Warszawa, dnia 27 kwietnia 2018 r.

Pani
Edyta Bielak – Jomaa
Generalny Inspektor
Ochrony Danych Osobowych

STANOWISKO
ZWIĄZKU PRACODAWCÓW BRANŻY INTERNETOWEJ INTERACTIVE ADVERTISING BUREAU (IAB POLSKA) W/S PROPONOWANEGO WYKAZU RODZAJÓW PRZETWARZANIA, DLA KTÓRYCH WYMAGANE JEST PRZEPROWADZENIE OCENY SKUTKÓW DLA OCHRONY DANYCH

W odpowiedzi na opublikowany przez Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych proponowany wykaz rodzajów przetwarzania, dla których wymagane jest przeprowadzenie oceny skutków dla ochrony danych w rozumieniu art. 35 ust. 4 RODO („**Projekt**"), IAB Polska pragnie przedstawić swoje stanowisko.

Związek Pracodawców Branży Internetowej IAB Polska (dalej: „IAB Polska") zrzesza ponad 230 członków, wśród których znajdują się m.in. największe portale internetowe, sieci reklamowe, domy mediowe i agencje interaktywne.

Rodzaje przetwarzania dla których „może wystąpić wysokie ryzyko"

Kluczowe ryzyko związane z opublikowanym przez GIODO Projektem jest związane nie z samą koniecznością dokonania oceny skutków dla ochrony danych w rozumieniu art. 35 RODO („**Ocena**"), a z normą wynikającą z art. 36 RODO. Ten przepis zobowiązuje administratora do przeprowadzenia uprzednich konsultacji z organem nadzorczym, jeżeli Ocena wskaże, że przetwarzanie powodowałoby wysokie ryzyko, gdyby administrator nie zastosował środków w celu zminimalizowania tego ryzyka. W konsekwencji, konsultacji będzie wymagało każde przetwarzanie, które – według wykonanej Oceny - związane jest z wysokim ryzykiem, mimo, że takie ryzyko jest wyłącznie hipotetyczne, ponieważ administrator podjął środki je minimalizujące. Tym niemniej, zgodnie z dyspozycją art. 36 RODO, poziom ryzyka należy badać przy założeniu, że takie środki nie zostały podjęte.

GIODO w Projekcie posługuje się sformułowaniem *„Przykłady operacji/zakresu danych/okoliczności, w których <u>może wystąpić wysokie ryzyko</u> naruszenia dla danego rodzaju*

operacji przetwarzania", a więc niejako sugeruje że takie ryzyko istnieje, jeszcze przed przeprowadzeniem Oceny.

IAB widzi zagrożenie polegające na tym, że - niezależnie od wyników indywidualnej Oceny - w interpretacji GIODO większość operacji wskazanych w Projekcie będzie spełniała to kryterium i organ będzie żądał przeprowadzenia konsultacji w trybie art. 36 RODO. Takie konsultacje oprócz nakładu środków związanych z ich prowadzeniem, wpłyną na wydłużenie czasu potrzebnego na wdrożenie danego rozwiązania.

Ocena jako narzędzie ochrony danych osobowych

Podkreślamy, że IAB, co do zasady nie kwestionuje zasadności przeprowadzenia Oceny w przypadku podejmowania działań ostatecznie wskazanych w Projekcie. Ocena skutków dla ochrony danych (z ang. *data protection impact assessment*, dalej „*Ocena"*) stanowi bardzo istotne narzędzie, które pozwala na ochronę praw i wolności osób których dane dotyczą. Jednocześnie, jest to narzędzie, które powinno być zarezerwowane dla szczególnych rodzajów przetwarzania, które z dużym prawdopodobieństwem mogą powodować wysokie ryzyko dla osób fizycznych. Wskazanie zbyt szerokiego katalogu czynności, w tym rutynowych, typowych dla obrotu gospodarczego jako czynności powodujących konieczność wykonania Oceny, doprowadzi w rezultacie do rutynowego i być może niezbyt dokładnego prowadzenia takiej analizy. Ponadto, będzie wiązało się z nadmiernymi obowiązkami dla administratorów danych. Uważamy że lista wydana w trybie art. 35 ust. 4 powinna możliwie precyzyjnie wskazywać tylko takie rodzaje przetwarzania, które powodują realne i wysokie ryzyko naruszenia praw lub wolności osób fizycznych.

Uwagi do poszczególnych rodzajów czynności

Poniżej przedstawiamy uwagi IAB do poszczególnych rodzajów czynności wskazanych w Projekcie.

pkt. 1, 2, 3, 5 i 6 Przetwarzanie danych w szeroko rozumianych celach marketingowych

W Projekcie przetwarzanie danych w celach marketingowych jest wskazane jako obszar ryzyka, dla pięciu kategorii przetwarzania: (1) Ewaluacja lub ocena; (2) Zautomatyzowane podejmowanie decyzji; (3) Systematyczne monitorowanie na dużą skalę; (4) Dane przetwarzane na dużą skalę; (5) Przeprowadzanie porównań, ocena lub wyciąganie wniosków. Trudno znaleźć argumenty na poparcie takiej propozycji. Przetwarzanie danych w celach marketingowych służy wyłącznie dopasowaniu reklamy do przewidywanych oczekiwań klienta. Dla podmiotów danych ma ono ten skutek, że nie docierają do nich reklamy z ofertami nieistotnymi lub zbędnymi. Dodatkowo, precyzyjne dopasowanie reklam wpływa na zmniejszenie ogólnej ich liczby. Nie sposób również bronić stanowiska, że dopasowana reklama może skutkować swojego rodzaju wykluczeniem. Jej mechanizmy w dynamiczny sposób dostosowują treści do aktywności użytkownika. Tak więc wystarczy, że ten zacznie interesować się inną tematyką, a zacznie otrzymywać innego rodzaju komunikaty.

pkt. 5 Dane przetwarzane na dużą skalę - Dane powierzone do przetwarzania, w tym systemy, w których przetwarzający wykonuje operacje na danych różnych administratorów.

Istotą tego kryterium, które odwołuje się do skali przetwarzania, powinna być ilość danych, wielorakie kryteria zbieranych danych, wielość lokalizacji itd. wskazujące na przetwarzanie tzw. *big data.* Tymczasem wskazany przykład oznacza, że każdy przetwarzający, który świadczy usługi więcej niż jednemu administratorowi, będzie musiał dla swoich operacji prowadzić Ocenę (Oceny). Trudno znaleźć uzasadnienie dla umieszczenia takiej kategorii w Projekcie. Zakładając, że intencją GIODO nie jest objęcie każdego rodzaju powierzenia przetwarzania wymogiem przeprowadzenia Oceny, należy doprecyzować wskazane kryterium oraz przykłady je ilustrujące. Dla większości przetwarzających bowiem, spełnienie wymogów z art. 28, 30, 32 RODO w wystarczający sposób zabezpieczy prawa i wolności podmiotów danych, związanych z powierzeniem przetwarzania. Kryterium wskazane w Projekcie narzuca na przetwarzających dodatkowy, nieprzewidziany przepisami RODO, wymóg przeprowadzenia Oceny dla niemal wszystkich swoich operacji.

W tym miejscu należy również podkreślić, że wbrew sugestii zawartej w Projekcie, to właśnie podmioty, które profesjonalnie świadczą usługi powierzenia przetwarzania danych, są w zwykle lepiej zabezpieczone przed ich "wyciekami", niż administratorzy danych, przetwarzający dane na własną rękę, bez profesjonalnego wsparcia. Nie jest zatem uzasadnione twierdzenie, że samo przetwarzanie danych dla innych podmiotów (administratorów) powoduje wysokie ryzyko naruszenia praw i wolności.

pkt. 6 Przeprowadzanie porównań, ocena lub wyciąganie wniosków na podstawie analizy danych pozyskanych z różnych źródeł - Przetwarzanie danych spoza zbioru określonego w Kodeksie pracy na podstawie zgody pracownika.

W ocenie IAB powyższy przykład nie stanowi trafnej ilustracji wskazanego kryterium. Trudno zrozumieć, czemu zbieranie danych na podstawie zgody pracownika jest traktowane jako obszar wystąpienia "analizy danych pozyskanych z różnych źródeł". Zarówno w przypadku danych z katalogu Kodeksu pracy (np. imienia i nazwiska pracownika, adresu zamieszkania), jak danych zbieranych na podstawie zgody (np. zdjęcia, informacji o hobby), źródłem będzie pracownik. Przykład ten wymaga zatem doprecyzowania.

pkt 7 Przetwarzanie danych dotyczących osób, których ocena i świadczone im usługi są uzależnione od podmiotów lub osób, które dysponują uprawnieniami władczymi i/lub oceniającymi –

W ocenie IAB podany jako ilustrujący powyższe kryterium przykład, tj. „*Przetwarzanie danych, w których dokonuje się klasyfikacji lub ocen osób, których dane dotyczą, pod względem np. wieku, płci, a następnie klasyfikację tę wykorzystuje się do przedstawienia ofert lub innych działań, które mogą mieć wpływ na prawa i wolność osób, których dane są przetwarzane*" nie przystaje do tego kryterium. Kryterium to odnosi się do przetwarzania danych w stosunkach władczych lub w innych sytuacjach gdy równowaga sił miedzy osobą a administratorem jest zaburzona. Grupa Robocza Art. 29 wskazuje tu np. osoby cierpiące na zaburzenia świadomości, chore, starsze itd. Natomiast powyższy przykład podany w Projekcie dotyczy praktycznie każdej analizy bazy dokonanej np. do celów marketingowych lub jakichkolwiek innych. Nie wydaje się, że celem GIODO jest stwierdzenie, że każda operacja polegająca na prostym podziale bazy osób (jakichkolwiek) według kryterium płci lub wieku oznacza operację,

która powoduje wysokie ryzyko dla praw osób. Z tego względu, przykład ten powinien zostać zmieniony na relewantny dla komentowanego kryterium.

pkt. 9 Transgraniczne przekazywanie danych poza Unię Europejską:

Włożenie na administratora obowiązku dokonania Oceny, w przypadku jakichkolwiek transferów danych poza granice Unii Europejskiej wydaje się być nadmiarowym. Transfer danych poza UE jest już w samym RODO obwarowany dodatkowymi wymogami wskazanymi w Rozdziale V RODO, które mają zapewnić odpowiedni stopień ochrony transferowanych danych. Nie jest zatem zasadne dodawanie kolejnego wymogu wobec takich transferów, ponad ten przewidziany w RODO.

Co więcej, należy zwrócić uwagę, że mimo że wstępnie rozważane na gruncie projektu rekomendacji, kryterium to zostało odrzucone przez Grupę Roboczą Art. 29 i nie znajduje się w ostatecznym wykazie opublikowanym przez ten organ (wersja z 4 października 2017). Co więcej, kryterium to pokrywa się zakresem z kryterium z pkt 5, gdzie geograficzna skala przetwarzania danych jest czynnikiem który stosuje się w toku oceny tego kryterium.

* * *

Powyżej podane przykłady oraz kryteria powinny w ocenie IAB zostać przeanalizowane i zmienione, aby odzwierciedlały tylko te operacje, które faktycznie mogą powodować wysokie ryzyko dla podmiotów danych.

Z poważaniem,

Włodzimierz Schmidt

Prezes Zarządu