



**GENERALNY INSPEKTOR
OCHRONY DANYCH
OSOBOWYCH**

dr Wojciech R. Wiewiórowski

Warszawa, dnia 19 października 2010 r.

DIS/DEC-1212/41382/10

dot. [...]

D E C Y Z J A

Na podstawie art. 104 § 1 i art. 105 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2000 r. Nr 98, poz. 1071 z późn. zm.), art. 12 pkt 2, art. 18 ust. 1 pkt 1 i art. 22 w związku z art. 23 ust. 1 i art. 7 pkt 5 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych (Dz. U. z 2002 r. Nr 101, poz. 926 z późn. zm.), po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego w sprawie przetwarzania danych osobowych przez P. Sp. z o.o.,

I. Nakazuję P. Sp. z o.o., usunięcie uchybień w procesie przetwarzania danych, poprzez:

1. Sformułowanie klauzuli zawierającej oświadczenie o wyrażeniu zgody na przetwarzanie danych osobowych przez L. Sp. z o.o., P. Sp. z o.o. i T. S.A. w celach marketingowych i statystycznych oraz dla celów analiz rynkowych, znajdującej się na formularzu rejestracyjnym w programie [...] (dostępnym na stronie internetowej [...]), w taki sposób, aby zapewnić osobie wypełniającej ten formularz opcjonalność (możliwość wyboru) w kwestii wyrażenia zgody na przetwarzanie jej danych osobowych przez P. Sp. z o.o. i T. S.A., w terminie 14 dni od dnia, w którym niniejsza decyzja stanie się ostateczna.

II. W pozostałym zakresie postępowanie umarzam.

U z a s a d n i e

Inspektorzy upoważnieni przez Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych przeprowadzili w P. Sp. z o.o. (dalej także: Spółce), kontrolę zgodności przetwarzania danych

osobowych z przepisami o ochronie danych osobowych sygn. akt [...], tj. ustawą z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych (Dz. U. z 2002 r., Nr 101, poz. 926 z późn. zm.), zwaną dalej ustawą, oraz rozporządzeniem Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie dokumentacji przetwarzania danych osobowych oraz warunków technicznych i organizacyjnych, jakim powinny odpowiadać urządzenia i systemy informatyczne służące do przetwarzania danych osobowych (Dz. U. Nr 100, poz. 1024), zwanym dalej rozporządzeniem. W toku kontroli odebrano ustne wyjaśnienia od pracowników Spółki oraz skontrolowano systemy informatyczne służące do przetwarzania danych osobowych. Stan faktyczny został szczegółowo opisany w protokole kontroli, który został podpisany przez pracownika Spółki, upoważnionego do reprezentowania P. Sp. z o. o. na podstawie pełnomocnictwa [...] Zarządu Spółki z dnia [...] września 2003 r.

Na podstawie tak zgromadzonego materiału dowodowego ustalono, że w procesie przetwarzania danych osobowych Spółka, jako administrator danych, naruszyła przepisy o ochronie danych osobowych. Uchybienia te polegały na:

1. Nieuprawnionym przetwarzaniu danych osobowych w zakresie szerszym niż to wynika z przepisów prawa tj. w art. 161 ust. 2 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (Dz. U. Nr 171 poz. 1800 ze zm.), a pozyskiwanych z kserokopii dokumentów takich m.in. jak: wizerunek, wzrost (art. 23 ust. 1 w zw. z art. 7 pkt 5 ustawy).
2. Niezasadnym zbieraniu za pośrednictwem formularza [...] dla użytkowników usługi przedpłaconej zgody na przetwarzanie danych do celów związanych z realizacją umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych pomimo istnienia podstawy prawnej do zbierania tych danych określonej w art. 161 ust. 2 ustawy Prawo telekomunikacyjne (art. 23 ust. 1 w zw. z art. 7 pkt 5 ustawy).
3. Niezasadnym pozyskiwaniu za pośrednictwem formularza [...] oświadczenia o wyrażeniu zgody na przetwarzanie danych w celach marketingowych, pomimo iż na marketing własnych produktów i usług administratora danych nie jest wymagana zgoda użytkownika (art. 23 ust. 1 w zw. z art. 7 pkt 5 ustawy).
4. Pozyskiwaniu za pośrednictwem formularza [...] jednego oświadczenia o wyrażeniu zgody na przetwarzanie danych transmisyjnych dla dwóch odrębnych celów, tj. „dla celów świadczenia usług o wartości wzbogaconej przez czas świadczenia danej usługi i marketingu usług telekomunikacyjnych przez czas nieokreślony” (art. 23 ust. 1 w zw. z art. 7 pkt 5 ustawy).
5. Zbieraniu za pośrednictwem strony internetowej dotyczącej oferty utrzymaniowej oświadczeń o wyrażeniu zgody na „przetwarzanie danych osobowych dla celów marketingowych, a także na otrzymywanie informacji handlowej skierowanej za pomocą środków komunikacji elektronicznej (e-maile, SMSy itp.)”, tj. bez wskazania w jakich celach marketingowych będą wykorzystywane

dane osobowe klientów oraz pozyskiwaniu jednego oświadczenia zgody na przetwarzanie danych osobowych w dwóch odrębnych celach (art. 23 ust. 1 w zw. z art. 7 pkt 5 ustawy).

6. Niezapewnieniu swobody przy składaniu oświadczenia o wyrażeniu zgody pozyskiwanej od osób rejestrujących się w programie [...] wypełniających formularz dostępny na stronie internetowej [...] na przetwarzanie ich danych osobowych, w tym danych oznaczonych jako dodatkowe przez różnych administratorów danych tj. L. Sp. z o. o., P. Sp. z o. o. i T. S.A. oraz nie wskazaniu, które dane są dodatkowe (art. 23 ust. 1 w zw. z art. 7 pkt 5 ustawy).

W związku z powyższym, w dniu [...] lipca 2010 r. Generalny Inspektor Ochrony Danych Osobowych wszczął z urzędu postępowanie administracyjne w niniejszej sprawie w celu wyjaśnienia okoliczności sprawy sygn. [...].

W odpowiedzi na zawiadomienie o wszczęciu postępowania administracyjnego pełnomocnik Spółki pismem z dnia [...] sierpnia 2010 r. znak: [...], złożył wyjaśnienia, z których wynika, że:

1. Spółka dokonała aktualizacji formularza dotyczącego wyrażenia zgody przez abonentów Spółki na wykonanie kserokopii dowodu osobistego i innego dokumentu potwierdzającego tożsamość. Wprowadzono dodatkowo możliwość wyrażenia przez abonenta zgody na przetwarzanie danych osobowych zawartych w kopiowanych dokumentach w szerszym niż to wynika z przepisów zakresie tj. danych obejmujących: wizerunek (zdjęcie), rysopis, informację o wzroście oraz płci. Zaktualizowany formularz został niezwłocznie przekazany właściwym jednostkom organizacyjnym celem wdrożenia go w trakcie procesu zawierania umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych (jako załącznik Spółka przesłała zaktualizowany formularz).

2. Spółka, w związku z realizacją postanowień znowelizowanej ustawy Prawo telekomunikacyjne wycofała dotychczas obowiązujący formularz [...] i od [...] lipca 2010 r. w Spółce obowiązuje nowy wzór formularza [...], który spełnia wymogi określone w Zawiadomieniu o wszczęciu postępowania administracyjnego (jako załącznik Spółka przesłała formularz [...]).

3. Spółka podjęła decyzję o przeredagowaniu treści zgód w formularzu oferty utrzymaniowej realizowanej drogą internetową (jako załącznik Spółka przesłała wydruk formularza oferty utrzymaniowej realizowanej drogą internetową).

4. Odnośnie zastrzeżeń dotyczących oznaczenia dodatkowych danych osobowych, które przetwarzane są w związku z udziałem w Programie [...], Spółka zmieniła formularz wyrażenia zgody, który zostanie zamieszczony na stronie internetowej [...] w terminie do końca września 2010 r. Obejmuje on wyraźne wskazanie jakie dane są „danymi koniecznymi”, (to jest takimi, których podanie jest wymagane do wzięcia udziału w Programie [...]). Formularz zawiera też informację, że pozostałe dane, przekazywane dobrowolnie przez klientów, są danymi dodatkowymi

oraz daje możliwość odrębnego podania poszczególnych danych z tego zakresu, (jako załącznik Spółka przesłała treść zmienionego formularza).

5. Natomiast w zakresie uzyskiwania zgody klienta na przetwarzanie danych osobowych jednocześnie przez P. Sp. z o.o. oraz T. S.A., w ocenie Spółki takie działanie jest w pełni uprawnione i nie narusza prawa klientów do decydowania o podmiotach, które mogą przetwarzać dane osobowe w celach marketingowych. Przede wszystkim nie ulega wątpliwości, że decyzja o wyrażeniu powyższej zgody podejmowana jest autonomicznie przez klienta, a Spółka w żaden sposób nie ogranicza swobody klienta w tym zakresie. Omawiana sytuacja nie prowadzi przy tym do ujęcia w treści jednej zgody dwóch odrębnych oświadczeń co do przetwarzania danych osobowych przez P. Sp. z o.o. i T. S.A. Mamy natomiast do czynienia z jednym oświadczeniem (jedną zgodą), którego treścią jest akceptacja przez klienta faktu przetwarzania danych osobowych przez obie spółki. Ponadto, T. S.A. będąc 100% udziałowcem P. Sp. z o.o., wspólnie ze Spółką prowadzi aktywność rynkową, między innymi uczestnicząc w Programie [...]. Udział w Programie [...] został zaplanowany w Grupie Kapitałowej T. S.A. jako element wspierający aktywność marketingową obu zaangażowanych spółek (P. Sp. z o.o. oraz T. S.A.), które w ten sposób realizują wspólną strategię rynkową. Strategia ta opiera się m.in. na organizacji wspólnej sieci sprzedaży oraz innych formach współpracy. Tym samym, równoczesne pozyskiwanie przez T. S.A. oraz P. Sp. z o.o. (obok L. Sp. z o.o.) danych osobowych klientów obu spółek, jest istotnym elementem organizacji Programu [...] w ramach Grupy Kapitałowej T. S.A. W związku z powyższym, uwzględniając rzeczywisty, połączony funkcjonalnie cel przetwarzania przez T. S.A. i P. Sp. z o.o. danych uczestników Programu [...], będących jednocześnie klientami spółek (jednej lub obu), wyrażenie jednej zgody dotyczącej przetwarzania danych przez te podmioty, jest w pełni uzasadnione i nie narusza przepisów dotyczących dopuszczalnej treści oświadczeń woli oraz wymaganej przez ustawę o ochronie danych osobowych swobody jej wyrażenia. Nie ulega przy tym wątpliwości, że każdy z klientów ma pełną swobodę w zakresie wyrażenia (lub nie) powyższej zgody. Należy zaznaczyć, że w przypadku danych zbieranych przez P. Sp. z o.o. oraz T. S.A. na podstawie jednej zgody klienta, tworzone są dwa zbiory danych, odrębne dla każdej spółki, z których każda pozostaje niezależnym administratorem przetwarzanych danych.

Generalny Inspektor Ochrony Danych Osobowych po przeprowadzeniu analizy całokształtu materiału dowodowego zebranego w niniejszej sprawie zważył, co następuje:

Zgodnie z art. 7 pkt 5 ustawy, ilekroć w ustawie jest mowa o zgodzie osoby, której dane dotyczą - rozumie się przez to oświadczenie woli, którego treścią jest zgoda na przetwarzanie danych osobowych tego, kto składa oświadczenie; zgoda nie może być domniemana lub dorozumiana z oświadczenia woli o innej treści. Natomiast w myśl art. 23 ust. 1 pkt 1

ustawy, przetwarzanie danych jest dopuszczalne tylko wtedy, gdy osoba, której dane dotyczą, wyrazi na to zgodę, chyba że chodzi o usunięcie dotyczących jej danych.

Jak ustalono w toku kontroli osoby rejestrujące się w programie [...] wypełniają formularz dostępny na stronie internetowej [...]. Mogą one wyrazić, m.in. zgodę na przetwarzanie ich danych osobowych przez L. Sp. z o. o., P. Sp. z o. o. i T. S.A. w celach marketingowych (w tym otrzymywania informacji handlowych od Partnerów Programu [...]) i statystycznych oraz dla celów analiz rynkowych. Z treści ww. oświadczenia zgody wynika, że wszystkie ww. podmioty będą administratorami danych przetwarzającymi dane w tych samych celach. Zgoda wyrażana w wyżej opisanej formie nie stanowi swobodnego oświadczenia woli w zakresie wyboru podmiotów, które mogą na podstawie tej zgody przetwarzać dane osobowe uczestnika ww. programu. Osoba składająca oświadczenie nie ma bowiem możliwości zrezygnowania z wyrażenia zgody na przetwarzanie danych przez T. S.A. Zaakceptowanie oświadczenia w ww. formie jest jednoznaczne z wyrażeniem zgody na przetwarzanie danych przez wszystkie podmioty w nim wymienione.

Nie można zgodzić się z argumentacją Spółki, iż takie działanie jest w pełni uprawnione i nie narusza prawa klientów do decydowania o podmiotach, które mogą przetwarzać jego dane osobowe. Spółka, pomimo powiązań własnościowych z T. S.A., i wspólnych strategii rynkowych jest odrębnym administratorem danych. Jak wynika z powołanych wyjaśnień na podstawie kwestionowanego oświadczenia tworzone są przez ww. podmioty odrębne zbiory danych. Każdy z tych podmiotów powinien zatem legitymować się przesłanką do przetwarzania danych w zbiorze.

Zawarcie wskazanej zgody w treści jednego oświadczenia bez jednoczesnego zapewnienia możliwości wyboru oznacza, że osoba, której dane dotyczą, nie ma swobody w dysponowaniu swoimi danymi osobowymi, a w szczególności swobody w wyborze podmiotów, na rzecz których wyrazi zgodę na przetwarzanie danych osobowych. Wskazać zatem należy, iż w przypadku pozyskiwania przez administratora danych od osób, których dane dotyczą, zgody na przetwarzanie danych osobowych, zgoda taka powinna spełniać wymogi, o których mowa w art. 7 pkt 5 ustawy, tj. nie może być domniemana lub dorozumiana z oświadczenia woli o innej treści. Zgoda ta musi być sformułowana w sposób wyraźny i jednoznaczny i wyróżniać się spośród innych pochodzących od tej osoby informacji i oświadczeń woli (wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 11 kwietnia 2003 r. II SA 3942/02). Jednocześnie niezbędne jest umożliwienie osobie swobodnego wyrażenia woli w przedmiocie zgody na przetwarzanie jej danych, np. poprzez zapewnienie opcjonalności (możliwości wyboru) w klauzuli zgody na przetwarzanie danych osobowych, w szczególności wówczas gdy dane mają być przetwarzane przez różne podmioty. Brak swobody podczas wyrażania zgody na przetwarzanie danych osobowych czyni oświadczenie woli wadliwym

(art. 82 i nast. Kodeksu cywilnego). Należy także wskazać, że brak zapewnienia takiej swobody nie może być uzasadniany powiązaniem własnościowymi i wspólną strategią rynkową.

Wobec powyższego, klauzula zawierająca oświadczenie o wyrażeniu zgody na przetwarzanie danych osobowych przez P. Sp. z o.o. i T. S.A. w celach marketingowych i statystycznych oraz dla celów analiz rynkowych, znajdujące się na formularzu rejestracyjnym, powinna zostać sformułowana w taki sposób, aby zapewnić osobie wypełniającej ten formularz opcjonalność (możliwość wyboru) w kwestii wyrażenia zgody na przetwarzanie jej danych osobowych przez P. Sp. z o.o. i T. S.A.

Na podstawie przedstawionych dowodów należy natomiast stwierdzić, że pozostałe uchybienia w procesie przetwarzania danych osobowych, stanowiące przedmiot postępowania, zostały usunięte, tj.:

1. Zaktualizowano treść formularza dotyczącego wyrażenia zgody przez abonentów Spółki na wykonanie kserokopii dowodu osobistego i innego dokumentu potwierdzającego tożsamość, poprzez wprowadzenie możliwości wyrażenia przez abonenta zgody na przetwarzanie danych osobowych zawartych w kopiowanych dokumentach w szerszym zakresie, niż to wynika z przepisów prawa.
2. Wycofano ze stosowania w Spółce formularz [...], a nowy wzór ww. formularza wprowadzony [...] lipca 2010 r. nie budzi zastrzeżeń.
3. Przeredagowano treści zgód w formularzu oferty utrzymaniowej realizowanej drogą internetową.
4. Spółka zmieniła formularz wyrażenia zgody, który zostanie zamieszczony na stronie internetowej [...] w terminie do końca września 2010 r. zawierający wskazanie jakie dane są „danymi koniecznymi”, to jest takimi, których podanie jest wymagane do wzięcia udziału w Programie [...]. Formularz zawiera też informację, że pozostałe dane, przekazywane dobrowolnie przez klientów, są danymi dodatkowymi oraz daje możliwość odrębnego podania poszczególnych danych z tego zakresu.

Stosownie do art. 105 § 1 Kodeksu postępowania administracyjnego, gdy postępowanie z jakiegokolwiek przyczyny stało się bezprzedmiotowe, organ administracji publicznej wydaje decyzję o jego umorzeniu. Przesłanką umorzenia postępowania na podstawie art. 105 § 1 k.p.a. jest bezprzedmiotowość postępowania „z jakiegokolwiek przyczyny”, czyli z każdej przyczyny powodującej brak jednego z elementów materialnoprawnego stosunku prawnego w odniesieniu do jego strony podmiotowej lub przedmiotowej (wyrok NSA z 21 stycznia 1999 r. SA/Sz1029/97). Postępowanie należało umorzyć bowiem stwierdzone w toku kontroli uchybienia zostały w ww. zakresie usunięte.

Wobec powyższego, Generalny Inspektor Ochrony Danych Osobowych rozstrzygnął, jak w sentencji.

Decyzja jest ostateczna. Na podstawie art. 21 ust. 1 ustawy o ochronie danych osobowych oraz art. 129 § 2 Kodeksu postępowania administracyjnego, strona niezadowolona z niniejszej decyzji może zwrócić się do Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych (adres: ul. Stawki 2, 00-193 Warszawa) z wnioskiem o ponowne rozpatrzenie sprawy, w terminie 14 dni od dnia doręczenia niniejszej decyzji.