

Wytyczne



Wytyczne 04/2022 w sprawie obliczania administracyjnych kar pieniężnych na podstawie RODO

wersja 2.1

przyjęte 24 maja 2023 r.

Historia wersji

Wersja 1.0	12 maja 2022 r.	Przyjęcie wytycznych do konsultacji publicznych
Wersja 2.0	24 maja 2023 r.	Przyjęcie wytycznych po konsultacjach publicznych
Wersja 2.1	29 czerwca 2023 r.	Drobna korekta

STRESZCZENIE

Europejska Rada Ochrony Danych (EROD) przyjęła niniejsze wytyczne w celu zharmonizowania metodyki stosowanej przez organy nadzorcze przy obliczaniu wysokości kary pieniężnej. Niniejsze wytyczne stanowią uzupełnienie wcześniej przyjętych Wytycznych w sprawie stosowania i ustalania administracyjnych kar pieniężnych do celów rozporządzenia 2016/679 (WP 253), które koncentrują się na okolicznościach, w których należy nałożyć karę pieniężną.

Obliczenie wysokości administracyjnej kary pieniężnej leży w gestii organu nadzorczego i podlega zasadom przewidzianym w RODO. W tym kontekście, zgodnie z wymogami określonymi w RODO, wysokość kary pieniężnej musi w każdym indywidualnym przypadku być skuteczna, proporcjonalna i odstrasżająca (art. 83 ust. 1 RODO). Co więcej, przy ustalaniu wysokości kary pieniężnej organy nadzorcze muszą należycie uwzględnić wykaz okoliczności, które odnoszą się do cech naruszenia (jego powagi) lub charakteru sprawcy (art. 83 ust. 2 RODO). Wysokość kary pieniężnej nie może ponadto przekraczać maksymalnych kwot przewidzianych w art. 83 ust. 4, 5 i 6 RODO. Ustalenie wysokości kary pieniężnej opiera się zatem na szczegółowej ocenie przeprowadzanej w każdym przypadku z uwzględnieniem kryteriów przewidzianych w RODO.

Biorąc powyższe pod uwagę, EROD opracowała następującą metodykę obliczania administracyjnych kar pieniężnych za naruszenia przepisów RODO, która składa się z pięciu kroków.

Po pierwsze, należy zidentyfikować operacje przetwarzania w danej sprawie i ocenić zastosowanie art. 83 ust. 3 RODO (**rozdział 3**). Po drugie, należy określić punkt wyjścia do dalszych obliczeń wysokości kary pieniężnej (**rozdział 4**). W tym celu dokonuje się oceny klasyfikacji naruszenia w RODO, oceny powagi naruszenia w świetle okoliczności sprawy oraz oceny obrotu przedsiębiorstwa. Trzecim krokiem jest ocena okoliczności obciążających i łagodzących związanych z przeszłym lub obecnym zachowaniem administratora/podmiotu przetwarzającego oraz odpowiednie zwiększenie lub zmniejszenie kary pieniężnej (**rozdział 5**). Czwarty krok polega na zidentyfikowaniu odpowiednich, prawnie określonych kwot maksymalnych kary pieniężnej w odniesieniu do poszczególnych naruszeń. Zwiększenia kwot zastosowane w poprzednich lub następnych krokach nie mogą przekroczyć tej maksymalnej kwoty (**rozdział 6**). Ponadto należy przeanalizować, czy obliczona ostateczna kwota kary pieniężnej spełnia wymogi skuteczności, odstrasżającego charakteru i proporcjonalności. Karę pieniężną można jednak odpowiednio dostosować (**rozdział 7**), przy czym nie można przekroczyć mającej zastosowanie prawnie określonej maksymalnej wysokości.

We wszystkich wyżej wymienionych krokach należy pamiętać, że obliczanie kary pieniężnej nie jest zwykłym zadaniem matematycznym. Okoliczności konkretnego przypadku są czynnikami decydującymi o ostatecznej wysokości kary, która może – we wszystkich przypadkach – być dowolną kwotą, aż do prawnie określonej maksymalnej kwoty włącznie.

Niniejsze wytyczne i ich metodyka będą podlegać stałemu przeglądowi EROD.

Spis treści

STRESZCZENIE	3
ROZDZIAŁ 1 – WPROWADZENIE	6
1.1. Ramy prawne	6
1.2. Cel.....	7
1.3. Zakres.....	7
1.4. Stosowanie.....	8
ROZDZIAŁ 2 – METODYKA OBLICZANIA WYSOKOŚCI KARY PIENIĘŻNEJ	8
2.1. Kwestie ogólne	8
2.2. Przegląd metodyki	9
2.3. Naruszenia, za które nakłada się karę pieniężną w stałej wysokości.....	9
ROZDZIAŁ 3 – ZBIEŻNE NARUSZENIA I ZASTOSOWANIE ART. 83 UST. 3 RODO	10
Schemat.....	11
3.1. Jedno zachowanie podlegające karze.....	12
3.1.1. Zbieżność naruszeń	13
3.1.2. Jedność działania – art. 83 ust. 3 RODO	15
3.2. Wiele zachowań podlegających karze	16
ROZDZIAŁ 4 – PUNKT WYJŚCIA DO OBLICZEŃ.....	17
4.1. Kategoryzacja naruszeń na podstawie art. 83 ust. 4–6 RODO	18
4.2. Powaga naruszenia w każdym indywidualnym przypadku.....	18
4.2.1. Charakter, waga i czas trwania naruszenia	18
4.2.2. Umyślny lub nieumyślny charakter naruszenia.....	20
4.2.3. Kategorie danych osobowych, których dotyczy naruszenie.....	21
4.2.4. Klasyfikacja powagi naruszenia i określenie odpowiedniej kwoty wyjściowej.....	21
4.3. Obrót przedsiębiorstwa do celów nałożenia skutecznej, odstraszałej i proporcjonalnej kary pieniężnej.....	24
ROZDZIAŁ 5 – OKOLICZNOŚCI OBCIĄŻAJĄCE I ŁAGODZĄCE	27
5.1. Określenie okoliczności obciążających i łagodzących	27
5.2. Działania podjęte przez administratora lub podmiot przetwarzający w celu zminimalizowania szkody poniesionej przez osoby, których dane dotyczą	27
5.3. Stopień odpowiedzialności administratora lub podmiotu przetwarzającego	28
5.4. . Wcześniejsze naruszenia ze strony administratora lub podmiotu przetwarzającego	29
5.4.1. Ramy czasowe.....	29
5.4.2. Przedmiot.....	29
5.4.3. Inne kwestie	30
5.5. Stopień współpracy z organem nadzorczym w celu usunięcia naruszenia oraz złagodzenia jego ewentualnych negatywnych skutków	30
5.6. Sposób, w jaki organ nadzorczy dowiedział się o naruszeniu	31
5.7. Przestrzeganie środków zastosowanych wcześniej w w tej samej sprawie	31

5.8. Stosowanie zatwierdzonych kodeksów postępowania lub zatwierdzonych mechanizmów certyfikacji	32
5.9. Inne okoliczności obciążające i łagodzące.....	32
ROZDZIAŁ 6 – PRAWNIE OKREŚLONA MAKSYMALNA WYSOKOŚĆ KARY PIENIĘŻNEJ I ODPOWIEDZIALNOŚĆ PRZEDSIĘBIORSTW	36
6.1. Ustalenie prawnie określonej maksymalnej wysokości kary pieniężnej	36
6.1.1. Statyczne kwoty maksymalne.....	36
6.1.2. Dynamiczne kwoty maksymalne	36
6.2. Ustalenie obrotu przedsiębiorstwa i odpowiedzialność przedsiębiorstw	37
6.2.1. Ustalenie definicji przedsiębiorstwa i odpowiedzialność przedsiębiorstw.....	38
6.2.2. Ustalenie obrotu	40
ROZDZIAŁ 7 – SKUTECZNOŚĆ, PROPORCJONALNOŚĆ I ODSTRASZAJĄCY CHARAKTER	41
7.1. Skuteczność.....	42
7.2. Proporcjonalność.....	42
7.3. Odstraszający charakter.....	44
ROZDZIAŁ 8 – ELASTYCZNOŚĆ STOSOWANIA I REGULARNA OCENA.....	44
ZAŁĄCZNIK – TABELA POGŁĄDOWA DO CELÓW WYTYCZNYCH 04/2022 W SPRAWIE OBLICZANIA ADMINISTRACYJNYCH KAR PIENIĘŻNYCH NA PODSTAWIE RODO	45

Europejska Rada Ochrony Danych,

uwzględniając art. 70 ust. 1 lit. k), j) i e) 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 (zwanego dalej „RODO”),

uwzględniając Porozumienie EOG, w szczególności załącznik XI i protokół 37 do tego Porozumienia, zmienione decyzją Wspólnego Komitetu EOG nr 154/2018 z dnia 6 lipca 2018 r.¹,

uwzględniając art. 12 i 22 swojego regulaminu wewnętrznego,

uwzględniając wytyczne w sprawie stosowania i ustalania administracyjnych kar pieniężnych do celów rozporządzenia 2016/679, WP 253 Grupy Roboczej Art. 29, które zostały zatwierdzone przez Europejską Radę Ochrony Danych (zwaną dalej „EROD”) na jej pierwszym posiedzeniu plenarnym,

PRZYJMUJE NINIEJSZE WYTYCZNE:

ROZDZIAŁ 1 – WPROWADZENIE

1.1. Ramy prawne

1. Unia Europejska – przyjmując ogólne rozporządzenie o ochronie danych (zwane dalej „RODO”), które obowiązuje od 25 maja 2018 r. – zakończyła kompleksową reformę przepisów o ochronie danych w Europie. Ochrona osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych jest prawem podstawowym. Rozporządzenie opiera się na kilku kluczowych elementach, z których jednym jest wzmocnienie uprawnień wykonawczych organów nadzorczych. W rozporządzeniu ustanowiono nowy, znacznie wyższy poziom kar pieniężnych, a także zapewniono harmonizację kar pieniężnych między państwami członkowskimi.
2. Administratorzy i podmioty przetwarzające mają większe obowiązki w zakresie zapewnienia skutecznej ochrony danych osobowych osób fizycznych. Organy nadzorcze są uprawnione do zapewnienia przestrzegania zasad RODO, a także praw osób fizycznych, których dane osobowe są lub mogą być przetwarzane, zgodnie z jego literą i duchem.
3. W związku z tym EROD opracowała wytyczne w celu zapewnienia jasnej i przejrzystej podstawy ustalania wysokości kar pieniężnych przez organy nadzorcze. Wcześniej opublikowane Wytyczne w sprawie stosowania i ustalania administracyjnych kar pieniężnych odnoszą się do okoliczności, w których administracyjna kara pieniężna byłaby odpowiednim narzędziem oraz zapewniają, w tym kontekście, interpretację kryteriów przewidzianych w art. 83 RODO². Niniejsze wytyczne dotyczą metodyki obliczania administracyjnych kar pieniężnych. Oba zestawy wytycznych mają zastosowanie jednocześnie i należy traktować je jako wzajemnie się uzupełniające.

¹ Odniesienia do „państw członkowskich” zawarte w niniejszym dokumencie należy rozumieć jako odniesienia do „państw członkowskich EOG”.

² Wytyczne w sprawie stosowania i ustalania administracyjnych kar pieniężnych do celów rozporządzenia 2016/679, WP 253 (zwane dalej „wytycznymi WP 253”). EROD zatwierdziła wytyczne WP 253 na pierwszym posiedzeniu plenarnym 25 maja 2018 r. Zob. zatwierdzenie nr 1/2018, dostępne [tutaj](#).

1.2. Cel

4. Niniejsze wytyczne są przeznaczone do stosowania przez organy nadzorcze w celu zapewnienia spójnego stosowania i egzekwowania RODO i wyrażają wspólne rozumienie przez EROD przepisów art. 83 RODO.
5. Celem niniejszych wytycznych jest opracowanie zharmonizowanych punktów wyjścia jako wspólnej podstawy do obliczania wysokości administracyjnych kar pieniężnych w indywidualnych przypadkach. Z utrwalonego orzecznictwa wynika jednak, że wszelkie takie wytyczne nie muszą być na tyle szczegółowe, aby umożliwić administratorowi lub podmiotowi przetwarzającemu przeprowadzenie dokładnych matematycznych obliczeń kwoty przewidywanej kary pieniężnej³. W niniejszych wytycznych podkreśla się, że ostateczna wysokość kary pieniężnej zależy od wszystkich okoliczności danej sprawy. EROD przewiduje zatem harmonizację punktów wyjścia i metodyki stosowanych do obliczania kary pieniężnej, ale nie harmonizację wyników.
6. Niniejsze wytyczne można postrzegać jako oparte na podejściu „krok po kroku”, przy czym organy nadzorcze nie są zobowiązane do wykonania wszystkich kroków, jeśli nie mają one zastosowania w danej sprawie, ani do przedstawienia uzasadnienia dotyczącego tych aspektów wytycznych, które nie mają zastosowania. Uzasadnienie powinno jednak obejmować co najmniej czynniki, które doprowadziły do określenia poziomu powagi, zastosowany obrót oraz zastosowane czynniki obciążające i łagodzące.
7. Niezależnie od niniejszych wytycznych organy nadzorcze nadal podlegają wszystkim obowiązkom proceduralnym wynikającym z prawa krajowego i prawa Unii, w tym obowiązkowi uzasadniania swoich decyzji i obowiązkowi wynikającym z mechanizmu kompleksowej współpracy. W tym świetle, chociaż zgodnie z prawem krajowym i prawem Unii organy nadzorcze są zobowiązane do przedstawienia należytego uzasadnienia swoich ustaleń, niniejsze wytyczne nie powinny być interpretowane jako nakładające na organ nadzorczy obowiązek wskazania dokładnej kwoty wyjściowej lub określenia dokładnego ilościowego wpływu na karę pieniężną każdej okoliczności obciążającej lub łagodzącej. Ponadto samo odniesienie do niniejszych wytycznych nie może zastąpić uzasadnienia, które należy przedstawić w konkretnej sprawie.
8. Wytyczne będą poddawane bieżącemu przeglądowi, w miarę rozwoju praktyk w UE i EOG. Należy zauważyć, że z wyjątkiem Danii i Estonii⁴ organy nadzorcze są uprawnione do nakładania administracyjnych kar pieniężnych, które są wiążące, o ile ich nie zaskarżono. W związku z tym z czasem praktyki administracyjne i sądowe będą się rozwijać.

1.3. Zakres

9. Celem niniejszych wytycznych jest uregulowanie metody i ustanowienie podstawy ustalania kar pieniężnych przez organy nadzorcze na poziomie nadrzędnym. Przedstawione wytyczne mają zastosowanie do wszystkich rodzajów administratorów i podmiotów przetwarzających zgodnie z art. 4 ust. 7 i 8 RODO, z wyjątkiem osób fizycznych, niebędących przedsiębiorcami. Nie narusza to uprawnień organów krajowych do nakładania kar pieniężnych na osoby fizyczne.
10. Zgodnie z art. 83 ust. 7 RODO każde państwo członkowskie może określić, czy i w jakim zakresie administracyjne kary pieniężne można nakładać na organy i podmioty publiczne ustanowione w tym

³ Zob. na przykład wyrok w sprawie C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P do C-208/02 P i C-213/02 P, Dansk Rørindustri A/S i in./Komisja, pkt 172, oraz wyrok w sprawie T-91/11, InnoLux Corp./Komisja, pkt 88.

⁴ Zob. motyw 151 RODO.

państwie członkowskim. Pod warunkiem, że organy nadzorcze mają takie uprawnienia na podstawie prawa krajowego, niniejsze wytyczne mają zastosowanie do obliczania wysokości kary pieniężnej nakładanej na organy i podmioty publiczne, z wyjątkiem rozdziału 4.3. Organ nadzorczy może jednak stosować metodykę podobną do metodyki opisanej w niniejszym rozdziale. Rozdział 6 nie ma ponadto zastosowania do obliczania kary pieniężnej nakładanej na organy i podmioty publiczne, w przypadku gdy prawo krajowe przewiduje różne ustawowe maksymalne kwoty, a organ lub podmiot publiczny nie działa jako przedsiębiorstwo w rozumieniu rozdziału 6.2.1.

11. Niniejsze wytyczne dotyczą zarówno spraw transgranicznych, jak i spraw nieposiadających elementu transgranicznego.
12. Wytyczne te nie są wyczerpujące ani nie zawierają wyjaśnień co do różnic występujących między krajowymi systemami prawa administracyjnego, cywilnego lub karnego, jeżeli chodzi o nakładanie kar administracyjnych w ogólności.

1.4. Stosowanie

13. Zgodnie z art. 70 ust. 1 lit. e) RODO EROD jest uprawniona do wydawania wytycznych, zaleceń oraz określania najlepszych praktyk, by zachęcić do spójnego stosowania RODO. Art. 70 ust. 1 lit. k) RODO stanowi, że Europejska Rada Ochrony Danych zapewnia spójne stosowanie RODO i z własnej inicjatywy lub w stosownych przypadkach na wniosek Komisji Europejskiej w szczególności opracowuje wytyczne dla organów nadzorczych w sprawie stosowania środków, o których mowa w art. 58, oraz w sprawie określania wysokości administracyjnych kar pieniężnych zgodnie z art. 83.
14. W celu osiągnięcia spójnego podejścia do kwestii nakładania administracyjnych kar pieniężnych, które to podejście w odpowiedni sposób uwzględnia wszystkie zasady określone w RODO, EROD uzgodniła wspólne rozumienie kryteriów oceny ujętych w art. 83 RODO. Poszczególne organy nadzorcze będą uwzględniać to wspólne podejście zgodnie z mającymi zastosowanie lokalnymi przepisami administracyjnymi i orzecznictwem.

ROZDZIAŁ 2 – METODYKA OBLICZANIA WYSOKOŚCI KARY PIENIĘŻNEJ

2.1. Kwestie ogólne

15. Niezależnie od obowiązków w zakresie współpracy i spójności obliczenie wysokości kary pieniężnej leży w gestii organu nadzorczego. Zgodnie z wymogami określonymi w RODO wysokość kary pieniężnej musi być w każdym indywidualnym przypadku skuteczna, proporcjonalna i odstrasżająca (art. 83 ust. 1 RODO). Co więcej, przy ustalaniu wysokości kary pieniężnej organy nadzorcze muszą należycie uwzględnić wykaz okoliczności, które odnoszą się do cech naruszenia (jego powagi) lub charakteru sprawcy (art. 83 ust. 2 RODO). Ustalenie wysokości kary pieniężnej opiera się zatem na szczegółowej ocenie przeprowadzanej w każdym przypadku z uwzględnieniem kryteriów zawartych w RODO.
16. RODO nie przewiduje minimalnej kary pieniężnej za zachowania naruszające przepisy o ochronie danych. W art. 83 ust. 4-6 RODO, w którym zgrupowano kilka różnych rodzajów zachowań, określono natomiast maksymalną wysokość administracyjnych kar pieniężnych. Karę pieniężną można ostatecznie obliczyć jedynie poprzez uwzględnienie wszystkich istotnych dla sprawy czynników wyraźnie określonych w art. 83 ust. 2 lit. a)–j) RODO oraz wszelkich innych istotnych elementów, nawet jeśli nie są one wyraźnie wymienione w tych przepisach (ponieważ w art. 83 ust. 2 lit. k) RODO ustanowiono wymóg należytego uwzględnienia

wszelkich innych mających zastosowanie czynników). Ostateczna wysokość kary pieniężnej wynikająca z tej oceny musi ponadto być w każdym indywidualnym przypadku skuteczna, proporcjonalna i odstrasżająca (art. 83 ust. 1 RODO). Każda nałożona kara pieniężna musi w wystarczającym stopniu uwzględniać wszystkie te kryteria, a jednocześnie nie może przekraczać prawnie określonej maksymalnej kwoty przewidzianej w art. 83 ust. 4–6 RODO.

2.2. Przegląd metodyki

17. Biorąc pod uwagę te kryteria, EROD opracowała następującą metodykę obliczania administracyjnych kar pieniężnych za naruszenia RODO.

Krok 1	Określenie operacji przetwarzania w danej sprawie i ocena zastosowania art. 83 ust. 3 RODO. (rozdział 3)
Krok 2	Ustalenie punktu wyjścia do dalszych obliczeń w oparciu o ocenę (rozdział 4) a) klasyfikacji określonej w art. 83 ust. 4–6 RODO; b) powagi naruszenia na podstawie art. 83 ust. 2 lit. a), b) i g) RODO; c) obrotu przedsiębiorstwa stanowiącego jeden z istotnych elementów, które należy wziąć pod uwagę w celu nałożenia skutecznej, odstrasżającej i proporcjonalnej kary pieniężnej zgodnie z art. 83 ust. 1 RODO.
Krok 3	Ocena okoliczności obciążających i łagodzących związanych z przeszłym lub obecnym zachowaniem administratora/podmiotu przetwarzającego oraz odpowiednie zwiększenie lub zmniejszenie kary pieniężnej. (rozdział 5)
Krok 4	Określenie odpowiednich prawnie określonych maksymalnych kwot w odniesieniu do poszczególnych operacji przetwarzania. Zwiększenia kwot zastosowane w poprzednich lub następujących krokach nie mogą przekroczyć tej kwoty. (rozdział 6)
Krok 5	Przeanalizowanie, czy ostateczna kwota obliczonej kary pieniężnej spełnia wymogi skuteczności, odstrasżającego charakteru i proporcjonalności, zgodnie z art. 83 ust. 1 RODO, oraz odpowiednie zwiększenie lub zmniejszenie kary pieniężnej. (rozdział 7)

2.3 Naruszenia, za które nakłada się karę pieniężną w stałej wysokości

18. W pewnych okolicznościach organ nadzorczy może uznać, że za niektóre naruszenia może zostać nałożona kara pieniężna o z góry określonej, stałej wysokości. Zastosowanie stałej kwoty do niektórych rodzajów naruszeń nie może utrudniać stosowania RODO, w szczególności jego art. 83. Ponadto stosowanie stałych kwot nie zwalnia organów nadzorczych z obowiązku przestrzegania zasad współpracy i spójności (rozdział VII RODO).
19. Organ nadzorczy decyduje o tym, za które rodzaje naruszeń może zostać nałożona kara pieniężna o z góry określonej, stałej wysokości, w zależności od ich charakteru, wagi i czasu trwania. Organ nadzorczy nie może dokonać takiego ustalenia, jeżeli jest to zakazane lub w inny sposób byłoby sprzeczne z prawem krajowym państwa członkowskiego.

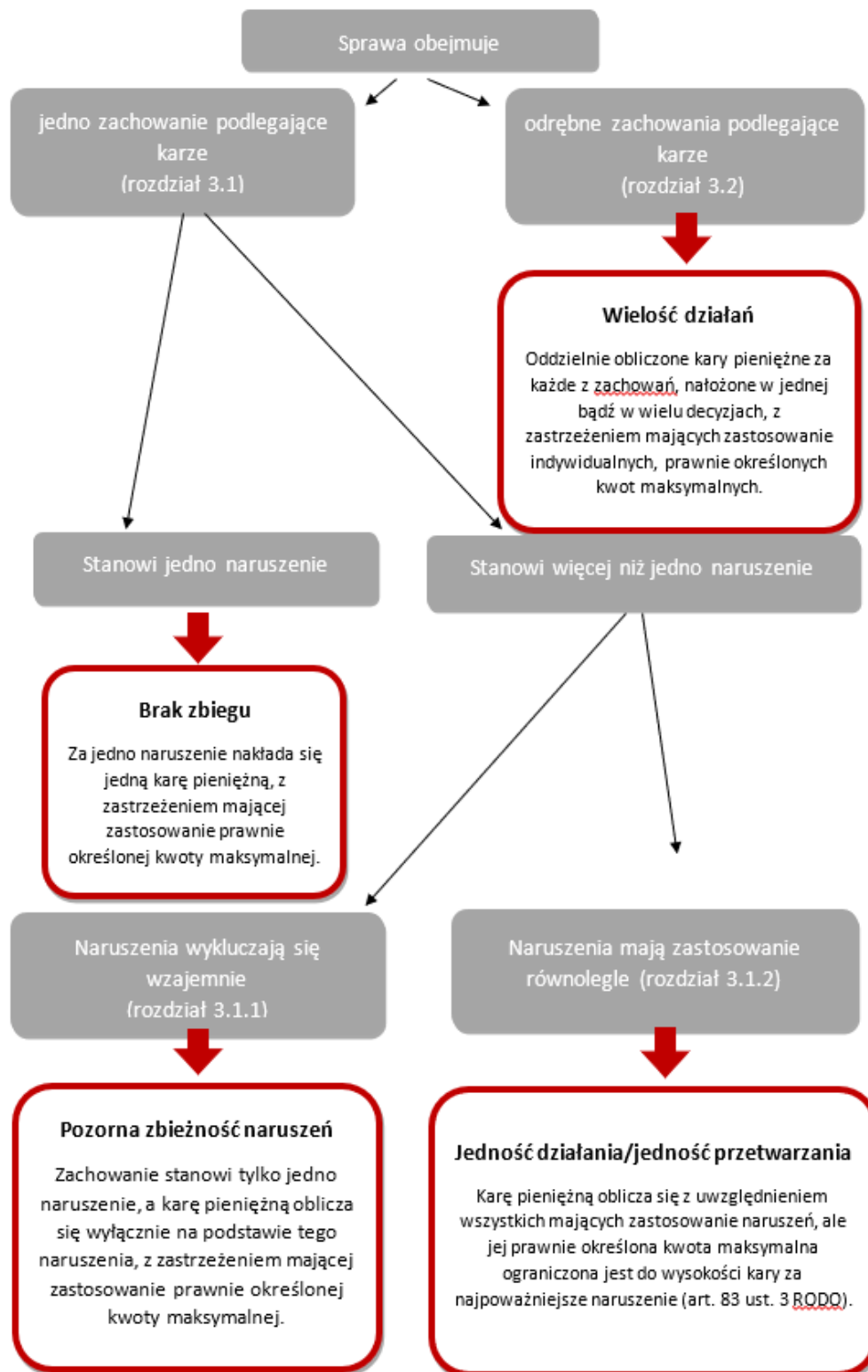
20. Organ nadzorczy może ustalać stałe kwoty wedle uznania, biorąc pod uwagę między innymi sytuację społeczną i gospodarczą danego państwa członkowskiego, w stosunku do powagi naruszenia w rozumieniu art. 83 ust. 2 lit. a), b) i g) RODO. Zaleca się, aby organ nadzorczy informował wcześniej o kwotach i okolicznościach ich zastosowania.

ROZDZIAŁ 3 – ZBIEŻNE NARUSZENIA I ZASTOSOWANIE ART. 83 UST. 3 RODO

21. Przed obliczeniem wysokości kary pieniężnej na podstawie metodyki określonej w niniejszych wytycznych należy najpierw rozważyć, od jakiego zachowania (okoliczności faktycznych dotyczących zachowania) i od jakich naruszeń (abstrakcyjnych opisów prawnych tego, co podlega karze) uzależniona jest kara pieniężna. W danej sprawie mogą bowiem wystąpić okoliczności, które można uznać za jedno i to samo albo za odrębne zachowania podlegające karze. Jedno i to samo zachowanie może również prowadzić do szeregu różnych naruszeń, w przypadku których przypisanie jednego naruszenia wyklucza możliwość przypisania innego naruszenia lub naruszenia te mogą być przypisane równolegle. Innymi słowy, mogą wystąpić przypadki zbieżnych naruszeń. W zależności od reguł dotyczących zbiegu naruszeń może to prowadzić do obliczania kar pieniężnych w różny sposób.
22. Na podstawie analizy tradycji państw członkowskich w zakresie reguł dotyczących zbiegu naruszeń przedstawionych w orzecznictwie TSUE⁵ oraz biorąc pod uwagę różne zakresy stosowania i konsekwencje prawne, zasady te można z grubsza pogrupować w następujące **trzy kategorie**:
- **pozornej zbieżności naruszeń (rozdział 3.1.1),**
 - **jedności działania (rozdział 3.1.2),**
 - **wielości działań (rozdział 3.2).**
23. Te różne kategorie zbiegu naruszeń nie są ze sobą sprzeczne, ale mają różne zakresy zastosowania i wpisują się w spójny ogólny system, dzięki czemu zapewniają logiczny schemat badania.
24. Dlatego ważne jest, aby w pierwszej kolejności ustalić,
- a. czy okoliczności wskazują na jedno zachowanie (**rozdział 3.1**), czy też na wiele zachowań podlegających karze (**rozdział 3.2**),
 - b. w przypadku jednego zachowania (**rozdział 3.1**), czy zachowanie to stanowi jedno naruszenie czy większą liczbę naruszeń, oraz
 - c. w przypadku jednego zachowania, które stanowi wiele naruszeń, czy przypisanie jednego naruszenia wyklucza przypisanie innego naruszenia (**rozdział 3.1.1**) czy też należy je przypisać równolegle (**rozdział 3.1.2**).

⁵ W szczególności zob. dogłębna analiza w opinii rzecznika generalnego Tancheva w sprawie C-10/18 P, Marine Harvest.

SCHEMAT



3.1. JEDNO ZACHOWANIE PODLEGAJĄCE KARZE

25. W pierwszej kolejności w celu zidentyfikowania zachowania podlegającego karze pieniężnej należy ustalić, czy w sprawie występuje jedno i to samo zachowanie podlegające karze („idem”), czy też występuje ich wiele. Dlatego ważne jest, aby zrozumieć, jakie okoliczności wskazują na jedno i to samo zachowanie, a jakie na wiele zachowań. Zachowanie podlegające karze należy oceniać i określać indywidualnie dla każdego przypadku. Na przykład w określonej sprawie „te same lub powiązane operacje przetwarzania” mogą stanowić jedno i to samo zachowanie.
26. Termin „operacja przetwarzania” jest zawarty w art. 4 pkt 2 RODO, w którym „przetwarzanie” zdefiniowano jako „operację lub zestaw operacji wykonywanych na danych osobowych lub zestawach danych osobowych w sposób zautomatyzowany lub niezautomatyzowany, taką jak zbieranie, utrwalanie, organizowanie, porządkowanie, przechowywanie, adaptowanie lub modyfikowanie, pobieranie, przeglądanie, wykorzystywanie, ujawnianie poprzez przesłanie, rozpowszechnianie lub innego rodzaju udostępnianie, dopasowywanie lub łączenie, ograniczanie, usuwanie lub niszczenie”.
27. Przy dokonywaniu oceny „tych samych lub powiązanych operacji przetwarzania” należy pamiętać, że organ nadzorczy do celów oceny naruszeń może wziąć pod uwagę wszystkie obowiązki prawnie niezbędne, aby operacje przetwarzania mogły odbywać się zgodnie z prawem, w tym na przykład obowiązki zachowania przejrzystości (np. art. 13 RODO). Zostało to również podkreślone w sformułowaniu „w ramach tych samych lub powiązanych operacji przetwarzania”, które wskazuje, że zakres tego przepisu obejmuje wszelkie naruszenia, które odnoszą się do tych samych lub powiązanych operacji przetwarzania i mogą mieć na nie wpływ.
28. Termin „powiązane” odnosi się do zasady, zgodnie z którą jedno zachowanie może składać się z kilku części, które są realizowane na skutek jednego aktu woli i są kontekstowo (w szczególności jeśli chodzi o tożsamość osoby, której dane dotyczą, cel i charakter przetwarzania), przestrzennie i czasowo tak blisko powiązane, że z obiektywnego punktu widzenia można uznać je za jedno spójne zachowanie. Nie należy jednak zbyt pochopnie zakładać wystarczającego powiązania w celu uniknięcia przez organ nadzorczy naruszenia zasad służących odstraszaniu i skutecznemu egzekwowaniu przepisów prawa europejskiego. Dlatego te aspekty powiązań umożliwiające stwierdzenie istnienia wystarczającego związku należy oceniać indywidualnie dla każdego przypadku.

Przykład 1a – Te same lub powiązane operacje przetwarzania

Institucja finansowa zwróciła się do agencji ratingowej o sprawdzenie zdolności kredytowej. Instytucja finansowa otrzymała te informacje i przechowuje je w swoim systemie.

Chociaż zbieranie i przechowywanie danych dotyczących zdolności kredytowej przez instytucję finansową są same w sobie operacjami przetwarzania, tworzą one zestaw operacji przetwarzania, które są realizowane na skutek jednego aktu woli i są kontekstowo, przestrzennie i czasowo tak blisko powiązane, że z obiektywnego punktu widzenia można uznać je za jedno spójne zachowanie. W związku z tym operacje przetwarzania wykonywane przez instytucję finansową należy uznać za „powiązane” i stanowiące to samo zachowanie.

Przykład 1b – Te same lub powiązane operacje przetwarzania

Broker danych zdecydował o wdrożeniu nowej czynności przetwarzania: o zbieraniu – jako osoba trzecia – historii transakcji konsumenckich od dziesiątek sprzedawców detalicznych bez podstawy prawnej, aby przeprowadzać analizę psychometryczną w celu przewidywania przyszłych zachowań osób fizycznych,

w tym politycznych zachowań wyborczych, chęci odejścia z pracy i innych zachowań. W ramach tej samej decyzji broker danych postanowił nie uwzględniać tej procedury w rejestrach czynności przetwarzania, nie informować osób, których dane dotyczą i ignorować wszelkie złożone przez te osoby wnioski o udzielenie dostępu związane z nowymi operacjami przetwarzania. Operacje przetwarzania związane z tą czynnością przetwarzania tworzą zestaw operacji przetwarzania, które są realizowane na skutek jednego aktu woli i są kontekstowo, przestrzennie i czasowo powiązane. Należy uznać je za „powiązane” i stanowiące to samo zachowanie. Dotyczy to również nierejestrowania czynności przetwarzania w rejestrach, nieinformowania osób, których dane dotyczą oraz nieustanowienia procedur nadających skuteczność prawu dostępu w odniesieniu do nowych operacji przetwarzania. Obowiązki te zostały naruszone w ramach powiązanych operacji przetwarzania.

Przykład 1c – Nie te same ani niepowiązane operacje przetwarzania

(i) Organ nadzoru budowlanego przeprowadził weryfikację kandydata do pracy. Sprawdzenie obejmowało podobieństwo poglądów politycznych, przynależność do związków zawodowych i orientację seksualną. (ii) Pięć dni później organ nadzoru budowlanego zażądał od swoich dostawców (osób fizycznych prowadzących działalność gospodarczą) ujawnienia zbyt wielu informacji dotyczących ich umów biznesowych z innymi podmiotami, niezależnie od ich związku z umową zawartą z organem nadzoru budowlanego lub wypełnianiem przez organ obowiązków prawnych. (iii) Tydzień później organ nadzoru budowlanego padł ofiarą naruszenia ochrony danych osobowych. Hakerzy włamali się do sieci organu – mimo że organ wdrożył odpowiednie środki techniczne i organizacyjne – i uzyskali dostęp do systemu przetwarzającego dane osobowe obywateli, którzy złożyli do organu nadzoru budowlanego swoje wnioski. Mimo że dane zostały odpowiednio zaszyfrowane zgodnie z obowiązującymi standardami, hakerzy byli w stanie złamać zabezpieczenia za pomocą wojskowej technologii odszyfrowywania i sprzedać dane w darknetcie. Organ nadzoru budowlanego nie zgłosił powyższego organowi nadzorcemu, pomimo ciężącego na nim obowiązku. Operacje przetwarzania, o których mowa w tej sprawie, tj. weryfikacja kandydata, żądania ujawnienia informacji przez dostawców i niezgłoszenie naruszenia ochrony danych osobowych, nie są powiązane kontekstowo. Nie należy ich traktować jako „powiązane”, ale jako odrębne zachowania.

29. W przypadku ustalenia, że okoliczności sprawy stanowią jedno i to samo zachowanie i prowadzą do jednego naruszenia, karę pieniężną można obliczyć na podstawie tego naruszenia i mającej zastosowanie prawie określonej maksymalnej kwoty. Jeżeli jednak okoliczności sprawy stanowią jedno i to samo zachowanie, ale zachowanie to prowadzi nie tylko do jednego naruszenia, ale do wielu naruszeń, należy ustalić, czy przypisanie jednego naruszenia wyklucza przypisanie innego naruszenia (rozdział 3.1.1) lub czy można je przypisać równolegle (rozdział 3.1.2). W przypadku, gdy na okoliczności sprawy wskazują na wiele zachowań, należy je uznać za realny zbieg naruszeń i postępować zgodnie z rozdziałem 3.2.

3.1.1. Pozorna zbieżność naruszeń

30. Zasada pozornej zbieżności naruszeń (zwana również „zbiegiem pozornym⁶” lub „zbiegiem fałszywym”) ma zastosowanie w każdym przypadku, w którym zastosowanie jednego przepisu wyklucza lub ogranicza zastosowanie drugiego. Innymi słowy, zbieżność występuje już na abstrakcyjnym poziomie przepisów ustawowych. Może to wynikać z zasady szczególności⁷, subsydiarności albo konsumpcji, które mają często

⁶ Zob. na przykład wyrok austriackiego Verwaltungsgerichtshof, Ra 2018/02/0123, pkt 9.

⁷ Jak oceniono w wyroku w sprawie C-10/18 P, Marine Harvest/Komisja.

zastosowanie, gdy przepisy chronią ten sam interes prawny. W takich przypadkach dwukrotne nałożenie na sprawcę sankcji za to samo nadużycie byłoby niezgodne z prawem⁸.

31. W takim przypadku pozornej zbieżności naruszeń wysokość kary pieniężnej powinna być obliczana wyłącznie na podstawie naruszenia określonego zgodnie z powyższymi zasadami (naruszenie nadrzędne)⁹.

*Zasada szczególności*¹⁰

32. Zasada szczególności (*specialia generalibus derogant*) jest zasadą prawną, która oznacza, że przepis bardziej szczególny (pochodzący z tego samego aktu prawnego lub innych aktów prawnych o tej samej mocy) zastępuje przepis bardziej ogólny, chociaż oba mają ten sam cel. Bardziej szczególne naruszenie uznaje się zatem niekiedy za „typ kwalifikowany” mniej szczególnego naruszenia. Kwalifikowany typ naruszenia może podlegać wyższemu poziomowi kary pieniężnej, wyższej prawnie określonej maksymalnej wysokości kary lub dłuższemu terminowi przedawnienia.
33. Czasami jednak w drodze wykładni zastosowanie może mieć również szczególność, w przypadku gdy ze względu na charakter i systematykę jedno naruszenie uznaje się za typ kwalifikowany pozornie bardziej szczególnego naruszenia, chociaż w samym jego opisie nie wymienia się wyraźnie dodatkowego elementu.
34. Natomiast w przypadku gdy dwa przepisy realizują autonomiczne cele, stanowi to czynnik różnicujący, który uzasadnia nałożenie odrębnych kar pieniężnych. Na przykład, jeżeli naruszenie jednego przepisu automatycznie skutkuje naruszeniem drugiego, ale w drugą stronę tak nie jest, wówczas naruszone przepisy realizują autonomiczne cele.
35. Te zasady szczególności mogą mieć zastosowanie tylko wtedy, gdy – i w zakresie, w jakim – cele, którym służą określone naruszone przepisy, są rzeczywiście zbieżne w indywidualnym przypadku. Ponieważ zasady ochrony danych określone w art. 5 RODO ustanowiono jako pojęcia nadrzędne, mogą wystąpić sytuacje, w których inne przepisy stanowią uszczegółowienie takiej zasady, ale nie ograniczają jej w całości. Innymi słowy, przepis nie zawsze określa pełny zakres zasady¹¹. W związku z tym, w zależności od okoliczności sprawy¹², w niektórych przypadkach pokrywają się one w sposób zbieżny i jedno naruszenie może wyprzeć drugie, natomiast w innych przypadkach pokrywają się jedynie częściowo, a zatem nie są w pełni zbieżne. Jeżeli nie są one zbieżne, nie dochodzi do pozornego zbiegu naruszeń. Można je natomiast stosować równolegle przy obliczaniu kary pieniężnej.

Zasada subsydiarności

36. Inną formę pozornego zbiegu naruszeń określa się często mianem zasady subsydiarności. Ma ona zastosowanie, gdy jedno naruszenie uznaje się za podrzędne w stosunku do innego naruszenia. Może to wynikać z faktu, że prawo formalnie uznaje subsydiarność, albo z faktu, że subsydiarność wynika z przyczyn

⁸ Zob. na przykład wyrok austriackiego Verwaltungsgerichtshof, Ra 2018/02/0123, pkt 7.

⁹ Jak oceniono w wyroku w sprawie C-10/18 P, Marine Harvest/Komisja.

¹⁰ Jak oceniono w wyroku w sprawie C-10/18 P, Marine Harvest/Komisja.

¹¹ Wiążąca decyzja EROD 1/2021 w sprawie sporu dotyczącego projektu decyzji irlandzkiego organu nadzorczego w sprawie WhatsApp Ireland na podstawie art. 65 ust. 1 lit. a) RODO (zwana dalej „wiązącą decyzją EROD 1/2021”), pkt 192.

¹² Wiążąca decyzja EROD 1/2021, pkt 193.

faktycznych¹³. Ta druga sytuacja może mieć miejsce w przypadku, gdy naruszenia mają ten sam przedmiot, ale jedno z nich wiąże się z mniejszej wagi oskarżeniem o niemoralność lub nadużycie (np. wykroczenie administracyjne może mieć charakter subsydiarny w stosunku do czynu zabronionego itp.).

Zasada konsumpcji

37. Zasada konsumpcji ma zastosowanie w przypadkach, w których naruszenie jednego przepisu zwykle prowadzi do naruszenia drugiego, często dlatego, że jedno naruszenie stanowi pierwszy krok do drugiego.

3.1.2. Jedność działania – art. 83 ust. 3 RODO

38. Podobnie jak w przypadku pozornej zbieżności naruszeń, zasada jedności działania (zwana również „zbiegiem idealnym”) ma zastosowanie w przypadkach, w których jedno zachowanie podlega kilku przepisom ustawowym, z tą różnicą, że zastosowanie jednego przepisu nie wyklucza ani nie ogranicza zastosowania drugiego, ponieważ nie wchodzi one w zakres zasad szczególności, subsydiarności lub konsumpcji i w większości przypadków służą realizacji różnych celów.
39. Zasadę jedności działania doprecyzowano na poziomie prawa wtórnego w art. 83 ust. 3 RODO w postaci „jedności przetwarzania”. Ważne jest, aby zrozumieć, że art. 83 ust. 3 RODO ma ograniczone zastosowanie i nie będzie miał zastosowania do każdego przypadku, w którym stwierdzono wielość naruszeń, lecz tylko do tych przypadków, w których wielość naruszeń powstała w wyniku „tych samych lub powiązanych operacji przetwarzania”, jak wyjaśniono powyżej¹⁴. W tych przypadkach całkowita wysokość administracyjnej kary pieniężnej nie może przekraczać wysokości kary za najpoważniejsze naruszenie¹⁵.
40. W niektórych szczególnych przypadkach można również założyć jedność działania, gdy jedno działanie kilkakrotnie narusza ten sam przepis ustawowy. Może tak być w szczególności w przypadku, gdy okoliczności wskazują na wielokrotne i pokrewne naruszenie tego samego przepisu ustawowego w bliskim odstępie przestrzennym i czasowym.

Przykład 2 – Jedność działania

¹³ Idea formalnej subsydiarności pośrednio wynika również z art. 35 ust. 2 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2022/2555 z dnia 14 grudnia 2022 r. w sprawie środków na rzecz wysokiego wspólnego poziomu cyberbezpieczeństwa na terytorium Unii, zmieniającej rozporządzenie (UE) nr 910/2014 i dyrektywę (UE) 2018/1972 oraz uchylającej dyrektywę (UE) 2016/1148 („dyrektywa NIS 2”), chociaż konflikt jest rozstrzygany na poziomie proceduralnym, a nie materialnym. Przepis ten stanowi, że jeżeli organy nadzorcze, o których mowa w art. 55 lub 56 rozporządzenia (UE) 2016/679, nałożą administracyjną karę pieniężną na podstawie art. 58 ust. 2 lit. i) RODO, właściwe organy nie nakładają na podstawie art. 34 dyrektywy NIS 2 administracyjnej kary pieniężnej za naruszenie, o którym mowa w art. 35 ust. 1 dyrektywy NIS 2, wynikające z tego samego zachowania, za które nałożono administracyjną karę pieniężną na podstawie art. 58 ust. 2 lit. i) RODO. Ma to zastosowanie w zakresie, w jakim naruszenie, o którym mowa w art. 35 ust. 1 dyrektywy NIS 2, zostanie pośrednio uznane za subsydiarne w stosunku do kary pieniężnej wynikającej z RODO, gdy dotyczy to tego samego zachowania.

¹⁴ Wiążąca decyzja EROD 1/2021, pkt 320.

¹⁵ Art. 83 ust. 3 RODO stanowi w całości, że „[j]eżeli 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”.

Administrator wysyłał w różnych falach w ciągu jednego dnia pakiety marketingowych wiadomości e-mail do różnych grup osób, których dane dotyczą, bez podstawy prawnej, tym samym wielokrotnie dopuścił się naruszenia art. 6 ust. 1 RODO, co stanowi jedność działania.

41. Nie wydaje się, aby brzmienie art. 83 ust. 3 RODO bezpośrednio obejmowało ten ostatni przypadek idealnego zbiegu naruszeń, ponieważ nie naruszono „kilku przepisów”. Stanowiłoby to jednak nierówne i nieuczciwe traktowanie, gdyby sprawca, który jednym działaniem narusza różne przepisy służące realizacji różnych celów, był uprzywilejowany w stosunku do sprawcy, który tym samym działaniem wielokrotnie narusza ten sam przepis służący realizacji tego samego celu. Aby uniknąć niespójności zasady prawnej oraz w celu zapewnienia zgodności z prawem podstawowym do równego traktowania zawartym w Karcie, w takich przypadkach odpowiednio stosuje się art. 83 ust. 3 RODO.
42. W przypadku jedności działania całkowita wysokość administracyjnej kary pieniężnej nie może przekraczać wysokości kary za najpoważniejsze naruszenie. „Jeśli chodzi o interpretację art. 83 ust. 3 RODO, EROD wskazuje, że zgodnie z zasadą skuteczności (*effet utile*) wszystkie instytucje muszą nadawać pełną moc i skuteczność prawu Unii¹⁶”. W związku z tym art. 83 ust. 3 RODO nie może być interpretowany w taki sposób, że „przy ustalaniu wysokości kary pieniężnej nie miałoby znaczenia, czy sprawca dopuścił się jednego czy wielu naruszeń RODO”¹⁷.
43. Termin „całkowita wysokość” oznacza, że przy ocenie wysokości kary pieniężnej należy wziąć pod uwagę wszystkie popełnione naruszenia¹⁸, a sformułowanie „wysokość kary za najpoważniejsze naruszenie” odnosi się do ustawowych maksymalnych kwot kar pieniężnych (np. art. 83 ust. 4–6 RODO). W związku z tym „[m]imo że sama kara pieniężna nie może przekraczać ustawowej maksymalnej wysokości kary pieniężnej, sprawca nadal jest jednoznacznie uznawany za winnego naruszenia kilku przepisów, a naruszenia te muszą być uwzględnione przy ocenie wysokości ostatecznej kary pieniężnej, która ma zostać nałożona”¹⁹. Chociaż pozostaje to bez uszczerbku dla obowiązku organu nadzorczego nakładającego karę pieniężną do uwzględnienia potrzeby proporcjonalności tej kary, to nie można pominąć innych popełnionych naruszeń i należy je wziąć pod uwagę przy obliczaniu wysokości kary.

3.2. Wiele zachowań podlegających karze

44. Zasada wielości działań (określana również jako „Realkonkurrenz”, „zbieżność faktyczna” lub „zbieżność przypadkowa”) dotyczy wszystkich przypadków nieobjętych zasadami zbiegu naruszeń (rozdział 3.1.1) lub art. 83 ust. 3 RODO (rozdział 3.1.2).
45. Jedynym powodem, dla którego naruszenia te mogą być rozpatrywane w ramach jednej decyzji, jest to, że przypadkowo zwróciły one uwagę organu nadzorczego w tym samym czasie, przy czym nie stanowiły one tych samych ani powiązanych operacji przetwarzania w rozumieniu art. 83 ust. 3 RODO. W związku z tym stwierdzono, że sprawca naruszył kilka przepisów prawa stanowionego, a odrębne kary pieniężne są nakładane zgodnie z procedurą krajową albo w ramach tej samej decyzji nakładającej karę pieniężną, albo w ramach odrębnych decyzji nakładających kary pieniężne. Co więcej, ponieważ art. 83 ust. 3 RODO nie ma zastosowania, całkowita kwota administracyjnej kary pieniężnej może przekroczyć kwotę ustaloną za najpoważniejsze naruszenie (*argumentum e contrario*). Przypadki realnego zbiegu przestępstw nie stanowią

¹⁶ Wiążąca decyzja EROD 1/2021, pkt 322.

¹⁷ Ibidem, pkt 323.

¹⁸ Ibidem, pkt 325.

¹⁹ Ibidem, pkt 326.

powodu do uprzywilejowania sprawcy pod względem obliczania wysokości kary pieniężnej. Pozostaje to jednak bez uszczerbku dla obowiązku przestrzegania ogólnej zasady proporcjonalności.

Przykład 3 – Wielość działań

Po przeprowadzeniu kontroli w zakresie ochrony danych w siedzibie administratora organ nadzorczy stwierdził, że administrator nie ustanowił procedury przeglądu i ciągłej poprawy bezpieczeństwa swojej strony internetowej, nie przekazał pracownikom informacji określonych w art. 13 dotyczących przetwarzania danych kadrowych oraz nie zgłosił organowi nadzorcemu niedawnego naruszenia ochrony danych dotyczącego danych jego dostawców. Żadnego z tych naruszeń nie wyklucza się ani nie łączy z innymi na podstawie zasady szczególności, subsydiarności lub konsumpcji. Nie kwalifikują się one również jako ta sama operacja przetwarzania lub powiązane operacje przetwarzania: nie stanowią zatem jedności działania, ale wielość działań. W związku z tym organ nadzorczy uzna, że administrator poprzez różne zachowania dopuścił się naruszenia art. 13, 32 i 33 RODO. W decyzji nakładającej karę organ nałoży indywidualne kary pieniężne za każde z nich, przy czym do ich sumy nie będzie miała zastosowania jedna prawnie określona maksymalna wysokość kary.

ROZDZIAŁ 4 – PUNKT WYJŚCIA DO OBLICZEŃ

46. EROD uważa, że obliczanie administracyjnych kar pieniężnych powinno rozpoczynać się od zharmonizowanego punktu wyjścia²⁰. Ten punkt wyjścia stanowi początek dalszych obliczeń, w ramach których brane są pod uwagę i ważne wszystkie okoliczności sprawy, w wyniku czego uzyskuje się ostateczną wysokość kary pieniężnej, która ma zostać nałożona na administratora lub podmiot przetwarzający.
47. Określenie zharmonizowanych punktów wyjścia w niniejszych wytycznych nie uniemożliwia i nie powinno uniemożliwiać organom nadzorczym oceny każdego przypadku indywidualnie. Kara pieniężna nałożona na administratora/podmiot przetwarzający może mieścić się w przedziale od dowolnej kwoty do prawnie określonej maksymalnej wysokości kary pieniężnej, pod warunkiem, że kara ta jest skuteczna, odstrasżająca i proporcjonalna. Istnienie punktu wyjścia nie uniemożliwia organowi nadzorcemu obniżenia lub podwyższenia wysokości kary pieniężnej (do jej maksymalnej wysokości), jeżeli wymagają tego okoliczności danej sprawy.
48. Według EROD, punktem wyjścia do dalszych obliczeń jest rozważenie trzech elementów: kategoryzacji naruszeń ze względu na ich charakter zgodnie z art. 83 ust. 4–6 RODO, powagi naruszenia (jak omówiono w sekcji 4.2 poniżej) oraz obrotu przedsiębiorstwa stanowiącego jeden z istotnych elementów, które należy wziąć pod uwagę w celu nałożenia skutecznej, odstrasżającej i proporcjonalnej kary pieniężnej zgodnie z art. 83 ust. 1 RODO. Zostały one opisane w rozdziałach 4.1, 4.2 i 4.3 poniżej.

²⁰ Pod warunkiem, że wytyczne pozostawiają dostateczną przestrzeń na dostosowanie administracyjnej kary pieniężnej do okoliczności sprawy, Trybunał Sprawiedliwości UE (zwany dalej „Trybunałem”) zasadniczo akceptuje rozpoczęcie obliczeń od abstrakcyjnego punktu wyjścia. W szczególności w wyroku w sprawach połączonych C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P do C-208/02 P i C-213/02 P, Dansk Rørindustri, ale także ostatnio w sprawie T-15/02, BASF AG/Komisja, pkt 120–121; 134, sprawa C-227/14 P, LG Display Co. Ltd/Komisja, pkt 53, oraz sprawa T-26/02, Daiichi Pharmaceutical Co. Ltd/Komisja, pkt 50.

4.1. Kategoryzacja naruszeń na podstawie art. 83 ust. 4–6 RODO

49. Prawie wszystkie obowiązki administratorów i podmiotów przetwarzających wynikające z rozporządzenia są skategoryzowane według ich charakteru w przepisach art. 83 ust. 4–6 RODO²¹. W RODO przewidziano dwie kategorie naruszeń: naruszenia podlegające karze na podstawie art. 83 ust. 4 RODO z jednej strony oraz naruszenia podlegające karze na podstawie art. 83 ust. 5 i 6 RODO z drugiej strony. Naruszenia należące do pierwszej kategorii podlegają karze pieniężnej w maksymalnej wysokości 10 milionów euro lub 2% rocznego obrotu przedsiębiorstwa, w zależności od tego, która z tych kwot jest wyższa, natomiast naruszenia należące do drugiej kategorii podlegają karze pieniężnej w maksymalnej wysokości 20 mln EUR lub 4% rocznego obrotu przedsiębiorstwa, w zależności od tego, która z tych kwot jest wyższa.
50. Dzięki temu rozróżnieniu prawodawca przedstawił pierwszą wskazówkę dotyczącą wagi naruszenia w sensie abstrakcyjnym. Im poważniejsze jest dane naruszenie, tym wyższa będzie kara pieniężna.

4.2. Powaga naruszenia w każdym indywidualnym przypadku

51. Zgodnie z RODO organ nadzorczy musi należycie uwzględnić 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 (art. 83 ust. 2 lit. a) RODO); umyślny lub nieumyślny charakter naruszenia (art. 83 ust. 2 lit. b) RODO); oraz kategorie danych osobowych, których dotyczyło naruszenie (art. 83 ust. 2 lit. g) RODO). Do celów niniejszych wytycznych EROD nazywa te czynniki „powagą” naruszenia.
52. Organ nadzorczy musi przeanalizować te czynniki w kontekście okoliczności konkretnej sprawy i musi stwierdzić – na podstawie tej analizy – stopień powagi naruszenia, jak wskazano w pkt 60. W tym względzie organ nadzorczy może również rozważyć, czy dane, o których mowa, były bezpośrednio możliwe do zidentyfikowania. Mimo że w niniejszych wytycznych czynniki te zostały omówione osobno, w rzeczywistości są one często ze sobą powiązane i powinny być uwzględniane jako całość w odniesieniu do okoliczności faktycznych danej sprawy.

4.2.1. Charakter, waga i czas trwania naruszenia

53. Art. 83 ust. 2 lit. a) RODO ma szeroki zakres i zawiera wymóg, aby organ nadzorczy przeprowadził pełną analizę wszystkich elementów składających się na naruszenie i umożliwiających odróżnienie go od innych naruszeń tego samego rodzaju. W ocenie tej należy zatem uwzględnić następujące czynniki szczegółowe:
- a) **charakter naruszenia**, oceniany na podstawie konkretnych okoliczności sprawy. W tym sensie analiza ta jest bardziej konkretna niż abstrakcyjna klasyfikacja zawarta w art. 83 ust. 4–6 RODO. Organ nadzorczy może przeanalizować interes, który naruszony przepis ma chronić, oraz znaczenie tego przepisu w ramach systemu ochrony danych. Organ nadzorczy może ponadto rozważyć stopień, w jakim naruszenie uniemożliwiło skuteczne stosowanie przepisu i osiągnięcie celu, który miał on chronić;
 - b) **wagę naruszenia**, ocenianą na podstawie konkretnych okoliczności. Jak określono w art. 83 ust. 2 lit. a) RODO, dotyczy to charakteru przetwarzania, lecz przy ocenie wagi naruszenia należy również uwzględnić „zakres lub cel danego przetwarzania, liczbę poszkodowanych osób, których dane dotyczą, oraz rozmiar poniesionej przez nie szkody”:

²¹ Zob. w tym kontekście również wytyczne WP 253, s. 9.

- i. **charakter przetwarzania**, w tym kontekst, w którym przetwarzanie jest realizowane (np. działalność gospodarcza, działalność typu non-profit, partia polityczna itp.) oraz wszystkie cechy przetwarzania²². W przypadku gdy charakter przetwarzania wiąże się z wyższym ryzykiem, np. gdy celem jest monitorowanie, ocena aspektów osobistych lub podejmowanie decyzji lub wprowadzanie środków o negatywnych skutkach dla osób, których dane dotyczą, w zależności od kontekstu przetwarzania i roli administratora lub podmiotu przetwarzającego, organ nadzorczy może rozważyć przypisanie większej wagi temu czynnikowi. Organ nadzorczy może ponadto przypisać większą wagę temu czynnikowi w przypadku wyraźnej nierównowagi między osobami, których dane dotyczą, a administratorem (np. gdy osoby, których dane dotyczą, są pracownikami, uczniami lub pacjentami) lub gdy przetwarzane są dane osób wymagających szczególnej opieki, w szczególności dzieci;
- ii. **zakres przetwarzania** w odniesieniu do lokalnego, krajowego lub transgranicznego zakresu prowadzonego przetwarzania oraz związku między tymi informacjami a faktycznym zakresem przetwarzania pod względem podziału zasobów przez administratora danych. W tym elemencie podkreślono rzeczywisty czynnik ryzyka związany z tym, że osobie, której dane dotyczą, i organowi nadzorczemu trudniej jest ograniczyć niezgodne z prawem zachowanie w miarę zwiększania zakresu przetwarzania. Im większy zakres przetwarzania, tym większą wagę organ nadzorczy może przypisać temu czynnikowi;
- iii. **cel przetwarzania** doprowadzi organ nadzorczy do przypisania większej wagi temu czynnikowi. Organ nadzorczy może również rozważyć, czy przetwarzanie danych osobowych wchodzi w zakres tzw. głównej działalności administratora. Im większe znaczenie ma przetwarzanie dla głównej działalności administratora lub podmiotu przetwarzającego, tym poważniejsze będą nieprawidłowości w zakresie tego przetwarzania. W takich okolicznościach organ nadzorczy może przypisać temu czynnikowi większą wagę. Mogą jednak wystąpić okoliczności, w których przetwarzanie danych osobowych odbiega od głównej działalności administratora lub podmiotu przetwarzającego, ale mimo to ma znaczący wpływ na ocenę (tak jest na przykład w przypadku przetwarzania danych osobowych pracowników, gdy naruszenie ma znaczący wpływ na ich godność);
- iv. **liczba osób, których dane dotyczą**, na które naruszenie ma konkretny, ale także potencjalny wpływ. Im większa liczba osób, których dane dotyczą, na które naruszenie ma wpływ, tym większą wagę organ nadzorczy może przypisać temu czynnikowi. W wielu przypadkach można również uznać, że naruszenie ma charakter „systemowy” i w związku z tym może mieć wpływ, nawet w różnym czasie, na dodatkowe osoby, których dane dotyczą, które nie złożyły skarg lub zawiadomień do organu nadzorczego. Organ nadzorczy może, w zależności od okoliczności sprawy, wziąć pod uwagę stosunek liczby poszkodowanych osób, których dane dotyczą, do całkowitej liczby osób, których

²² Jako przykład, przy analizie elementu odnoszącego się do „charakteru naruszenia”, w swojej decyzji 01/2020 w sprawie sporu dotyczącego projektu decyzji irlandzkiego organu nadzorczego w sprawie Twitter International Company na podstawie art. 65 ust. 1 lit. a) RODO (zwanej dalej „wiązącą decyzją EROD 01/2020”) EROD zauważyła, że „dane przetwarzanie” wiązało się z przekazywaniem informacji przez osoby, których dane dotyczą, które świadomie zdecydowały się na ograniczenie kręgu odbiorców tych informacji i zaleciła, aby przy ocenie charakteru przetwarzania również wziąć pod uwagę ten fakt. W tym kontekście zob. również wiążąca decyzja EROD 01/2020, pkt 186.

dane dotyczą w danym kontekście (np. liczby obywateli, klientów lub pracowników), aby ocenić, czy naruszenie ma charakter systemowy;

v. **rozmiar poniesionej szkody** i zakres, w jakim dane zachowanie może mieć wpływ na poszczególne prawa i wolności. Odniesienie do „rozmiaru” poniesionej szkody ma zatem na celu zwrócenie uwagi organów nadzorczych na poniesioną lub prawdopodobną szkodę jako kolejny, odrębny parametr w odniesieniu do liczby zaangażowanych osób, których dane dotyczą (przykładowo, w przypadku gdy liczba osób, których dotyczy niezgodne z prawem przetwarzanie, jest wysoka, ale poniesiona przez nie szkoda jest marginalna). Zgodnie z motywem 75 RODO rozmiar poniesionej szkody odnosi się do uszczerbku fizycznego lub szkód majątkowych lub niemajątkowych. Ocena szkody powinna w każdym przypadku ograniczać się do tego, co jest funkcjonalnie niezbędne do uzyskania prawidłowej oceny poziomu powagi naruszenia, jak wskazano w pkt 60 poniżej, a jej zakres nie powinien pokrywać się z zakresem działania organów sądowych, których zadaniem jest ustalenie poszczególnych form indywidualnie odniesionej szkody;

c) **czas trwania naruszenia**, co oznacza, że organ nadzorczy może zasadniczo przypisać większą wagę naruszeniu o dłuższym czasie trwania. Im dłuższy czas trwania naruszenia, tym większą wagę organ nadzorczy może przypisać temu czynnikowi. Z zastrzeżeniem prawa krajowego, jeżeli dane zachowanie było również niezgodne z prawem na gruncie poprzednio obowiązujących ram regulacyjnych, zarówno okres po dacie wejścia w życie RODO, jak i poprzedni okres mogą być brane pod uwagę przy ustalaniu wysokości kary pieniężnej, z uwzględnieniem warunków tych ram.

54. Organ nadzorczy może przypisać wagę wyżej wymienionym czynnikom w zależności od okoliczności sprawy. Jeśli nie mają one szczególnego znaczenia, mogą także zostać uznane za neutralne.

4.2.2. Umyślny lub nieumyślny charakter naruszenia

55. W poprzednich wytycznych EROD stwierdziła, że „[z]asadniczo »umyślność« obejmuje zarówno wiedzę, jak i celowe działanie, w związku z cechami charakterystycznymi czynu zabronionego, podczas gdy »nieumyślność« oznacza brak zamiaru spowodowania naruszenia, pomimo niedopełnienia przez administratora/podmiot przetwarzający obowiązku staranności wymaganego prawem”²³. Nieumyślność w tym znaczeniu nie jest równoznaczna z brakiem dobrowolności.

Przykład 4 – Przykłady dotyczące umyślnego lub nieumyślnego charakteru (na podstawie WP 253)²⁴

„Okolicznościami wskazującymi na umyślne naruszenia mogą być niezgodne z prawem przetwarzanie wyraźnie zatwierdzone przez ścisłe kierownictwo administratora lub – wbrew opinii inspektora ochrony danych lub wbrew istniejącym zasadom – na przykład uzyskiwanie i przetwarzanie danych o pracownikach u konkurenta z zamiarem zdyskredytowania tego konkurenta na rynku. Innymi przykładami mogą być:

- zmiana danych osobowych w celu wywołania mylącego (pozytywnego) wrażenia dotyczącego rzekomego osiągnięcia celów – tak stało się w przypadku celów dotyczących okresów oczekiwania w szpitalach;
- handel danymi osobowymi w celach marketingowych, tj. sprzedaż danych jako »wybranych« bez sprawdzenia poglądów / ignorując poglądy osób, których dane dotyczą, w odniesieniu do sposobu wykorzystania tych danych.

²³ Wytyczne WP 253, s. 11.

²⁴ Przykłady zaczerpnięte bezpośrednio z wytycznych WP 253, s. 12.

Innymi okolicznościami wskazującymi na zaniedbanie mogą być nieprzeczytanie i nieprzestrzeżenie istniejących zasad, błąd ludzki, niesprawdzenie danych osobowych w opublikowanych źródłach, niedokonanie aktualizacji technicznych w odpowiednim czasie, nieprzyjęcie zasad (w przeciwieństwie do ich niestosowania)”.

56. Umysłny lub nieumyślny charakter naruszenia (art. 83 ust. 2 lit. b) RODO) należy oceniać z uwzględnieniem obiektywnych elementów zachowania zebranych w oparciu o okoliczności faktyczne sprawy. EROD podkreśliła, że powszechnie uznaje się, że „wykazujące pogardę wobec przepisów prawa umyślne naruszenia są poważniejsze niż te nieumyślne”²⁵. W przypadku umyślnego naruszenia istnieje prawdopodobieństwo, że organ nadzorczy przypisze temu czynnikowi większą wagę. W zależności od okoliczności sprawy organ nadzorczy może również przypisać wagę do stopnia nieumyślności. W najlepszym przypadku nieumyślność można uznać za działanie o charakterze neutralnym.

4.2.3. Kategorie danych osobowych, których dotyczy naruszenie

57. Jeśli chodzi o wymóg uwzględnienia kategorii danych osobowych, których dotyczyło naruszenie (art. 83 ust. 2 lit. g) RODO), w RODO wyraźnie wskazano rodzaje danych, które podlegają szczególnej ochronie, a tym samym bardziej rygorystycznej reakcji przy nakładaniu kar pieniężnych. Dotyczy to co najmniej rodzajów danych objętych art. 9 i 10 RODO oraz danych nieobjętych zakresem tych artykułów, których rozpowszechnianie natychmiast powoduje szkody lub dyskomfort osoby, której dane dotyczą²⁶ (np. danych dotyczących lokalizacji, danych dotyczących komunikacji prywatnej, krajowych numerów identyfikacyjnych lub danych finansowych, takich jak zestawienia transakcji lub numery kart kredytowych)²⁷. Ogólnie rzecz biorąc, im większej liczby takich kategorii danych dotyczy naruszenie lub im bardziej wrażliwe są dane, tym większą wagę organ nadzorczy może przypisać temu czynnikowi.
58. Znaczenie ma również ilość danych dotyczących każdej osoby, której dane dotyczą, ponieważ wraz z ilością danych dotyczących każdej osoby, której dane dotyczą, wzrasta skala naruszenia prawa do prywatności i ochrony danych osobowych.

4.2.4. Klasyfikacja powagi naruszenia i określenie odpowiedniej kwoty wyjściowej

59. Na podstawie oceny omówionych wyżej czynników (rozdziały 4.2.1–4.2.3) określa się powagę naruszenia traktowanego jako całość. Ocena ta nie jest matematycznym wyliczeniem, w którym wyżej wymienione czynniki są rozpatrywane indywidualnie, ale raczej szczegółowym oszacowaniem konkretnych okoliczności sprawy, w którym wszystkie wyżej wymienione czynniki są ze sobą powiązane. W związku z tym przy ocenie powagi naruszenia należy wziąć pod uwagę naruszenie jako całość.
60. Na podstawie oceny czynników opisanych powyżej określa się stopień powagi naruszenia jako (i) niski, (ii) średni lub (iii) wysoki. Kategorie te nie przesądzają o ewentualnym nałożeniu administracyjnej kary pieniężnej.

²⁵ Wytoczne WP 253, s. 12.

²⁶ Ibidem, s. 14.

²⁷ Rozpowszechnianie danych pochodzących z komunikacji prywatnej oraz danych dotyczących lokalizacji może natychmiast spowodować szkody lub dyskomfort osoby, której dane dotyczą, na co zwrócono uwagę poprzez przyznanie przez prawodawcę Unii szczególnej ochrony prywatnej komunikacji w art. 7 Karty praw podstawowych i dyrektywie 2002/58/WE oraz przez TSUE w niektórych sprawach w odniesieniu do danych dotyczących lokalizacji, zob. sprawy połączone C-511/18, C-512/18 i C-520/18, La Quadrature du Net et al, pkt 117 i cytowane tam orzecznictwo.

- Przy obliczaniu wysokości administracyjnej kary pieniężnej za naruszenia **o niskim stopniu powagi** organ nadzorczy ustali kwotę wyjściową na potrzeby dalszych obliczeń jako wartość w przedziale od 0 do 10% mającej zastosowanie prawnie określonej maksymalnej wysokości kary pieniężnej.
 - Przy obliczaniu administracyjnej kary pieniężnej za naruszenia **o średnim stopniu powagi** organ nadzorczy ustali kwotę wyjściową na potrzeby dalszych obliczeń jako wartość w przedziale od 10 do 20% mającej zastosowanie prawnie określonej maksymalnej wysokości kary pieniężnej.
 - Przy obliczaniu administracyjnej kary pieniężnej za naruszenia **o wysokim stopniu powagi** organ nadzorczy ustali kwotę wyjściową na potrzeby dalszych obliczeń jako wartość w przedziale od 20 do 100% mającej zastosowanie prawnie określonej maksymalnej wysokości kary pieniężnej.
61. Co do zasady, im poważniejsze naruszenie w ramach danej kategorii, tym wyższa prawdopodobnie będzie kwota wyjściowa.
62. Przedziały, w których ustalana jest kwota wyjściowa poddawane są przeglądowi przez EROD oraz jej członków i w razie potrzeby mogą być odpowiednio dostosowane.

Przykład 5a – Kwalifikacja powagi naruszenia (wysoki stopień powagi)

Po zbadaniu licznych skarg od klientów przedsiębiorstwa telekomunikacyjnego dotyczących otrzymywania niechcianych połączeń telefonicznych właściwy organ nadzorczy stwierdził, że przedsiębiorstwo to wykorzystywało dane kontaktowe swoich klientów do celów telemarketingowych bez ważnej podstawy prawnej (naruszenie art. 6 RODO). W szczególności przedsiębiorstwo telekomunikacyjne udostępniało nazwiska i zarejestrowane numery telefonów swoich klientów stronom trzecim do celów marketingowych. Przedsiębiorstwo to działało w ten sposób pomimo wydanego przez inspektora ochrony danych zalecenia niestosowania takich praktyk i nie podjęło żadnych starań w celu zaprzestania tych działań lub zapewnienia klientom możliwości wyrażenia sprzeciwu. W rzeczywistości praktyka ta trwała od maja 2018 r. i nadal miała miejsce w trakcie postępowania. Przedsiębiorstwo telekomunikacyjne, o którym mowa, działało na terenie całego kraju, a stosowana przez nie praktyka dotyczyła wszystkich 4 milionów klientów tego przedsiębiorstwa. Organ nadzorczy stwierdził, że wszyscy klienci regularnie otrzymywali niechciane połączenia od osób trzecich i nie dysponowali żadnymi skutecznymi środkami, aby je powstrzymać.

Organ nadzorczy miał za zadanie ocenić powagę tej sprawy. Jako punkt wyjścia organ nadzorczy zauważył, że naruszenie art. 6 RODO jest **wymienione wśród naruszeń, o których mowa w art. 83 ust. 5 RODO**, a zatem wchodzi w zakres wyższej kategorii przewidzianej w art. 83 RODO. Następnie organ nadzorczy dokonał oceny okoliczności sprawy. W tym względzie organ nadzorczy przypisał znaczną wagę **charakterowi przedmiotowego naruszenia**, ponieważ naruszony przepis (art. 6 RODO) stanowi ogólną podstawę legalności przetwarzania danych. Nieprzestrzeganie tego przepisu wyklucza całkowicie zgodność przetwarzania z prawem. Organ nadzorczy przypisał ponadto znaczną wagę **czasowi trwania naruszenia**, które rozpoczęło się z chwilą wejścia w życie RODO i nie ustało w czasie postępowania. Fakt, że przedsiębiorstwo telekomunikacyjne działało na terenie całego kraju, zwiększył wagę **zakresu przetwarzania. Liczbę osób, których dane dotyczą**, uznano za bardzo wysoką (4 mln, w porównaniu z całkowitą populacją wynoszącą 14 mln osób), a **rozmiar szkody** poniesionej przez te osoby uznano za umiarkowany (szkoda niemajątkowa w postaci uciążliwości). Oceny rozmiaru poniesionej szkody dokonano z uwzględnieniem **kategorii danych, których dotyczyło naruszenie** (imię i nazwisko oraz numer telefonu). Powagę naruszenia zwiększył jednak fakt, że zostało ono popełnione **wbrew zaleceniom inspektora ochrony danych, a zatem uznano je za umyślne.**

Biorąc pod uwagę wszystkie powyższe czynniki (poważny charakter, długi czas trwania, dużą liczbą osób, których dane dotyczą, ogólnokrajowy zakres i umyślny charakter w porównaniu z umiarkowaną szkodą), organ nadzorczy uznał przedmiotowe naruszenie za naruszenie o **wysokim stopniu powagi**. Organ nadzorczy ustali kwotę wyjściową na potrzeby dalszych obliczeń jako wartość w przedziale od 20 do 100% mającej zastosowanie prawnie określonej maksymalnej wysokości kary pieniężnej określonej w art. 83 ust. 5 RODO.

Przykład 5b – Kwalifikacja powagi naruszenia (średni stopień powagi)

Organ nadzorczy otrzymał od szpitala zgłoszenie naruszenia ochrony danych osobowych. Ze zgłoszenia wynikało, że kilku pracowników miało wgląd w niektóre części dokumentacji medycznej pacjentów, do których – ze względu na pełnioną przez nich funkcję – nie powinni mieć dostępu. Wcześniej szpital pracował nad procedurami regulującymi dostęp do dokumentacji pacjentów i wdrożył rygorystyczne środki ograniczające dostęp. Oznaczało to, że personel jednego z oddziałów mógł uzyskać dostęp tylko do informacji medycznych dotyczących tego konkretnego oddziału. Szpital zainwestował ponadto w szkolenia z zakresu ochrony prywatności skierowane do personelu. Jak się jednak okazało, pojawiły się problemy związane z monitorowaniem uprawnień. Członkowie personelu, którzy przenosili się z jednego oddziału na drugi, nadal mieli dostęp do akt pacjentów ze swoich „starych” oddziałów, a szpital nie posiadał procedur pozwalających na powiązanie aktualnego stanowiska pracownika z jego uprawnieniami. W wyniku wewnętrznego postępowania wyjaśniającego przeprowadzonego przez szpital ustalono, że co najmniej 150 pracowników (z 3 500) posiadało niewłaściwe uprawnienia, które dotyczyły co najmniej 20 000 z 95 000 akt pacjentów. Szpital ustalił, że w co najmniej 16 przypadkach pracownicy wykorzystali swoje upoważnienia do przeglądania dokumentacji pacjentów. Organ nadzorczy stwierdził, że doszło do naruszenia art. 32 RODO.

Przy ocenie powagi sprawy organ nadzorczy po pierwsze zauważył, że naruszenie art. 32 RODO jest **wymienione wśród naruszeń, o których mowa w art. 83 ust. 4 RODO**, a zatem wchodzi w zakres niższej kategorii przewidzianej w art. 83 RODO. Następnie organ nadzorczy dokonał oceny okoliczności sprawy. W tym względzie organ nadzorczy uznał, że chociaż **liczba poszkodowanych osób, których dane dotyczą**, wynosiła tylko 16, to jednak biorąc pod uwagę okoliczności sprawy, liczba ta mogła potencjalnie wynieść 20 000, a uwzględniając jej systemowy charakter, nawet 95 000. Organ nadzorczy zakwalifikował ponadto naruszenie jako **nieumyślne zaniedbanie obowiązków**, jednak w niskim stopniu, co uznano za okoliczność neutralną w tej konkretnej sprawie ze względu na fakt, że szpital nie przyjął polityki dotyczącej uprawnień w przypadkach, w których z pewnością powinien był to zrobić, ale mimo to podjął kroki w celu wdrożenia rygorystycznych środków ograniczających dostęp. Na ocenę nie miał wpływu fakt, że inne polityki ochrony danych i bezpieczeństwa zostały skutecznie wdrożone zgodnie z wymogami RODO. Organ nadzorczy przypisał ponadto znaczną wagę okoliczności, że dokumentacja pacjentów zawiera dane dotyczące zdrowia, które zgodnie z art. 9 RODO stanowią **szczególne kategorie danych**.

Biorąc pod uwagę wszystkie powyższe czynniki (charakter przetwarzania i szczególne kategorie danych w odniesieniu do liczby faktycznie i potencjalnie poszkodowanych osób, których dane dotyczą), organ nadzorczy uznał przedmiotowe naruszenie za naruszenie o **średnim stopniu powagi**. Organ nadzorczy ustali kwotę wyjściową na potrzeby dalszych obliczeń jako wartość w przedziale od 10 do 20% mającej zastosowanie prawnie określonej maksymalnej wysokości kary pieniężnej określonej w art. 83 ust. 4 RODO.

Przykład 5c – Kwalifikacja powagi naruszenia (niski stopień powagi)

Organ nadzorczy otrzymał liczne skargi dotyczące sposobu, w jaki sklep internetowy realizuje prawo dostępu przysługujące osobom, których dane dotyczą. Według skarżących rozpatrzenie ich wniosków o dostęp do danych trwało od 4 do 6 miesięcy, co wykracza poza terminy określone w RODO. Organ nadzorczy zbadał skargi i stwierdził, że w 5% przypadków sklep internetowy odpowiedział na wnioski o dostęp do danych nawet o trzy miesiące za późno. W sumie w ciągu roku sklep otrzymał około 1 000 wniosków o dostęp i potwierdził, że 950 z nich zostało rozpatrzonych na czas. Sklep internetowy stosował ponadto politykę zapewniającą, aby wszelkie wnioski o dostęp były rozpatrywane prawidłowo i w pełnym zakresie. Mimo to organ nadzorczy stwierdził, że sklep internetowy naruszył art. 12 ust. 3 RODO i podjął decyzję o nałożeniu kary pieniężnej.

Podczas obliczania wysokości kary pieniężnej organ nadzorczy miał za zadanie ocenić powagę sprawy. Jako punkt wyjścia organ nadzorczy zauważył, że naruszenie art. 12 RODO jest **wymienione wśród naruszeń, o których mowa w art. 83 ust. 5 RODO**, a zatem wchodzi w zakres wyższej kategorii przewidzianej w art. 83 RODO. Następnie organ nadzorczy dokonał oceny okoliczności sprawy. W tym względzie organ nadzorczy szczegółowo przeanalizował **charakter naruszenia**. Choć prawo do terminowego dostępu do danych osobowych stanowi jedno z podstawowych praw osób, których dane dotyczą, organ nadzorczy stwierdził, że powaga naruszenia w tym względzie była ograniczona, ponieważ wszystkie wnioski zostały ostatecznie rozpatrzone z niewielkim opóźnieniem. Uwzględniając **cel przetwarzania**, organ nadzorczy stwierdził, że przedmiotowe przetwarzanie danych osobowych nie stanowiło głównej działalności sklepu internetowego, ale nadal było istotnym elementem pomocniczym w realizacji jego celu polegającego na sprzedaży towarów przez Internet. Organ nadzorczy uznał, że zwiększa to powagę naruszenia. Z drugiej strony stwierdzono, że **rozmiar szkody** poniesionej przez osoby, których dane dotyczą, jest minimalny, ponieważ wszystkie wnioski o dostęp zostały rozpatrzone w ciągu 6 miesięcy.

Biorąc pod uwagę wszystkie powyższe czynniki (charakter naruszenia, cel przetwarzania i rozmiar poniesionej szkody), organ nadzorczy uznał przedmiotowe naruszenie za naruszenie o **niskim stopniu powagi**. Organ nadzorczy ustalił kwotę wyjściową na potrzeby dalszych obliczeń jako wartość w przedziale od 0 do 10% mającej zastosowanie prawnie określonej maksymalnej wysokości kary pieniężnej określonej w art. 83 ust. 5 RODO.

4.3. Obrót przedsiębiorstwa do celów nałożenia skutecznej, odstraszałej i proporcjonalnej kary pieniężnej

63. Zgodnie z RODO każdy organ nadzorczy ma obowiązek zapewnić, aby nakładanie administracyjnych kar pieniężnych było w każdym indywidualnym przypadku skuteczne, proporcjonalne i odstraszałej (art. 83 ust. 1 RODO). Stosowanie tych zasad prawa Unii Europejskiej może mieć daleko idące konsekwencje w indywidualnych przypadkach, ponieważ punkty wyjścia określone w RODO do celów obliczania administracyjnych kar pieniężnych mają zastosowanie zarówno do mikroprzedsiębiorstw, jak i międzynarodowych korporacji. Oczekuje się, że w celu nałożenia kary pieniężnej, która będzie skuteczna, proporcjonalna i odstraszałej we wszystkich przypadkach, organy nadzorcze będą dostosowywać wysokość administracyjnych kar pieniężnych w całym dostępnym zakresie, aż do prawnie określonej maksymalnej wysokości kary pieniężnej. Może to prowadzić do znacznego zwiększenia lub zmniejszenia wysokości kary pieniężnej, w zależności od okoliczności sprawy.

64. EROD uważa, że sprawiedliwe jest odzwierciedlenie rozróżnienia przedsiębiorstw pod względem wielkości w punktach wyjścia określonych poniżej i w związku z tym uwzględnia ich obrót²⁸. EROD postępuje zgodnie z wymogami art. 83 RODO, RODO jako całości i utrwalonym orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości, zgodnie z którym obrót przedsiębiorstwa może stanowić informację o wielkości i sile gospodarczej przedsiębiorstwa²⁹. Nie zwalnia to jednak organu nadzorczego z obowiązku przeprowadzenia analizy skuteczności, odstraszającego charakteru i proporcjonalności nakładanej kary pieniężnej po dokonaniu obliczeń (zob. rozdział 7). Analiza proporcjonalności obejmuje wszystkie okoliczności sprawy, takie jak np. kumulacja wielu naruszeń, a także zwiększenie i zmniejszenie kwoty kary pieniężnej z tytułu okoliczności obciążających i łagodzących oraz okoliczności finansowych/społeczno-gospodarczych. Obowiązkiem organu nadzorczego jest jednak zapewnienie, aby te same okoliczności nie były uwzględniane dwukrotnie. W szczególności, zgodnie z rozdziałem 7, organy nadzorcze nie powinny ponownie zwiększać lub zmniejszać kwoty kary pieniężnej w związku z wysokością obrotu spółki, ale raczej dokonać ponownej oceny odpowiedniej kwoty wyjściowej.
65. Z powodów przedstawionych powyżej organ nadzorczy może rozważyć dostosowanie kwoty wyjściowej odpowiadającej powadze naruszenia w przypadkach, w których takiego naruszenia dopuściło się przedsiębiorstwo o rocznym obrocie nieprzekraczającym 2 mln EUR, rocznym obrocie nieprzekraczającym 10 mln EUR lub rocznym obrocie nieprzekraczającym 50 mln EUR³⁰.
- **W przypadku przedsiębiorstw, których roczny obrót jest niższy lub równy 2 mln EUR**, organy nadzorcze mogą rozważyć dokonanie obliczeń na podstawie wartości w przedziale od 0,2 do 0,4% zidentyfikowanej kwoty wyjściowej;
 - **W przypadku przedsiębiorstw, których roczny obrót wynosi od 2 do 10 mln EUR**, organy nadzorcze mogą rozważyć dokonanie obliczeń na podstawie wartości w przedziale od 0,3 do 2% zidentyfikowanej kwoty wyjściowej;
 - **W przypadku przedsiębiorstw, których roczny obrót wynosi od 10 do 50 mln EUR**, organy nadzorcze mogą rozważyć dokonanie obliczeń na podstawie wartości w przedziale od 1,5 do 10% zidentyfikowanej kwoty wyjściowej.
66. Z tych samych powodów organ nadzorczy może rozważyć dostosowanie kwoty wyjściowej odpowiadającej powadze naruszenia w przypadkach, w których takiego naruszenia dopuściło się przedsiębiorstwo o rocznym obrocie nieprzekraczającym 100 mln EUR, rocznym obrocie nieprzekraczającym 250 mln EUR lub rocznym obrocie nieprzekraczającym 500 mln EUR³¹.

²⁸ Zob. również wiążąca decyzja EROD 1/2021, pkt 411 i 412: „[W zakresie, w jakim jest to właściwe] obrót przedsiębiorstwa nie jest jedynym elementem uwzględnianym dla określenia maksymalnej kwoty kary pieniężnej zgodnie z art. 83 ust. 4–6 RODO, ale może również zostać uwzględniony [jako jeden z istotnych elementów] przy obliczaniu samej kary pieniężnej, w stosownych przypadkach, aby zapewnić skuteczność, proporcjonalność i odstraszający charakter kary pieniężnej zgodnie z art. 83 ust. 1 RODO”. Kwestia obrotu danego przedsiębiorstwa została szerzej opisana w rozdziale 6.2 niniejszych wytycznych.

²⁹ Takie stanowisko zajął Sąd w wyroku w sprawie T-25/06, Alliance One International, Inc./Komisja Europejska, pkt 211, powołując się na inne orzecznictwo, na przykład wyrok w sprawie T-9/99, HFB i inni/Komisja, pkt 528 i 529, oraz wyrok w sprawie T-175/05, Akzo Nobel i inni/Komisja, pkt 114.

³⁰ Te wartości obrotu określono na podstawie zalecenia Komisji z dnia 6 maja 2003 r. dotyczącego definicji mikroprzedsiębiorstw oraz małych i średnich przedsiębiorstw. Przy określaniu punktów wyjścia EROD opiera się wyłącznie na wysokości rocznego obrotu przedsiębiorstwa (zob. rozdział 6 poniżej).

³¹ Wartości te są sumowane w celu wypełnienia luki między najwyższym progiem określonym w poprzednim punkcie a progiem wysokości obrotu określonym w art. 83 ust. 4–6 RODO.

- **W przypadku przedsiębiorstw, których roczny obrót wynosi od 50 do 100 mln EUR**, organy nadzorcze mogą rozważyć dokonanie obliczeń na podstawie wartości w przedziale od 8 do 20 % zidentyfikowanej kwoty wyjściowej;
- **W przypadku przedsiębiorstw, których roczny obrót wynosi od 100 do 250 mln EUR**, organy nadzorcze mogą rozważyć dokonanie obliczeń na podstawie wartości w przedziale od 15 do 50 % zidentyfikowanej kwoty wyjściowej;
- **W przypadku przedsiębiorstw, których roczny obrót wynosi od 250 do 500 mln EUR**, organy nadzorcze mogą rozważyć dokonanie obliczeń na podstawie wartości w przedziale od 40 do 100 % zidentyfikowanej kwoty wyjściowej.
- **W przypadku przedsiębiorstw, których roczny obrót wynosi powyżej 500 mln EUR**, organy nadzorcze mogą rozważyć dokonanie dalszych obliczeń bez korekty zidentyfikowanej kwoty wyjściowej. W przypadku takich przedsiębiorstw zostanie przekroczona statyczna prawnie określona maksymalna kwota, a zatem wielkość przedsiębiorstwa jest już odzwierciedlona w dynamicznej ustawowej maksymalnej kwocie, wykorzystywanej do określenia kwoty wyjściowej do dalszych obliczeń na podstawie oceny powagi naruszenia.

67. Ogólną zasadą jest, że im wyższy obrót przedsiębiorstwa w ramach odpowiedniego przedziału, tym wyższa prawdopodobnie będzie kwota wyjściowa. Dotyczy to w szczególności największych przedsiębiorstw, w przypadku których kategoria kwot wyjściowych ma najszerszy zakres.
68. Co więcej, organ nadzorczy nie ma obowiązku zastosowania takiej korekty, jeżeli z punktu widzenia skuteczności, odstraszającego charakteru i proporcjonalności nie jest konieczne dostosowanie kwoty wyjściowej kary pieniężnej.
69. Należy podkreślić, że powyższe wartości stanowią punkt wyjścia do dalszych obliczeń, a nie ustalone stałe kwoty (swoisty „cennik”) mające zastosowanie do naruszeń przepisów RODO. Organ nadzorczy dysponuje swobodą decyzyjną w zakresie wykorzystania pełnego zakresu kar pieniężnych, od dowolnej kwoty aż do prawnie określonej maksymalnej kwoty, co pozwala mu dostosować wysokość kary pieniężnej do okoliczności danej sprawy zgodnie z wymogami Trybunału Sprawiedliwości w przypadku zastosowania abstrakcyjnego punktu wyjścia.

Przykład 6a – Określenie punktów wyjścia do dalszych obliczeń

Sieć supermarketów, której obrót wynosi 450 mln EUR, dopuściła się naruszenia art. 12 RODO. Na podstawie szczegółowej analizy okoliczności sprawy organ nadzorczy uznał to naruszenie za naruszenie o niskim stopniu powagi. Aby określić punkt wyjścia do dalszych obliczeń, organ nadzorczy najpierw ustalił, że naruszenie art. 12 RODO jest wymienione w art. 83 ust. 5 lit. b) RODO oraz że na podstawie obrotu przedsiębiorstwa (450 mln EUR) zastosowanie ma prawnie określona maksymalna wysokość kary pieniężnej w kwocie 20 mln EUR.

W oparciu o stopień powagi ustalony przez organ nadzorczy (niski) należy rozważyć ustalenie kwoty wyjściowej w przedziale od 0 do 2 mln EUR (tj. od 0 do 10% mającej zastosowanie prawnie określonej maksymalnej wysokości kary pieniężnej, zob. pkt 60 powyżej).

Organ nadzorczy uważa, że korekta poprzez zmniejszenie do 90% kwoty wyjściowej jest uzasadniona z uwagi na wielkość przedsiębiorstwa, którego obrót wynosi 450 mln EUR. Wartość ta stanowi podstawę do dalszych obliczeń, których wynikiem powinna być ostateczna kwota nieprzekraczająca

mającej zastosowanie prawnie określonej maksymalnej wysokości kary pieniężnej w kwocie 20 mln EUR.

Przykład 6b – Określenie punktów wyjścia do dalszych obliczeń

Ujawniono, że stworzona przez przedsiębiorstwo typu start-up aplikacja randkowa, generująca obrót w wysokości 500 000 EUR, sprzedawała dane szczególnych kategorii swoich klientów kilku brokerom danych do celów analitycznych, a tym samym dopuściła się naruszenia art. 9 i art. 5 ust. 1 lit. a) RODO. Na podstawie szczegółowej analizy okoliczności sprawy organ nadzorczy uznał to naruszenie za naruszenie o wysokim stopniu powagi. Aby określić punkt wyjścia do dalszych obliczeń, organ nadzorczy najpierw ustalił, że naruszenia art. 9 i 5 RODO są wymienione w art. 83 ust. 5 lit. a) RODO oraz że na podstawie obrotu przedsiębiorstwa (500 000 EUR) zastosowanie ma prawnie określona maksymalna wysokość kary pieniężnej w kwocie 20 mln EUR.

W oparciu o stopień powagi ustalony przez organ nadzorczy (wysoki) należy rozważyć ustalenie kwoty wyjściowej w przedziale od 4 do 20 mln EUR (tj. od 20 do 100% mającej zastosowanie prawnie określonej maksymalnej wysokości kary pieniężnej, zob. pkt 60 powyżej).

Organ nadzorczy uważa, że korekta poprzez zmniejszenie do 0,25% kwoty wyjściowej jest uzasadniona z uwagi na wielkość przedsiębiorstwa, którego obrót wynosi 500 000 EUR. Wartość ta stanowi podstawę do dalszych obliczeń, których wynikiem powinna być ostateczna kwota nieprzekraczająca mającej zastosowanie prawnie określonej maksymalnej wysokości kary pieniężnej w kwocie 20 mln EUR.

ROZDZIAŁ 5 – OKOLICZNOŚCI OBCIĄŻAJĄCE I ŁAGODZĄCE

5.1. Określenie okoliczności obciążających i łagodzących

70. Zgodnie ze strukturą RODO po dokonaniu oceny charakteru, wagi i czasu trwania naruszenia, a także jego umyślnego lub nieumyślnego charakteru oraz kategorii danych osobowych, których dotyczy naruszenie, organ nadzorczy musi wziąć pod uwagę pozostałe okoliczności obciążające i łagodzące wymienione w art. 83 ust. 2 RODO.
71. W przypadku tych elementów nie jest możliwe ustalenie z góry wysokości zwiększenia lub zmniejszenia kary pieniężnej za pomocą tabel lub wartości procentowych. Należy podkreślić, że ustalenie rzeczywistej wysokości kary pieniężnej będzie zależeć od wszystkich elementów zgromadzonych w toku postępowania oraz od dalszych rozważań związanych również z wcześniejszymi doświadczeniami organu nadzorczego w zakresie nakładania kar pieniężnych.
72. Dla jasności należy zauważyć, że każda przesłanka określona w art. 83 ust. 2 RODO – niezależnie od tego, czy podlega ocenie na podstawie rozdziału 4 czy w ramach tego rozdziału – powinna być uwzględniona tylko raz w ramach ogólnej oceny przeprowadzonej na podstawie art. 83 ust. 2 RODO.

5.2. Działania podjęte przez administratora lub podmiot przetwarzający w celu zminimalizowania szkody poniesionej przez osoby, których dane dotyczą

73. Pierwszym krokiem w celu ustalenia, czy wystąpiły okoliczności obciążające lub łagodzące, jest analiza art. 83 ust. 2 lit. c), który dotyczy „działań podjętych przez administratora lub podmiot przetwarzający w celu zminimalizowania szkody poniesionej przez osoby, których dane dotyczą”.
74. Jak wskazano w wytycznych WP 253, administratorzy i podmioty przetwarzające są już zobowiązani do „wdrażania środków technicznych i organizacyjnych w celu zapewnienia poziomu bezpieczeństwa odpowiedniego do stopnia ryzyka, dokonywania oceny skutków dla ochrony danych oraz minimalizowania ryzyka naruszenia praw i wolności osób fizycznych wynikającego z przetwarzania danych osobowych”. Natomiast w przypadku naruszenia administrator lub podmiot przetwarzający powinni „podjąć wszelkie możliwe starania celem ograniczenia skutków naruszenia dla danej osoby (danych osób)”³².
75. Wprowadzenie odpowiednich środków w celu zminimalizowania szkód poniesionych przez osoby, których dane dotyczą, może zostać uznane za okoliczność łagodzącą, która obniży wysokość kary pieniężnej.
76. Wprowadzone środki należy oceniać w szczególności pod kątem terminowości, tj. czasu ich wdrożenia przez administratora lub podmiot przetwarzający, oraz ich skuteczności. W tym sensie bardziej prawdopodobne jest, że za okoliczność łagodzącą zostaną uznane środki wdrożone dobrowolnie przed powzięciem przez administratora lub podmiot przetwarzający informacji o wszczęciu przez organ nadzorczy postępowania niż środki, które zostały wdrożone po jego wszczęciu.

5.3. Stopień odpowiedzialności administratora lub podmiotu przetwarzającego

77. Zgodnie z art. 83 ust. 2 lit. d) RODO należy ocenić stopień odpowiedzialności administratora lub podmiotu przetwarzającego z uwzględnieniem środków wdrożonych przez te podmioty na podstawie art. 25 i 32 RODO. Zgodnie z wytycznymi WP 253 „organ nadzorczy musi odpowiedzieć na pytanie, w jakim stopniu administrator »zrobił wszystko, czego można by było oczekiwać«, zważywszy na charakter, cele lub zakres przetwarzania oraz w świetle obowiązków nałożonych na niego przez rozporządzenie”³³.
78. W ramach tej przesłanki należy ocenić w szczególności ryzyko szczątkowe dla wolności i praw osób, których dane dotyczą, szkodę wyrządzoną osobom, których dane dotyczą, szkodę utrzymującą się po przyjęciu środków przez administratora, a także stopień solidności środków przyjętych na podstawie art. 25 i 32 RODO.
79. W tym zakresie organ nadzorczy może również rozważyć, czy dane, o których mowa, były bezpośrednio możliwe do zidentyfikowania i/lub bezpośrednio dostępne bez technicznego zabezpieczenia³⁴. Należy jednak pamiętać, że istnienie takich zabezpieczeń niekoniecznie stanowi okoliczność łagodzącą (zob. pkt 82 poniżej). Zależy to od wszystkich okoliczności sprawy.
80. Aby odpowiednio ocenić wspomniane powyżej elementy, organ nadzorczy powinien wziąć pod uwagę wszelkie istotne dokumenty dostarczone przez administratora lub podmiot przetwarzający, np. w kontekście wykonywania ich prawa do obrony. W szczególności takie dokumenty mogą stanowić dowód na to, kiedy środki zostały przyjęte i w jaki sposób zostały wdrożone, czy istniały interakcje między administratorem a podmiotem przetwarzającym (w stosownych przypadkach) lub czy kontaktowano się z inspektorem ochrony danych lub z osobami, których dane dotyczą (w stosownych przypadkach).

³² Wytyczne WP 253, s. 12.

³³ Ibidem, s. 13.

³⁴ Ibidem, s. 14–15.

81. Biorąc pod uwagę zwiększony poziom odpowiedzialności na podstawie RODO w porównaniu z dyrektywą 95/46/WE³⁵, prawdopodobne jest, że stopień odpowiedzialności administratora lub podmiotu przetwarzającego zostanie uznany za czynnik obciążający albo neutralny. Tylko w wyjątkowych okolicznościach, gdy administrator lub podmiot przetwarzający wykraczają poza nałożone na nich obowiązki, zostanie to uznane za okoliczność łagodzącą.

5.4 . Wcześniejsze naruszenia ze strony administratora lub podmiotu przetwarzającego

82. Wcześniejsze naruszenia to naruszenia, które zostały stwierdzone przed wydaniem decyzji. W przypadku współpracy określonej w rozdziale VII RODO wcześniejszymi naruszeniami są takie naruszenia, które zostały stwierdzone przed przedłożeniem projektu decyzji (w rozumieniu art. 60 RODO).
83. Zgodnie z art. 83 ust. 2 lit. e) RODO przy podejmowaniu decyzji o nałożeniu administracyjnej kary pieniężnej oraz jej wysokości, należy uwzględnić wszelkie stosowne wcześniejsze naruszenia administratora lub podmiotu przetwarzającego. Podobne sformułowanie zostało ujęte w motywie 148 RODO.

5.4.1. Ramy czasowe

84. Przede wszystkim należy uwzględnić moment, w którym miało miejsce wcześniejsze naruszenie, biorąc pod uwagę to, że im dłuższy jest czas pomiędzy tym naruszeniem a naruszeniem będącym przedmiotem obecnie trwającego postępowania, tym mniejsze jest znaczenie owego wcześniejszego naruszenia. W konsekwencji, im dawniej doszło do naruszenia, tym mniejsze znaczenie powinny mu przypisywać organy nadzorcze. Oceny tej dokonuje organ nadzorczy z uwzględnieniem obowiązujących krajowych i europejskich przepisów i zasad.
85. Ponieważ jednak naruszenia popełnione w przeszłości mogą nadal mieć znaczenie przy ocenie „przebiegu działalności” administratora lub podmiotu przetwarzającego, nie należy w tym celu ustalać sztywnych terminów przedawnienia. Niektóre przepisy krajowe uniemożliwiają jednak organowi nadzorcemu uwzględnienie wcześniejszych naruszeń po upływie ustalonego okresu. Podobnie w niektórych przepisach krajowych nałożono obowiązek usuwania danych po upływie określonego czasu, co uniemożliwia właściwym organom nadzorczym uwzględnienie takich wcześniejszych naruszeń.
86. Z tego samego powodu należy zwrócić uwagę, że naruszenia przepisów RODO, ponieważ są bardziej aktualne, należy uznać za bardziej stosowne niż naruszenia przepisów krajowych, które zostały przyjęte w celu wdrożenia dyrektywy 95/46/WE (jeżeli zgodnie z przepisami krajowymi organ nadzorczy może brać pod uwagę takie naruszenia).

5.4.2. Przedmiot

87. Na potrzeby art. 83 ust. 2 lit. e) RODO za „stosowne” można uznać wcześniejsze naruszenia dotyczące przedmiotu tego samego lub innego niż przedmiot naruszenia objętego postępowaniem prowadzonym przez organ nadzorczy.
88. Mimo że wszystkie wcześniejsze naruszenia mogą stanowić informację o ogólnym podejściu administratora lub podmiotu przetwarzającego do przestrzegania przepisów RODO, większe znaczenie należy przypisać naruszeniom dotyczącym tego samego przedmiotu, ponieważ są one bliższe naruszeniu będącemu przedmiotem obecnego postępowania, w szczególności gdy administrator lub podmiot przetwarzający dopuścili się wcześniej tego samego naruszenia (powtarzające się naruszenia). W związku z tym naruszenia,

³⁵ Ibidem, s. 13.

które dotyczą tego samego przedmiotu należy uznać za stosowniejsze niż wcześniejsze naruszenia, które dotyczą innego przedmiotu.

89. Na przykład fakt, że administrator lub podmiot przetwarzający w przeszłości nie udzielił w terminie odpowiedzi osobom, których dane dotyczą, wykonującym przysługujące im prawa, należy uznać za bardziej stosowny w sytuacji, gdy przedmiotem analizowanego naruszenia jest nieudzielenie odpowiedzi osobie, której dane dotyczą, wykonującej przysługujące jej prawa, aniżeli gdy przedmiot ten stanowi inne naruszenie ochrony danych osobowych.
90. Należy jednak wziąć pod uwagę wcześniejsze naruszenia dotyczące innego przedmiotu, które zostały popełnione w ten sam sposób, ponieważ mogą one wskazywać na utrzymujące się problemy w organizacji administratora lub podmiotu przetwarzającego. Dotyczy to na przykład naruszeń powstałych w wyniku zignorowania zaleceń inspektora ochrony danych.

5.4.3. Inne kwestie

91. Rozpatrując wcześniejsze naruszenie przepisów prawa krajowego, które zostały przyjęte w celu wdrożenia dyrektywy 95/46/WE (jeżeli zgodnie z przepisami krajowymi organ nadzorczy może brać pod uwagę takie naruszenie), organy nadzorcze muszą wziąć pod uwagę, że wymogi zawarte w dyrektywie i w RODO mogą się różnić.
92. Przy ocenie stosowności wcześniejszego naruszenia organ nadzorczy powinien wziąć pod uwagę status procedury, w ramach której stwierdzono wcześniejsze naruszenie – w szczególności wszelkie środki zastosowane przez organ nadzorczy lub sąd – zgodnie z przepisami prawa krajowego.
93. Wcześniejsze naruszenia mogą być również brane pod uwagę w przypadku gdy ich istnienie zostało stwierdzone przez inny organ nadzorczy w odniesieniu do tego samego administratora/podmiotu przetwarzającego. Na przykład wiodący organ nadzorczy zajmujący się naruszeniem za pośrednictwem mechanizmu kompleksowej współpracy (one-stop-shop mechanism) zgodnie z art. 60 RODO mógłby wziąć pod uwagę naruszenia, które zostały stwierdzone w przeszłości przez inny organ nadzorczy w sprawach lokalnych i które dotyczą tego samego administratora/podmiotu przetwarzającego. Podobnie naruszenia, których istnienie zostało wcześniej stwierdzone przez wiodący organ nadzorczy, mogą być brane pod uwagę na podstawie art. 56 ust. 2 RODO, gdy inny organ musi rozpatrzyć wniesioną do niego skargę w sprawach o skutkach wyłącznie lokalnych. W przypadku braku wiodącego organu nadzorczego (na przykład gdy administrator lub podmiot przetwarzający nie mają jednostki organizacyjnej w Unii Europejskiej) organy nadzorcze mogą również brać pod uwagę naruszenia, których istnienie stwierdził wcześniej inny organ nadzorczy w odniesieniu do tego samego administratora/podmiotu przetwarzającego.
94. Wystąpienie wcześniejszych naruszeń może być uznane za okoliczność obciążającą przy obliczaniu wysokości kary pieniężnej. Waga przypisywana temu czynnikowi powinna być ustalana z uwzględnieniem charakteru i częstotliwości wcześniejszych naruszeń. Brak wcześniejszych naruszeń nie może jednak zostać uznany za okoliczność łagodzącą, ponieważ przestrzeganie przepisów RODO stanowi normę. Brak wcześniejszych naruszeń można uznać za okoliczność o charakterze neutralnym.

5.5. Stopień współpracy z organem nadzorczym w celu usunięcia naruszenia oraz złagodzenia jego ewentualnych negatywnych skutków

95. Zgodnie z art. 83 ust. 2 lit. f) organ nadzorczy ma obowiązek uwzględnić stopień współpracy administratora lub podmiotu przetwarzającego z organem nadzorczym w celu usunięcia naruszenia oraz złagodzenia jego ewentualnych negatywnych skutków.
96. Przed przystąpieniem do dalszej oceny stopnia współpracy administratora lub podmiotu przetwarzającego z organem nadzorczym należy przypomnieć, że ogólny obowiązek współpracy spoczywa na administratorze i podmiocie przetwarzającym zgodnie z art. 31 RODO, a jej brak może prowadzić do nałożenia kary pieniężnej przewidzianej w art. 83 ust. 4 lit. a) RODO. Należy zatem uznać, że zwykły obowiązek współpracy ma charakter obligatoryjny i w związku z tym powinien być uznawany za okoliczność neutralną (a nie łagodzącą).
97. Jeżeli jednak współpraca z organem nadzorczym skutkowałą ograniczeniem lub uniknięciem negatywnych konsekwencji dla praw osób fizycznych, które to konsekwencje mogłyby w przeciwnym razie wystąpić, organ nadzorczy może uznać to za okoliczność łagodzącą w rozumieniu art. 83 ust. 2 lit. f) RODO, skutkiem tego obniżając wysokość kary pieniężnej. Może tak być na przykład w przypadku, gdy administrator lub podmiot przetwarzający „zareagował w określony sposób na wnioski organu nadzorczego w fazie dochodzenia w tej konkretnej sprawie, co w rezultacie znacznie ograniczyło wpływ na prawa danych osób”³⁶.

5.6. Sposób, w jaki organ nadzorczy dowiedział się o naruszeniu

98. Zgodnie z art. 83 ust. 2 lit. h) RODO sposób, w jaki organ nadzorczy dowiedział się o naruszeniu, może stanowić istotną okoliczność obciążającą albo łagodzącą. Przy ocenie tego aspektu szczególną wagę można przypisać kwestii, czy administrator lub podmiot przetwarzający powiadomił o naruszeniu organ nadzorczy z własnej inicjatywy, a jeśli tak, to w jakim zakresie, zanim organ nadzorczy został poinformowany o naruszeniu w drodze – na przykład – skargi lub postępowania. Okoliczność ta nie ma znaczenia, gdy administrator podlega szczególnym obowiązkom w zakresie zgłaszania naruszeń (np. obowiązkowi zgłaszania naruszenia ochrony danych osobowych określonego w art. 33 RODO)³⁷. W takich przypadkach fakt dokonania zgłoszenia należy uznać za okoliczność neutralną³⁸.
99. W przypadku gdy organ nadzorczy dowiedział się o naruszeniu na przykład w wyniku skargi lub w toku postępowania, co do zasady element ten należy uznać również za okoliczność neutralną. Organ nadzorczy może uznać ten fakt za okoliczność łagodzącą, jeżeli administrator lub podmiot przetwarzający zgłosili naruszenie z własnej inicjatywy, zanim organ nadzorczy dowiedział się o danej sprawie.

5.7. Przestrzeganie środków zastosowanych wcześniej w tej samej sprawie

100. Zgodnie z art. 83 ust. 2 lit. i) RODO „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”, przy podejmowaniu decyzji o nałożeniu administracyjnej kary pieniężnej i jej wysokości należy wziąć pod uwagę przestrzeganie tych środków.

³⁶ Wytyczne WP 253, s. 14.

³⁷ Należy podkreślić, że naruszenie ochrony danych osobowych niekoniecznie oznacza naruszenie przepisów RODO.

³⁸ Kwestię tę podkreślono w wytycznych WP 253, s. 15.

101. W przeciwieństwie do art. 83 ust. 2 lit. e) RODO ocena ta odnosi się wyłącznie do środków, które organy nadzorcze same uprzednio wydały wobec tego samego administratora lub podmiotu przetwarzającego w tej samej sprawie³⁹.
102. W tym względzie administrator lub podmiot przetwarzający mogą mieć uzasadnione oczekiwania, że przestrzeganie środków zastosowanych wcześniej wobec nich zapobiegnie wystąpieniu naruszenia w tym samym przedmiocie w przyszłości. Ponieważ jednak przestrzeganie zastosowanych wcześniej środków przez administratora lub podmiot przetwarzający jest obowiązkowe, nie powinno być brane pod uwagę jako okoliczność łagodząca. Wręcz przeciwnie, aby okoliczność ta miała zastosowanie jako okoliczność łagodząca, wymagane jest zwiększone zaangażowanie administratora lub podmiotu przetwarzającego w przestrzeganie wcześniej zastosowanych środków, np. wprowadzenie dodatkowych środków wykraczających poza środki nałożone przez organ nadzorczy.
103. Z drugiej strony nieprzestrzeganie wcześniej zastosowanych środków naprawczych może zostać uznane za czynnik obciążający lub zgodnie z art. 83 ust. 5 lit. e) i art. 83 ust. 6 RODO – za odrębne naruszenie. W związku z tym należy zwrócić należytą uwagę, że nie można dwukrotnie nałożyć kary pieniężnej za to samo niezgodne z prawem zachowanie.

5.8. Stosowanie zatwierdzonych kodeksów postępowania lub zatwierdzonych mechanizmów certyfikacji

104. Zgodnie z art. 83 ust. 2 lit. j) RODO istotnym czynnikiem może być stosowanie kodeksów postępowania na mocy art. 40 RODO lub zatwierdzonych mechanizmów certyfikacji zgodnie z art. 42 RODO.
105. Jak podkreślono w wytycznych WP 253, stosowanie kodeksów postępowania na podstawie art. 40 RODO lub zatwierdzonych mechanizmów certyfikacji na podstawie art. 42 RODO może w pewnych uwarunkowaniach stanowić okoliczność łagodzącą. Zgodnie z art. 40 ust. 4 RODO, zatwierdzone kodeksy postępowania będą zawierać „mechanizmy pozwalające podmiotowi [monitorującemu] prowadzić obowiązkowe monitorowanie przestrzegania przepisów kodeksu”. Zgodnie z art. 41 ust. 4 RODO niektóre formy karania za niezgodne zachowanie, w tym zawieszenie lub wykluczenie takiego administratora lub podmiotu przetwarzającego spośród stosujących kodeks, mogą być stosowane za pośrednictwem systemu monitorowania. Chociaż organ nadzorczy może uwzględnić wcześniej nałożone kary dotyczące systemu samoregulacyjnego, uprawnienia organu monitorującego pozostają zgodnie z art. 41 ust. 4 RODO „bez uszczerbku dla zadań i uprawnień właściwego organu nadzorczego”, co oznacza, że organ nadzorczy nie ma obowiązku uwzględnienia kar nałożonych wcześniej przez organ monitorujący⁴⁰.
106. Z drugiej strony, jeżeli nieprzestrzeganie kodeksów postępowania lub mechanizmów certyfikacji jest bezpośrednio związane z naruszeniem, organ nadzorczy może uznać to za okoliczność obciążającą.

5.9. Inne okoliczności obciążające i łagodzące

107. Zgodnie z art. 83 ust. 2 lit. k) RODO organ nadzorczy może uwzględnić wszelkie inne obciążające lub łagodzące czynniki mające zastosowanie do okoliczności sprawy. W danej sprawie może występować wiele

³⁹ Ibidem.

⁴⁰ Ibidem.

elementów, których nie można skodyfikować ani wymienić, a które należy wziąć pod uwagę, aby zapewnić, że zastosowana kara jest w każdym przypadku skuteczna, proporcjonalna i odstrasżająca.

108. W art. 83 ust. 2 lit. k) RODO wymieniono przykłady „wszelkich innych obciążających lub łagodzących czynników mających zastosowanie do okoliczności sprawy”, tj. osiągnięte bezpośrednio lub pośrednio w związku z naruszeniem korzyści finansowe lub uniknięte straty. Uważa się, że przepis ten ma zasadnicze znaczenie w kontekście dostosowania wysokości kary pieniężnej w danej sprawie. W tym znaczeniu należy interpretować ten przepis jako przykład zasady słuszności i sprawiedliwości stosowanej w indywidualnym przypadku.
109. Zakres tego przepisu, który z konieczności ma charakter otwarty, powinien obejmować wszystkie uzasadnione względy dotyczące kontekstu społeczno-gospodarczego, w którym działa administrator lub podmiot przetwarzający, a także względy dotyczące kontekstu prawnego i rynkowego⁴¹.
110. W szczególności korzyści gospodarcze wynikające z naruszenia mogłyby stanowić okoliczność obciążającą, gdyby w toku sprawy pojawiły się informacje na temat zysku osiągniętego w wyniku naruszenia przepisów RODO.
111. Zgodnie z art. 83 ust. 2 lit. k) RODO można również wziąć pod uwagę wyjątkowe okoliczności, które mogą spowodować istotne zmiany w kontekście społeczno-gospodarczym (np. wystąpienie poważnej sytuacji nadzwyczajnej w postaci pandemii, która może radykalnie wpłynąć na sposób przetwarzania danych osobowych).

Uwaga: przykłady przedstawione w tym rozdziale obrazują wpływ, jaki mogą mieć okoliczności obciążające i łagodzące na wysokość kary pieniężnej. Przykładów zwiększenia lub zmniejszenia kwot kar pieniężnych przedstawionych w tych fikcyjnych przypadkach nie można traktować jako wzorców ani orientacyjnych wartości procentowych, które należy stosować w rzeczywistych przypadkach.

Przykład 7a – uwzględnienie okoliczności obciążających i łagodzących

Klub sportowy używał kamer z technologią rozpoznawania twarzy przy wejściu do jednej ze swoich placówek w celu identyfikacji klientów przy wejściu. Ponieważ w ten sposób klub sportowy dopuścił się naruszenia art. 9 RODO (przetwarzanie danych biometrycznych bez istnienia ważnego wyjątku), organ nadzorczy właściwy do przeprowadzenia postępowania w sprawie tego naruszenia podjął decyzję o nałożeniu kary pieniężnej. Po uwzględnieniu wszystkich istotnych okoliczności sprawy organ nadzorczy uznał, że jest to naruszenie o wysokim stopniu powagi, a ponieważ roczny obrót klubu sportowego wynosił 150 mln EUR, za odpowiednią uznał kwotę wyjściową w wysokości 2 mln EUR (najwyższa kwota w tej kategorii).

Dwa lata wcześniej na ten sam klub sportowy nałożono jednak karę pieniężną za korzystanie w innej jego lokalizacji z czytników linii papilarnych umieszczonych na bramkach obrotowych. Organ nadzorczy postanowił uwzględnić ten fakt jako powtarzające się naruszenie (art. 83 ust. 2 lit. e) RODO). W ten sposób przypisał wagę faktowi, że naruszenie dotyczyło praktycznie tego samego przedmiotu i zostało popełnione zaledwie dwa lata wcześniej. Ze względu na ten czynnik obciążający organ nadzorczy podjął decyzję o zwiększeniu kwoty kary pieniężnej w tym konkretnym przypadku

⁴¹ EROD rozstrzygnęła o powyższym w wiążącej decyzji EROD 3/2022 w sprawie sporu wniesionego przez irlandzki organ nadzorczy w sprawie Meta Platforms Ireland Limited i jej serwisu Facebook (art. 65 RODO) (zwanej dalej „wiązącą decyzją EROD 3/2022”), pkt 368.

do 2,6 mln EUR⁴², której to wysokość nie przekraczała mającej zastosowanie prawnie określonej maksymalnej wysokości kary pieniężnej w kwocie 20 mln EUR.

Uwaga: przykłady przedstawione w tym rozdziale obrazują wpływ, jaki mogą mieć okoliczności obciążające i łagodzące na wysokość kary pieniężnej. Przykładów zwiększenia lub zmniejszenia kwot kar pieniężnych przedstawionych w tych fikcyjnych przypadkach nie można traktować jako wzorców ani orientacyjnych wartości procentowych, które należy stosować w rzeczywistych przypadkach.

Przykład 7b – uwzględnienie okoliczności obciążających i łagodzących

Operator platformy krótkoterminowego wynajmu samochodów został dotknięty naruszeniem ochrony danych osobowych, w wyniku którego dane osobowe jego klientów były przez krótki czas podatne na zagrożenia. Po uwzględnieniu wszystkich istotnych okoliczności sprawy organ nadzorczy stwierdził, że uchybienia operatora w zabezpieczeniu jego platformy stanowią naruszenie art. 32 RODO o niskim stopniu powagi, a ponieważ roczny obrót operatora wynosił 255 mln EUR, za odpowiednią uznano kwotę wyjściową w wysokości 260 000 EUR.

Dane osobowe, których dotyczyło naruszenie, obejmowały kopie praw jazdy i dokumentów tożsamości. Z tego powodu wszyscy klienci, których dotyczyło naruszenie ochrony danych, musieli ponownie wystąpić z wnioskiem o wydanie tych dokumentów, aby ograniczyć możliwość kradzieży tożsamości. Operator platformy, przekazując informacje o tym incydencie osobom, których dane dotyczą, oferował im pomoc w ponownym złożeniu wniosku o wydanie tych dokumentów we właściwych instytucjach publicznych i stworzył system zwrotu wszelkich opłat poniesionych w związku ze złożeniem wniosku. Organ nadzorczy uznał, że stanowi to „działania podjęte [...] w celu zminimalizowania szkody poniesionej przez osoby, których dane dotyczą” (art. 83 ust. 2 lit. c) RODO), co stanowiło czynnik łagodzący przy ustalaniu wysokości kary pieniężnej. Biorąc pod uwagę proaktywne podejście operatora i skuteczność wprowadzonych przez niego środków, organ nadzorczy postanowił obniżyć karę pieniężną do 225 000 EUR⁴³, która to kwota również nie przekracza ustawowej maksymalnej kwoty 10 mln EUR.

Uwaga: przykłady przedstawione w tym rozdziale obrazują wpływ, jaki mogą mieć okoliczności obciążające i łagodzące na wysokość kary pieniężnej. Przykładów zwiększenia lub zmniejszenia kwot kar pieniężnych przedstawionych w tych fikcyjnych przypadkach nie można traktować jako wzorców ani orientacyjnych wartości procentowych, które należy stosować w rzeczywistych przypadkach.

Przykład 7c – uwzględnienie okoliczności obciążających i łagodzących

Mała agencja ratingowa dopuściła się naruszenia kilku przepisów chroniących prawa osób, których dane dotyczą, w szczególności dlatego, że pobierała od swoich klientów opłatę za korzystanie

⁴² Z powyższego wynika, że kategorie kwot wyjściowych nie ograniczają możliwości organów nadzorczych w zakresie uwzględniania okoliczności obciążających i łagodzących w celu ustalenia kwoty wyższej lub niższej niż kwoty określone w tych kategoriach. Jak podkreślono w rozdziale 4.3, kwoty te stanowią punkty wyjścia do dalszych obliczeń, a nie ustalone kwoty (swoisty „cennik”) mające zastosowanie do naruszeń przepisów RODO. Organ nadzorczy zachowuje swobodę decyzyjną w zakresie wykorzystania pełnego zakresu kar pieniężnych, od dowolnej kwoty powyżej 0 EUR aż do prawnie określonej maksymalnej kwoty, co pozwala mu dostosować wysokość kary pieniężnej do okoliczności danej sprawy.

⁴³ Zob. poprzedni przypis.

z przysługującego im prawa dostępu. Agencja pobierała opłaty za wszystkie żądania dostępu, nie tylko te przewidziane w art. 12 ust. 5 lit. a) RODO. Po uwzględnieniu wszystkich istotnych okoliczności sprawy organ nadzorczy stwierdził, że wykryte naruszenia mają wysoki stopień powagi, a ponieważ roczny obrót agencji wynosił 35 mln EUR za odpowiednią uznano kwotę wyjściową w wysokości 100 000 EUR.

Organ nadzorczy uznał jednak za okoliczność obciążającą fakt, że agencja mogła odnieść korzyść z naruszenia (art. 83 ust. 2 lit. k) RODO. Aby zrównoważyć korzyści osiągnięte z naruszenia, przy jednoczesnym utrzymaniu skutecznej, odstraszającej i proporcjonalnej kary w tej sprawie, organ nadzorczy postanowił zwiększyć wysokość kary do 130 000 EUR, przy czym nie przekroczyła ona mającej zastosowanie prawnie określonej maksymalnej kwoty 20 mln EUR.

Uwaga: przykłady przedstawione w tym rozdziale obrazują wpływ, jaki mogą mieć okoliczności obciążające i łagodzące na wysokość kary pieniężnej. Przykładów zwiększenia lub zmniejszenia kwot kar pieniężnych przedstawionych w tych fikcyjnych przypadkach nie można traktować jako wzorców ani orientacyjnych wartości procentowych, które należy stosować w rzeczywistych przypadkach.

Przykład 7d – uwzględnienie okoliczności obciążających i łagodzących

Stwierdzono, że przedsiębiorstwo naruszyło przepisy RODO, przede wszystkim dlatego, że sprzedało swoją bazę danych stworzoną w celu pozyskiwania kontrahentów do celów komercyjnych, zawierającą dane osobowe osób, które nie wyraziły zgody na przetwarzanie ich danych w tym celu.

Po uwzględnieniu wszystkich istotnych okoliczności sprawy organ nadzorczy stwierdził, że wykryte naruszenie stanowi naruszenie o średnim stopniu powagi, a ponieważ roczny obrót przedsiębiorstwa wynosił 45 mln EUR za odpowiednią uznano kwotę wyjściową w wysokości 150 000 EUR.

Organ nadzorczy uznał ponadto, że administrator odniósł korzyść z tego naruszenia, ponieważ fakt niezyskania zgody tych osób na przekazanie ich danych do celów wysyłania im reklam targetowanych przyczynił się do zwiększenia ilości danych, które mógł następnie odsprzedać. Organ nadzorczy uznał zatem za okoliczność obciążającą fakt, że przedsiębiorstwo mogło odnieść korzyść z naruszenia (art. 83 ust. 2 lit. k) RODO).

Aby zrównoważyć korzyści osiągnięte z naruszenia, przy jednoczesnym utrzymaniu skutecznej, odstraszającej i proporcjonalnej kary w tej sprawie, organ nadzorczy postanowił zwiększyć wysokość kary do 200 000 EUR, przy czym nie przekroczyła ona mającej zastosowanie prawnie określonej maksymalnej kwoty 20 mln EUR.

ROZDZIAŁ 6 – PRAWNIE OKREŚLONA MAKSYMALNA WYSOKOŚĆ KARY PIENIĘŻNEJ I ODPOWIEDZIALNOŚĆ PRZEDSIĘBIORSTW

6.1. Określenie prawnie określonej maksymalnej wysokości kary pieniężnej

112. Jak określono w wytycznych WP 253, w RODO poszczególnym naruszeniom nie są przypisane konkretne kwoty. Zamiast tego w RODO przewidziano ogólne maksymalne kwoty⁴⁴, co jest zgodne z ogólną tradycją prawa Unii w zakresie sankcji ustanowionych już w innych aktach prawnych⁴⁵.
113. Kwoty określone w art. 83 ust. 4–6 RODO stanowią prawnie określone maksymalne kwoty, co oznacza, że organy nadzorcze nie mogą nakładać kar pieniężnych, które w rezultacie przekraczałyby mające zastosowanie kwoty maksymalne. Aby ustalić prawidłową prawnie określoną maksymalną wysokość kary pieniężnej, w stosownych przypadkach należy uwzględnić art. 83 ust. 3 RODO⁴⁶ (zob. rozdział 3.1.2). W związku z tym każdy organ nadzorczy musi zapewnić, aby przy obliczaniu kar pieniężnych na podstawie niniejszych wytycznych nie przekroczono tych kwot maksymalnych. W zależności od indywidualnego przypadku zastosowanie mogą mieć różne kwoty maksymalne.

6.1.1. Statyczne kwoty maksymalne

114. W art. 83 ust. 4–6 RODO przewidziano co do zasady kwoty statyczne i rozróżniono naruszenia dotyczące różnych kategorii obowiązków wynikających z RODO. Jak wyjaśniono powyżej, art. 83 ust. 4 RODO zezwala na wymierzenie kar w wysokości do 10 mln EUR za naruszenie określonych w nim obowiązków, podczas gdy art. 83 ust. 5 i 6 RODO dopuszcza kary do 20 mln EUR za określone w nim naruszenia.

6.1.2. Dynamiczne kwoty maksymalne

115. W przypadku przedsiębiorstw⁴⁷ zastosowanie może mieć kwota bliższa maksymalnej kwocie obliczonej na podstawie obrotu⁴⁸. Ta maksymalna kwota ustalana na podstawie obrotu jest dynamiczna i dostosowana indywidualnie do danego przedsiębiorstwa w celu zapewnienia jej skuteczności, proporcjonalności i odstrasżającego charakteru kary.
116. Dokładniej w art. 83 ust. 4 RODO dopuszcza się maksymalną kwotę w wysokości 2%, a w art. 83 ust. 5 i 6 maksymalną kwotę w wysokości 4% całkowitego rocznego obrotu przedsiębiorstwa z poprzedniego roku obrotowego. Zgodnie z brzmieniem RODO należy wziąć pod uwagę statyczną kwotę maksymalną lub dynamiczną kwotę maksymalną ustaloną na podstawie obrotu, „przy czym zastosowanie ma kwota wyższa”. W związku z tym te maksymalne kwoty ustalone na podstawie obrotu mają zastosowanie tylko wtedy, gdy

⁴⁴ Motyw 150 RODO zdanie drugie: „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.”

⁴⁵ W szczególności art. 23 ust. 2 rozporządzenia (WE) nr 1/2003 z dnia 16 grudnia 2002 r. w sprawie wprowadzenia w życie reguł konkurencji ustanowionych w art. 81 i 82 Traktatu.

⁴⁶ Zob. również wiążąca decyzja EROD 1/2021, pkt 326.

⁴⁷ Termin „przedsiębiorstwo” zdefiniowano w rozdziale 6.2.1 niniejszych wytycznych.

⁴⁸ Termin „obrót” zdefiniowano w rozdziale 6.2.2 niniejszych wytycznych.

przekraczają statyczną maksymalną kwotę w konkretnym przypadku. Dotyczy to przypadków, w których całkowity roczny obrót przedsiębiorstwa w poprzednim roku obrotowym wyniósł ponad 500 mln EUR⁴⁹.

Przykład 8a – dynamiczna kwota maksymalna

Agencja ratingowa gromadzi wszystkie dane dotyczące zdolności kredytowej wszystkich obywateli Unii i sprzedaje je agencjom reklamowym i przedsiębiorstwom handlu detalicznego bez podstawy prawnej. Roczny światowy obrót agencji w poprzednim roku wyniósł 3 mld EUR. W tym przypadku agencja ratingowa naruszyła między innymi art. 6, za co może zostać ukarana karą pieniężną na podstawie art. 83 ust. 5 RODO. Statyczna kwota maksymalna wyniosłaby 20 mln EUR. Dynamiczna kwota maksymalna wyniosłaby 120 mln EUR (4% z 3 mld EUR). Kara pieniężna może wynieść do 120 mln EUR, ponieważ dynamiczna kwota maksymalna jest wyższa niż statyczna kwota maksymalna wynosząca 20 mln EUR. W rezultacie kara pieniężna może przekroczyć statyczną kwotę maksymalną wynoszącą 20 mln EUR, lecz nie może przekroczyć mającej zastosowanie prawnie określonej maksymalnej kwoty 120 mln EUR.

Przykład 8b – statyczna kwota maksymalna

Sprzedawca detaliczny okularów przeciwsłonecznych prowadzi sklep internetowy, za pośrednictwem którego klienci mogą składać zamówienia. Na podstawie formularza zamówienia sprzedawca detaliczny przetwarza również dane osobowe, w tym dane dotyczące rachunku bankowego. Sprzedawca nie zapewnia odpowiedniego szyfrowania https, w związku z czym osoby trzecie potencjalnie mogą przechwycić dane osobowe podczas transakcji. Sprzedawca narusza art. 32 ust. 1 RODO, za co może zostać ukarany karą pieniężną na podstawie art. 83 ust. 4 RODO. Roczny światowy obrót sprzedawcy w poprzednim roku wyniósł 450 mln EUR. W tym przypadku statyczna kwota maksymalna wynosząca 10 mln EUR jest wyższa od dynamicznej kwoty maksymalnej wynoszącej 9 mln EUR (= 2% z 450 mln EUR), w związku z czym zastosowanie ma maksymalna kwota wynosząca 10 mln EUR. Kara pieniężna nie może zatem przekroczyć prawnie określonej maksymalnej kwoty 10 mln EUR.

Przykład 8c – administratorzy i podmioty przetwarzające niebędące przedsiębiorstwem

Gmina prowadzi system internetowy, za pośrednictwem którego mieszkańcy mogą rejestrować się na spotkania, np. w celu złożenia wniosku o paszport lub wydanie aktu małżeństwa. Gmina jest jedynym administratorem tego systemu internetowego. Niestety okazało się, że system na bieżąco przesyła zebrane dane na zewnętrzne serwery podmiotu przetwarzającego do państwa trzeciego niezapewniającego odpowiedniego stopnia ochrony, gdzie są one przechowywane. Nie wprowadzono odpowiednich zabezpieczeń w zakresie przekazywania danych do tego państwa trzeciego. Poza tym przekazywaniem dane są zbierane i przetwarzane na podstawie ważnej zgody. Gmina naruszyła art. 44 RODO, ponieważ przekazywała dane osobowe należące do szczególnych kategorii do państwa trzeciego niezapewniającego odpowiedniego stopnia ochrony bez odpowiednich zabezpieczeń. W związku z tym może zostać ukarana karą pieniężną na podstawie art. 83 ust. 5. Ponieważ gmina nie spełnia definicji przedsiębiorstwa, zastosowanie ma statyczna prawnie określona maksymalna kwota, w związku z czym kara pieniężna nie może przekroczyć 20 mln EUR. Dotyczy to jednak tylko sytuacji, gdy państwo członkowskie, w którym znajduje się gmina, nie określiło przepisów szczegółowych dotyczących tego, czy i w jakim zakresie administracyjne kary pieniężne mogą być nakładane na organy i podmioty publiczne ustanowione w tym państwie członkowskim (art. 83 ust. 7 RODO).

6.2. Ustalenie obrotu przedsiębiorstwa i odpowiedzialność przedsiębiorstw

⁴⁹ 2% z 500 mln wynosi 10 mln (statyczna maksymalna kwota przewidziana w art. 83 ust. 4 RODO), a 4% z 500 mln wynosi 20 mln (statyczna maksymalna kwota przewidziana w art. 83 ust. 5 RODO).

117. W celu określenia odpowiedniego obrotu na potrzeby dynamicznej prawnie określonej maksymalnej wysokości kary pieniężnej istotne jest zrozumienie pojęć przedsiębiorstwa i obrotu użytych w art. 83 ust. 4–6 RODO. W tym względzie należy przede wszystkim wziąć pod uwagę motywy RODO, które prawodawca europejski przedstawił w celu zapewnienia wskazówek dotyczących interpretacji tego rozporządzenia.

6.2.1. Ustalenie definicji przedsiębiorstwa i odpowiedzialność przedsiębiorstw

118. Jeżeli chodzi o termin „przedsiębiorstwo”, prawodawca europejski zapewnia wyraźne dalsze wyjaśnienia. Motyw 150 RODO stanowi, że „[j]eżeli administracyjna kara pieniężna jest nakładana na przedsiębiorstwo, to „przedsiębiorstwo” należy do tych celów rozumieć zgodnie z art. 101 i 102 TFUE”.
119. W związku z tym w świetle motywu 150 RODO art. 83 ust. 4–6 opierają się na pojęciu przedsiębiorstwa w rozumieniu art. 101 i 102 TFUE⁵⁰ bez uszczerbku dla art. 4 pkt 18 RODO (zawierającego definicję przedsiębiorcy) i art. 4 pkt 19 RODO (zawierającego definicję grupy przedsiębiorstw). To pierwsze pojęcie jest stosowane głównie w rozdziale V RODO w wyrażeniu grupa przedsiębiorców prowadzących wspólną działalność gospodarczą. Poza tym termin ten jest stosowany w ogólnym znaczeniu, a nie w odniesieniu do adresata przepisu lub obowiązku.
120. W związku z tym w przypadkach, w których administrator lub podmiot przetwarzający jest przedsiębiorstwem (lub częścią przedsiębiorstwa) w rozumieniu art. 101 i 102 TFUE, łączny obrót takiego przedsiębiorstwa jako całości może zostać wykorzystany do określenia dynamicznej maksymalnej wysokości kary pieniężnej (zob. rozdział 6.2.2) oraz do zapewnienia, aby ustalona kara pieniężna była zgodna z zasadami skuteczności, proporcjonalności i odstrasżającego charakteru (art. 83 ust. 1 RODO)⁵¹.
121. TSUE wypracował bogate orzecznictwo dotyczące pojęcia przedsiębiorstwa. Termin „przedsiębiorstwo” „obejmuje każdą jednostkę wykonującą działalność gospodarczą niezależnie od jej statusu prawnego i sposobu finansowania”⁵². Do celów prawa konkurencji „przedsiębiorstwa” są zatem identyfikowane jako jednostki gospodarcze, a nie prawne. Różne spółki należące do tej samej grupy stanowią jednostkę gospodarczą, a tym samym przedsiębiorstwo w rozumieniu art. 101 i 102 TFUE⁵³.
122. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem TSUE termin „przedsiębiorstwo” w art. 101 i 102 TFUE może odnosić się do jednej jednostki gospodarczej, nawet jeśli dana jednostka gospodarcza składa się z kilku osób fizycznych lub prawnych. Kwestia, czy kilka jednostek tworzy jedną jednostkę gospodarczą, zależy w dużej mierze od tego, czy dana jednostka może samodzielnie podejmować decyzje lub czy jednostka dominująca, a mianowicie spółka dominująca, wywiera decydujący wpływ na pozostałe jednostki⁵⁴. Kryteria

⁵⁰ Jak już wyjaśniono w wytycznych WP 253, co następnie potwierdziła EROD zatwierdzając te wytyczne w Zatwierdzeniu nr 1/2018 z dnia 25 maja 2018 r. Zob. również wiążąca decyzja EROD 1/2021, pkt 292, oraz wyrok sądu okręgowego w Bonn w sprawie 29 OWi 1/20 z dnia 11 listopada 2020 r., pkt 92.

⁵¹ Zob. wiążąca decyzja EROD nr 1/2021, pkt 412 i 423, oraz wyrok w sprawie C-286/13 P, Dole food i Dole Fresh Fruit Europe/Komisja Europejska, pkt 149, i wyrok w sprawie C-189/02 P, Dansk Rørindustri i in./Komisja, pkt 258.

⁵² Wyrok w sprawie C-41/90, Klaus Höfner i Fritz Elser/Macrotron GmbH, pkt 21. Zob. również na przykład wyrok w sprawach połączonych C-159 i 160/91, Poucet i Pistre/Assurances Générales de France, pkt 17; wyrok w sprawie C-364/92, SAT Fluggesellschaft mbH/Eurocontrol, pkt 18; wyrok w sprawach połączonych C-180 do 184/98, Pavlov i in., pkt 74; oraz wyrok w sprawie C-138/11, Compass-Datenbank GmbH/Republika Austrii, pkt 35.

⁵³ Wyrok w sprawie C-516/15 P, Akzo Nobel i in./Komisja, pkt 48.

⁵⁴ Dla jasności „zdolność decyzyjna”, którą należy ocenić w celu ustalenia, czy spółka dominująca wywiera decydujący wpływ na inne jednostki w grupie, odnosi się do zdolności decyzyjnej związanej z zachowaniem spółki zależnej „na rynku”. Wpływ ten różni się i jest całkowicie odrębny od wpływu, jaki spółka dominująca może mieć na dane przetwarzanie, a w szczególności od zdolności do podejmowania decyzji w odniesieniu do „celów i środków”

umożliwiający ustalenie tego faktu opierają się na gospodarczych, prawnych i organizacyjnych powiązaniach między spółką dominującą a jej spółką zależną, takich jak wielkość udziału, powiązania kadrowe lub organizacyjne, polecenia i istnienie umów spółki⁵⁵.

123. Zgodnie z doktryną jednej jednostki gospodarczej art. 83 ust. 4–6 RODO opierają się na zasadzie bezpośredniej odpowiedzialności przedsiębiorstwa, co oznacza, że wszystkie działania wykonane lub zaniechane przez osoby fizyczne upoważnione do działania w imieniu przedsiębiorstwa można przypisać temu przedsiębiorstwu i uznaje się je za działanie i naruszenie popełnione bezpośrednio przez samo przedsiębiorstwo⁵⁶. Fakt, że niektórzy pracownicy nie przestrzegali zasad przyjętych w organizacji, nie jest wystarczający do podważenia tego przypisania⁵⁷. Jest ono raczej podważone tylko wtedy, gdy osoba fizyczna działa wyłącznie w swoim własnym prywatnym interesie lub w interesie osoby trzeciej, przez co sama staje się odrębnym administratorem (tj. dana osoba fizyczna przekroczyła swoje dozwolone kompetencje)⁵⁸. Ta zasada przewidziana w prawie Unii Europejskiej i zakres odpowiedzialności przedsiębiorstw mają nadrzędny charakter i nie mogą być podważane poprzez ograniczanie ich do działań niektórych osób funkcyjnych (np. osób pełniących funkcje kierownicze) w sposób niezgodny z prawem krajowym. Nie ma przy tym znaczenia, która osoba fizyczna działała w imieniu której z jednostek. W związku z tym organ nadzorczy i sądy krajowe nie mogą być zobowiązane do ustalenia lub zidentyfikowania osoby fizycznej w postępowaniu lub decyzji nakładającej karę pieniężną⁵⁹.
124. W szczególnym przypadku, gdy spółka dominująca posiada 100% lub prawie 100% udziałów w spółce zależnej, która naruszyła art. 83 RODO, i w związku z tym jest w stanie wywierać decydujący wpływ na zachowanie swojej spółki zależnej, powstaje domniemanie, że spółka dominująca faktycznie wywiera taki decydujący wpływ na zachowanie swojej spółki zależnej (tzw. domniemanie „Akzo”)⁶⁰. Ma to zastosowanie również w przypadku, gdy spółka dominująca nie posiada bezpośrednio udziałów w łącznym kapitale, ale posiada je pośrednio poprzez jedną lub większą liczbę spółek zależnych⁶¹. Przykładowo może również istnieć łańcuch spółek zależnych, w którym jedna jednostka posiada 100% lub prawie 100% udziałów w jednostce pośredniego szczebla, która posiada 100% lub prawie 100% udziałów w innej jednostce itd. Również spółka dominująca może posiadać 100% lub prawie 100% udziałów w dwóch jednostkach, z których każda posiada około 50% udziałów w danej jednostce, co tym samym umożliwia spółce dominującej wywieranie decydującego wpływu na wszystkie te jednostki. W takich okolicznościach wystarczy, że organ nadzorczy udowodni, że spółka zależna jest bezpośrednio lub pośrednio, w całości lub prawie w całości, własnością

przetwarzania. Takie kwestie podlegają ocenie w ramach badania tożsamości administratora danych i nie mają one znaczenia przy ocenie decydującego wpływu do celów ustanowienia jednej jednostki gospodarczej.

⁵⁵ Zob. wyrok w sprawie C-90/09 P, General Química i in./Komisja. Głównym kryterium umożliwiającym ustalenie tego faktu jest decydujący wpływ, który powinien zostać ustalony w oparciu o udokumentowane informacje (powiązania gospodarcze, organizacyjne i prawne). Ponadto w przypadku jednostki, w której inna jednostka posiada całościowy udział, istnieje wrzuszalne domniemanie wpływu. Zob. wyrok w sprawie C-97/08 P, Akzo Nobel i in./Komisja oraz wyrok w sprawach połączonych C-293/13 i 294/13 P, Fresh Del Monte.

⁵⁶ Zob. wyrok w sprawach połączonych C-100 do 103/80, SA Musique Diffusion française i in./Komisji, pkt 97, oraz wyrok w sprawie C-338/00 P, Volkswagen/Komisja, pkt 93–98.

⁵⁷ Wyrok w sprawie C-501/11 P, Schindler Holding i in./Komisja, pkt 114; w związku z tym istotne jest, aby system zarządzania zgodnością stosowany przez przedsiębiorstwa nie był jedynie istniejący na papierze, ale był rzeczywiście skuteczny w praktyce.

⁵⁸ Zob. w szczególności wytyczne 07/2020 dotyczące pojęć administratora i podmiotu przetwarzającego zawartych w RODO (zwane dalej „wytycznymi EROD 07/2020”), pkt 19.

⁵⁹ Wyrok w sprawie C-338/00 P, Volkswagen/Komisja, pkt 97 i 98; wszelkie sprzeczne przepisy krajowe są niezgodne z RODO i zasadą skuteczności i nie wolno stosować ich w takim zakresie.

⁶⁰ Wyrok w sprawie C-97/08 P, Akzo Nobel i in./Komisja, pkt 59 i 60.

⁶¹ Wyrok w sprawie T-38/05, Agroexpansión/Komisja oraz wyrok w sprawie C-508/11 P, Eni/Komisja, pkt 48.

spółki dominującej, aby domniemywać – zgodnie z zasadą doświadczenia praktycznego – że dana spółka dominująca wywiera decydujący wpływ.

125. Domniemanie „Akzo” nie ma charakteru bezwzględny i można obalić je innymi dowodami⁶². Aby obalić domniemanie, przedsiębiorstwo (przedsiębiorstwa) musi (muszą) przedstawić dowody na istnienie powiązań organizacyjnych, gospodarczych i prawnych między spółką zależną a jej spółką dominującą, które to powiązania mogą świadczyć o tym, że spółki te nie stanowią jednej jednostki gospodarczej, mimo że posiadają 100% lub prawie 100 % udziałów. W celu ustalenia, czy sama spółka zależna działa w sposób autonomiczny, należy uwzględnić wszystkie istotne okoliczności dotyczące wspomnianych powiązań wiążących spółkę zależną ze spółką dominującą, które mogą różnić się w poszczególnych przypadkach, a których z tej racji nie można wymienić w sposób wyczerpujący.
126. Z drugiej strony, jeśli spółka dominująca nie posiada całego lub prawie całego kapitału, organ nadzorczy musi przedstawić dodatkowe dowody uzasadniające istnienie jednej jednostki gospodarczej. W takim przypadku organ nadzorczy musi wykazać nie tylko, że spółka dominująca ma możliwość wywierania decydującego wpływu na spółkę zależną, lecz także, że spółka dominująca faktycznie wywiera taki decydujący wpływ, aby móc w dowolnym momencie ingerować w swobodę wyboru spółki zależnej i wpływać na jej zachowanie. Charakter lub rodzaj polecenia nie ma znaczenia przy ustalaniu wpływu spółki dominującej.
127. Kara pieniężna jest nakładana⁶³ na (współ)administratorów/podmioty przetwarzające, a właściwy organ nadzorczy może uznać spółkę dominującą za solidarnie odpowiedzialną⁶⁴ za zapłatę nałożonej kary pieniężnej.

6.2.2. Ustalenie obrotu

128. Dane dotyczące wysokości obrotu pochodzą z rocznego sprawozdania finansowego przedsiębiorstwa, które jest sporządzane w odniesieniu do jego roku obrotowego i zawiera przegląd wyników finansowych spółki lub grupy spółek za ubiegły rok obrotowy (skonsolidowane sprawozdanie finansowe). Obrót definiuje się jako sumę wszystkich sprzedanych towarów i usług. Przychody netto ze sprzedaży oznaczają kwoty pochodzące ze sprzedaży produktów oraz świadczenia usług po odliczeniu rabatów i podatku od towarów i usług VAT oraz innych podatków bezpośrednio związanych z obrotem⁶⁵.

⁶² Zob. między innymi wyrok w sprawie C-595/18 P, The Goldman Sachs Group/Komisja, ECLI: EU: C: 2021:73, pkt 32, zawierający cytaty z nieopublikowanego wyroku w sprawie C 611/18 P, Pirelli & C./Komisja, pkt 68, i przywołane tam orzecznictwo.

⁶³ Decyzja o nałożeniu kary pieniężnej jest kierowana do administratora(-ów)/podmiotu(-ów) przetwarzającego(-ych) jako sprawców naruszenia i doręczana tym podmiotom, a ponadto może być kierowana do innych podmiotów prawnych jednej jednostki gospodarczej, które są solidarnie odpowiedzialne za zapłatę kary pieniężnej, i doręczana tym podmiotom.

⁶⁴ Wiążąca decyzja EROD 1/2021, pkt 290.

⁶⁵ Zob. na przykład art. 2 pkt 5 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/34/UE z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie rocznych sprawozdań finansowych, skonsolidowanych sprawozdań finansowych i powiązanych sprawozdań niektórych rodzajów jednostek, zmieniającej dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 2006/43/WE oraz uchylającej dyrektywę Rady 78/660/EWG i 83/349/EWG (zwaną dalej „dyrektywą 2013/34/UE”), która to dyrektywa ma zastosowanie do spółek z ograniczoną odpowiedzialnością, lub podobne mające zastosowanie przepisy oraz art. 5 ust. 1 rozporządzenia Rady (WE) nr 139/2004 w sprawie kontroli koncentracji przedsiębiorstw (zwanego dalej „rozporządzeniem WE w sprawie kontroli łączenia przedsiębiorstw”).

129. Obrót pochodzi z prezentacji rachunku zysków i strat⁶⁶. Przychody netto ze sprzedaży obejmują przychody ze sprzedaży, wynajmu i leasingu produktów oraz przychody ze sprzedaży usług pomniejszone o odliczenia od sprzedaży (np. rabatów, upustów) i VAT.
130. Jeżeli przedsiębiorstwo podlega obowiązkowi sporządzania skonsolidowanych sprawozdań finansowych⁶⁷, takie skonsolidowane sprawozdanie finansowe spółki dominującej stojącej na czele grupy jest istotne w celu wykazania połączonego obrotu przedsiębiorstwa⁶⁸. W przypadku braku takiego sprawozdania należy uzyskać i wykorzystać wszelkie inne dokumenty, na podstawie których można określić roczny światowy obrót przedsiębiorstwa w danym roku obrotowym.
131. Zgodnie z art. 83 ust. 4–6 RODO należy uwzględnić całkowity roczny światowy obrót z poprzedniego roku obrotowego. Jeśli chodzi o kwestię tego, do którego zdarzenia odnosi się termin „poprzedni”, do kar pieniężnych nakładanych na podstawie RODO należy zastosować orzecznictwo TSUE w przedmiocie prawa konkurencji, z którego wynika, że tym zdarzeniem jest decyzja nakładająca karę pieniężną wydana przez organ nadzorczy, a nie moment wystąpienia naruszenia ani wydania orzeczenia przez sąd⁶⁹. W przypadku transgranicznego przetwarzania danych stosowną decyzją nakładającą karę pieniężną nie jest projekt decyzji, lecz ostateczna decyzja wydana przez wiodący organ nadzorczy⁷⁰. Jeżeli projekt decyzji zostaje objęty procedurą współpracy przy przyjęciu decyzji na podstawie art. 60 RODO pod koniec roku kalendarzowego, w związku z czym jest mało prawdopodobne, aby ostateczna decyzja została przyjęta w tym samym roku kalendarzowym, wiodący organ nadzorczy obliczy kwotę proponowanej kary pieniężnej na podstawie najbardziej aktualnych informacji finansowych dostępnych w dniu, w którym projekt decyzji został przekazany organom nadzorczym, których sprawa dotyczy, do zaopiniowania. Informacje te zostaną następnie zaktualizowane w razie potrzeby przed sfinalizowaniem i przyjęciem ostatecznej decyzji krajowej przez wiodący organ nadzorczy.

ROZDZIAŁ 7 – SKUTECZNOŚĆ, PROPORCJONALNOŚĆ I ODSTRASZAJĄCY CHARAKTER KARY PIENIĘŻNEJ

132. Wymaga się, aby administracyjna kara pieniężna nakładana za naruszenia RODO, o których mowa w art. 83 ust. 4–6, była w każdym indywidualnym przypadku skuteczna, proporcjonalna i odstrasżająca. Innymi słowy, wysokość nakładanej kary pieniężnej jest dostosowana do naruszenia popełnionego w konkretnym kontekście. EROD uważa, że na organach nadzorczych spoczywa obowiązek sprawdzenia, czy wysokość nałożonej kary pieniężnej spełnia te wymogi lub czy konieczne są dalsze korekty wysokości tej kwoty.
133. Jak wyjaśniono w rozdziale 4, ocena przeprowadzona w tym rozdziale obejmuje całość nałożonej kary pieniężnej oraz wszystkie okoliczności sprawy, takie jak np. kumulacja wielu naruszeń, a także zwiększenie i zmniejszenie kwoty kary pieniężnej z tytułu okoliczności obciążających i łagodzących oraz okoliczności finansowych/społeczno-gospodarczych. Obowiązkiem organu nadzorczego jest jednak zapewnienie, aby te same okoliczności nie były uwzględniane dwukrotnie.

⁶⁶ Zob. na przykład pozycja „Przychody netto ze sprzedaży” w załącznikach V lub VI dotyczących art. 13 ust. 1 dyrektywy 2013/34/UE lub podobne mające zastosowanie przepisy.

⁶⁷ Zob. na przykład art. 21 i nast. dyrektywy 2013/34/UE lub podobne mające zastosowanie przepisy.

⁶⁸ Wyrok w sprawie C-58/12 P *Groupe Gascogne SA/Komisja Europejska*, ECLI:EU:C:2013:770, pkt 54–55.

⁶⁹ Wyrok sądu okręgowego w Bonn z dnia 11 listopada 2020 r. w sprawie 29 OWi 1/20, pkt 95, zawierający odniesienie do wyroku w sprawie C-637/13 P, *Badezimmerkartell Laufen Austria*, pkt 49, oraz wyrok w sprawie C-408/12 P, *YKK i in.*, pkt 90.

⁷⁰ Wiążąca decyzja EROD 1/2021, pkt 298.

134. W przypadku gdy wspomniane korekty skutkują podwyższeniem kary pieniężnej, takie podwyższenie – z definicji – nie może skutkować przekroczeniem prawnie określonej maksymalnej kwoty określonej w rozdziale 6.

7.1. Skuteczność

135. Ogólnie rzecz biorąc, karę pieniężną można uznać za skuteczną, jeżeli pozwala ona osiągnąć cele, z uwagi na które została nałożona. Takim celem może być przywrócenie zgodności z przepisami, ukaranie za bezprawne zachowanie albo jedno i drugie⁷¹. W motywie 148 RODO podkreślono ponadto, że administracyjne kary pieniężne powinny być nakładane „aby egzekwowanie przepisów niniejszego rozporządzenia było skuteczniejsze”. Wysokość kary pieniężnej nałożonej na podstawie niniejszych wytycznych powinna być zatem wystarczająca do osiągnięcia tych celów.
136. Zgodnie z wymogiem określonym w art. 83 ust. 2 RODO organ nadzorczy musi ocenić skuteczność kary pieniężnej w każdym indywidualnym przypadku. W tym celu należy odpowiednio uwzględnić okoliczności sprawy, a w szczególności ocenę dokonaną powyżej⁷², mając na uwadze, że kara pieniężna powinna być również proporcjonalna i odstrasżająca, jak określono poniżej.

7.2. Proporcjonalność

137. Zasada proporcjonalności wymaga, by przyjęte środki nie wykraczały poza to, co odpowiednie i konieczne do realizacji uzasadnionych celów, którym mają służyć dane przepisy, przy czym, w przypadku gdy istnieje możliwość wyboru spośród większej liczby odpowiednich rozwiązań, należy stosować to najmniej dotkliwe, a wynikające z tego niedogodności nie mogą być nadmierne w stosunku do zamierzonych celów⁷³.
138. Oznacza to, że kary pieniężne nie powinny być nieproporcjonalne w stosunku do celów, których realizacji służą (tj. zapewnienie zgodności z przepisami dotyczącymi ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych oraz przepisami dotyczącymi swobodnego przepływu danych osobowych) oraz że kwota nałożonej kary pieniężnej powinna być proporcjonalna do naruszenia ocenianego całościowo, biorąc pod uwagę zwłaszcza wagę tego naruszenia⁷⁴.
139. Organ nadzorczy sprawdza zatem, czy wysokość kary pieniężnej jest **proporcjonalna** zarówno do wagi naruszenia, jak i do wielkości przedsiębiorstwa, do którego należy jednostka, która dopuściła się naruszenia⁷⁵, oraz czy nałożona kara pieniężna nie wykracza poza to, co jest konieczne do osiągnięcia celów określonych w RODO.

⁷¹ Wytyczne WP 253, s. 6.

⁷² Motyw 148 RODO stanowi również, że należy zwrócić należyłą uwagę na „charakter, wagę oraz czas trwania naruszenia, na to, czy naruszenie nie było umyślne, na działania podjęte dla zminimalizowania szkody, na stopień odpowiedzialności lub wszelkie mające znaczenie wcześniejsze naruszenia, na sposób, w jaki organ nadzorczy dowiedział się o naruszeniu, na przestrzeganie środków nałożonych na administratora lub podmiot przetwarzający, na stosowanie kodeksów postępowania oraz wszelkie inne czynniki obciążające lub łagodzące”.

⁷³ Wyrok w sprawie T-704/14, Marine Harvest/Komisja, pkt 580, w którym odniesiono się do wyroku w sprawie T-332/09, Electrabel/Komisja, pkt 279.

⁷⁴ Ibidem.

⁷⁵ Zob. w tym kontekście wyrok w sprawie C-387/97, Komisja/Grecja, pkt 90, oraz wyrok w sprawie C-278/01, Komisja/Hiszpania, pkt 41, w których stwierdzono, że kara pieniężna musi być „po pierwsze, stosowna do okoliczności sprawy, a po drugie, proporcjonalna do stwierdzonego uchybienia oraz do możliwości finansowych danego państwa członkowskiego.”

140. Jako szczególną pochodną zasady proporcjonalności organ nadzorczy może rozważyć – zgodnie z prawem krajowym – dodatkowe obniżenie kary pieniężnej, kierując się zasadą niewypłacalności. Każde takie obniżenie wymaga zaistnienia wyjątkowych okoliczności. Zgodnie z wytycznymi Komisji Europejskiej w sprawie metody ustalania grzywien⁷⁶ muszą istnieć obiektywne dowody potwierdzające, że nałożenie kary pieniężnej zagroziłoby nieodwracalnie rentowności danego przedsiębiorstwa. Co więcej, takie ryzyko należy analizować w odniesieniu do szczególnego kontekstu społeczno-gospodarczego.

- a) **Rentowność:** przedsiębiorstwo jest zobowiązane do przedstawienia szczegółowych danych finansowych (za ostatnie pięć lat oraz prognoz dotyczących bieżącego roku i kolejnych dwóch lat), aby organ nadzorczy mógł zbadać prawdopodobny przyszły rozwój kluczowych czynników, takich jak wypłacalność, płynność i rentowność. Według orzecznictwa sądów europejskich sam fakt, iż przedsiębiorstwo znajduje się w złej sytuacji finansowej lub znajdzie się w takiej sytuacji po nałożeniu wysokiej kary pieniężnej, nie spełnia tego wymogu, „ponieważ uznanie takiego obowiązku oznaczałoby przyznanie przedsiębiorstwu gorzej przystosowanym do warunków rynkowych nieuzasadnionej przewagi nad konkurencją”⁷⁷. W ocenie zdolności przedsiębiorstwa do zapłaty kary pieniężnej uwzględnia się również ewentualne plany restrukturyzacji i ich stan realizacji, stosunki z zewnętrznymi partnerami/instytucjami finansowymi takimi jak banki oraz stosunki z udziałowcami i akcjonariuszami⁷⁸.
- b) **Udowodnienie utraty wartości:** wysokość kary pieniężnej może zostać zmniejszona tylko wtedy, gdy nałożenie takiej kary zagroziłoby rentowności przedsiębiorstwa i doprowadziłoby do całkowitej lub częściowej utraty wartości jego aktywów⁷⁹. Należy wykazać bezpośredni związek przyczynowy między nałożeniem kary pieniężnej a znaczną utratą wartości aktywów. Nie przyjmuje się automatycznie, że upadłość lub niewypłacalność muszą skutkować znaczną utratą wartości aktywów. Co więcej, nie można twierdzić, że nałożona kara pieniężna zagroziła rentowności przedsiębiorstwa, jeżeli przedsiębiorstwo to samo postanowiło zakończyć swoją działalność i sprzedać wszystkie swoje aktywa. Przedsiębiorstwo musi udowodnić, że prawdopodobnie opuści rynek, a jego aktywa zostaną zlikwidowane lub sprzedane po znacznie obniżonych cenach bez możliwości kontynuowania przez to przedsiębiorstwo (lub jego aktywa) działalności. Oznacza to, że organ nadzorczy powinien wymagać, aby przedsiębiorstwo udowodniło, że nie ma wyraźnych przesłanek wskazujących na to, że przedsiębiorstwo to (lub jego aktywa) zostanie przejęte przez inne przedsiębiorstwo lub innego właściciela i będzie kontynuować działalność.
- c) **Szczególny kontekst społeczno-gospodarczy:** szczególny kontekst gospodarczy może zostać uwzględniony, jeśli w danym sektorze występuje cykliczny kryzys (np. nadwyżka zdolności produkcyjnych lub spadek cen) lub jeśli przedsiębiorstwa mają trudności z uzyskaniem dostępu do

⁷⁶ Odnośnie do tej zasady zob. na przykład wytyczne Komisji w sprawie metody ustalania grzywien nakładanych na mocy art. 23 ust. 2 lit. a) rozporządzenia 1/2003 (2006/C 210/02).

⁷⁷ Zob. wyrok w sprawach połączonych C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P do C-208/02 P i C-213/02 P, Dansk Rørindustri i in./Komisja, pkt 327, w którym powołano się na wyrok w sprawach połączonych 96/82 do 102/82, 104/82, 105/82, 108/82 i 110/82, NV IAZ International Belgium i in./Komisja, pkt 54 i 55. Kwestia ta została ponownie poruszona niedawno w wyroku w sprawie C-308/04 P, SGL Carbon/Komisja, pkt 105, oraz w wyroku w sprawie T-429/10 (sprawy połączone T-426/10, T-427/10, T-428/10, T-429/10, T-438/12, T-439/12, T-440/12, T-441/12), Global Steel Wire/Komisja, pkt 492–493.

⁷⁸ Zob. wyrok w sprawie T-429/10 (sprawy połączone T-426/10, T-427/10, T-428/10, T-429/10, T-438/12, T-439/12, T-440/12, T-441/12), Global Steel Wire/Komisja, pkt 521–527.

⁷⁹ Zob. wyrok w sprawach połączonych T-236/01, T-239/01, T-244/01 to T-246/01, T-251/01 i T-252/01, Tokai Carbon i in./Komisja, pkt 372, oraz wyrok w sprawie T-64/02, Heubach/Komisja, pkt 163. Zob. wyrok w sprawie T-393/10 INTP, Westfälische Drahtindustrie i in./Komisja, pkt 293 i 294.

kapitału lub kredytu w wyniku panujących warunków ekonomicznych. Szczególny kontekst społeczny może występować w warunkach wysokiego i/lub rosnącego bezrobocia na poziomie regionalnym lub szerszym. Kontekst ten można również ocenić, biorąc pod uwagę konsekwencje, jakie zapłata kary pieniężnej może mieć w zakresie wzrostu bezrobocia lub pogorszenia sytuacji sektorów gospodarczych dostawców i odbiorców⁸⁰.

141. Jeśli kryteria te są spełnione, organy nadzorcze mogą wziąć pod uwagę niezdolność przedsiębiorstwa do zapłaty kary i odpowiednio zmniejszyć jej wysokość.

7.3. Odstraszający charakter

142. Uznaje się, że kara pieniężna ma charakter odstraszający, gdy wywołuje rzeczywisty skutek odstraszający⁸¹. W tym względzie można dokonać rozróżnienia między ogólnym efektem odstraszającym (zniechęcenie innych do popełnienia takiego samego naruszenia w przyszłości) i konkretnym efektem odstraszającym (zniechęcenie adresata kary pieniężnej do ponownego popełnienia takiego samego naruszenia)⁸². Przy nakładaniu kary pieniężnej organ nadzorczy bierze pod uwagę zarówno ogólny, jak i konkretny efekt odstraszający.
143. Kara pieniężna jest odstraszająca, jeżeli powstrzymuje jednostkę przed naruszeniem celów i norm prawa Unii. W tym przypadku nie chodzi tylko o rodzaj i wysokość kary, lecz także o prawdopodobieństwo jej wymierzenia. Kto dopuszcza się naruszenia, musi obawiać się, że rzeczywiście zostanie na niego nałożona kara pieniężna. W tym znaczeniu dochodzi do pokrywania się kryterium odstraszającego charakteru kary i kryterium jej skuteczności⁸³.
144. Organy nadzorcze mogą rozważyć zwiększenie kary pieniężnej, jeśli uważają, że wysokość kary pieniężnej nie jest wystarczająco odstraszająca. W niektórych okolicznościach uzasadnione może być zastosowanie przelicznika odstraszającego⁸⁴. Organ nadzorczy może ustalić taki przelicznik według własnego uznania, aby odzwierciedlić cele efektu odstraszającego przedstawione powyżej.

ROZDZIAŁ 8 – ELASTYCZNOŚĆ STOSOWANIA I REGULARNA OCENA

145. W powyższych rozdziałach przedstawiono ogólną metodę obliczania kar pieniężnych, dzięki czemu możliwe będzie dalsze ujednoczenie i zwiększenie przejrzystości praktyk organów nadzorczych w zakresie nakładania kar pieniężnych. Nie należy jednak błędnie rozumieć tej ogólnej metody jako formy automatycznych lub arytmetycznych obliczeń. Kary pieniężne muszą być zawsze ustalane w indywidualnych przypadkach na podstawie dokonanej przez człowieka oceny wszystkich istotnych okoliczności danej sprawy i muszą być skuteczne, proporcjonalne i odstraszające w odniesieniu do danej sprawy.
146. Należy pamiętać, że w niniejszych wytycznych nie przewidziano wszystkich możliwych okoliczności sprawy i w związku z tym nie stanowią one wyczerpujących wskazówek dla organów nadzorczych. W konsekwencji niniejsze wytyczne podlegają regularnemu przeglądowi służącemu ocenie, czy ich stosowanie przyczynia się do osiągnięcia celów określonych w RODO. EROD może rewidować niniejsze wytyczne w oparciu

⁸⁰ Zob. wyrok w sprawie C-308/04 P, SGL Carbon/Komisja, pkt 106.

⁸¹ Zob. opinia rzecznika generalnego Geelhoeda w sprawie C-304/02, Komisja/Francja, pkt 39.

⁸² Zob. między innymi wyrok w sprawie C-511/11 P, Versalis Spa/Komisja, pkt 94.

⁸³ Opinia rzecznika generalnego Kokott w sprawach połączonych C-387/02, C-391/02 i C-403/02, Silvio Berlusconi i in., pkt 89.

⁸⁴ Zob. w szczególności wyrok w sprawie C-289/04 P, Showa Denko/Komisja, pkt 28–39.

o doświadczenia organów nadzorczych wynikające z ich codziennego stosowania w praktyce i może uchylić, zmienić, ograniczyć, uzupełnić lub zastąpić niniejsze wytyczne w dowolnym momencie ze skutkiem na przyszłość.

ZAŁĄCZNIK – TABELA POGŁĄDOWA DO CELÓW WYTYCZNYCH 04/2022 W SPRAWIE OBLICZANIA ADMINISTRACYJNYCH KAR PIENIĘŻNYCH NA PODSTAWIE RODO

Jak należy odczytywać tabelę

- Niniejszą tabelę należy interpretować w powiązaniu z całością niniejszych wytycznych i nie ma ona służyć jako pełne podsumowanie wytycznych ani jako alternatywa dla uwzględniania wytycznych jako całości.
- Niniejsza tabela ma charakter wyłącznie poglądowy i nie stanowi ani pełnego, ani rozstrzygającego odzwierciedlenia stanowiska EROD w sprawie obliczania administracyjnych kar pieniężnych.
- Tabela obejmuje dwa kroki: w pierwszym przedstawiono przedziały kwot wyjściowych na podstawie powagi, a w drugim – przedziały kwot wyjściowych dostosowane do wielkości przedsiębiorstwa.
- Wartości użyte jako kwoty wyjściowe są zgodne, z jednej strony, z Zaleceniem Komisji w sprawie MŚP oraz ze sposobem, w jaki obrót, o którym mowa w tym zaleceniu, odnosi się do obrotu wynikającego z art. 83 RODO⁸⁵. Z drugiej strony, jeśli chodzi o powagę naruszenia, wartości te opierają się na wnioskach z dotychczasowej praktyki dotyczącej nakładania kar pieniężnych i szeroko zakrojonych wewnętrznych testach modeli nakładania kar pieniężnych przeprowadzonych na przestrzeni wielu lat. EROD jest zdania, że te punkty wyjścia są zgodne z zasadami skuteczności, proporcjonalności i odstraszającego charakteru, określonymi w art. 83 ust. 1 RODO.
- Jak zawsze EROD ma jednak na uwadze, że obliczanie wysokości administracyjnej kary pieniężnej nie jest zadaniem czysto matematycznym, a rzeczywiste przypadki i praktyka niewątpliwie doprowadzą do dalszego uściślenia punktów wyjścia przedstawionych w niniejszej tabeli. W tym celu w wytycznych wspomniano, że tabela i zawarte w niej wartości podlegają ścisłemu przeglądowi EROD i w razie potrzeby zostaną dostosowane.
- Należy również podkreślić, że wartości te stanowią punkty wyjścia do dalszych obliczeń, a nie ustalone kwoty (swoisty „cennik”). Organ nadzorczy dysponuje swobodą decyzyjną w zakresie wykorzystania pełnego zakresu kar pieniężnych, od dowolnej kwoty aż do prawnie określonej maksymalnej kwoty.
- Krok pierwszy: im poważniejsze naruszenie w ramach danej kategorii, tym wyższa prawdopodobnie będzie kwota wyjściowa.
- Krok drugi: wartości procentowe są kluczowe przy ustalaniu ostatecznej kwoty wyjściowej, natomiast dostosowania mogą być dokonywane w dół do określonej wartości procentowej kwoty wyjściowej określonej w kroku 1. Oznacza to, że wartość procentowa wybrana w kroku 2 jest stosowana jako

⁸⁵ Zalecenie Komisji z dnia 6 maja 2003 r. w sprawie definicji mikroprzedsiębiorstw oraz małych i średnich przedsiębiorstw (notyfikowane jako dokument nr C(2003) 1422), (2003/361/WE).

mnożnik kwoty wyjściowej określonej w kroku 1. Im wyższy obrót przedsiębiorstwa w ramach odpowiedniego przedziału, tym wyższa prawdopodobnie będzie kwota wyjściowa w kroku 2.

- Kwoty przedstawione w kroku 2 ilustrują jedynie najniższe z najniższych i najwyższe z najwyższych wartości, jakie można zastosować w danej kategorii. Ostateczna kwota wyjściowa będzie mieścić się pomiędzy tymi skrajnymi wartościami. Przedziały przedstawione w kroku 2 służą zatem jako kontrola poprawności dla urzędnika prowadzącego sprawę.
- Należy zauważyć, że w kroku 2 nie dokonuje się korekty kwoty wyjściowej w odniesieniu do przedsiębiorstw, których obrót wynosi 500 mln EUR lub więcej, ponieważ w ich przypadku zostanie przekroczona statyczna prawnie określona maksymalna kwota, a zatem wielkość przedsiębiorstwa jest już odzwierciedlona w dynamicznej prawnie określonej maksymalnej kwocie, wykorzystywanej do określenia kwoty wyjściowej do dalszych obliczeń w kroku 1.
- Zastosowanie tej metodyki, łącznie z wykorzystaniem tabel, wyjaśniono na dwóch przykładach na końcu niniejszego załącznika.

Krok 1: Obliczenie kwoty wyjściowej na podstawie powagi naruszenia

Uwaga: im poważniejsze naruszenie w ramach danej kategorii, tym wyższa prawdopodobnie będzie kwota wyjściowa w kroku 1.

	Niski stopień powagi		Średni stopień powagi		Wysoki stopień powagi	
	<i>Przedział statyczny</i>	<i>Przedział dynamiczny w przypadku obrotu > 500 mln</i>	<i>Przedział statyczny</i>	<i>Przedział dynamiczny w przypadku obrotu > 500 mln</i>	<i>Przedział statyczny</i>	<i>Przedział dynamiczny w przypadku obrotu > 500 mln</i>
Art. 83 ust. 4 RODO	0–1 mln	0–0,2% rocznego obrotu	1–2 mln	0,2–0,4% rocznego obrotu	2–10 mln	0,4–2% rocznego obrotu
Art. 83 ust. 5 i 6 RODO	0–2 mln	0–0,4% rocznego obrotu	2–4 mln	0,4–0,8% rocznego obrotu	4–20 mln	0,8–4% rocznego obrotu

Krok 2: Dostosowanie kwoty wyjściowej na podstawie wielkości przedsiębiorstwa (dotyczy wyłącznie przedsiębiorstw, w przypadku których zastosowanie ma prawnie określony przedział statyczny)

Uwaga: im wyższy obrót przedsiębiorstwa w ramach odpowiedniego przedziału, tym wyższa prawdopodobnie będzie kwota wyjściowa w kroku 2.

Art. 83 ust. 4 RODO

	Niski stopień powagi	Średni stopień powagi	Wysoki stopień powagi
Przedsiębiorstwa, których obrót wynosi 250–500 mln EUR	40–100% kwoty wyjściowej		
	0–1 mln	400 000–2 mln	800 000–10 mln
Przedsiębiorstwa, których obrót wynosi 100–250 mln EUR	15–50% kwoty wyjściowej		
	0–500 000	150 000–1 mln	300 000–5 mln
Przedsiębiorstwa, których obrót wynosi 50–100 mln EUR	8–20% kwoty wyjściowej		
	0–200 000	80 000–400 000	160 000–2 mln
Przedsiębiorstwa, których obrót wynosi 10–50 mln EUR	1,5–10% kwoty wyjściowej		
	0–100 000	15 000–200 000	30 000–1 mln
Przedsiębiorstwa, których obrót wynosi 2–10 mln EUR	0,3–2% kwoty wyjściowej		
	0–20 000	3 000–40 000	6 000–200 000
Przedsiębiorstwa, których obrót wynosi do 2 mln EUR	0,2–0,4% kwoty wyjściowej		
	0–4 000	2 000–8 000	4 000–40 000

Art. 83 ust. 5 i 6 RODO

	Niski stopień powagi	Średni stopień powagi	Wysoki stopień powagi
Przedsiębiorstwa, których obrót wynosi 250–500 mln EUR	0–100% kwoty wyjściowej		
	0–2 mln	800 000–4 mln	1,6–20 mln
Przedsiębiorstwa, których obrót wynosi 100–250 mln EUR	15–50% kwoty wyjściowej		
	0–1 mln	300 000–2 mln	600 000–10 mln
Przedsiębiorstwa, których obrót wynosi 50–100 mln EUR	8–20% kwoty wyjściowej		
	0–400 000	160 000–800 000	320 000–4 mln
Przedsiębiorstwa, których obrót wynosi 10–50 mln EUR	1,5–10% kwoty wyjściowej		
	0–200 000	30 000–400 000	60 000–2 mln
Przedsiębiorstwa, których obrót wynosi 2–10 mln EUR	0,3–2% kwoty wyjściowej		
	0–40 000	6 000–80 000	12 000–400 000

	Niski stopień powagi	Średni stopień powagi	Wysoki stopień powagi
Przedsiębiorstwa, których obrót wynosi do 2 mln EUR	0,2–0,4% kwoty wyjściowej		
	0–8 000	4 000–16 000	8 000–80 000

Szczegółowe wskazówki dotyczące stosowania rozdziału 4 wytycznych w sprawie obliczania kar pieniężnych oraz zawartych w nich tabel

Przykład A

Ujawniono, że przedsiębiorstwo z branży mediów społecznościowych, którego obrót wynosi 200 mln EUR, sprzedaje dane szczególnych kategorii swoich użytkowników kilku brokerom danych. Na potrzeby tego przykładu przedsiębiorstwo to dopuściło się jedynie naruszenia art. 9 RODO. Po przeanalizowaniu wszystkich istotnych okoliczności sprawy zgodnie z art. 83 ust. 2 lit. a), b) i g) RODO organ nadzorczy uznał, że stopień powagi naruszenia jest wysoki.

Następnie organ nadzorczy musi ustalić kwotę wyjściową na potrzeby dalszych obliczeń. Naruszenie art. 9 jest wymienione w art. 83 ust. 5 lit. a) RODO, który stanowi, że prawnie określona maksymalna wysokość kary pieniężnej wynosi 20 mln EUR lub 4% rocznego obrotu przedsiębiorstwa. W tym przypadku obrót przedsiębiorstwa wynosi mniej niż 500 mln EUR, co oznacza, że zastosowanie mają statyczna prawnie określona kwota maksymalna i statyczny przedział. W związku z tym należy przyjąć kwotę wyjściową w przedziale od 20 do 100% mającej zastosowanie prawnie określonej maksymalnej kwoty, tj. od 4 do 20 mln EUR. Biorąc pod uwagę, że im poważniejsze jest naruszenie w ramach danej kategorii, tym wyższa prawdopodobnie będzie kwota wyjściowa, organ nadzorczy postanowił, że kwota wyjściowa ustalona na podstawie powagi naruszenia, jak wskazano w kroku 1, powinna wynosić 10 mln EUR.

W kroku 2 kwota wyjściowa ustalona w kroku 1 zostanie dostosowana na podstawie wielkości przedsiębiorstwa. Roczny obrót przedsiębiorstwa wynosi 200 mln EUR, a zatem mieści się w przedziale od 100 do 250 mln EUR. Oznacza to, że kwota wyjściowa zostanie dostosowana do kwoty w przedziale od 15 do 50% kwoty wyjściowej. Biorąc pod uwagę, że im wyższy jest obrót przedsiębiorstwa w ramach odpowiedniego przedziału, tym wyższa prawdopodobnie będzie kwota wyjściowa, organ nadzorczy stwierdził, że, uwzględniając wielkość przedsiębiorstwa, uzasadnione jest dokonanie dostosowania do 40% kwoty wyjściowej określonej w kroku 1. W tym przypadku kwota wyjściowa po dostosowaniu wyniesie zatem 4 mln EUR.

Aby upewnić się, że ta kwota wyjściowa jest zgodna z wytycznymi, można ją porównać z zakresami określonymi w odpowiedniej tabeli. Biorąc pod uwagę, że zastosowanie ma art. 83 ust. 5 RODO, obrót przedsiębiorstwa mieści się w przedziale od 100 do 250 mln EUR, a stopień powagi naruszenia jest wysoki, kwota wyjściowa powinna wynosić między 600 000 a 10 mln EUR. Organ nadzorczy stwierdził, że kwota wyjściowa w wysokości 4 mln EUR mieści się w przedziale od 600 000 do 10 mln EUR. W związku z tym kwota wyjściowa jest zgodna z wytycznymi.

Następnie organ nadzorczy przystępuje do obliczenia wysokości kary pieniężnej na podstawie pozostałej części wytycznych.

Przykład B

Sieć hoteli, której obrót wynosi 2 mld EUR, dopuściła się naruszenia art. 12 RODO. Po przeanalizowaniu okoliczności sprawy zgodnie z art. 83 ust. 2 lit. a), b) i g) RODO organ nadzorczy uznał, że stopień powagi naruszenia jest średni.

Następnie organ nadzorczy musi ustalić kwotę wyjściową na potrzeby dalszych obliczeń. Organ nadzorczy najpierw ustalił, że naruszenie art. 12 RODO jest wymienione w art. 83 ust. 5 lit. b) RODO. Obrót przedsiębiorstwa wynosi 2 mld EUR, czyli ponad 500 mln EUR, w związku z czym zastosowanie ma dynamiczna kwota maksymalna. Oznacza to, że prawnie określona maksymalna kwota wynosi 4% rocznego obrotu przedsiębiorstwa, który wynosi 80 mln EUR. Stopień powagi naruszenia jest średni, a zatem kwota wyjściowa powinna mieścić się w przedziale od 10 do 20% mającej zastosowanie prawnie określonej maksymalnej kwoty, tj. 0,4% i 0,8% rocznego obrotu, co odpowiada kwocie wyjściowej w przedziale od 8 do 16 mln EUR.

Biorąc pod uwagę, że im poważniejsze jest naruszenie w ramach danej kategorii, tym wyższa prawdopodobnie będzie kwota wyjściowa, organ nadzorczy stwierdził, że ze względu na powagę naruszenia kwota wyjściowa powinna wynosić 12 mln EUR, tj. 15% mającej zastosowanie prawnie określonej maksymalnej kwoty i 0,6% rocznego obrotu przedsiębiorstwa.

Ponieważ roczny obrót przedsiębiorstwa przekracza 500 mln EUR i zastosowanie ma dynamiczna prawnie określona kwota maksymalna, wielkość przedsiębiorstwa jest już odzwierciedlona w dynamicznej prawnie określonej maksymalnej kwocie zastosowanej do ustalenia kwoty wyjściowej. W związku z tym nie dokonuje się dalszego dostosowania.

Następnie organ nadzorczy przystępuje do obliczenia wysokości kary pieniężnej na podstawie pozostałej części wytycznych.