



Zbiór Orzeczeń

OPINIA RZECZNIKA GENERALNEGO
MANUELA CAMPOSA SÁNCHEZA-BORDONY
przedstawiona w dniu 27 kwietnia 2023 r.¹

Sprawa C-807/21

**Deutsche Wohnen SE
przeciwko
Staatsanwaltschaft Berlin**

[wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym złożony przez Kammergericht Berlin
(wyższy sąd krajowy w Berlinie, Niemcy)]

Odesłanie prejudycjalne – Ochrona danych osobowych – Rozporządzenie (UE) 2016/679 –
Naruszenia – Przepisanie przedsiębiorstwu naruszenia popełnionego przez pracowników –
Możliwa odpowiedzialność niezależna od winy – Transpozycja pojęć rozwiniętych na gruncie
prawa ochrony konkurencji

1. Niniejsze odesłanie prejudycjalne daje Trybunałowi okazję do orzeczenia w przedmiocie warunków, w których możliwe jest nałożenie administracyjnych kar pieniężnych na osobę prawną za naruszenia określone w rozporządzeniu (UE) 2016/679².

2. W szczególności należy ustalić:

- czy możliwe jest nałożenie kary na osobę prawną bez konieczności uprzedniego stwierdzenia odpowiedzialności osoby fizycznej;
- czy naruszenie, za które jest nakładana kara, musi być w każdym przypadku umyślne lub nieumyślne, czy też wystarczy samo obiektywne naruszenie obowiązków.

¹ Język oryginału: hiszpański.

² Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 27 kwietnia 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 danych) (Dz.U. 2016, L 119, s. 1) (zwane dalej „RODO”).

I. Ramy prawne

A. Prawo Unii. RODO

3. Motyw 74 stanowi:

„Należy nałożyć na administratora obowiązki i ustanowić odpowiedzialność prawną administratora za przetwarzanie danych osobowych przez niego samego lub w jego imieniu. W szczególności administrator powinien mieć obowiązek wdrożenia odpowiednich i skutecznych środków oraz powinien być w stanie wykazać, że czynności przetwarzania są zgodne z niniejszym rozporządzeniem oraz, że są skuteczne. Środki te powinny uwzględniać charakter, zakres, kontekst i cele przetwarzania oraz ryzyko naruszenia praw i wolności osób fizycznych”.

4. Motyw 150 brzmi:

„W celu wzmocnienia i zharmonizowania sankcji administracyjnych za naruszenie niniejszego rozporządzenia każdy organ nadzorczy powinien być uprawniony do nakładania administracyjnych kar pieniężnych. W niniejszym rozporządzeniu należy wymienić rodzaje naruszeń oraz wskazać górną granicę i kryteria ustalania związanych z nimi administracyjnych kar pieniężnych, które właściwy organ nadzorczy powinien określać indywidualnie dla każdego przypadku z uwzględnieniem wszystkich stosownych okoliczności danej sytuacji, z należyтым uwzględnieniem w szczególności charakteru, wagi, czasu trwania naruszenia i jego konsekwencji, a także środków podjętych w celu zastosowania się do obowiązków wynikających z niniejszego rozporządzenia oraz w celu zapobieżenia konsekwencjom naruszenia lub w celu zminimalizowania tych konsekwencji. Jeżeli administracyjna kara pieniężna jest nakładana na przedsiębiorstwo, to »przedsiębiorstwo« należy do tych celów rozumieć zgodnie z art. 101 i 102 TFUE. [...] Aby wspierać spójne stosowanie administracyjnych kar pieniężnych, można także użyć mechanizmu spójności. [...]”.

5. Artykuł 4 („Definicje”) stanowi:

„Na użytek niniejszego rozporządzenia:

[...]

7) »administrator« oznacza osobę fizyczną lub prawną, organ publiczny, jednostkę lub inny podmiot, który samodzielnie lub wspólnie z innymi ustala cele i sposoby przetwarzania danych osobowych; jeżeli cele i sposoby takiego przetwarzania są określone w prawie Unii lub w prawie państwa członkowskiego, to również w prawie Unii lub w prawie państwa członkowskiego może zostać wyznaczony administrator lub mogą zostać określone konkretne kryteria jego wyznaczania;

8) »podmiot przetwarzający« oznacza osobę fizyczną lub prawną, organ publiczny, jednostkę lub inny podmiot, który przetwarza dane osobowe w imieniu administratora;

[...]

18) »przedsiębiorca« oznacza osobę fizyczną lub prawną prowadzącą działalność gospodarczą, niezależnie od formy prawnej, w tym spółki osobowe lub zrzeszenia prowadzące regularną działalność gospodarczą;

[...]”.

6. Zgodnie z art. 58 („Uprawnienia”) ust. 2:

„Każdemu organowi nadzorczemu przysługują wszystkie następujące uprawnienia naprawcze:

- a) wydawanie ostrzeżeń administratorowi lub podmiotowi przetwarzającemu dotyczących możliwości naruszenia przepisów niniejszego rozporządzenia poprzez planowane operacje przetwarzania;
- b) udzielanie upomnień administratorowi lub podmiotowi przetwarzającemu w przypadku naruszenia przepisów niniejszego rozporządzenia przez operacje przetwarzania;
- c) nakazanie administratorowi lub podmiotowi przetwarzającemu spełnienia żądania osoby, której dane dotyczą, wynikającego z praw przysługujących jej na mocy niniejszego rozporządzenia;
- d) nakazanie administratorowi lub podmiotowi przetwarzającemu dostosowania operacji przetwarzania do przepisów niniejszego rozporządzenia, a w stosownych przypadkach wskazanie sposobu i terminu;

[...]

- i) zastosowanie, oprócz lub zamiast środków, o których mowa w niniejszym ustępie, administracyjnej kary pieniężnej na mocy art. 83, zależnie od okoliczności konkretnej sprawy;

[...]”.

7. Artykuł 83 („Ogólne warunki nakładania administracyjnych kar pieniężnych”) ma następujące brzmienie:

„1. Każdy organ nadzorczy zapewnia, by stosowane na mocy niniejszego artykułu za naruszenia niniejszego rozporządzenia administracyjne kary pieniężne, o których mowa w ust. 4, 5 i 6, były w każdym indywidualnym przypadku skuteczne, proporcjonalne i odstraszające.

2. Administracyjne kary pieniężne nakłada się, zależnie od okoliczności każdego indywidualnego przypadku, oprócz lub zamiast środków, o których mowa w art. 58 ust. 2 lit. a)–h) oraz j). Decydując, czy nałożyć administracyjną karę pieniężną, oraz ustalając jej wysokość, zwraca się w każdym indywidualnym przypadku należyłą uwagę na:

- a) charakter, wagę i czas trwania naruszenia przy uwzględnieniu charakteru, zakresu lub celu danego przetwarzania, liczby poszkodowanych osób, których dane dotyczą, oraz rozmiaru poniesionej przez nie szkody;
- b) umyślny lub nieumyślny charakter naruszenia;
- c) działania podjęte przez administratora lub podmiot przetwarzający w celu zminimalizowania szkody poniesionej przez osoby, których dane dotyczą;

- d) stopień odpowiedzialności administratora lub podmiotu przetwarzającego z uwzględnieniem środków technicznych i organizacyjnych wdrożonych przez nich na mocy art. 25 i 32;
- e) wszelkie stosowne wcześniejsze naruszenia ze strony administratora lub podmiotu przetwarzającego;
- f) stopień współpracy z organem nadzorczym w celu usunięcia naruszenia oraz złagodzenia jego ewentualnych negatywnych skutków;
- g) kategorie danych osobowych, których dotyczyło naruszenie;
- h) sposób, w jaki organ nadzorczy dowiedział się o naruszeniu, w szczególności, czy i w jakim zakresie administrator lub podmiot przetwarzający zgłosili naruszenie;
- i) jeżeli wobec administratora lub podmiotu przetwarzającego, których sprawa dotyczy, zostały wcześniej zastosowane w tej samej sprawie środki, o których mowa w art. 58 ust. 2 – przestrzeganie tych środków;
- j) stosowanie zatwierdzonych kodeksów postępowania na mocy art. 40 lub zatwierdzonych mechanizmów certyfikacji na mocy art. 42; oraz
- k) wszelkie inne obciążające lub łagodzące czynniki mające zastosowanie do okoliczności sprawy, takie jak osiągnięte bezpośrednio lub pośrednio w związku z naruszeniem korzyści finansowe lub uniknięte straty.

3. Jeżeli administrator lub podmiot przetwarzający narusza umyślnie lub nieumyślnie w ramach tych samych lub powiązanych operacji przetwarzania kilka przepisów niniejszego rozporządzenia, całkowita wysokość administracyjnej kary pieniężnej nie przekracza wysokości kary za najpoważniejsze naruszenie.

4. Naruszenia przepisów dotyczących następujących kwestii podlegają zgodnie z ust. 2 administracyjnej karze pieniężnej w wysokości do 10 000 000 EUR, a w przypadku przedsiębiorstwa – w wysokości do 2 % jego całkowitego rocznego światowego obrotu z poprzedniego roku obrotowego, przy czym zastosowanie ma kwota wyższa [...].

5. Naruszenia przepisów dotyczących następujących kwestii podlegają zgodnie z ust. 2 administracyjnej karze pieniężnej w wysokości do 20 000 000 EUR, a w przypadku przedsiębiorstwa – w wysokości do 4 % jego całkowitego rocznego światowego obrotu z poprzedniego roku obrotowego, przy czym zastosowanie ma kwota wyższa:

[...]

6. Nieprzestrzeganie nakazu orzeczonego przez organ nadzorczy na podstawie art. 58 ust. 2 podlega na mocy ust. 2 niniejszego artykułu administracyjnej karze pieniężnej w wysokości do 20 000 000 EUR, a w przypadku przedsiębiorstwa – w wysokości do 4 % jego całkowitego rocznego światowego obrotu z poprzedniego roku obrotowego, przy czym zastosowanie ma kwota wyższa.

[...]

8. Wykonywanie przez organ nadzorczy uprawnień powierzonych mu na mocy niniejszego artykułu podlega odpowiednim zabezpieczeniom proceduralnym zgodnie z prawem Unii i prawem państwa członkowskiego, obejmującym prawo do skutecznego sądowego środka ochrony prawnej i rzetelnego procesu.

[...]”.

B. Prawo krajowe. Ordnungswidrigkeitengesetz (ustawa o wykroczeniach administracyjnych)³

8. Zgodnie z § 9 ust. 1, gdy osoba działa jako: a) organ (lub członek tego organu) uprawniony do reprezentowania osoby prawnej, b) wspólnik uprawniony do reprezentowania spółki osobowej posiadającej zdolność prawną lub c) przedstawiciel ustawowy osoby trzeciej, będą miały do niej zastosowanie wszelkie przepisy, na podstawie których zadania, związki lub szczególnie okoliczności osobiste uzasadniają ewentualną sankcję w sytuacji, gdy okoliczności te nie występują w przypadku tej osoby, lecz w przypadku osoby reprezentowanej.

9. Na mocy § 9 ust. 2 powyższe ma zastosowanie również w przypadku właściciela zakładu (przedsiębiorstwa), który w całości lub w części powierzył innej osobie zarządzanie nim lub pełnienie na własną odpowiedzialność funkcji należnych właścicielowi.

10. Paragraf 30 ust. 1 umożliwia nałożenie kary grzywny administracyjnej na osobę prawną w sytuacji, gdy osoba fizyczna, która ją reprezentuje, kieruje nią lub jest odpowiedzialna za zarządzanie nią, popełniła przestępstwo lub nie wypełniła obowiązków ciążących na tej osobie prawnej.

11. Zgodnie z § 30 ust. 4 samoistne nałożenie kary pieniężnej na osobę prawną wymaga, aby przeciwko członkowi organu lub przedstawicielowi osoby prawnej nie zostało wszczęte żadne postępowanie, lub, jeżeli takie postępowanie zostało wszczęte, aby zostało ono zawieszona lub umorzona.

12. Zgodnie z § 130 ust. 1 kto, będąc właścicielem gospodarstwa rolnego lub przedsiębiorstwa, umyślnie lub w wyniku zaniedbania nie podejmuje niezbędnych środków nadzoru w celu zapobieżenia niewywiązania się w gospodarstwie rolnym lub w przedsiębiorstwie z nałożonych na właściciela tego gospodarstwa lub przedsiębiorstwa obowiązków, a których naruszenie jest zagrożone karą lub grzywną, popełnia wykroczenie administracyjne, jeżeli temu naruszeniu można było zapobiec lub utrudnić jego popełnienie za pomocą odpowiednich środków nadzoru, wśród których znajdują się wyznaczenie, staranny dobór i kontrola odpowiedzialnych za kontrolę.

II. Okoliczności faktyczne, postępowanie główne i pytania prejudycjalne

13. Deutsche Wohnen SE (zwana dalej „Deutsche Wohnen”) jest notowaną na giełdzie spółką działającą na rynku nieruchomości z siedzibą w Berlinie (Niemcy). Poprzez swoje udziały w innych podmiotach pośrednio posiada ona około 163 000 lokali mieszkalnych i 3000 lokali użytkowych.

³ Ustawa z dnia 24 maja 1968 r. (BGBl. I 481; III 454-1) w brzmieniu z dnia 19 lutego 1987 r. (BGBl. I, s. 602), znowelizowana przez ustawę z dnia 19 czerwca 2020 r. (BGBl. I, s. 1328) (zwana dalej „OWiG”).

14. Właścicielami tych lokali są spółki zależne powiązane z Deutsche Wohnen („spółki holdingowe”), które prowadzą działalność operacyjną, podczas gdy Deutsche Wohnen zajmuje się zarządzaniem grupą na szczeblu centralnym. Spółki holdingowe wynajmują lokale mieszkalne i użytkowe, które są zarządzane przez inne spółki z koncernu, tak zwane spółki serwisowe.

15. W ramach swojej działalności gospodarczej Deutsche Wohnen i spółki należące do koncernu przetwarzają dane osobowe najemców lokali. Dane te obejmują w szczególności dane dotyczące tożsamości, dane podatkowe, dane dotyczące ubezpieczenia społecznego i zdrowotnego, a także informacje na temat poprzednich umów najmu.

16. W dniu 23 czerwca 2017 r., w ramach kontroli na miejscu, Berliner Beauftragte für den Datenschutz (berliński pełnomocnik ds. ochrony danych, zwany dalej „organem”) zwrócił uwagę Deutsche Wohnen na fakt, że spółki należące do jej koncernu zapisywały dane osobowe najemców w elektronicznym systemie archiwizacji, w przypadku którego nie można było prześledzić, czy przechowywanie było konieczne ani czy zapewniono usuwanie danych, które nie były już niezbędne.

17. Organ ochrony danych zwrócił się do Deutsche Wohnen o usunięcie określonych dokumentów z elektronicznego systemu archiwizacji do końca 2017 r.

18. Deutsche Wohnen odmówiła, wskazując, że usunięcie danych nie jest możliwe z przyczyn technicznych i prawnych. Zastrzeżenie to było przedmiotem spotkania Deutsche Wohnen z organem ochrony danych, w trakcie którego organ ten wskazał, że istnieją rozwiązania techniczne umożliwiające usunięcie danych. Dyskusje trwały, a Deutsche Wohnen ogłosiła, że rozważa wdrożenie nowego systemu, który miałby zastąpić ten odrzucony przez organ ochrony danych.

19. W dniu 5 marca 2020 r. organ ochrony danych przeprowadził kontrolę w centrali koncernu tego przedsiębiorstwa, podczas której pobrano łącznie 16 losowych próbek z zasobu danych. Jednocześnie Deutsche Wohnen poinformowała organ, że zakwestionowany system archiwizacji został już wycofany z użytku i że migracja danych do nowego systemu nastąpi niebawem.

20. W dniu 30 października 2020 r. organ ochrony danych ukarał Deutsche Wohnen za to, że:

- w okresie od dnia 25 maja 2018 r. do dnia 5 marca 2019 r. umyślnie nie podjęła niezbędnych środków w celu umożliwienia regularnego usuwania danych najemców, które nie były już potrzebne lub też były z innego powodu nieprawidłowo przechowywane;
- nadal przechowywała dane osobowe co najmniej 15 konkretnie wymienionych najemców, chociaż wiadomo było, że nie było to, względnie przestało być, konieczne.

21. Nałożone grzywny wyniosły 14 385 000 EUR za umyślne naruszenie art. 25 ust. 1 i art. 5 ust. 1 lit. a), c) i e) RODO i kwoty od 3000 do 17 000 EUR za piętnaście naruszeń art. 6 ust. 1 RODO.

22. Deutsche Wohnen odwołała się od tych kar do Landgericht Berlin (sądu krajowego w Berlinie, Niemcy), który to sąd uwzględnił odwołanie.

23. Staatsanwaltschaft Berlin (prokuratura w Berlinie, Niemcy) zaskarżyła orzeczenie sądu pierwszej instancji do Kammergericht Berlin (wyższego sądu krajowego w Berlinie, Niemcy), który kieruje do Trybunału następujące pytania prejudycjalne:

- „1) Czy art. 83 ust. 4–6 RODO należy interpretować w ten sposób, że wprowadza on do prawa krajowego przyjęte na gruncie art. 101 i 102 TFUE funkcjonalne pojęcie przedsiębiorstwa i zasadę podmiotu pełniącego funkcję (Funktionsträgerprinzip), z takim skutkiem, że poprzez rozszerzenie zasady podmiotu prawa (Rechtsträgerprinzip) leżącej u podstaw § 30 OWiG postępowanie w sprawach zagrożonych karą grzywny może być prowadzone bezpośrednio przeciwko przedsiębiorstwu, a wymierzenie grzywny nie wymaga stwierdzenia popełnienia wykroczenia administracyjnego – ewentualnie przy spełnieniu wszystkich obiektywnych i subiektywnych przesłanek deliktu – przez zidentyfikowaną osobę fizyczną?
- 2) W przypadku udzielenia odpowiedzi twierdzącej na pytanie pierwsze: czy art. 83 ust. 4–6 [RODO] należy interpretować w ten sposób, że przedsiębiorstwo musi ponosić winę za naruszenie dokonane przez pracownika [por. art. 23 rozporządzenia Rady (WE) nr 1/2003]⁴, czy też samo obiektywne naruszenie obowiązków, które można przypisać przedsiębiorstwu, wystarcza co do zasady do ukarania tego przedsiębiorstwa grzywną (»strict liability«)?”.

III. Postępowanie przed Trybunałem

24. Wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym wpłynął do sekretariatu Trybunału w dniu 23 grudnia 2021 r.

25. Uwagi na piśmie przedstawiły Deutsche Wohnen, rządy niemiecki, estoński i norweski, a także Komisja Europejska.

26. W dniu 9 listopada 2022 r. Trybunał na mocy art. 101 § 1 regulaminu postępowania przed Trybunałem zwrócił się do sądu odsyłającego o wyjaśnienie:

- ewentualnego wpływu art. 130 OWiG na pierwsze z przedłożonych pytań;
- powodów, dla których uważa za konieczną odpowiedź na drugie pytanie prejudycjalne, biorąc pod uwagę, że zgodnie z postanowieniem odsyłającym kary zostały nałożone za umyślne naruszenie różnych przepisów RODO.

27. Odnośne wyjaśnienia wpłynęły do sekretariatu Trybunału w dniu 11 stycznia 2023 r.

28. W rozprawie, która odbyła się w dniu 17 stycznia 2023 r., uczestniczyły, poza podmiotami, które złożyły uwagi na piśmie, rząd niderlandzki, Parlament Europejski i Rada Unii Europejskiej.

⁴ Rozporządzenie Rady z dnia 16 grudnia 2002 r. w sprawie wprowadzenia w życie reguł konkurencji ustanowionych w art. 81 i 82 traktatu (Dz.U. 2003, L 1, s. 1).

IV. Analiza

A. Pierwsze pytanie prejudycjalne

1. Uwagi wstępne

29. Pierwsze pytanie przedstawione przez sąd odsyłający w skrócie dotyczy tego, czy zgodnie z prawem Unii można nałożyć karę na osobę prawną za naruszenie RODO bez konieczności uprzedniego przypisania tego naruszenia osobie fizycznej.

30. Sąd odsyłający wprowadził jednak do swojego pytania różne złożone okoliczności:

- w art. 83 ust. 4–6 RODO wskazuje normę, której wykładnia mogłaby dostarczyć odpowiedzi na jego pytanie;
- nawiązuje do tego, co nazywa „przyjętym na gruncie art. 101 i 102 TFUE funkcjonalnym pojęciem przedsiębiorstwa i zasadą podmiotu pełniącego funkcję”.

31. Sąd odsyłający stwierdza, że ustawodawstwo krajowe zezwala na nałożenie grzywny na przedsiębiorstwo tylko wtedy, gdy można mu przypisać określone wykroczenia administracyjne (wyłącznie) członków jego personelu kierowniczego wyznaczonych na przedstawicieli⁵.

32. Deutsche Wohnen i rząd niemiecki nie zgadzają się z takim twierdzeniem. Ich zdaniem art. 30 OWiG należy interpretować łącznie z art. 9 i 130 OWiG, z którymi tworzy spójny system sankcji. Zgodnie z tym systemem możliwe jest nałożenie kary administracyjnej na przedsiębiorstwo bez konieczności wszczynania postępowania przeciwko osobie fizycznej, która działała w jego imieniu⁶.

33. Sąd odsyłający, poproszony przez Trybunał o wypowiedzenie się na temat ewentualnego zastosowania art. 130 OWiG, odpowiedział, że nie ma on znaczenia dla pierwszego pytania prejudycjalnego. W celu uzasadnienia swojego stanowiska sąd ów podnosi, że:

- chociaż artykuł ten, wraz z art. 9 i 30 OWiG, umożliwia nałożenie grzywien na przedsiębiorstwo, to ochrona praw, jaką daje pierwszy z tych przepisów, jest bardzo ograniczona w porównaniu z systemem odpowiedzialności wynikającym z art. 101 i 102 TFUE;
- adresatem art. 130 OWiG jest właściciel przedsiębiorstwa, które naruszyło obowiązek nadzoru. Dowód naruszenia obowiązków ciążących na właścicielu przedsiębiorstwa wykracza poza stwierdzenie naruszenia interesów prawnych popełnionego poprzez samo przedsiębiorstwo. Postępowanie dowodowe wymaga zbadania i ustalenia wewnętrznych struktur i procedur (ogólnych i szczegółowych), które nie tylko w niniejszej sprawie, ale w każdym przypadku koncernów są niezwykle złożone, co w wielu sprawach okaże się niemożliwe. W tym zakresie sporne jest, czy w istocie koncerny można zaliczać do przedsiębiorstw lub właścicieli przedsiębiorstw w rozumieniu art. 130 OWiG.

⁵ Uzasadnienie II pkt 1 postanowienia odsyłającego. Zobacz pkt 41 i nast. niniejszej opinii.

⁶ Punkt 45 uwag na piśmie Deutsche Wohnen oraz pkt 24 i 25 uwag na piśmie rządu niemieckiego.

34. Z wyjaśnień tych wynika, że pierwsze z pytań prejudycjalnych sądu odsyłającego dotyczy takiego rozumienia prawa krajowego, które wbrew opinii rządu niemieckiego obejmuje system osób prawnych, którego cechy czyniłyby go ostatecznie niezgodnym z prawem Unii.

35. Trybunał musi przestrzegać krajowych ram prawnych w kształcie określonym przez sąd odsyłający⁷, który jest uprawnionym interpretatorem swojego prawa krajowego. Kwestie dotyczące wykładni prawa Unii przedłożone przez sąd krajowy muszą zostać rozstrzygnięte w kontekście ram faktycznych i normatywnych określonych na jego odpowiedzialność, których prawidłowość nie podlega weryfikacji przez Trybunał⁸.

36. Na podstawie tych przesłanek przeanalizuję zatem pierwsze pytanie prejudycjalne.

2. Osoby prawne będące adresatami kar w RODO

37. W świetle prawa Unii nic nie stoi na przeszkodzie, by uznać Deutsche Wohnen za sprawcę naruszenia i podmiot obłożony sankcją. Możliwość taka istnieje, w ujęciu abstrakcyjnym, w RODO i, konkretnie, została wykorzystana w niniejszej sprawie:

- w ujęciu abstrakcyjnym, jak wyjaśnię w dalszej części, możliwość bezpośredniego ukarania osoby prawnej za naruszenia w dziedzinie ochrony danych jest czymś nie tylko przewidzianym w różnych przepisach RODO, lecz stanowi w istocie jeden z kluczowych mechanizmów gwarantujących skuteczność tego rozporządzenia;
- konkretnie, zgodnie z postanowieniem odsyłającym, sporna grzywna została nałożona na Deutsche Wohnen z powodu szeregu naruszeń RODO przypisanych tej spółce jako administratorowi danych⁹. Do niej została skierowana prośba organu ochrony danych, na którą odpowiedziała w przedstawiony już sposób, a następnie trwała przy praktyce, którą zarzucił jej ten organ. Nie było zatem problemu z identyfikacją adresata sankcji¹⁰.

38. Jeśli chodzi o ujęcie abstrakcyjne, nie są potrzebne nadmierne rozważania w celu potwierdzenia, że osoba prawna może zostać bezpośrednio ukarana za naruszenie RODO. Wywnioskować to można bez trudności interpretacyjnych z lektury art. 4, 58 i 83 RODO:

- w art. 4 zdefiniowane zostały pojęcia administratora lub podmiotu przetwarzającego, z wyraźnym odniesieniem, że mogą to być osoby prawne¹¹;

⁷ W ramach postępowania, o którym mowa w art. 267 TFUE, opartego na wyraźnym rozdziale zadań sądów krajowych i Trybunału, ocena stanu faktycznego sprawy oraz wykładnia i zastosowanie prawa krajowego należą wyłącznie do sądu krajowego. Wyrok z dnia 26 kwietnia 2017 r., Farkas (C-564/15, EU:C:2017:302, pkt 37).

⁸ Odmowa rozstrzygnięcia przez Trybunał w przedmiocie pytania prejudycjalnego jest możliwa tylko wtedy, gdy jest oczywiste, że wykładnia prawa Unii, o którą się zwrócono, nie ma żadnego związku ze stanem faktycznym lub z przedmiotem sporu w postępowaniu głównym, gdy problem jest natury hipotetycznej bądź gdy Trybunał nie dysponuje informacjami w zakresie stanu faktycznego lub prawnego, które są niezbędne do udzielenia użytecznej odpowiedzi na przedstawione mu pytania [zob. w szczególności wyrok z dnia 27 września 2017 r., Puškár (C-73/16, EU:C:2017:725, pkt 50)]. Żadna z tych okoliczności nie występuje w niniejszej sprawie.

⁹ Pomimo niechęci ze strony Deutsche Wohnen do przyznania się do tego statusu podczas rozprawy jest oczywiste, że jej profil pasuje do definicji „administratora danych” zawartej w art. 4 RODO. Jest tak bez względu na odpowiedzialność, którą w istocie ponosi za zarzucane jej naruszenia w charakterze „administratora”.

¹⁰ Inną kwestią jest to, że w celu ustalenia wysokości grzywny należy wziąć pod uwagę możliwą integrację Deutsche Wohnen i jej spółek zależnych w nadrzędną jednostkę gospodarczą. Wbrew pozorom w tym odesłaniu nie pojawiają się klasyczne problemy przypisania odpowiedzialności pomiędzy spółki macierzyste a spółki zależne lub grupy spółek.

¹¹ Artykuł 4 pkt 7 RODO definiuje jako „administratora” w zakresie, w jakim jest to istotne w niniejszej sprawie, „osobę [...] prawną [...] któr[a] samodzielnie lub wspólnie z innymi ustala cele i sposoby przetwarzania danych osobowych”; w pkt 8 określa „podmiot przetwarzający” jako „osobę [...] prawną [...], któr[a] przetwarza dane osobowe w imieniu administratora”.

- w art. 58 ust. 2 powierzono organom kontroli szereg „uprawnień naprawczych” wobec administratorów lub podmiotów przetwarzających dane osobowe (czyli również wobec osób prawnych). Wśród tych uprawnień naprawczych znajduje się zastosowanie „administracyjnej kary pieniężnej” [lit. i)];
- wymieniając kryteria ustalania wysokości administracyjnych kar pieniężnych, art. 83 RODO nawiązuje do czynników, które bez trudu mogą występować w działaniach osób prawnych.

39. Z ogółu tych przepisów naturalnie wynika, że RODO przewiduje, że bezpośrednim adresatem administracyjnych kar pieniężnych związanych z jego naruszeniem może być osoba prawna¹². Tę naturalność przyjęły właściwe w tej dziedzinie organy krajowe, które nie wahały się wymierzać grzywien, czasami wysokich, osobom prawnym naruszającym RODO¹³.

40. W odniesieniu do *ujęcia konkretnego* powtarzam, że organ ochrony danych zwrócił się do Deutsche Wohnen jako do administratora danych, nakazując jej usunięcie z archiwum określonych danych osobowych najemców, któremu to żądaniu przez określony czas przedsiębiorstwo to się nie podporządkowało, aż do zmiany swoich systemów przechowywania.

3. Konieczność uprzedniego przypisania naruszenia osobie fizycznej?

41. Zdaniem sądu odsyłającego prawo krajowe wymaga, aby w celu bezpośredniego ukarania przedsiębiorstwa za naruszenie RODO najpierw została ustalona odpowiedzialność osoby fizycznej. Wynikałoby to z art. 30 OWiG: nałożenie grzywny na przedsiębiorstwo jest możliwe tylko wtedy, gdy określone naruszenia można przypisać członkom jego personelu kierowniczego wyznaczonym na przedstawicieli, przy tym przedstawiciel musi bezprawnie i w sposób zawiniony naruszyć normę, której naruszenie zagrożone jest sankcją grzywny¹⁴.

42. Wobec sprzeciwu rządu niemieckiego, który powołuje się na art. 130 OWiG w celu zakwestionowania wykładni sądu odsyłającego, sąd ten wypowiada się w sposób, który już wskazałem, opisując jego odpowiedź skierowaną do Trybunału¹⁵. Reasumując, utrzymuje on, że ochrona praw przewidziana przez ten przepis jest bardzo ograniczona w porównaniu z systemem odpowiedzialności wynikającym z art. 101 i 102 TFUE.

43. Przedstawiona przez sąd odsyłający zasada uprzedniej odpowiedzialności osoby fizycznej nie miałyby jednak zastosowania, gdyby art. 83 ust. 4–6 RODO przyjął za własne, włączając je do prawa krajowego, „funkcjonalne pojęcie przedsiębiorstwa” charakterystyczne dla art. 101 i 102 TFUE.

¹² Obejmuje to oczywiście również prawo do skutecznej ochrony prawnej przed sądem przeciwko dotyczącej jej prawnie wiążącej decyzji organu nadzorczego (art. 78 ust. 1 RODO), a zatem także przed ewentualną administracyjną karą pieniężną, która może zostać na nią nałożona.

¹³ Przykładowo irlandzki organ ochrony danych nałożył w dniu 31 grudnia 2022 r. kary w wysokości 210 mln euro na Facebooka i 180 mln euro na Instagram.

¹⁴ Uzasadnienie II pkt 1 postanowienia odsyłającego.

¹⁵ Zobacz pkt 32 niniejszej opinii.

a) Wpływ pojęcia użytego w art. 101 i 102 TFUE

44. Celem art. 83 ust. 4–6 RODO jest obliczenie wysokości sankcji odpowiadających wskazanym w nim naruszeniom RODO. W szczególności te trzy ustępy przewidują możliwość nałożenia sankcji na „przedsiębiorstwo”.

45. W tym kontekście należy rozumieć odniesienie motywu 150 RODO do pojęcia przedsiębiorstwa w rozumieniu art. 101 i 102 TFUE. Przypomnę, że dla Trybunału „prawo konkurencji Unii dotyczy działalności przedsiębiorstw, a pojęcie przedsiębiorstwa obejmuje każdy podmiot wykonujący działalność gospodarczą, niezależnie od jego statusu prawnego i sposobu jego finansowania”¹⁶.

46. W zakresie, w jakim maksymalna wysokość sankcji za naruszenie RODO dla przedsiębiorstw administrujących danymi lub je przetwarzających jest ustalana jako procent „całkowitego rocznego światowego obrotu z poprzedniego roku obrotowego”, punktem odniesienia do ustalenia tej kwoty nie może być formalna osobowość prawna spółki, lecz „jednostka gospodarcza” w znaczeniu wskazanym powyżej.

47. Jest tak dlatego, że zgodnie z art. 83 ust. 1 RODO administracyjne kary pieniężne przewidziane w jego ust. 4–6 mają być „skuteczne, proporcjonalne i odstraszające”. Trzy cechy, które można przypisać jedynie grzywnie określonej w stosunku do rzeczywistej lub materialnej zdolności ekonomicznej adresata. Stąd też w celu obliczenia grzywny konieczne jest posługiwanie się pojęciem materialnym lub ekonomicznym „przedsiębiorstwa”, a nie pojęciem ściśle formalnym.

48. Definicja realna lub materialna „przedsiębiorstwa”, charakterystyczna dla prawa konkurencji¹⁷, jest przyjmowana zatem przez prawodawcę Unii w celu określenia wysokości grzywny za naruszenie RODO. Ale pragnę powtórzyć, że RODO przywołuje tę koncepcję tylko do tych celów.

49. W niniejszej sprawie pojęcie przedsiębiorstwa, o którym mowa w art. 101 i 102 TFUE, mogłoby zatem mieć znaczenie dla obliczenia wysokości grzywny nakładanej na Deutsche Wohnen. To, czy tej ostatniej przypisze się, czy nie, status podmiotu podlegającego ukaraniu (rectius, sprawcy naruszenia), jest czymś, co nie zależy ściśle od zastosowania tych dwóch artykułów TFUE.

50. Powyższe nie oznacza, że przez analogię ogólne zasady systemu sankcji prawa konkurencji (który posiada obszerną wykładnię dokonaną przez Trybunał) mają zastosowanie, mutatis mutandis, w dziedzinie odpowiedzialności osób prawnych za ich wykroczenia w zakresie ochrony danych osobowych¹⁸.

b) Bezpośrednie przypisanie naruszeń osobie prawnej

51. Czy przepis krajowy, który uzależnia nałożenie kar administracyjnych na osoby prawne od uprzedniego przeprowadzenia postępowania przeciwko osobie fizycznej, jest zgodny z RODO?

¹⁶ Wyrok z dnia 27 kwietnia 2017 r., Akzo Nobel i in./Komisja (C-516/15 P, EU:C:2017:314, pkt 47).

¹⁷ Zobacz w szczególności wyrok z dnia 10 kwietnia 2014 r., Areva i in./Komisja (C-247/11 P i C-253/11 P, EU:C:2014:257, pkt 123).

¹⁸ Jak już wskazałem, problemy dotyczące stosunków między spółkami dominującymi a spółkami zależnymi są do celów dotyczących sankcji wyłączone z niniejszego postępowania prejudycjalnego. W postanowieniu odsyłającym nie przedłożono również pytań dotyczących ciężaru dowodu w zakresie zarzucanych czynów.

52. Charakter RODO pociąga za sobą, poza jego zasięgiem ogólnym, to, że wiąże ono w całości i jest bezpośrednio stosowane we wszystkich państwach członkowskich, zgodnie z art. 288 TFUE. Cechy te zostałyby osłabione, gdyby państwa członkowskie mogły odstąpić od ostatecznej konfiguracji wymogów nałożonych w RODO przez prawodawcę Unii.

53. Prawdą jest, że właśnie ze względu na szczególny charakter i cechy jego przedmiotu niektóre przepisy RODO pozostawiają państwom członkowskim pewien margines swobody w utrzymaniu lub przyjmowaniu przepisów krajowych w celu większego uszczegółowienia niektórych z nich. Ma to miejsce na przykład:

- w związku z przetwarzaniem danych osobowych w celu wypełnienia obowiązku prawnego, w celu wykonania zadania realizowanego w interesie publicznym lub w ramach sprawowania władzy publicznej powierzonej administratorowi¹⁹;
- w odniesieniu do przetwarzania szczególnych kategorii danych osobowych, ponieważ RODO nie wyklucza możliwości określenia przez państwa członkowskie okoliczności dotyczących konkretnych sytuacji związanych z przetwarzaniem danych, w tym dookreślenia warunków jego zgodności z prawem²⁰.

54. Tego marginesu swobody państwa, który był omawiany na rozprawie, moim zdaniem nie można rozszerzyć aż do ograniczenia możliwości przypisania naruszenia osobie prawnej jako takiej, co według sądu odsyłającego wynikałoby z art. 30 OWiG.

55. Takie ukształtowanie systemu odpowiedzialności osób prawnych pozwalałoby na pozostawienie poza zakresem systemu sankcji RODO naruszeń, które zgodnie z tym rozporządzeniem należy przypisać osobie prawnej, jeśli tylko uzyska ona status administratora lub podmiotu przetwarzającego. Stałoby się tak, gdyby w tych naruszeniach nie brały udziału osoby fizyczne, które reprezentują osobę prawną, kierują nią lub zarządzają.

56. Pragnę powtórzyć, że w zakresie, w jakim osoba prawna może być administratorem danych i, w tym charakterze, sprawcą zarzucanych jej naruszeń RODO, zastosowanie art. 30 OWiG mogłoby oznaczać nieuzasadnione osłabienie lub zmniejszenie zakresu sankcjonowania, co jest niezgodne z przepisem ogólnym samego RODO.

57. Osoba prawna, którą można uznać za administratora lub podmiot przetwarzający dane osobowe, musi ponieść konsekwencje w postaci sankcji za naruszenia RODO popełnione nie tylko przez jej przedstawicieli, dyrektorów czy osoby zarządzające, lecz także przez osoby fizyczne (pracowników w szerokim znaczeniu), które działają w ramach działalności gospodarczej osoby prawnej i pod nadzorem tych pierwszych.

58. W istocie te osoby fizyczne kształtują i wyznaczają wolę osoby prawnej, urzeczywistniając ją poprzez konkretne i poszczególne działania. Poszczególne działania, które jako konkretny przejaw tej woli można ostatecznie przypisać samej osobie prawnej.

59. Krótko mówiąc, są to osoby fizyczne, które same nie będąc przedstawicielami osoby prawnej, w swoim działaniu podlegają tym, którzy reprezentując osobę prawną, dopuścili się braku nadzoru lub kontroli nad tymi pierwszymi. Ostatecznie możliwość przypisania naruszeń prowadzi do

¹⁹ Motyw 10 RODO.

²⁰ Ibidem.

samej osoby prawnej w zakresie, w jakim naruszenie pracownika działającego z upoważnienia jego organów zarządzających stanowi wadę systemu kontroli i nadzoru, za który te organy zarządzające są bezpośrednio odpowiedzialne.

60. Powyższe odpowiada wykładni prawa krajowego dokonanej przez sąd odsyłający. Rząd niemiecki utrzymuje jednak, że łączne stosowanie art. 9, 30 i 130 OWiG tworzy system, w którym możliwe jest ukaranie osoby prawnej za przypisywane jej naruszenia popełnione przez osoby fizyczne niepełniące funkcji zarządczych lub przedstawicielskich, bez konieczności ich identyfikacji²¹.

61. Jak już wskazałem, do sądu odsyłającego należy dokonanie wykładni przepisów jego prawa krajowego. To, czy zgodnie z przywołanymi przez rząd niemiecki²² orzecznictwem i doktryną przepisy te dopuszczają wykładnię prawa krajowego zgodną z wymogami prawa Unii, powinny rozstrzygnąć sądy krajowe.

62. W przypadku, gdyby taka wykładnia była *contra legem* i ze względu na specyfikę krajowego systemu sankcji niemożliwe było pełne zastosowanie przepisów RODO w tej materii, sąd odsyłający musiałby wykluczyć zastosowanie przepisu krajowego niezgodnego z prawem unijnym w celu zagwarantowania pierwszeństwa RODO.

B. Drugie pytanie prejudycjalne

63. Sąd odsyłający zmierza do ustalenia, czy zgodnie z art. 83 ust. 4–6 RODO „przedsiębiorstwo musi ponosić winę za naruszenie dokonane przez pracownika [...], czy też samo obiektywne naruszenie obowiązków, które można przypisać przedsiębiorstwu, wystarcza co do zasady do ukarania tego przedsiębiorstwa grzywną (»strict liability«)”²³.

64. Tak sformułowane pytanie ma charakter hipotetyczny, co czyni je niedopuszczalnym z dwóch powodów.

65. Po pierwsze, zgodnie z postanowieniem odsyłającym Deutsche Wohnen została ukarana grzywną za działanie zawinione (umyślne), a nie za zwykłe „obiektywne naruszenie” RODO. Z wyżej opisanego przebiegu wydarzeń wynika, że spółka ta nie zastosowała się świadomie i umyślnie do wezwania organu ochrony danych osobowych i trwała przy zakwestionowanym przetwarzaniu danych. Dla tej oceny nie ma znaczenia fakt, że podczas modyfikowania swoich systemów przetwarzania danych zgłosiła szereg trudności technicznych i prawnych.

66. Po drugie, sąd odsyłający, wezwany przez Trybunał do wyjaśnienia swojego pytania, stwierdził, że sąd pierwszej instancji nie jest związany ustaleniami zawartymi w decyzji o wymierzeniu grzywny i że w przyszłości sąd ten mógłby orzekać w sprawie przyczyn odwołania od kary. Gdyby doszedł do przekonania, że naruszenie miało miejsce, konieczne będzie ustalenie, jakiego rodzaju wykroczenie miało miejsce, co będzie zależało od odpowiedzi na to drugie pytanie prejudycjalne.

²¹ Punkt 25 uwag na piśmie rządu niemieckiego. Wobec tego poglądu sąd odsyłający utrzymuje, w sposób powyżej opisany, że nawet w połączeniu z art. 9 i 30 OWiG ochrona praw przewidziana w prawie krajowym byłaby bardzo ograniczona w porównaniu z systemem odpowiedzialności wynikającym z art. 101 i 102 TFUE.

²² Punkt 25 uwag na piśmie rządu niemieckiego, przypisy 16–18.

²³ Wyrażenie *strict liability* zwykle w angielskim tłumaczeniu wyroków Trybunału odpowiada wyrażeniom *responsabilidad objetiva* (wersja hiszpańska); *responsabilité objective* (wersja francuska); *responsabilità oggettiva* (wersja włoska); *responsabilidade objetiva* (wersja portugalska); *objektiven Verantwortlichkeit* (wersja niemiecka) i *objectieve aansprakelijkheid* (wersja niderlandzka).

67. W oparciu o to wyjaśnienie drugie pytanie prejudycjalne ponownie ujawnia swój hipotetyczny charakter: orzeczenie w sprawie oceny zachowania nie jest niezbędne do rozstrzygnięcia sporu przed sądem odsyłającym, lecz raczej po zwróceniu sprawy do ponownego rozpoznania przez sąd pierwszej instancji, aby mógł orzec w przyszłości.

68. W każdym razie i na wypadek, gdyby Trybunał zdecydował się rozstrzygnąć co do istoty sprawy, uważam, że odpowiedź na to pytanie nie zależy od wykładni art. 83 ust. 4–6 RODO, którego celem jest obliczenie administracyjnych kar pieniężnych.

69. Sąd odsyłający rozróżnia: a) naruszenie popełnione przez pracownika osoby prawnej oraz b) wystąpienie umyślności lub nieumyślności ze strony osoby prawnej w tym naruszeniu.

70. Moim zdaniem „naruszenie dokonane przez pracownika” jest w istocie i na podstawie tego, co zostało powiedziane w odniesieniu do pytania pierwszego, naruszeniem popełnionym przez osobę prawną, z której upoważnienia pracownik działał.

71. Prawidłowo sformułowane pytanie dotyczy zatem możliwości ukarania osoby prawnej za obiektywne niewypełnienie (bez winy) obowiązków ciężących na niej jako na administratorze danych lub podmiocie przetwarzającym dane.

72. Aby odpowiedzieć na to pytanie, przydatne może być odwołanie się do orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (ETPC) w odniesieniu do zasady ustawowej określoności czynów zabronionych i kar, którą gwarantuje art. 7 europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności (EKPC).

73. Chociaż EKPC nie stanowi, ponieważ Unia do niej nie przystąpiła, instrumentu prawnego formalnie zintegrowanego z jej systemem prawnym, prawa podstawowe uznane w tej konwencji stanowią część prawa Unii jako zasady ogólne (art. 6 ust. 3 TUE).

74. Zdaniem Trybunału „art. 52 ust. 3 karty, który stanowi, że zawarte w niej prawa, które odpowiadają prawom zagwarantowanym w EKPC, mają takie samo znaczenie i zakres jak prawa przyznane przez rzeczoną konwencję, ma na celu zapewnienie niezbędnej spójności między odpowiednimi prawami przewidzianymi w obu tych aktach bez naruszania autonomii prawa Unii i Trybunału”²⁴.

75. Doktryna ETPC przy interpretacji art. 7 EKPC zawiera zatem nie do końca zbieżne niuansy:

- z jednej strony, choć artykuł ten nie wspomina wprost o związku moralnym między elementem materialnym przestępstwa a osobą uznawaną za jego sprawcę, logika sankcji i samo pojęcie winy skłaniają do interpretacji wymagającej, jako przesłanki sankcji, powiązania o charakterze intelektualnym (świadomość i wola), pozwalającego na ocenę elementu odpowiedzialności w postępowaniu materialnego sprawcy naruszenia²⁵;
- z drugiej strony, jak zauważył rząd norweski w toku rozprawy, ETPC nie jest przeciwny penalizacji czynów obiektywnych. W wyroku z dnia 7 października 1988 r., Salabiaku przeciwko Francji²⁶, stwierdził, że jest tak tylko „co do zasady i pod pewnymi warunkami”, gdyż

²⁴ Zobacz w szczególności wyrok z dnia 2 lutego 2021 r., Consob (C-481/19, EU:C:2021:84, pkt 36).

²⁵ Wyrok ETPC z dnia 20 stycznia 2009 r., Sud Fondi i in. przeciwko Włochom (CE:ECHR:2009:0120JUD007590901, § 116).

²⁶ CE:ECHR:1988:1007JUD001051983.

o ile ETPC nie sprzeciwia się domniemaniom, o tyle „w dziedzinie prawa karnego zobowiązuje państwa umawiające się, by nie przekraczały w tym względzie pewnego progu”²⁷.

76. W rzeczywistości przeniesienie dogmatycznych kategorii prawa karnego (*nulla poena sine culpa*) w celu ich zastosowania do administracyjnego prawa karnego nastręcza znacznych trudności interpretacyjnych. Pod pojęciem winy (pod postacią niedbalstwa) można ujmować przypadki zwykłego nieprzestrzegania przepisu prawnego, gdy jego sprawca miał obowiązek wiedzieć, jakiego zachowania się od niego wymaga.

77. Z tej perspektywy różne postacie winy, w tym te o mniejszej wadze, jak również różne tytuły przypisania winy (np. wina w nadzorze lub wina w wyborze) mogą być orzekane w odniesieniu do zachowań, które z innej perspektywy niektóre sądy uznawałyby za przypadki odpowiedzialności na zasadzie ryzyka. Granice między jedną kategorią a drugą nie są zatem tak ostre w administracyjnym prawie karnym, jak wydaje się to wynikać z postanowienia odsyłającego.

78. Wprawdzie, jeśli chodzi o prawo Unii, Trybunał dopuścił w niektórych przypadkach system, który uznaje za odpowiedzialność na zasadzie ryzyka. Stało się tak na przykład w wyroku z dnia 22 marca 2017 r., *Euro-Team i Spirál-Gép*, w następujący sposób:

- „[w odniesieniu do] zgodności wprowadzenia odpowiedzialności obiektywnej z zasadą proporcjonalności należy stwierdzić, że Trybunał orzekł już, iż system ustanawiający sankcje za naruszenie prawa Unii nie jest sam w sobie niezgodny z tym prawem”;
- „ustanowienie systemu odpowiedzialności obiektywnej nie jest [...] nieproporcjonalne w odniesieniu do zamierzonych celów, gdy system ów może nakłaniać osoby, do których się odnosi, do przestrzegania przepisów danego rozporządzenia i gdy zamierzone cele leżą w ogólnym interesie mogącym uzasadniać ustanowienie takiego systemu”²⁸.

79. Doktryna ta jednak utrwaliła się w obszarach innych niż ochrona danych, w związku z naruszeniem obowiązków o konotacjach w pierwszej kolejności formalnych: chodziło o nałożenie grzywny za korzystanie z odcinka autostrady bez uiszczenia wymaganej kwoty opłat za przejazd²⁹ lub naruszenie przepisów dotyczących używania wykresówek urządzenia rejestrującego w pojeździe ciężarowym³⁰.

80. W przypadku obowiązków ustanowionych przez RODO – wśród których znajdują się te, które warunkują przetwarzanie danych (art. 5 RODO) i jego zgodność z prawem (art. 6 RODO) – ustalenie, czy były one przestrzegane, pociąga za sobą złożony proces oceny i postępowania, wykraczający poza zwykłe stwierdzenie formalnego naruszenia.

²⁷ Wyrok ETPC z dnia 7 października 1988 r., *Salabiaku* przeciwko Francji, §§ 27, 28.

²⁸ Wyrok z dnia 22 marca 2017 r., *Euro-Team i Spirál-Gép* (C-497/15 i C-498/15, EU:C:2017:229, pkt 53, 54), w którym powołano się na wyrok z dnia 9 lutego 2012 r., *Urbán* (C-210/10, EU:C:2012:64, odpowiednio pkt 47, 48).

²⁹ Wyrok z dnia 22 marca 2017 r., *Euro-Team i Spirál-Gép* (C-497/15 i C-498/15, EU:C:2017:229).

³⁰ Wyrok z dnia 9 lutego 2012 r., *Urbán* (C-210/10, EU:C:2012:64).

81. W każdym razie uważam, że art. 83 RODO potwierdza wyłączenie systemu odpowiedzialności na zasadzie ryzyka (bez winy) w zakresie sankcjonowania, to znaczy wymaga umyślności lub nieumyślności w zachowaniu podlegającym ukaraniu. Moim zdaniem wynika to z różnych jego akapitów:

- zgodnie z brzmieniem ust. 1 należy zapewnić, by kary stosowane za naruszenia były „proporcjonalne”. Zasadę proporcjonalności sankcji gwarantuje art. 49 karty, a co za tym idzie, doktryna ETPC, do której się odniosłem;
- ust. 2 lit. b) wyraźnie odnosi się do „umyśl[ego] lub nieumyśl[ego] charakter[u] naruszenia” jako elementu określającego nałożenie administracyjnej kary pieniężnej i jej wysokość³¹. Pozostałe czynniki wymienione w lit. a)–k) tego samego ustępu indywidualizują okoliczności istotne dla każdego przypadku, a kilka z nich stanowi element subiektywny³², bez prostej obiektywności naruszenia;
- ust. 3 stanowi, że jednoczesne naruszenie „umyślnie lub nieumyślnie” przez administratora lub podmiot przetwarzający kilku przepisów RODO (zbieg naruszeń) oznacza, że całkowita wysokość administracyjnej kary pieniężnej nie przekracza wysokości kary za najpoważniejsze naruszenie. Zakłada zatem, że naruszenia o czysto obiektywnym charakterze są nieistotne dla celów sankcji w zakresie, w jakim nie łączą się z naruszeniami umyślnymi lub nieumyślnymi.

82. Stanowisko, które właśnie przedstawiłem, mogłoby być niewłaściwe, gdyby – jak bronią niektóre interweniujące rządy – brak wyraźnych przepisów w tej kwestii w RODO oznaczał, że państwa członkowskie mają możliwość wyboru subiektywnego systemu odpowiedzialności (umyślność lub nieumyślność) lub systemu, który obejmuje również odpowiedzialność na zasadzie ryzyka.

83. Uznaję, że stanowisko tych rządów ma pewne poparcie argumentacyjne: w zakresie, w jakim art. 83 ust. 2 RODO odnosi się do umyślnego działania lub zaniedbania jako czynników przy ustalaniu kwoty grzywny, a nie jako nieuniknionych (niezbędnych) elementów samego zachowania stanowiącego naruszenie, przepis pozostawiałby państwom członkowskim otwartą możliwość skonfigurowania tych istotnych elementów naruszenia według własnego uznania.

84. Jestem jednak zdania, podobnie jak Komisja, że prawidłowa interpretacja systemu sankcji ustanowionego przez RODO, którego zadanie w postaci bezpośredniego stosowania jest niezaprzeczalne, wymaga jednolitego i spójnego rozwiązania³³ dla wszystkich państw członkowskich, a nie tego, że każde z nich samo decyduje, czy sankcjonowane naruszenia powinny zostać rozszerzone, czy nie, na te, które nie mają charakteru umyślnego lub nieumyślnego.

85. Stosowność rozwiązania jednolitego (oraz niewykonalność rozwiązania dzielącego) potwierdzają moim zdaniem motywy RODO, na które powołuje się sąd odsyłający w swoim wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym, w których ponownie podkreśla potrzebę

³¹ Zobacz jednak pkt 82 i 83 niniejszej opinii.

³² I tak na przykład lit. a) odnosi się do celu operacji przetwarzania. Litera c) do środków przyjętych w celu złagodzenia szkód. Litera d) do stopnia odpowiedzialności wynikającego z zastosowanych środków. Litera f) do zakresu współpracy z organem kontroli.

³³ Motyw 150 RODO odnosi się do *spójnego stosowania administracyjnych kar pieniężnych* przez państwa członkowskie. Przeciwnie, te ostatnie mogą określić, „czy i w jakim zakresie administracyjnym karom pieniężnym powinny podlegać organy publiczne”. Powyższe nie wyklucza szczególnych przepisów dla Danii i Estonii, o których wspomniano w motywie 151, i też zawartych w motywie 152.

karania naruszeń równorzędnymi sankcjami³⁴. Równorzędność nie miałaby miejsca, gdyby każde państwo członkowskie pozwoliło sobie na stypizowanie naruszeń o odmiennym charakterze, obejmując te, które polegają na zwykłych obiektywnych naruszeniach pozbawionych jakiegokolwiek elementu umyślnego lub nieumyślnego.

V. Wnioski

86. W świetle ogółu powyższych rozważań proponuję Trybunałowi, by odpowiedział Kammergericht Berlin (wyższemu sądowi krajowemu w Berlinie, Niemcy) w sposób następujący:

Artykuł 58 ust. 2 lit. i) rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 27 kwietnia 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 (ogólnego rozporządzenia o ochronie danych) w związku z art. 4 pkt 7 i art. 83 tego samego rozporządzenia

należy interpretować w ten sposób, że:

nałożenie administracyjnej kary pieniężnej na osobę prawną będącą administratorem danych osobowych nie jest uzależnione od uprzedniego stwierdzenia naruszenia popełnionego przez jedną lub kilka konkretnych osób fizycznych pracujących dla tej osoby prawnej.

Administracyjne kary pieniężne, które mogą zostać nałożone zgodnie z rozporządzeniem 2016/679, wymagają wystąpienia umyślności lub nieumyślności zachowania stanowiącego sankcjonowane naruszenie.

³⁴ Motyw 10 RODO wzywa do „spójne[go] i jednolite[go] [...] stosowani[a] przepisów o ochronie podstawowych praw i wolności osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych [...]” (wyróżnienie moje). Motyw 11 stanowi, że za naruszenia powinny być wymierzane *równorzędne kary*, które to wyrażenie powtarza się w motywie 13.