

Umowa w przedmiocie współadministrowania danymi osobowymi

r.pr. Anna Popowicz-Pazdej¹

Współadministrowanie danymi osobowymi jest instytucją, która została pierwszy raz wyraźnie uregulowana w ramach rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) z 27.4.2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (ogólne rozporządzenie o ochronie danych² zobowiązuje państwa członkowskie do podjęcia odpowiednich czynności w zakresie współadministrowania). Jeżeli dojdzie do zidentyfikowania takiej relacji współadministratorzy powinni m.in. uregulować wspólne uzgodnienia oraz udostępnić ich zasadniczą część. Przy czym RODO nie wskazuje ani formy, ani szczegółowych wytycznych w tym zakresie. Niniejszy artykuł ma zatem na celu zidentyfikowanie relacji współadministracji, a także analizę elementów określonych w ramach wspólnych uzgodnień dokonywanych pomiędzy współadministratorami. Poza elementami obligatoryjnymi w artykule znalazły się także propozycje elementów fakultatywnych wspomagających wywiązanie się współadministratorów z zasady rozliczalności.

Uwagi wstępne

W ramach RODO została po raz pierwszy uregulowana instytucja współadministrowania danymi osobowymi. Jak się okazało, w rzeczywistości zwykle rozróżnienie pomiędzy administratorem danych osobowych a wykonawcą ujawniło się jako niewystarczające³. Nie obejmowało bowiem sytuacji, w których kilka podmiotów działa wspólnie w ramach przetwarzania danych osobowych⁴.

Poprzednio obowiązująca unijna dyrektywa 95/46/WE nie zawierała pojęcia współadministrowania, niemniej jednak koncepcję tę można było wywnioskować z szerokiej interpretacji pojęcia administratora. Także poprzednio obowiązująca ustawa z 29.8.1997 r. o ochronie danych osobowych⁵ nie zawierała definicji współadministracji. W praktyce można było jednak ją wyinterpretować także z rozszerzonej definicji administratora danych. Taka interpretacja była aprobowana także w doktrynie. Zgodnie z jej poglądami możliwa jest sytuacja, w której z jednego zbioru danych osobowych administratorzy korzystają na równych prawach. Każdy jednak przetwarza te dane do własnych celów, mając jednocześnie wpływ na cel i sposób przetwarzania danych osobowych, ich treść, możliwość uzupełniania zbioru oraz wykorzystywania zawartych w nim danych⁶. Koncepcja współadministrowania nie jest zatem całkowicie nowa.

Pojęcie współadministrowania danymi osobowymi w RODO

W ramach RODO instytucja współadministrowania została uregulowana w art. 26. Zgodnie z treścią tego przepisu do współadministrowania dochodzi w sytuacji, gdy co najmniej dwóch administratorów wspólnie ustala cele i sposoby

przetwarzania. Dodatkowo sama definicja administratora z art. 4 pkt 7 RODO uwzględnia także sytuacje współadministrowania⁷. To wyraźne uregulowanie kwestii współadministrowania ma na celu zapewnienie nie tylko ogólnej zgodności z przepisami rozporządzenia w zgodzie z zasadą rozliczalności, zgodności z zasadami przetwarzania (art. 5 RODO), ale przede wszystkim zapewnienia odpowiednich praw osobom, których dane dotyczą, w tym potrzeby pełnej kompensacji powstałej szkody w wyniku przetwarzania niezgodnego z prawem.

Aby to osiągnąć, w art. 26 zostały wskazane wytyczne co do zdefiniowania zakresu odpowiedzialności w ramach wspólnych uzgodnień. RODO nie wskazuje jednak konkretnych wytycznych co do kształtu czy też zakresu tych uzgodnień. Niezbędne jest zatem przeanalizowanie zarówno

¹ Studentka II roku Doktoranckich Studiów Stacjonarnych Prawa Na Wydziale Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego.

² Dz.Urz. UE L Nr 119, s. 1, dalej jako: RODO.

³ Por. Opinia Europejskiego Inspektora Ochrony danych z 7.11.2019 r. dotycząca koncepcji administratora, procesora oraz współadministrowania danymi osobowymi, https://edps.europa.eu/sites/edp/files/publication/19-11_07_edps_guidelines_on_controller_processor_and_jc_reg_2018_1725_en.pdf, s. 22–23 (dostęp z 30.8.2020 r.).

⁴ Por. Opinia Grupy Roboczej art. 29 (WP29) 1/2010 z 16.2.2010 dotycząca koncepcji administratora oraz procesora, dostępna na stronie internetowej: <https://archiwum.giodo.gov.pl/pl/1520057/3595>, s. 18 (dostęp z 31.8.2020 r.).

⁵ Ustawa z 29.8.1997 r. o ochronie danych osobowych (Dz.U. Nr 133, poz. 883 ze zm.).

⁶ Por. A. Mednis, Administrator danych i podmiot przetwarzający dane na zlecenie – status prawny, zakres praw i obowiązków, problemy definicyjne, [w:] G. Szpor (red.), Ochrona danych osobowych, Warszawa 2009, s. 79. Por. podobnie K. Witkowska-Nowakowska, [w:] D. Lubasz, E. Bielak-Jomaa (red.), Komentarz do ogólnego rozporządzenia o ochronie danych, Warszawa 2018, s. 614.

⁷ Zgodnie z treścią przepisu art. 4 pkt 7 RODO, administrator danych to osoba fizyczna lub prawna, organ publiczny, jednostka lub inny podmiot, który samodzielnie lub wspólnie z innymi ustala cele i sposoby przetwarzania danych osobowych.

elementów obligatoryjnych tych uzgodnień, jak i elementów fakultatywnych, które mogą wpłynąć na lepsze zabezpieczenie interesów administratorów w ramach wspólnej współpracy. W konsekwencji dojdzie także do wykazania spełnienia zasady rozliczalności⁸. Na początku konieczne jest jednak ustalenie, kiedy faktycznie mamy do czynienia ze współadministrowaniem danymi osobowymi.

Przesłanki występowania współadministrowania danymi osobowymi

Do współadministrowania danymi osobowymi dochodzi w przypadku choćby potencjalnej możliwości lub prawa decydowania o celach lub sposobach przetwarzania danych osobowych⁹. Stąd też, aby można było wskazywać na istnienie w konkretnym przypadku relacji współadministracji, konieczne jest kumulatywne spełnienie dwóch warunków: po pierwsze – w takiej relacji pozostawać musi co najmniej dwóch administratorów, po drugie – administratorzy ci muszą wspólnie ustalać cele i sposoby przetwarzania. Dla stwierdzenia współadministrowania oraz przyznania poszczególnym administratorom statusu „współadministratora” nie wystarcza zatem, by pozostawali oni w jakiegokolwiek relacji związanej z przetwarzaniem danych osobowych. Ich relacja bowiem nacechowana być musi współdziałaniem przy ustalaniu celów i sposobów przetwarzania¹⁰.

Sytuację tę najlepiej obrazuje ostatnie orzeczenie TS z 5.6.2018 r. w sprawie *Unabhängiges Landeszentrum für Datenschutz Schleswig-Holstein* przeciwko *Wirtschaftsakademie Schleswig-Holstein GmbH*¹¹, dotyczące przetwarzania danych przez portal społecznościowy Facebook oraz właściciela fanpage’a utworzonego za pomocą narzędzi udostępnionych przez Facebooka. Oba podmioty w świetle powyższego zostały uznane za współadministratorów danych osobowych.

Nie ulega wątpliwości, że administratorem danych w tym przypadku jest Facebook, jako platforma przetwarzająca pliki cookies instalowane na komputerze użytkownika fanpage’a. Natomiast właściciel fanpage’a został uznany za administratora, ponieważ również może otrzymywać anonimowe statystyczne informacje dotyczące osób odwiedzających fanpage, które w powiązaniu z innymi danymi połączenia stanowią dane osobowe. W tym kontekście Trybunał podniósł, że utworzenie fanpage’a na Facebooku wiąże się z podjęciem przez jego administratora działań polegających na ustaleniu parametrów zależnych w szczególności od jego użytkowników docelowych, jak również od celów w zakresie zarządzania lub promocji jego działalności, co wpływa na przetwarzanie danych osobowych na potrzeby statystyk sporządzonych na podstawie liczby odwiedzających fanpage’a.

Administrator ten może za pomocą filtrów udostępnionych przez Facebooka zdefiniować kryteria, na podstawie których statystyki te muszą być sporządzane, a nawet określić kategorie osób, których dane osobowe będą wykorzystywane przez Facebooka¹². Fanpage natomiast jest stroną, która może być założona zarówno przez użytkowników indywidualnych, jak i biznesowych. W tym celu po zarejestrowaniu się na Facebooku właściciel fanpage’a może wykorzystywać go do zaprezentowania się użytkownikom tego portalu społecznościowego, jak również osobom odwiedzającym fanpage’a. Jest także uprawniony do zamieszczania informacji wszelkiego rodzaju na rynku mediów i poglądów. Wtedy jest także uprawniony automatycznie do otrzymania za pośrednictwem funkcji „Facebook Insights” anonimowych informacji statystycznych o użytkownikach fanpage’a. Dane te są gromadzone dzięki plikom cookies, z których każdy zawiera przypisany kod użytkownika. Są one aktywne przez dwa lata i zapisywane przez Facebooka na twardym dysku komputera lub na każdym innym nośniku osób odwiedzających fanpage’a. Kod użytkownika można następnie powiązać z danymi połączenia użytkowników zarejestrowanych na Facebooku. Zostaje on automatycznie pobrany i przetworzony w chwili otwarcia fanpage’ów¹³. W takiej sytuacji zatem możliwe jest zidentyfikowanie takiego użytkownika, a więc dochodzi do przetwarzania danych osobowych przez właściciela fanpage’a. Otrzymywanie tych informacji jest automatyczne w tym sensie, że nie jest możliwe wyłączenie ich otrzymywania. Choć decyzja odnośnie do sposobów przetwarzania należy do Facebooka, sama możliwość umieszczenia przez Facebooka plików cookies, do których dostęp ma właściciel fanpage’a, sprawia, że jest on w tym zakresie współodpowiedzialny za takie przetwarzanie¹⁴.

⁸ Por. art. 5 ust. 2 RODO.

⁹ Por. Opinia Europejskiego Inspektora Ochrony Danych z 7.11.2019 r. dotycząca koncepcji administratora, procesora oraz współadministrowania danymi osobowymi, https://edps.europa.eu/sites/edp/files/publication/19-11_07_edps_guidelines_on_controller_processor_and_jc_reg_2018_1725_en.pdf, s. 23 (dostęp z 30.8.2020 r.). Jako przykłady współadministrowania wskazuje się współadministrowanie w grupach kapitałowych, gdy spółki wspólnie zarządzają talentami, w relacjach pomiędzy agencjami ubezpieczeń i ubezpieczycielami, a także przy bancassurance (sprzedaży ubezpieczeń przez banki), tak: M. Gawroński, RODO. Przewodnik ze wzorami, Warszawa 2018, s. 160.

¹⁰ M. Sakowska-Baryła, Komentarz do art. 26 RODO, Legalis/el. 2018.

¹¹ Zob. wyrok TSUE z 5.6.2018 r., C-210/16, *Unabhängiges Landeszentrum für Datenschutz Schleswig-Holstein* przeciwko *Wirtschaftsakademie Schleswig-Holstein GmbH*, Legalis.

¹² *Ibidem*, pkt 36.

¹³ Por. pkt 15 wyroku TSUE z 5.6.2018 r., C-210/16, *Unabhängiges Landeszentrum für Datenschutz Schleswig-Holstein* przeciwko *Wirtschaftsakademie Schleswig-Holstein GmbH*, Legalis.

¹⁴ Podobne stanowisko zostało zaprezentowane w Opinii Grupy Roboczej Art. 29 (ang. *Article 29 Working Party's Opinion 5/2009 on online social networking*, przyjętej 12.6.2009 r., https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2009/wp163_en.pdf (dostęp z 30.8.2020 r.). Użytkownicy portali społecznościowych ściągający dane dotyczące osób trzecich mogą być uznani za administratorów, pod warunkiem że nie odbywa się to w zakresie wyjątku dotyczącego korzystania dla własnych celów (ang. *household exception*).

Z powyższego orzeczenia można wysnuć kilka wniosków. Po pierwsze, co od dawna nie jest kwestionowane, do współadministrowania może dojść niezależnie od faktycznego dostępu do danych osobowych przez obu (lub więcej) współadministratorów¹⁵. W tym zakresie wystarczający jest sam potencjalny dostęp do danych osobowych. Po drugie, samo prawo lub możliwość wpływania na cele i sposoby przetwarzania kwalifikuje dany podmiot jako administratora (lub współadministratora). Po trzecie, odpowiedzialność współadministratora, który nie jest właścicielem całego procesu przetwarzania ogranicza się jedynie do zakresu, za który jest odpowiedzialny (ma wpływ)¹⁶. Oznacza to, że administrator może zwolnić się z tego zakresu odpowiedzialności, wobec którego jest w stanie wykazać, że w żaden sposób nie może być odpowiedzialny za tę szkodę¹⁷. Po czwarte, odpowiedzialność ta może być następnie limitowana w odniesieniu do konkretnego stanu faktycznego. Jest to zasada ogólna dotycząca odpowiedzialności ponoszonej na gruncie RODO. W tym zakresie jakiegokolwiek wyłączenie z odpowiedzialności będzie wymagało wykazania przez danego współadministratora, że zastosował wszelkie możliwe środki, aby zapobiec szkodliwemu zdarzeniu. Z tego też względu nie będzie wystarczający dowód, że nie został naruszony jakiegokolwiek przepis prawa lub innych regulacji¹⁸. Oznacza to, że w pierwszej kolejności odpowiedzialność ta jest solidarna, przy czym nie jest wyłączona możliwość późniejszego dochodzenia zwrotnego odszkodowania w zależności od poziomu zawinienia. Po piąte, definicja współadministratora jest szeroka. Nie oznacza to jednak, zgodnie z opinią Rzecznika Generalnego *M. Bobka*, że instytucja współadministracji powinna być odnoszona do przetwarzania w ogólności. Powinno się ją bowiem interpretować w odniesieniu do czynności przetwarzania¹⁹.

Powyższy wniosek jest bardzo istotny, ponieważ potwierdza, że również w stosunku do współadministratorów należy stosować zasady odpowiedzialności oparte na limitowaniu odpowiedzialności. Chociaż wobec osób, których dane dotyczą, taki współadministrator będzie odpowiadał za całość szkody, to jednak na zasadach roszczenia zwrotnego będzie on mógł domagać się zwrotu w części, w której nie ponosi odpowiedzialności w odniesieniu do konkretnej czynności przetwarzania. To zaś oznacza, że każdą sytuację faktyczną należy podzielić na konkretne czynności przetwarzania, jeśli to możliwe. Następnie w stosunku do każdej z nich ustalać, czy występuje stosunek współadministrowania. Stąd też np. jedynie wspólne korzystanie z oprogramowania nie będzie świadczyło o występowaniu współadministrowania.

Obowiązki ciążące na współadministratorach danych osobowych. Elementy obligatoryjne umowy o współadministrowaniu danymi osobowymi

Uznanie danych podmiotów za współadministratorów nakłada na nich obowiązek ustalenia wspólnych uzgodnień określających ramy współpracy w ramach wspólnego przetwarzania danych osobowych. W treści przepisu brak wytycznych co do formy zawarcia takich wspólnych uzgodnień. Nie ulega wątpliwości, iż wspólne uzgodnienia będą wywoływały skutki prawne umowy. Mogą zatem przybrać postać umowy²⁰. Co do formy tej umowy pomiędzy współadministratorami brak jest wytycznych w treści art. 26 RODO. Z ust. 2 zd. 2 tego przepisu wynika jedynie, że zasadnicza część uzgodnień powinna mieć sformalizowaną formę, ponieważ powinna zostać udostępniona osobom, których dane dotyczą²¹. Zarówno zatem ta część zasadniczych uzgodnień, jak i całe porozumienie może być zawarte w dowolnej formie dla celów dowodowych. Dalsze szczegóły co do formy powinny być dokonane przez

¹⁵ Por. wyroki TSUE: z 10.7.2018 r., C-25/17, *Tietosuojavaluutettu* przy udziale *Jahovan todistajat*, Legalis oraz z 5.6.2018 r., C-210/16, *Unabhängiges Landeszentrum für Datenschutz Schleswig-Holstein* przeciwko *Wirtschaftsakademie Schleswig-Holstein GmbH*, Legalis, pkt 43.

¹⁶ Niemiecka doktryna rozróżnia w tym zakresie dwie formy współadministrowania: pełne i częściowe współadministrowanie.

¹⁷ Por. motyw 146 RODO, zgodnie z treścią którego: „Jeżeli administratorzy lub podmioty przetwarzające uczestniczą w tym samym przetwarzaniu, każdy administrator lub podmiot przetwarzający powinien odpowiadać prawnie za całość szkody. Jeżeli jednak zostaną włączeni do jednego postępowania sądowego zgodnie z prawem państwa członkowskiego, odszkodowaniem można obarczyć każdego z administratorów i każdy z podmiotów przetwarzających stosownie do ich winy za szkodę wynikłą z przetwarzania, o ile osobie, której dane dotyczą, zapewnione zostanie pełne i skuteczne odszkodowanie za poniesioną szkodę. Każdy administrator lub podmiot przetwarzający, który wypłacił pełne odszkodowanie, może następnie dochodzić roszczeń regresowych wobec innych administratorów lub podmiotów przetwarzających uczestniczących w tym samym przetwarzaniu” oraz wyrok TSUE z 29.7.2019 r., C-40/17, *Fashion ID GmbH & Co. KG* przeciwko *Verbraucherzentrale NRW eV*, Legalis.

¹⁸ Por. *V. Colcelli*, Joint controller agreement under GDPR, Conference Paper, June 2019, s. 1041.

¹⁹ Por. Opinia Rzecznika Generalnego *M. Bobka* do wyroku TSUE z 29.7.2019 r., C-40/17, *Fashion ID GmbH & Co. KG* przeciwko *Verbraucherzentrale NRW eV*, Legalis – <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-40/17#> (dostęp z 30.8.2019 r.).

²⁰ Załącznikiem do tej umowy mogą być Warunki Świadczenia Usług (ang. *SLA – Service Level Agreement*), zawierające specyfikacje techniczne takiego przetwarzania.

²¹ W praktyce może zostać udostępniona na stronie internetowej w ramach tam umieszczonych klauzul informacyjnych lub polityki prywatności. Sugestię jednak co do umieszczenia tych informacji w ramach klauzuli informacyjnej wyraził Europejski Inspektor Ochrony Danych w treści Opinii z 7.11.2019 r. dotyczącej koncepcji administratora, procesora oraz współadministrowania danymi osobowymi, s. 29 oraz Angielski Urząd Ochrony Danych Osobowych, (ang. *Information Commissioners Office – ICO*) w informacji odnośnie do współadministracji – <https://ico.org.uk/for-organisations/guide-to-data-protection/guide-to-the-general-data-protection-regulation-gdpr/controllers-and-processors/what-does-it-mean-if-you-are-joint-controllers/> (dostęp z 31.8.2020 r.).

pryzmat innych przepisów RODO. Warto zatem zaczerpnąć rozwiązań, korzystając choćby z rozwiązań umowy powierzenia, a więc zastosować formę pisemną, w tym elektroniczną²². Forma pisemna do celów dowodowych tej umowy polega bowiem na możliwości udowodnienia przez danego współadministratora treści takiego porozumienia, zgodnie z zasadą rozliczalności z art. 5 ust. 2 RODO.

Z kolei w odniesieniu do wspomnianej wyżej „zasadniczej treści uzgodnień” w doktrynie niemieckiej wskazuje się, że sformułowanie „zasadnicze” obejmuje właśnie podział obowiązków łącznie ze wskazaniem ich realizacji w odniesieniu do osób, których dane dotyczą, obowiązki prawne, jak też wyznaczenie punktu kontaktowego²³. Od zasadniczej treści uzgodnień należy odróżnić obligatoryjne elementy umowy wskazane w treści przepisu art. 26 RODO, które powinny zostać uregulowane pomiędzy stronami umowy o współadministrowaniu danymi osobowymi. Do obligatoryjnych elementów umowy art. 26 RODO zalicza znacznie szerszy katalog obejmujący: obowiązek ustalenia odpowiednich praw i obowiązków w zgodności z obowiązkami wynikającymi z RODO, odzwierciedlenie odpowiednich ról i odpowiedzialności w odniesieniu do osób, których dane dotyczą, zapewnienie ochrony praw i wolności osób, których dane dotyczą, wyznaczenia punktu kontaktowego, przejrzysty podział obowiązków pomiędzy administratorami oraz pomiędzy ich procesorami²⁴.

Koncepcja zastosowania konstrukcji klauzul z umowy powierzenia do umowy o współadministrowaniu danymi osobowymi. Elementy fakultatywne umowy o współadministrowaniu

Powyższe obowiązki współadministratorów są zbliżone do obowiązków zawartych w art. 28 RODO w odniesieniu do umowy powierzenia przetwarzania danych osobowych. Także cel umowy powierzenia oraz umowy o współadministrowaniu jest zbliżony. Głównym celem obu instytucji jest takie uregulowanie relacji przetwarzania przez więcej niż jeden podmiot, aby odpowiednio zabezpieczyć prawa osób, których dane dotyczą. Obie instytucje w praktyce różnią się tym, w jaki sposób dochodzi do rozkładu kontroli nad ustaleniem celów i sposobów przetwarzania.

Nie sposób zatem nie zauważyć, że relacja współadministrowania w swojej konstrukcji zakłada działanie dwóch odrębnych administratorów, którzy ze względu na wspólne działania są zobowiązani do uregulowania swojego stosunku prawnego w taki sposób, aby spełnić wymagania RODO wspólnie. Konsekwencją nieprawidłowego współdziałania

jest ich odpowiedzialność za całość poniesionej szkody. Dlatego też powinni być zainteresowani w takim uregulowaniu swojego stosunku, by móc wykazać przestrzeganie zasady rozliczalności, tak jakby sami dokonywali danej czynności przetwarzania. Także z perspektywy osoby, której dane dotyczą, są traktowani jako jeden administrator zobowiązany do przestrzegania przepisów RODO. W razie naruszenia osoba, której dane dotyczą, może zwrócić się do któregośkolwiek z administratorów, niezależnie od wskazania przez nich w ramach uzgodnień punktu kontaktowego. Natomiast koncepcja powierzenia przetwarzania danych osobowych zakłada, że podmiot powierzający działa w odniesieniu do danej czynności przetwarzania w imieniu administratora²⁵. Musi on jednak wypełnić niektóre obowiązki lub zapewnić spełnienie pozostałych obowiązków związanych z przestrzeganiem RODO niejako „za niego”. Podstawowa różnica zatem polega na tym, iż w stosunku powierzenia istnieją dwa podmioty, ale tylko jeden z nich pozostaje administratorem. Natomiast w stosunku współadministrowania mamy do czynienia z dwoma osobnymi administratorami.

Kolejna różnica odnosi się do kwalifikacji prawnej umowy powierzenia oraz umowy o współadministrowaniu na gruncie cywilnoprawnym. Ze względu na działanie przez podmiot powierzający jedynie w imieniu administratora w literaturze wykształconej na gruncie jeszcze poprzednio obowiązującej ustawy o ochronie danych osobowych²⁶ kwalifikowano umowę powierzenia jako postać umowy o świadczenie usług, do której odpowiednie zastosowanie znajdą przepisy Kodeksu cywilnego o zleceniu²⁷. Z tej perspektywy podmiot powierzający traktowano jako dłużnika, natomiast administrator był w tej relacji wierzycielem. Natomiast w przypadku współadministrowania należałoby uznać, że mamy analogicznie do czynienia albo z dwoma wierzycielami, ale zobowiązanymi do świadczenia pewnego rodzaju usług, albo z *quasi*-wspólnikami zobowiązanymi do działania w określonym celu. W związku z tym, w zależności od postanowień umowy można by kwalifikować ten stosunek jako bądź to dwustronną umowę zlecenia, bądź też stosunek *quasi*-spółki. Ta ostatnia kwalifikacja prawna byłaby o tyle właściwa, iż w ramach postanowień umowy spółki mamy realizację wspólnego celu, a odpowiedzialność wspólników za działania jest solidar-

²² Por. art. 28 ust. 9 RODO.

²³ Por. J. Hartung, komentarz do art. 26, [w:] J. Kühling, B. Buchner (red.), *Datenschutz – Grundverordnung/ BDSG*, Warszawa 2017, pkt 26.

²⁴ Por. art. 26 RODO.

²⁵ Por. art. 28 RODO.

²⁶ Ustawa z 29.8.1997 r. o ochronie danych osobowych (Dz.U. z 1997 r., Nr 133, poz. 883).

²⁷ Tak: J. Barta, P. Fajgielski, R. Markiewicz, Komentarz do art. 28 ustawy o ochronie danych osobowych, Warszawa 2004, s. 619; podobnie A. Drozd, Komentarz do art. 28 ustawy o ochronie danych osobowych, Warszawa 2008, s. 197.

na²⁸. Niemniej jednak odpowiednia kwalifikacja charakteru prawnego umowy o współadministracji wykracza znacznie poza ramy niniejszego opracowania. Co jest jednak ważne dla przedmiotowych rozważań, to zwrócenie uwagi na istotne różnice także pod względem charakteru prawnego pomiędzy umową powierzenia a umową o współadministracji.

Z tego względu instytucję powierzenia przetwarzania danych z art. 28 RODO należy stosować jedynie odpowiednio. Odpowiednie stosowanie przepisów prawa generalnie oznacza, że pewne przepisy ustanowione w swoim założeniu dla określonej grupy stosunków mogą być także stosowane w odniesieniu do innej grupy stosunków, przy czym – w zależności od rozmaitych uwarunkowań natury prawnej – mogą być one stosowane względem tej innej grupy stosunków bez żadnych zmian, z pewnymi zmianami albo też w ogóle nie mogą być stosowane²⁹.

W odniesieniu do art. 28 RODO, odnoszącego się do umowy powierzenia, nie będą na pewno stosowane postanowienia odnośnie do udokumentowanych poleceń administratora³⁰. Nie ulega bowiem wątpliwości, że jest to obowiązek charakterystyczny dla stosunku powierzenia i działania przez podmiot powierzający w imieniu administratora. Kwestię wprowadzenia postanowień odnośnie do audytu także należy rozważyć w danym przypadku. Ponieważ jednak współadministratorzy są odrębnymi podmiotami zobowiązanymi samodzielnie do spełnienia obowiązków, z tego względu mogą zwyczajnie nie być skłonni do udostępnienia swoich pomieszczeń czy też dokumentacji³¹. Tym bardziej że przepisy prawa nie nakładają na nich wprost takiego obowiązku.

Z drugiej strony w ramach umowy o współadministracji mogą pojawić się postanowienia dodatkowe, które nie będą znajdowały się zwyczajowo w ramach umowy powierzenia. Do takich postanowień należy przykładowo kwestia przeprowadzania oceny skutków dla ochrony danych wywiedziona z art. 35 RODO. Zasadniczo ten obowiązek należy do administratora, podmiot przetwarzający może jedynie pomagać w jego wypełnieniu³². W stosunku współadministracji istnieje dwóch administratorów, którzy mogą być potencjalnie być zobowiązani do przeprowadzenia oceny skutków dla ochrony danych. W takich sytuacjach w ramach umowy o współadministracji należałoby uwzględnić rozkład obowiązków w tym zakresie pomiędzy współadministratorami.

W odniesieniu natomiast do pozostałych obowiązków wskazanych w art. 28 ust. 3 RODO – mogą one znaleźć zastosowanie wprost w tym znaczeniu, że mogą być pomocne w celu wykazania należytego przestrzegania RODO. A skoro prawodawca unijny w ramach umowy powierzenia uregulował tę relację bardziej szczegółowo, to w ramach umowy o współadministracji wskazane jest odpowiednie (z uwzględnieniem charakteru instytucji współadministracji) uregulowanie obowiązków do tych, które wynikają z umowy powierzenia.

Takie stanowisko zajmowane jest także w niemieckiej doktrynie³³. Co istotne, dodatkowe elementy ponad te wskazane w art. 26 RODO będą fakultatywnymi elementami umowy o współadministracji, zabezpieczającymi jednak interes współadministratorów oraz osób, których dane dotyczą.

W związku z tym, w ramach wspólnych uzgodnień powinno dojść, po pierwsze, do dokładnego opisu całego procesu przetwarzania danych osobowych, w tym określenia celu, sposobów, okresu przetwarzania, kategorii danych objętych procesem³⁴. Jest to o tyle istotne, że jak wyżej wskazano, w razie konieczności przypisania odpowiedzialności, istotne jest ustalenie, jaki jest rzeczywisty wpływ na przetwarzanie danych osobowych. Po drugie, w ramach takiej umowy powinno dojść do ogólnego opisu obowiązków każdego ze współadministratorów. Celem wyraźnego rozdziału obowiązków będzie możliwość potencjalnego zwrotnego dochodzenia odszkodowania w razie zaniedbania tych obowiązków. Pierwotna pozostaje odpowiedzialność wspólna współadministratorów³⁵. Jest to także warunek *sine qua non* zapewnienia należytej ochrony prawom i obowiązkom osób, których dane dotyczą³⁶. Dodatkowo konieczne jest wskazanie, który ze współadministratorów i w jakim zakresie zapewnia odpowiednie udokumentowanie dla potrzeb wykazania zgodności przetwarzania z rozporządzeniem 2016/679.

W ramach takiej umowy powinno także dojść do wyraźnego uregulowania obowiązków w zakresie tzw. klauzul informacyjnych zgodnie z art. 13, 14 RODO oraz pozostałych obowiązków dotyczących udzielenia informacji podmiotom danych oraz realizacji praw osób, których dane dotyczą³⁷. Co istotne, w odniesieniu do art. 13 RODO – informacje przekazywane przez współadministratorów powinny być przekazywane w trakcie przetwarzania danych osobowych. Natomiast w odniesieniu do klauzuli z art. 14 RODO – informacje te powinny być przekazywane najpóźniej w chwili ich otrzymania przez osoby, których dane dotyczą. W tym zakresie istotne jest też ustalenie odpowiedzialności za brak wypełnienia tych

²⁸ Chociaż w tym przypadku brak jest obowiązku wnoszenia jakichkolwiek wkładów.

²⁹ J. Nowacki, Odpowiednie stosowanie przepisów prawa, PiP 1964, z. 3, s. 367 i n.

³⁰ Por. art. 28 ust. 3 lit. a) RODO.

³¹ Por. art. 28 ust. 3 lit. h) RODO.

³² Por. art. 35 ust. 9 RODO.

³³ Por. podobnie K. Witkowska-Nowakowska, [w:] D. Lubasz, E. Bielak-Jomaa (red.), Komentarz do Ogólnego Rozporządzenia o Ochronie Danych, Warszawa 2018, s. 622.

³⁴ Por. art. 28 ust. 3 RODO.

³⁵ Por. K. Witkowska-Nowakowska, [w:] D. Lubasz, E. Bielak-Jomaa (red.), Komentarz..., s. 621.

³⁶ Por. motyw 79 RODO, zgodnie z treścią którego: „Ochrona praw i wolności osób, których dane dotyczą, oraz obowiązki i odpowiedzialność prawna, administratorów i podmiotów przetwarzających – także w odniesieniu do monitorowania ze strony organów nadzorczych i do środków przez nie stosowanych – wymagają dokonania w ramach niniejszego rozporządzenia jasnego podziału obowiązków, także w sytuacji, gdy administrator określa cele i sposoby przetwarzania wspólnie z innymi administratorami lub gdy operacji przetwarzania dokonuje się w imieniu administratora”.

³⁷ W szczególności praw wynikających z art. 15 i 22 RODO.

obowiązków oraz powiązanych obowiązków z art. 24, 25, 32, 33, 34 i 35 RODO³⁸.

Ponadto w ramach umowy o współadministrowaniu danymi osobowymi powinny być zawarte informacje odnośnie do odpowiedzialności i zadań współadministratorów co do monitorowania oraz współpracy z organami nadzorczymi. Powyższa regulacja stanowi także wobec części doktryny podstawowy (obligatoryjny) element porozumienia. Celem jest odpowiednie zabezpieczenie praw osób, których dane dotyczą w razie wystąpienia naruszeń. Z tego też względu nie ma żadnego znaczenia, czy w relacji współadministratorów występują oni samodzielnie, czy też dochodzi do jakiegokolwiek powierzenia danych osobowych. Stąd też umowa w zakresie współadministrowania powinna także uwzględniać zasady postępowania wobec osób trzecich, w tym w zakresie powierzenia czynności przetwarzania czy też transferów danych do państw trzecich, z uwzględnieniem zasad wskazanych w RODO, zapewniających odpowiedni poziom ochrony³⁹.

Podsumowanie

Zidentyfikowanie relacji współadministrowania jest bardzo istotne dla spełnienia obowiązku rozliczalności, a RODO nakłada obowiązek kontroli takich relacji. Relacje te powstają niezależnie od faktycznego dostępu do danych osobowych

– istotny pozostaje bowiem wpływ na sposoby i cele przetwarzania. Wpływ ten ponadto może być jedynie potencjalny. Nie musi zatem faktycznie być wykorzystywany przez danego współadministratora. Zidentyfikowanie relacji współadministrowania nakłada na współadministrowatorów wiele obowiązków, których uregulowanie powinno nastąpić w formie umowy zawartej w formie pisemnej, w tym elektronicznej. Część tej umowy zwana „zasadniczą częścią uzgodnień” powinna być udostępniona podmiotom danych. Pozostałe obligatoryjne elementy umowy (wspólnych uzgodnień) zostały wskazane wprost w przepisie. Fakultatywne elementy można natomiast wywieść z regulacji dotyczącej umowy powierzenia, stosowanej odpowiednio. Jest to bowiem w pewnym sensie analogiczna relacja, której sformalizowane elementy oraz forma zostały uregulowane wprost w przepisach RODO. Zastosowanie elementów fakultatywnych do umowy o współadministrowaniu obok tych wprost wskazanych w przepisie może w przyszłości zapobiec nie tylko naruszeniu RODO, ale także może wzmocnić reputację współadministratorów zobowiązanych do wydobywania na światło dzienne zasadniczej części swoich uzgodnień.

³⁸ Por. też K. Witkowska-Nowakowska, [w:] D. Lubasz, E. Bielak-Jomaa (red.), Komentarz..., s. 622.

³⁹ Por. art. 44 i n. RODO.

Słowa kluczowe: współadministrowanie, umowa o współadministrowaniu, dane osobowe, umowa powierzenia, RODO.

Agreement on coadministration of personal data

Coadministration of personal data is an institution which for the first time is clearly regulated within the regulation of the European Parliament and the Council of 27 April 2016, on protection of natural persons regarding processing of personal data and free movement of such data and repealing Directive 95/46/EC (General Data Protection Regulation makes member states obliged to take appropriate action regarding coadministration). If there is identification of such a relation, co-administrators should, i.a. regulate joint agreements and make them available. However, GDPR does not point to any forms nor specific guidelines in this regard. The present article aims to identify the relation of coadministration, and analyze the elements stipulated within joint agreements made among co-administrators. Apart from mandatory elements, in the article there are also proposals of facultative elements which support fulfillment of the accountability principle by co-administrators.

Keywords: coadministration, coadministration agreement, personal data, entrustment agreement, GDPR.



beck.pl
Wydawnictwo C.H. BECK



www.beck.pl