

Prawnie uzasadnione interesy jako podstawa przetwarzania danych *online*

Michał Czerniawski¹

Nie budzi wątpliwości, że przesłanką legalizującą przetwarzanie danych osobowych, która jest najbezpieczniejsza z perspektywy administratora danych działającego *online* i która jednocześnie przyznaje podmiotowi danych najpełniejszą kontrolę nad tym, co dzieje się z jego danymi, jest zgoda osoby, której dane dotyczą. Wraz z postępem technologicznym i rozwojem zautomatyzowanych metod przetwarzania danych osobowych, a także wzrostem ich złożoności, zwłaszcza w Internecie, uzyskanie zgody spełniającej przewidziane w przepisach prawa wymogi staje się zadaniem coraz trudniejszym i mniej praktycznym z punktu widzenia administratora. Stąd też, m.in. w kontekście przetwarzania danych osobowych w celach marketingowych *online*, w przypadku danych niebędących danymi wrażliwymi, coraz częściej preferuje się przesłankę prawnie uzasadnionych interesów. W niniejszym opracowaniu autor analizuje przyczyny niewielkiej popularności prawnie usprawiedliwionych celów realizowanych przez administratorów jako podstawy przetwarzania danych osobowych, z którą mieliśmy do czynienia w Polsce przed 25.5.2018 r., a także stawia tezę, że po rozpoczęciu stosowania RODO powołanie się na prawnie uzasadnione interesy jako taką podstawę stało się znacznie łatwiejsze.

Uwagi wstępne

Jednym z powodów uchwalenia ogólnego rozporządzenia Parlamentu Europejskiego UE 2016/679 z 27.4.2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych², które zastąpiło dyrektywę 95/46/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 24.10.1995 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w zakresie przetwarzania danych osobowych i swobodnego przepływu tych danych³, był szybki rozwój techniki, w szczególności Internetu⁴ i coraz większe niedostosowanie obowiązujących uprzednio przepisów prawa do realiów technologicznych. Wpływ technologii doprowadził przede wszystkim do wprowadzenia nowych (m.in. prawo do przenoszenia danych⁵) i rozszerzenia dotychczasowych (m.in. w zakresie obowiązku informacyjnego) uprawnień osób, których dane dotyczą. Choć RODO nie wprowadza diametralnych zmian w stosunku do podstaw przetwarzania danych ustanowionych już w dyrektywie 95/46/WE, to będąc aktem prawa bezpośrednio stosowanym w państwach członkowskich, w przypadku Polski eliminuje istniejącą dotychczas niezgodność pomiędzy ustawą z 29.8.1997 r. o ochronie danych osobowych⁶ a ww. dyrektywą w zakresie prawnie uzasadnionych interesów jako podstawy przetwarzania danych osobowych. W mojej ocenie od 25.5.2018 r. administratorzy danych mogą ją stosować w znacznie szerszym zakresie, niż było to możliwe pod rządami ustawy o ochronie danych osobowych z 1997 r.

Płynność przetwarzania danych osobowych w środowisku *online*

Funkcjonowanie w społeczeństwie informacyjnym wiąże się nieodzownie z przetwarzaniem danych osobowych.

Jednocześnie wraz z rozwojem techniki i nowych sposobów przetwarzania, coraz bardziej złożonych oraz w znacznej mierze opartych na rozwiązaniach uniezależnionych od ludzkiej decyzji (przede wszystkim algorytmach) bądź na decyzjach podejmowanych w czasie rzeczywistym przez użytkowników sieci (a więc wymagających szybkiej reakcji i coraz częściej zautomatyzowanych), wzrasta dążenie administratorów danych do dysponowania podstawą do przetwarzania danych o odpowiednim poziomie elastyczności. Specjaliści od marketingu badają m.in., ile czasu użytkownik sieci potrzebuje na podjęcie decyzji czy też co może go zniechęcić do zrobienia zakupów na konkretnej witrynie internetowej (np. liczba niezbędnych kliknięć, ilość potrzebnych zgód, czas trwania całego procesu itd.). Naturalnym kierunkiem działania administratorów danych, zwłaszcza w środowisku *online*, jest jak najdalsze usprawnianie procesów przetwarzania danych oso-

¹ Autor jest prawnikiem w Stałym Przedstawicielstwie RP w Brukseli, gdzie zajmuje się m.in. ochroną danych osobowych i cyberbezpieczeństwem. Był jednym z negocjatorów ogólnego rozporządzenia o ochronie danych.

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

³ Dz.Urz. UE L Nr 281, s. 31; dalej jako: dyrektywa 95/46/WE.

⁴ Motyw 6 RODO wprost stanowi, iż „szybki postęp techniczny i globalizacja przyniosły nowe wyzwania w dziedzinie ochrony danych osobowych. Skala zbierania i wymiany danych osobowych znacząco wzrosła. Dzięki technologii zarówno przedsiębiorstwa prywatne, jak i organy publiczne mogą na niespotykaną dotąd skalę wykorzystywać dane osobowe w swojej działalności”.

⁵ Szerzej na ten temat prawa do przenoszenia danych M. Czerniawski, Obowiązki administratora danych wynikające z prawa do przenoszenia danych, [w:] G. Sibiga (red.), Wdrażanie ogólnego rozporządzenia o ochronie danych. Aktualne problemy prawnej ochrony danych osobowych, Warszawa 2017, s. 28–34; W.R. Wiewiórowski, Prawo do przenoszenia danych w ogólnym rozporządzeniu o ochronie danych osobowych, EPS 2017, Nr 5, s. 23–30.

⁶ Ustawa z 29.8.1997 r. o ochronie danych osobowych, t.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 922 ze zm. – częściowo uchylona; dalej jako: OchronaDanychU97 lub ustawa z 1997 r.

bowych. Operacje przetwarzania danych osobowych coraz częściej zachodzą automatycznie, bez ingerencji administratora danych, często są przeprowadzane przez różne podmioty, w wielu celach, z wykorzystaniem zróżnicowanych środków. Żyjemy także w czasach, w których coraz rzadziej zdarza się, aby pojedynczy podmiot miał pełną kontrolę nad całym procesem przetwarzania danych osobowych. Standardem stało się, że w procesy przetwarzania danych zaangażowanych jest wiele podmiotów, a każdy z nich wykonuje tylko część operacji. W społeczeństwie informacyjnym bez dysponowania podstawą przetwarzania danych osobowych o odpowiedniej elastyczności coraz trudniejsze staje się nie tylko świadczenie złożonych usług, ale także wykorzystanie w pełni potencjału Internetu rzeczy czy też rozwiązań opartych na sztucznej inteligencji (AI)⁷. Podsumowując, nie powinno dziwić dążenie administratorów danych do ograniczania liczby zgód zbieranych od użytkowników w środowisku *online* i skorelowana z nim rosnąca popularność prawnie uzasadnionych interesów jako podstawy przetwarzania danych osobowych w Internecie (do której jednak polscy administratorzy danych wciąż podchodzą z pewną ostrożnością).

Regulujący tę podstawę prawną art. 6 ust. 1 lit. f) RODO wskazuje, że zgodne z prawem jest przetwarzanie niezbędne do celów wynikających z prawnie uzasadnionych interesów realizowanych przez administratora lub przez stronę trzecią, z wyjątkiem sytuacji, w których nadrzędny charakter wobec tych interesów mają interesy lub podstawowe prawa i wolności osoby, której dane dotyczą, wymagające ochrony danych osobowych, w szczególności gdy osoba, której dane dotyczą, jest dzieckiem.

Podstawa ta, co istotne w środowisku *online*, nie wymaga więc aktywnego działania po stronie użytkownika, w szczególności składania przez niego jakiegokolwiek oświadczenia woli. Jednocześnie sam art. 6 ust. 1 lit. f) RODO nie pozwala na swobodne przetwarzanie danych na podstawie ww. interesów – nakazuje bowiem wyważenie interesów administratora lub strony trzeciej z interesami lub podstawowymi prawami i wolnościami osoby, której dane dotyczą. Nie budzi wątpliwości, że przetwarzanie oparte na art. 6 ust. 1 lit. f) RODO powinno odbywać się z pełnym poszanowaniem praw osoby, której dane dotyczą, a wprowadzenie dodatkowego obostrzenia w postaci „testu nadrzędności” pozwalającego na przetwarzanie danych, tylko w sytuacji gdy interesy administratora lub strony trzeciej przeważają nad interesami, prawami lub wolnościami podmiotu danych, było słusznym zabiegiem unijnego prawodawcy. Nie wolno zapominać, iż podstawa ta stanowi odejście od zasady samostanowienia przez osobę, której dane dotyczą, o tym, co dzieje się z jej danymi, a przez to potencjalnie wiąże się z większym ryzykiem naruszenia jej praw czy wolności. Tytułem przykładu słusznie zauważa się w doktrynie, że wykluczone jest powołanie się na przesłankę z art. 6 ust. 1 lit. f) RODO w przypadku za-

miaru przetwarzania danych w celach marketingowych, gdy osoba, której dane dotyczą, uprzednio wyraźnie odmówiła udzielenia zgody na przetwarzanie danych w tych celach⁸. Takie działanie stanowiłoby bowiem naruszenie jej praw. W doktrynie obecny jest pogląd, że w ogóle nie można powoływać się na art. 6 ust. 1 lit. f) rozporządzenia 2016/679, przetwarzając dane osobowe dziecka⁹. Stanowisko to wydaje się zbyt daleko idące, wciąż bowiem trzeba przeprowadzić „test nadrzędności” i decyzję oprzeć na jego rezultacie. Należy jednak zgodzić się z twierdzeniem, że co do zasady prawnie uzasadnione interesy realizowane przez administratora lub przez stronę trzecią nie będą mieć nadrzędnego charakteru wobec interesów bądź podstawowych praw i wolności dziecka, a ewentualne przetwarzanie takich danych na podstawie tej przesłanki będzie wymagać podjęcia przez administratora danych szczególnych środków ochrony. Ponadto art. 6 ust. 1 lit. f) znajduje ograniczone zastosowanie względem organów publicznych, ponieważ RODO wprost zakazuje powoływania się na tę podstawę, w przypadku gdy przetwarzania dokonują organy publiczne w ramach realizacji swoich zadań¹⁰. Warto jednak pamiętać, że dane osobowe są przetwarzane przez organy publiczne także poza wykonywaniem takich zadań, w ramach codziennej działalności, ale niejako w ich sferze „prywatnej” np. w celu dochodzenia roszczeń. Dobrym przykładem obrazującym przetwarzanie danych *online* przez sektor publiczny poza realizacją jego zadań, jest stan faktyczny w sprawie C-582/14 *Breyer*, w której ustalono, że zbieranie przez niemiecką administrację federalną adresów IP użytkowników Internetu odwiedzających jej strony podlega przepisom dyrektywy 95/46/WE, gdyż świadcząc usługi medialne *online* i odpowiadając za przetwarzanie dynamicznych adresów IP, działa ona, mimo przysługującego jej statusu władz publicznych, w charakterze podmiotu prywatnego¹¹. Stąd też, w niektórych sytuacjach, organy publiczne mogą

⁷ Wymaga to jednak istnienia odpowiednich gwarancji praw osób, których dane dotyczą. Przestrożą powinny być tu chociażby rozwiązania oparte na AI wprowadzane na szeroką skalę w Chińskiej Republice Ludowej, gdzie z jednej strony spółki takie jak Alibaba czy Tencent inwestują olbrzymie środki w rozwój tej technologii i jest ona też intensywnie wspierana przez chiński rząd, z drugiej strony jest ona wykorzystywana przez rząd w sposób budzący zastrzeżenia z perspektywy praw osób, których dane dotyczą. Zob. G. Williams, Why China will win the global race for complete AI dominance, Wired, <https://www.wired.co.uk/article/why-china-will-win-the-global-battle-for-ai-dominance> (dostęp z 29.8.2018 r.); P. Mozur, Inside China's Dystopian Dreams: A.I., Shame and Lots of Cameras, The New York Times, <https://www.nytimes.com/2018/07/08/business/china-surveillance-technology.html> (dostęp z 29.8.2018 r.).

⁸ Za: P. Litwiński, P. Barta, M. Kawecki, [w:] P. Litwiński (red.), Rozporządzenie UE w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i swobodnym przepływem takich danych. Komentarz, Legalis/el. 2017, komentarz do art. 6.

⁹ *Ibidem*.

¹⁰ Szerzej na temat uzasadnionych interesów administratora w sektorze publicznym M. Gumularz, Uzasadniony interes w sektorze publicznym – na przykładzie monitoringu, ABI Expert, 2018, Nr 2, s. 16–18.

¹¹ Zob. wyrok TS z 19.10.2016 r., C-582/14 *Patrick Breyer* przeciwko Bundesrepublik Deutschland, pkt 53.

wykorzystywać art. 6 ust. 1 lit. f) RODO jako podstawę przetwarzania danych osobowych.

Podstawa ta dobrze wpisuje się w przyjętą w RODO zasadę podejścia opartego na ryzyku, pozwalając administratorowi na większą swobodę przetwarzania danych, bez konieczności angażowania osoby, której dane dotyczą (nie wymagając wyrażenia przez nią zgody, podpisania umowy itd.), ale także narażając go na odpowiedzialność za naruszenie przepisów, w przypadku gdy jego działania okażą się niezgodne z przepisami RODO. Powołanie się na nią związane jest z koniecznością przeprowadzenia wspomnianego powyżej „testu nadrzędności”, a motyw 69 RODO jednoznacznie wskazuje, że za wykazanie, iż ważne prawnie uzasadnione interesy administratora mają nadrzędny charakter wobec interesów lub podstawowych praw i wolności osoby, której dane dotyczą, powinien odpowiadać administrator. Stąd też w przypadku powoływania się na art. 6 ust. 1 lit. f) RODO warto dobrze udokumentować podstawy swojej decyzji. Nie wolno także zapominać, że po stronie administratora danych wymaga on wykonania obowiązku informacyjnego.

Prawnie uzasadnione interesy a pewność prawa

Wbrew pierwotnym intencjom Komisji Europejskiej¹² w ostatecznej wersji tekstu RODO nie znalazła się delegacja dla Komisji do wydania wytycznych doprecyzowujących i harmonizujących rozumienie art. 6 ust. 1 lit. f) RODO. Brak takiego aktu prawnego z jednej strony uniemożliwił Komisji Europejskiej jakąkolwiek regulację tej kwestii, pozostawiając ją w gestii organów nadzorczych i sądów, z drugiej – potencjalnie prowadzi do powstania niepewności prawnej. W ostatecznym rozrachunku, mając na względzie charakter tego przepisu, a stanowi on klauzulę generalną, brak takiej delegacji należy ocenić pozytywnie, gdyż powinien on pozostać dostatecznie ogólny i elastyczny, aby można go było stosować, uwzględniając zachodzące zmiany tak technologiczne, jak i związane ze sposobami przetwarzania danych osobowych.

W przypadku chęci powołania się na prawnie uzasadnione interesy realizowane przez administratora lub przez stronę trzecią konieczna jest indywidualna ocena każdego stanu faktycznego. Interesy, aby można było się na nie powoływać, muszą być dostatecznie skonkretyzowane, nie mogą być czymś potencjalnym i niepewnym. Przykładowo przy przetwarzaniu danych w celach marketingowych będziemy co do zasady mówić o interesie ekonomicznym – dopasowanie reklam czy dotarcie do potencjalnych klientów z towarami lub usługami służy *de facto* lepszej sprzedaży tychże towarów bądź usług. Uzasadniony interes może obejmować interesy gospodarcze, faktyczne lub prawne, a gdy podmiot nie prowadzi działalności gospodarczej – interesy oparte na celach statutowych¹³.

Należy zgodzić się ze stanowiskiem, że prawnie uzasadnione interesy to nie interesy wynikające z przepisów prawa (choć muszą być one z nimi zgodne). Mogą one wprawdzie wynikać z aktów wewnętrznych jednostki administratora, ale częściej będą znajdować swoją podstawę w określonym stanie faktycznym¹⁴, np. relacji sprzedawca – klient. Uzasadnione interesy administratora danych będącego osobą fizyczną, co potwierdził TS, obejmują także ochronę własności, zdrowia i życia tego administratora, a także jego rodziny¹⁵. Wreszcie modelowy przykład uzasadnionych interesów realizowanych przez stronę trzecią stanowi interes publiczny (a więc działanie dla dobra ogółu, np. pomoc ofiarom klęsk żywiołowych czy walka z terroryzmem).

Rozbieżności między ustawą z 1997 r. a dyrektywą 95/46/WE

Nie sposób analizować kwestii prawnie uzasadnionych interesów w oderwaniu od przepisów obowiązującej w Polsce przez ponad 20 lat ustawy z 1997 r. Należy odnotować, że ustawa ta była jednym z najbardziej restrykcyjnych aktów prawnych tego typu w Europie. Dotyczyło to także przesłanki prawnie usprawiedliwionych celów realizowanych przez administratorów danych albo odbiorców danych, jako podstawy przetwarzania danych. Zgodnie z art. 23 ust. 1 pkt 5 OchronaDanychU97 przetwarzanie danych było dopuszczalne tylko wtedy, gdy było to niezbędne do wypełnienia prawnie usprawiedliwionych celów realizowanych przez administratorów danych albo odbiorców danych, a przetwarzanie nie naruszało praw i wolności osoby, której dane dotyczą. Z kolei zgodnie z art. 23 ust. 4 OchronaDanychU97, za prawnie usprawiedliwiony cel uważano w szczególności marketing bezpośredni własnych produktów lub usług administratora danych oraz dochodzenie roszczeń z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej.

W tym samym czasie znacznie szerszą podstawę przetwarzania danych przewidywała dyrektywa 95/46/WE. Zgodnie z brzmieniem jej art. 7 lit. f) dane osobowe mogły być przetwarzane, gdy przetwarzanie danych było konieczne na potrzeby wynikających z uzasadnionych interesów administratora danych lub osoby trzeciej lub osób, którym dane są

¹² Art. 6 ust. 5 projektu RODO przedłożonego przez Komisję Europejską stanowił, iż „Komisja jest uprawniona do przyjmowania aktów delegowanych zgodnie z art. 86 w celu doprecyzowania warunków, o których mowa w ust. 1 lit. f, dla różnych sektorów i sytuacji, w których przetwarza się dane, w tym jeśli chodzi o przetwarzanie danych osobowych dotyczących dziecka”.

¹³ W. Chomiczewski, [w:] E. Bielak-Jomaa, D. Lubasz, RODO. Ogólne rozporządzenie o ochronie danych. Komentarz, Warszawa 2017, s. 392.

¹⁴ M. Sakowska-Baryła, A. Nerka, [w:] M. Sakowska-Baryła (red.), Ogólne rozporządzenie o ochronie danych osobowych. Komentarz do art. 6, Legalis.

¹⁵ Zob. wyrok TS z 11.12.2014 r. w sprawie C-212/13, www.eur-lex.europa.eu; por. także M. Czerniawski, Glosa do wyroku TS z 11.12.2014 r., C-212/13, Lex/el. 2014.

ujawniane, z wyjątkiem sytuacji, kiedy interesy takie były podporządkowane interesom związanym z podstawowymi prawami i wolnościami osoby, której dane dotyczą. Dyrektywa 95/46/WE, inaczej niż ustawa z 1997 r., nie zabraniała więc przetwarzania danych osobowych, w sytuacji gdy dochodziło do naruszenia praw i wolności osoby, której dane dotyczą, a jedynie nakazywała wyważenie tych praw z interesami administratora danych¹⁶. Należy odnotować, że polski ustawodawca w ustawie z 1997 r., odmiennie niż było to w dyrektywie 95/46/WE, odniósł się do „celów”, a nie „interesów”. Natomiast warto podkreślić, że na poziomie unijnym, zarówno w dyrektywie 95/46/WE, jak i w RODO w źródłowej, angielskiej wersji językowej tekstu, używa się określenia *legitimate interests* i w odniesieniu do tego pojęcia pomiędzy dyrektywą a rozporządzeniem nie zaszła żadna zmiana.

Wydaje się, że wbrew prezentowanemu w doktrynie pogładowi¹⁷ pojęcia „prawnie usprawiedliwionych celów” z ustawy z 1997 r. oraz „prawnie uzasadnionych interesów” z RODO nie można uznać za równoważne. Można się natomiast zgodzić ze stanowiskiem, że co do zasady wszelkie cele zidentyfikowane jako prawnie usprawiedliwione pod ustawą z 1997 r., w szczególności te wskazane w art. 23 ust. 4 OchronaDanychU97, będą stanowić prawnie uzasadnione interesy w rozumieniu RODO. Teza o równoważności tych pojęć byłaby bardziej uzasadniona, w sytuacji gdyby w polskim porządku prawnym poprawnie implementowano dyrektywę 95/46/WE, a przede wszystkim gdyby nie istniał w nim wspomniany powyżej art. 23 ust. 4 OchronaDanychU97 i odniesienie do marketingu bezpośredniego jedynie własnych produktów lub usług. Ponad wszelką wątpliwość, inaczej niż to było to pod ustawą z 1997 r., art. 6 ust. 1 lit. f) RODO obejmuje marketing bezpośredni nie tylko własnych, ale także produktów i usług osób trzecich¹⁸. W tym kontekście pojęcie prawnie usprawiedliwionych celów z ustawy z 1997 r. było więc pojęciem węższym.

Prawnie uzasadnione interesy a marketing

Temat prawnie uzasadnionych interesów administratora w pierwszej kolejności pojawia się w kontekście działalności marketingowej. Jak wcześniej wspomniano, już ustawa z 1997 r. wskazywała, że za prawnie usprawiedliwiony cel uważa się w szczególności marketing bezpośredni własnych produktów lub usług administratora danych. Stan prawny pod rządami ustawy z 1997 r. dobrze obrazuje sprawa dotycząca dealera samochodowego, którą rozpatrywał NSA¹⁹. W sprawie tej spółka W. przetwarzała w celach marketingowych dane osób, które wyraziły chęć odbycia jazdy próbnej samochodami marki Mercedes-Benz. Spółka nie zbierała przy tym od tych osób zgód, argumentując, że sprzedaje własne,

ty. zakupione przez siebie u producenta pojazdy samochodowe, oraz świadczy usługi w ramach prowadzonej działalności (np. prezentacja pojazdu, jazda próbna). Po przeprowadzeniu kontroli Generalny Inspektor Ochrony Danych Osobowych (GIODO) nakazał spółce W. zaprzestanie przetwarzania danych (a więc *de facto* usunięcia całego zbioru danych osobowych przetwarzanych w celach marketingowych). Od tej decyzji podmiot ten się odwołał. Sąd administracyjny zajął się odpowiedzią na pytanie, czy dealer samochodowy może powołać się na swoje prawnie usprawiedliwione cele, przetwarzając dane osób zainteresowanych zakupem samochodu. W opisanym stanie faktycznym NSA wskazał, że „w ramach własnej działalności może być rozpowszechniany »towař« lub ewentualnie »produkt«, ale przez to ten towar lub produkt nie staje się »produktem własnym« w rozumieniu pkt 1 ust. 4 art. 23. Odmienna interpretacja przeczyłaby racjonalności ustawodawcy, w ogóle bowiem zbędne byłoby precyzowanie, że marketing bezpośredni dotyczy własnych produktów lub usług”²⁰. To i podobne rozstrzygnięcia doprowadziły do sytuacji, w której art. 23 ust. 1 pkt 5 OchronaDanychU97, nadmiernie ograniczając postanowienia dyrektywy 95/46/WE, był wykorzystywany jako podstawa przetwarzania danych osobowych niezwykle rzadko, a katalog usprawiedliwionych celów ukształtował się w szczególności poprzez decyzje GIODO i orzecznictwo sądów.

¹⁶ Niezgodność tę starały się eliminować sądy administracyjne, tytułem przykładu, NSA w Warszawie w wyroku z 13.2.2014 r., I OSK 1641/12, Legalis, wbrew brzmieniu ustawy z 1997 r. dopuścił wyważanie interesów: „ocena ta sprowadza się do wyważania racji i interesów »właściciela« danych, objętego ochroną prawną, a z drugiej administratora danych, również chronionego przez prawo w zakresie, w jakim może realizować prawnie usprawiedliwione cele i uprawnienia (...). Tak też rozumiane są postanowienia dyrektywy 95/46 WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 24.10.1995 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w zakresie przetwarzania danych osobowych i swobodnego przepływu tych danych. Przepis art. 7 lit. f dyrektywy dopuszcza przetwarzanie danych osobowych przez administratora, gdy jest to konieczne z punktu widzenia potrzeb wynikających z uzasadnionych interesów administratora lub osoby trzeciej, chyba że interesy te są podporządkowane interesom związanym z podstawowymi prawami i wolnościami osoby, której dane dotyczą. Oznacza to, że dyrektywa nakazuje ważyć interesy obu stron w konkretnym przypadku i – co do zasady – dopuszcza przetwarzanie danych, które jest konieczne do realizacji prawnie usprawiedliwionych celów administratora”.

¹⁷ Tak P. Fajgielski, *Ogólne rozporządzenie o ochronie danych. Ustawa o ochronie danych osobowych*. Komentarz, Warszawa 2018, s. 174.

¹⁸ Tak słusznie P. Litwiński, P. Barta, M. Kawecki, [w:] P. Litwiński (red.), *Rozporządzenie UE w sprawie ochrony... Komentarz do art. 6*. Warto także zauważyć, że analizowana podstawa przetwarzania danych osobowych w kształcie wprowadzonym w RODO była wcześniej znana innym europejskim systemom prawnym, w których implementowano dyrektywę 95/46/WE, jak choćby prawu niemieckiemu. Szerzej na temat rozwiązań niemieckich zob. K. Reszczyk-Król, *Prawne granice przetwarzania danych osobowych do celów marketingu bezpośredniego bez zgody podmiotu danych – perspektywa prawa polskiego i niemieckiego w świetle ogólnego rozporządzenia o ochronie danych*, MoP 2017, Nr 19, s. 1022–1030.

¹⁹ Zob. wyrok NSA w Warszawie z 5.1.2010 r., I OSK 399/09, Legalis.

²⁰ *Ibidem*.

Podsumowanie

Po okresie ponad 20 lat, w czasie których podstawa przetwarzania danych osobowych, jakim są prawnie usprawiedliwione cele, była sformułowana w prawie polskim bardziej restrykcyjnie, niż wynikałoby to z przepisów unijnych, i tak też interpretowana przez polski organ nadzorczy oraz sądy administracyjne, rozpoczęcie stosowania RODO należy ocenić jako istotną zmianę. Rozporządzenie unijne pozwala bowiem administratorom częściej niż dotychczas polegać na prawnie uzasadnionych interesach, zarówno swoich, jak i strony trzeciej, jako podstawie przetwarzania danych osobowych, w tym w kontekście marketingu. Umożliwia ona administratorowi przetwarzanie danych osobowych bez konieczności angażowania osoby, której dane dotyczą, wpisując się jednocześnie w przyjętą w RODO zasadę podejścia opartego na ryzyku. Związana z tym elastyczność jest szczególnie istotna w środowisku *online*. Jednocześnie, ponieważ podstawa ta wiąże się dla administratora danych z większym ryzykiem niż np. uzyskanie zgody czy wykonanie umowy, polscy administratorzy danych wciąż podchodzą do niej z ostrożnością, co wynika też po części z podejścia wykształconego jeszcze pod rządami przepisów OchronaDanychU97. Należy zgodzić się z tym, że w odniesieniu do art. 6 ust. 1 lit. f) RODO wciąż potrzebna jest większa pewność prawa, zwłaszcza w kontekście praktyki jego stosowania, to na administratorze spoczywa bowiem obowiązek przeprowadzenia „testu nadrzędności” i wykazania nadrzędnego charakteru interesów, na które się powołuje. Przy stosowaniu art. 6 ust. 1 lit. f) RODO konieczne

jest także zapewnienie odpowiednich gwarancji praw osób, których dane dotyczą. Wreszcie warto pamiętać, że podstawa ta nie znajdzie zastosowania wobec tak zwanych danych wrażliwych, o których mowa w art. 9 RODO. Ponieważ do tej kategorii zalicza się np. wiele metadanych, które coraz chętniej przetwarza się w celach marketingowych, jest to także czynnik, który trzeba brać pod uwagę. Powyższe utrudnienia nie zmieniają jednak faktu, że powszechność stosowania tej przesłanki legalizującej przetwarzanie danych osobowych powinna się zwiększać.

Osobnym pytaniem o dużej doniosłości praktycznej pozostaje to, jak zareagują na nowe realia prawne polskie sądy administracyjne. W zakresie uzasadnionych interesów istnieje bogate orzecznictwo krajowe²¹, od którego sądom może być trudno odciąć się przy ocenie art. 6 ust. 1 lit. f) RODO. Zdaniem autora dotychczasowy dorobek orzeczniczy choćby w zakresie wyważania interesów może zachować aktualność, bardziej złożona jest natomiast kwestia „prawnie usprawiedliwionych celów”. Wydaje się, że w odniesieniu do nich dotychczasowe orzecznictwo krajowe może być brane pod uwagę tylko wtedy, gdy nie stoi w sprzeczności z przyjętym w RODO rozumieniem prawnie uzasadnionych interesów, a w szczególności zagadnienia marketingu bezpośredniego.

²¹ Wybrane orzecznictwo w odniesieniu do art. 23 ust. 1 pkt 5 OchronaDanychU97 wyroki NSA w Warszawie: z 5.11.2015 r., I OSK 193/14, Legalis; z 5.11.2015 r., I OSK 407/14, Legalis; z 13.2.2014 r., I OSK 1641/12, Legalis; z 10.11.2015 r., I OSK 1210/14, Legalis; z 13.2.2014 r., I OSK 2436/12, Legalis; z 25.2.2013 r., II SA/Wa 2267/12, Legalis.

Słowa kluczowe: RODO, uodo, podstawy przetwarzania danych, zgoda, prawnie uzasadnione interesy, marketing.

Legitimate interests as a basis for online data processing

There is no doubt that from the point of view of an administrator of data and giving a subject of data full control over their data, the most dangerous premise legalizing processing of personal data is the consent of a person whose data is in question. Along with technological progress and development of automated processing of personal data, and an increase of their complexity, especially online, acquiring consent, which meets the rules stipulated in legal regulations, becomes a more and more difficult task and less practical from the point of view of an administrator of data. Therefore, i.a. in the context of processing of personal data for online marketing purposes, for non-sensitive personal data, it is more and more preferred to use a legally justified premise of an administrator of data as a legal basis for their processing.

In the present article the author analyses reasons of low popularity of legally justified goals realized by administrators as a basis for processing of personal data, which we had to deal with in Poland before 25.5.2018, he also comes up with a thesis that legitimate interests, as a basis of processing of personal data, will quickly become more relevant.

Keywords: GDPR, basis of processing data, consent, legitimate interests, marketing, PDPA.