programu. To pracownicy klientów Spółki decydują, czy chcą przystąpić do tego programu oraz czy chcą, aby inne osoby (określone jako osoby towarzyszące i dzieci) również korzystały z tych produktów i usług. Pracodawca nie może udostępnić Spółce danych tych osób bez ich wiedzy i zgody.

Z definicji administratora danych, określonej w art. 7 pkt 4 ustawy, zgodnie z którym ilekroć w ustawie jest mowa o administratorze danych - rozumie się przez to organ, jednostkę organizacyjną, podmiot lub osobę, o których mowa w art. 3, decydujące o celach i środkach przetwarzania danych osobowych, wynika, iż decydując o celach i środkach przetwarzania tych danych w przypadku ich powierzenia, nie może być on ograniczony zgodą osoby, której dane dotyczą. Tym samym uznać należy, że klient nie może powierzyć Spółce przetwarzania danych posiadaczy kart [...] w ramach umowy powierzenia, o której mowa w art. 31 ustawy, gdyż przetwarzanie tych danych jest uzależnione właśnie od zgody osób, których one dotyczą.

Należy bowiem jeszcze raz podkreślić, że instytucja powierzenia przetwarzania danych osobowych podmiotowi trzeciemu polega m.in. na tym, iż nie jest wymagane uzyskanie zgody osoby, której dane dotyczą, na powierzenie przetwarzania jej danych. Powierzenie przetwarzania danych osobowych nie wymaga również informowania osób zainteresowanych o takiej czynności, zgodnie z art. 24 ust. 1 pkt 2 oraz art. 25 ust. 1 pkt 2 ustawy o ochronie danych osobowych. Wynika to z faktu, że zgodnie z art. 7 pkt 6 ustawy podmiot, któremu powierzono przetwarzanie danych osobowych, nie jest traktowany, jako odrębny „odbiorca” danych. A zatem z uwagi na to, iż klient jedynie za wiedzą i zgodą może udostępnić Spółce dane pracowników, osób towarzyszących i dzieci, którzy chcą skorzystać z usług Spółki, nie może to się odbywać w drodze umowy powierzenia Spółce przetwarzania danych przez klienta, o której mowa w art. 31 ustawy o ochronie danych osobowych.

Zauważyć należy, iż pracodawca przetwarza dane osobowe pracowników w zakresie i celu niezbędnym dla wykonania ciążących na nim obowiązków wynikających ze stosunku pracy. A zatem, jako administrator danych może jedynie w tym celu powierzyć innemu podmiotowi przetwarzanie tych danych. Umożliwienie natomiast pracownikowi uczestnictwa w zajęciach sportowych w ramach programu [...] nie należy do takich obowiązków.

Jednocześnie na podstawie materiału dowodowego należy stwierdzić, iż to Spółka decyduje o celach i środkach przetwarzania danych posiadaczy kart [...]. Klient co prawda posiada swobodę wyboru, czy karty będą imienne czy też na okaziciela, jednakże w przypadku, gdy zdecyduje się na karty imienne, to Spółka określa jaki zakres danych osobowych jest niezbędny dla wystawienia takich kart. Jeżeli klient natomiast zdecyduje się na karty na okaziciela, nie dochodzi do przetwarzania danych osobowych przez Spółkę.

Ponadto z materiału dowodowego wynika jednoznacznie, iż brak jest uzasadnienia, aby klient (pracodawca) pozyskiwał od Spółki informacje, w jaki sposób zgłoszeni przez niego użytkownicy kart [...] korzystają z usług oferowanych w ramach programu [...]. W przypadku bowiem kart imiennych opłatę za korzystanie z programu [...] w określonej w umowie wysokości uiszcza: sam klient, klient wspólnie z posiadaczem karty lub sam posiadacz karty. Stosownie do postanowień umowy o świadczenie usług (§ 4 ust. 1, ust. 2 i ust. 3 w związku z załącznikami nr 3A, nr 3B i nr 3C), koszt dostępu ponoszony przez klienta lub posiadacza karty na rzecz Spółki stanowi kwota określona w tej umowie, uiszczana za okres jednego miesiąca w złotych polskich od każdego z uczestników programu [...]. Jak wynika z treści umowy, ww. koszty są niezależne od sposobu (ilości wizyt posiadaczy kart w obiektach sportowych), w jaki uczestnicy korzystają z obiektów sportowych w ramach tego programu.

Pełnomocnik Spółki podniósł w uzasadnieniu wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy, iż pomimo, że co do zasady kwota, o której mowa powyżej, ma charakter ryczałtowy, to w praktyce w przypadku intensywnego korzystania z usług przez konkretnego posiadacza Karty, kwota ta jest podwyższana i fakt ten stanowi element ustaleń pomiędzy klientem a Spółką. Należy podkreślić, iż zarówno w toku kontroli przeprowadzonych w Spółce jak i niniejszego postępowania administracyjnego Spółka nie wskazywała na istnienie takiej praktyki. Treść umowy o świadczenie usług również nie przewiduje zmiany wysokości kwoty wynagrodzenia w zależności od intensywności korzystania z Karty przez ich posiadaczy. Z powyższego wynika, iż w razie zaistnienia przypadku intensywnego korzystania z usług przez konkretnego posiadacza Karty, to Spółka będzie dążyła do zmiany treści umowy, wykorzystując powyższy fakt jako argument za zmianą umowy na jej korzyść.

Podkreślić należy jeszcze raz, iż przedstawiony w toku kontroli, jak i przez pełnomocnika Spółki w toku niniejszego postępowania administracyjnego wzór umowy o świadczenie usług zawierany przez Spółkę z klientem, nie uzależnia wysokości kwot wynagrodzenia od intensywności korzystania z usług przez posiadacza Karty.

Rola klienta sprowadza się do poinformowania Spółki, jakie osoby wyraziły wolę uczestnictwa w programie [...] oraz ponoszenia lub nie części lub całości kosztów udziału tych osób w programie [...].

Spółka płaci partnerom, do których należą obiekty sportowe objęte programem [...], kwoty w wysokości zależnej od ilości wizyt posiadaczy kart. Tym samym przede wszystkim w interesie Spółki jest, aby z karty imiennej korzystali wyłącznie ich posiadacze, ponieważ korzystanie z tej karty przez inne osoby niż jej posiadacz podnosiłoby koszt jej użytkowania ponoszony przez Spółkę na rzecz jej partnerów, a jak wskazano wyżej, opłata za korzystanie z karty ponoszona przez klienta lub posiadacza karty jest stała, niezależna od powyższych okoliczności. Wynika to też wprost z treści „Regulaminu korzystania z kart w ramach programu”, stanowiącego załącznik nr 2 do umowy o świadczenie usług w ramach programu [...]. Zgodnie z pkt 2 Regulaminu karta [...] jest kartą imienną i nie może być udostępniana innym osobom. Przedstawiciel Spółki (kontroler) lub pracownik partnera są upoważnieni do weryfikacji karty na podstawie dokumentu tożsamości oraz do zatrzymania karty użytkowanej niezgodnie z jej przeznaczeniem lub postanowieniami Regulaminu (pkt 5 Regulaminu). Niezbędna jest zatem weryfikacja przez partnerów Spółki tożsamości posiadaczy kart zamierzających skorzystać z ich usług w ramach programu [...], co jest równoznaczne z przetwarzaniem danych tych osób w celu określonym przez Spółkę, to jest zapewnieniem, aby z karty korzystał wyłącznie jej posiadacz.

Wobec powyższego Generalny Inspektor Ochrony Danych Osobowych stanął na stanowisku, iż to Spółka jest administratorem danych posiadaczy kart [...].

Należy też zauważyć, iż Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 1 grudnia 2009 r. (sygn. I OSK 227/09) podzielił stanowisko Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych, iż administratorem danych użytkowników imiennych przedpłaconych kart płatniczych był bank, a nie pracodawca, który jako posiadacz tych kart decydował, którzy z pracowników będą korzystać z kart. Jak Sąd wskazał, cele i środki przetwarzania danych osobowych objęte były w tym przypadku decyzją Banku, a nie pracodawcy.

Odnosząc się do twierdzenia Spółki, iż podstawę prawną przetwarzania danych posiadaczy kart [...] przez Spółkę, jako administratora danych, stanowi art. 23 ust. 1 pkt 5 ustawy, zgodnie z którym przetwarzanie danych osobowych jest dopuszczalne, jeżeli jest to niezbędne dla wypełnienia prawnie usprawiedliwionych celów realizowanych przez administratorów danych albo odbiorców danych, a przetwarzanie nie narusza praw i wolności osoby, której dane dotyczą, stwierdzić należy, iż ww. przesłanka w niniejszej sprawie nie ma zastosowania.

Pełnomocnik Spółki wskazał, iż prawnie usprawiedliwiony cel wynika z prowadzonej przez Spółkę działalności i jest nim realizacja usług w ramach zawartych z klientami umów o świadczenie usług oraz że przetwarzanie danych posiadaczy kart [...] nie narusza praw i wolności tych osób.

Należy zauważyć, iż zgodnie z art. 23 ust. 4 ustawy za prawnie usprawiedliwiony cel, o którym mowa w art. 23 ust. 1 pkt 5 ustawy uważa się w szczególności:

1) marketing bezpośredni własnych produktów lub usług administratora danych;

2) dochodzenie roszczeń z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej.

Z powyższego wynika, iż prawnie usprawiedliwiony cel przetwarzania danych osobowych nie tylko musi się mieścić w ramach prowadzonej działalności gospodarczej, ale musi go cechować szczególna właściwość, która powoduje, iż inne przesłanki przetwarzania danych osobowych, określone w art. 23 ust. 1 ustawy, nie mogą być brane pod uwagę. W przedmiotowym stanie faktycznym mamy bowiem do czynienia z sytuacją, gdy to wyłącznie od woli podmiotu danych (osoby mogącej uczestniczyć w programie [...]) zależy, czy jej udział w tym programie ma być realizowany. Pozyskanie danych przez Spółkę nie powinno zatem nastąpić bez zgody (na przetwarzanie danych osobowych) osoby, której dane dotyczą.

Wobec powyższego uznać należało, iż w przypadku posiadaczy kart [...], którzy nie udzielili Spółce zgody na przetwarzanie ich danych osobowych, nie legitymuje się ona przesłanką, o której mowa w art. 23 ust. 1 pkt 1 ustawy, uprawniającą do przetwarzania ich danych osobowych.

Pełnomocnik Spółki wskazał ponadto, iż pozyskanie przez Spółkę od posiadaczy kart [...] zgód na przetwarzanie ich danych w terminie dwóch miesięcy jest niemożliwe, ponieważ Spółka przetwarza dane osobowe niespełna sześciuset tysięcy posiadaczy kart [...], a przyjęty przez Spółkę model biznesowy nie zakłada, poza sporadycznymi przypadkami, bezpośredniej relacji z tymi osobami (w zdecydowanej większości przypadków Spółka nie ma danych kontaktowych posiadaczy), lecz zasadniczo opiera się na relacji bezpośredniej z klientami i partnerami. Jak strona wskazała, pozyskanie w tych warunkach zgody na przetwarzanie danych od wszystkich posiadaczy kart [...] wymaga dłuższego okresu i dlatego Spółka wniosła o przedłużenie terminu do wykonania decyzji do sześciu miesięcy.

W decyzji z dnia 15 lipca 2015 r., sygn. DIS/DEC-594/15/62961, Generalny Inspektor nakazał Spółce zaprzestanie w terminie dwóch miesięcy od dnia, w którym ta decyzja stanie się ostateczna, przetwarzania danych osobowych posiadaczy kart [...] bez podstawy prawnej, tj. bez zgody na przetwarzanie ich danych osobowych przez B. S.A. w ramach programu [...].

A zatem, w związku z tym, iż jak wynika z treści wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy, Spółka zamierza usunąć uchybienie w procesie przetwarzania danych osobowych posiadaczy kart [...], będące przedmiotem niniejszego postępowania administracyjnego, poprzez pozyskanie od ww. posiadaczy zgód na przetwarzanie ich danych osobowych, a tym samym zaprzestać przetwarzania tych danych bez podstawy prawnej, Generalny Inspektor uwzględnił argumentację strony i przedłużył terminu wykonania nakazu, określonego w decyzji z dnia 15 lipca 2015 r., sygn. DIS/DEC-594/15/62961.

Pełnomocnik Spółki wniosł o uchylenie decyzji z dnia 15 lipca 2015 r., sygn. DIS/DEC-594/15/62961 w całości, jednakże nie wskazał powodów, dla których powinna zostać ona

uchylona w zakresie umarzającym postępowanie w przedmiotowej sprawie. W związku z tym Generalny Inspektor Ochrony Danych Osobowych w tym zakresie decyzję utrzymał w mocy.

Dlatego też, oceniając ponownie całokształt zebranego materiału dowodowego w przedmiotowej sprawie, Generalny Inspektor Ochrony Danych Osobowych rozstrzygnął jak w sentencji.

Decyzja jest ostateczna. Na podstawie art. 21 ust. 2 ustawy o ochronie danych osobowych w związku z art. 53 § 1 i art. 54 § 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. Nr 153, poz. 1270), od niniejszej decyzji stronie przysługuje prawo wniesienia skargi do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie, w terminie 30 dni od dnia doręczenia niniejszej decyzji, za pośrednictwem Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych (na adres: ul. Stawki 2, 00-193 Warszawa).

W razie niewykonania decyzji w terminie zostanie wobec podmiotu zobowiązanego do jej wykonania wszczęte postępowanie egzekucyjne na podstawie przepisów ustawy z dnia 17 czerwca 1966 r. o postępowaniu egzekucyjnym w administracji (Dz. U. z 2005 r. Nr 229, poz. 1954 z późn. zm.).