

OPINIE | KOMENTARZE

Przekazywanie danych osobowych do USA po wyroku Schrems II

Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej (TSUE) wyrokiem z 16 lipca 2020 r. (C-311/18) – tzw. Schrems II – orzekł, że decyzja Komisji Europejskiej odnośnie do Tarczy Prywatności, czyli Privacy Shield, jest nieważna (decyzja Komisji 2016/1250). Decyzja ta potwierdziła, że system prawny Stanów Zjednoczonych umożliwia zabezpieczanie przetwarzanych danych osobowych (DO) na poziomie, który odpowiada poziomowi zabezpieczeń w UE. Uznanie przez TSUE, że ta decyzja Komisji jest nieważna, oznacza, że USA nie gwarantują wymaganego przepisami UE (RODO) bezpieczeństwa przetwarzania DO.

Co to oznacza?

Główną przyczyną takiego rozstrzygnięcia jest fakt, że niektórzy przedsiębiorcy (dostawcy usług łączności elektronicznej) w USA są zobowiązani przekazywać dane amerykańskim służbom wywiadowczym (głównie NSA) lub nie mają możliwości zabezpieczenia danych przed nadzorem tych służb. Wyrok nie oznacza bezwzględnego zakazu przekazywania DO do USA, ale wpłynęło na ogranicze-

nie tego przepływu. Bez zmian możemy przekazywać DO z UE do USA, jeśli przekazujemy je podmiotom, które nie podlegają tym amerykańskim przepisom i jednocześnie mają możliwość zabezpieczenia DO przed ww. nadzorem (np. poprzez rozwiązania techniczne).

Wyrok nie dotyczy także DO przekazywanych w oparciu o art. 49 RODO, zwłaszcza na podstawie zgody osoby, której dane dotyczą, oraz DO niezbędnych do zawarcia lub wykonania umowy (np. w związku z zakupami przez internet).

Kogo to dotyczy

Zmiana sytuacji prawnej najmocniej dotknie przedsiębiorców korzystających z usług chmurowych i e-mailowych amerykańskich dostawców. W szczególności tych, którzy przetwarzane przez siebie DO umieszczają na terytorium USA (np. Google Analytics, Facebook Connect). Oczywiście, jeśli serwery dostawcy takich usług znajdują się na terytorium UE, ale dostawca ten podlega amerykańskim przepisom o nadzorze służb wywiadowczych, to taki podmiot również może nie być w

stanie zapewnić przetwarzania DO zgodnie z RODO. Chyba że odpowiednio organizacyjnie, strukturalnie i technicznie oddzieli swoją działalność (i serwery) w UE od działalności i serwerów w USA.

Co ze standardowymi klauzulami umownymi

Po wyroku TSUE USA należy traktować jak państwo trzecie, co do którego Komisja nie stwierdziła, że państwo to gwarantuje ochronę DO na takim poziomie jak UE. Do tej pory przyjmowano, że do takich państw można przekazywać DO w oparciu o umowę zawierającą tzw. standardowe klauzule umowne (SKU). Są to przykładowe, wzorcowe klauzule opracowane w decyzjach przez Komisję, regulujące zasady przekazywania i przetwarzania DO w państwie trzecim. Orzeczenie TSUE potwierdza, że decyzje te pozostają ważne i proponowane w nich klauzule nadal można stosować. Jednak przekazując DO w oparciu o SKU, musimy się upewnić, że w państwie trzecim można zapewnić taki poziom ochrony DO jak w UE. Czyli żeby np. służby wywiadowcze tego państwa nie miały dostępu do DO.

Nowe klauzule

Komisja upubliczniła 12.11.2020 r. projekt decyzji, w której mają się znaleźć nowe SKU. Jednak z preambuły decyzji wynika, że eksporter DO ma zweryfikować, czy odbiorca DO w danym państwie ma możliwość zapewnienia bezpieczeństwa DO na poziomie odpowiadającym poziomowi w UE. Taka weryfikacja może się okazać niewykonalna nie tylko dla pojedynczych podmiotów chcących przekazać DO, ale nawet dla organów nadzorczych zajmujących się ochroną DO. Nowe klauzule niewiele zatem zmienią.

Rekomendacje EROD

Dla ułatwienia Europejska Rada Ochrony Danych 10.11.2020 r. wydała rekomendacje, jak upewnić się, że kontrahent jest w stanie zagwarantować adekwatny poziom bezpieczeństwa DO. Jeśli nie jest w stanie, rekomendacje pozwalają zastosować dodatkowe środki ochrony przekazywanych DO. EROD podkreśla jednak, że zaproponowane działania to tylko przykłady i mogą się okazać niewystarczające w konkretnym przypadku.

Konsekwencje

Przy braku ochrony DO na adekwatnym poziomie powinniśmy powstrzymać się od przekazywania kontrahentowi tych danych. W przeciwnym razie będziemy przetwarzać DO niezgodnie z RODO, co może nas sporo kosztować. Prezes UODO może nałożyć karę do 20 mln euro lub 4 proc. rocznego obrotu (wyższą z nich) za każdy przypadek przekazania DO w takich okolicznościach.

Rozwiązania

Informacja o braku możliwości odpowiedniej ochrony DO może więc prowadzić do rozwiązywania relacji biznesowych lub do ich niezawierania. Jeśli uważamy, że najlepszym wyjściem jest skorzystanie z oferty przedsiębiorców w USA, konieczne jest znalezienie właściwych rozwiązań prawnych – np. zgodą, wykonanie umowy czy inne z art. 49 RODO.

Znaczenie międzynarodowe wyroku TSUE

Istnieje też Privacy Shield dotycząca przekazywania

DO ze Szwajcarii do USA. Nie można wykluczyć, że nie dojdzie do unieważnienia także jej. Wyrok pobudził też na nowo dyskusję na temat wypracowania międzynarodowego systemu przekazywania DO i ustandaryzowania poziomu ochrony tych danych. Jest to jednak raczej odległa przyszłość. ©©



dr Radosław L. Kwaśnicki
radca prawny, partner zarządzający
w Kancelarii RKKW



Joanna Szumiło
advokat w Kancelarii RKKW