3.9. Art. 4 pkt 8. Uwaga 9. Etapowa metoda ustalenia czy podmiot jest administratorem danych (odbiorcą) czy podmiotem przetwarzającym.

Przetwarzanie danych osobowych w imieniu administratora lub nie w imieniu administratora może nie wystarczyć do ustalenia czy dany podmiot jest administratorem czy podmiotem przetwarzającym, jest tak ponieważ rozstrzygnięcie dylematu interpretacyjnego może być po prostu w danej sytuacji tak trudne, że dla danego rozstrzygającego niemożliwe. O zagrożeniach związanych z mylnym rozróżnieniem między administratorem danych a podmiotem przetwarzającym piszę w Uwadze (3.3. Art. 4 pkt 8. Uwaga 3. Konieczność odróżnienia administratora danych od podmiotu przetwarzającego.). Jak zatem widać, oparcie metody służącej do ustalania czy podmiot jest administratorem danych czy podmiotem przetwarzającym, jedynie o to w czyim imieniu dane są przetwarzane, może być zawodne i groźne.

Bardziej niezawodną wydaje się być metoda oparta na tym czy administrator danych zleca czynność na danych czy inną czynność, do której wykonania dane są niezbędne. (3.4. Art. 4 pkt 8. Uwaga 4. Powierzenie przetwarzania jako zlecenie czynności na danych osobowych.)

Kolejną metodą jest metoda oparta o to czy administrator może skutecznie żądać zwrócenia danych od podmiotu który jest administratorem danych/odbiorcą lub podmiotem przetwarzającym.[1]

Jeszcze jedna metoda oparta może być o fakt, że podmiot, który badamy pod kątem ustalenia czy jest on administratorem czy podmiotem przetwarzającym, nie może zwrócić danych pierwotnemu administratorowi, ponieważ prawo mu to uniemożliwia. Przykładem są tu osoby/podmioty prowadzące niektóre zawody czy rodzaje działalności regulowane prawem, takie jak adwokat, doradca podatkowy, notariusz, szpital, przychodnia.

Mając na uwadze powyższe rozważania można skonstruować metodę służącą do ustalania czy dany podmiot jest administratorem danych czy podmiotem przetwarzającym.

Krok 1.
Czy podmiot przetwarza dane osobowe w imieniu (pierwotnego) administratora czy podmiot przetwarza dane osobowe we własnym imieniu?
Jeżeli podmiot przetwarza dane osobowe w imieniu (pierwotnego) administratora to podmiot ten jest podmiotem przetwarzającym
Jeżeli podmiot przetwarza dane osobowe we własnym imieniu to podmiot ten jest administratorem (odbiorcą).

Krok 1 jest pozornie przesądzający, niestety tylko pozornie, trudno bowiem czasem wręcz zrozumieć w czyim imieniu podmiot przetwarza.
Mając to na uwadze, trzeba mieć świadomość, że
zarówno wynik, w którym zleceniobiorca jest administratorem danych, może być fałszywy jak i wynik, w którym zleceniobiorca jest podmiotem przetwarzającym może być fałszywy.

[1] Metodę tę stosuje pewien ze znanych mi praktyków ochrony danych i RODO – R. Kosuń. Rafała Kosunia znam osobiście, jednak trudno jest mi wskazać źródło wskazujące na jego poglądy, tym niemniej uważam, że warto na nie tu wskazać, z uwagi na ich trafność i wygodę w stosowaniu, opartej o nie metody acz metoda ta musi być czasem uzupełniana, o to czy czynność zlecana jest czynnością na danych, czego R. Kosuń ma świadomość.

Autorem niniejszego tekstu jest dr Jakub Rzymowski, copyright by © J. Rzymowski
Kontakt z autorem: rzym@eurokancelaria.com.pl, www.eurokancelaria.com.pl
Dyskusja możliwa w grupie FB: RODO Komentarz
Autor wyraża zgodę na niekomercyjne udostępnianie niniejszego tekstu, jednak wyłącznie w niezmienionej formie i treści, łącznie z niniejszymi zapisami.

Krok 2.
Czy podmiot lub osoba wykonuje zawód lub działalność uregulowaną prawem w taki sposób, że działa w sposób, który nie dopuszcza przyjmowania wskazówek od zleceniodawcy? Zwykle wiąże się to również z obowiązkiem przechowywania danych po wykonaniu zlecenia i niemożnością zwrócenia tych danych (pierwotnemu) administratorowi.
Jeżeli podmiot lub osoba wykonuje zawód lub działalność uregulowaną prawem w taki sposób, że działa w sposób, który nie dopuszcza przyjmowania wskazówek od zleceniodawcy, to taki podmiot lub osoba jest administratorem (odbiorcą).
Jeżeli podmiot lub osoba nie wykonuje zawodu lub działalności uregulowanej prawem w taki sposób, że działa w sposób, który nie dopuszcza przyjmowania wskazówek od zleceniodawcy, to taki podmiot lub osoba jest administratorem (odbiorcą), lub podmiotem przetwarzającym, lecz w Kroku 2 tego nie ustalono, należy wykonać kroki następne.
Innymi słowy,
twierdząca odpowiedź na pytanie skutkuje wynikiem pozytywnym ,który wydaje się być wiarygodny,
przecząca odpowiedź na pytanie skutkuje wynikiem negatywnym, który może być fałszywie negatywny.

Krok 3.
Czy administrator może skutecznie żądać zwrócenia danych od podmiotu który jest administratorem danych/odbiorcą lub podmiotem przetwarzającym? Nie wykluczam, że krok 3 tożsamy jest z krokiem 2 aczkolwiek nie mam tu całkowitej pewności.
Jeżeli administrator nie może skutecznie żądać zwrócenia danych od podmiotu który jest administratorem danych/odbiorcą lub podmiotem przetwarzającym, to podmiot ten jest administratorem danych (odbiorcą).
Jeżeli administrator może skutecznie żądać zwrócenia danych od podmiotu który jest administratorem danych/odbiorcą lub podmiotem przetwarzającym, to podmiot ten jest podmiotem przetwarzającym lub administratorem, lecz w Kroku 3 tego nie ustalono, należy wykonać kroki następne.
Innymi słowy,
przecząca odpowiedź na pytanie skutkuje wynikiem pozytywnym, który wydaje się być wiarygodny,
twierdząca odpowiedź na pytanie skutkuje wynikiem negatywnym, który może być fałszywie negatywny.

Krok 4.
Czy administrator zleca wykonanie czynności na danych?
Jeżeli administrator zleca wykonanie czynności na danych, to zleceniobiorca jest podmiotem przetwarzającym.
Jeżeli administrator zleca wykonanie innej czynności niż czynność na danych, to zleceniobiorca jest administratorem danych (odbiorcą).

Najbardziej niezawodną wydaje się być metoda oparta na tym czy administrator danych zleca czynność na danych czy inną czynność, do której wykonania dane są niezbędne. (3.4. Art. 4 pkt 8. Uwaga 4. Powierzenie przetwarzania jako zlecenie czynności na danych osobowych.)

Autorem niniejszego tekstu jest dr Jakub Rzymowski, copyright by © J. Rzymowski
Kontakt z autorem: rzym@eurokancelaria.com.pl, www.eurokancelaria.com.pl
Dyskusja możliwa w grupie FB: RODO Komentarz
Autor wyraża zgodę na niekomercyjne udostępnianie niniejszego tekstu, jednak wyłącznie w niezmienionej formie i treści, łącznie z niniejszymi zapisami.

Zwracam uwagę, że stosując proponowanej etapowej metodzie ustalania czy podmiot jest administratorem danych czy podmiotem przetwarzającym, trzeba zachowywać ostrożność. Właściwie dopiero Krok 4 daje wynik, który jest na tyle wiarygodny, ze można go przyjąć jako ostateczny.

Autorem niniejszego tekstu jest dr Jakub Rzymowski, copyright by © J. Rzymowski
Kontakt z autorem: rzym@eurokancelaria.com.pl, www.eurokancelaria.com.pl
Dyskusja możliwa w grupie FB: RODO Komentarz
Autor wyraża zgodę na niekomercyjne udostępnianie niniejszego tekstu, jednak wyłącznie w niezmienionej formie i treści, łącznie z niniejszymi zapisami.