

Wprowadzenie

Niniejsza książka jest poświęcona przetwarzaniu danych osobowych w marketingu i sprzedaży (sprzedaży rozumianej możliwie szeroko i intuicyjnie, tj. jako świadczenie dóbr lub usług niezależnie od konkretnej treści stosunku prawnego będącego podstawą wymiany)¹. Ujmując najogólniej, chodzi przede wszystkim o przetwarzanie danych następujących kategorii podmiotów (osób fizycznych), występujących najczęściej w procesach marketingowo-sprzedażowych:

- 1) potencjalnych klientów B2B/B2C (odbiorców końcowych określonych dóbr lub usług)²,
- 2) potencjalnych kontrahentów (np. podwykonawców w łańcuchu świadczenia dóbr lub usług)³,
- 3) pracowników/współpracowników potencjalnych klientów/kontrahentów (np. przy przetwarzaniu danych osobowych w ramach negocjacji umowy),
- 4) obecnych klientów lub kontrahentów (stron zawartych umów),
- 5) pracowników/współpracowników obecnych klientów/kontrahentów (np. osób wskazanych w umowach do ich realizacji),
- 6) byłych klientów lub kontrahentów (po zakończeniu realizacji umowy),
- 7) pracowników/współpracowników byłych klientów/kontrahentów.

Wyodrębnienie celu marketingowego w aspekcie podstaw prawnych przetwarzania

Co istotne, przepisy o ochronie danych osobowych nie zawierają definicji legalnych pojęcia marketingu i sprzedaży. Czy więc przedstawione rozróżnienie (poczynione w szczególności z uwagi na wyodrębnienie celu marketingowego) ma uzasadnienie prawne? Wydaje się, że tak. Podstawowe znaczenie w tym zakresie ma treść art. 6 RODO, który w ramach podstaw przetwarzania danych wyraźnie wyodrębnia cel w postaci zawierania i realizacji umowy (art. 6 ust. 1 lit. b RODO). Natomiast do celu w postaci marketingu bezpośredniego RODO odwołuje się w motywach dookreślających znaczenie art. 6 ust. 1 lit. f RODO.

¹ Przez sprzedaż w rozumieniu przepisów KC rozumie się umowę, zgodnie z którą sprzedawca zobowiązuje się przenieść na kupującego własność rzeczy i wydać mu rzecz, a kupujący zobowiązuje się rzecz odebrać i zapłacić sprzedawcy cenę (art. 535 § 1 KC).

² Zgodnie ze Słownikiem języka polskiego PWN klient to m.in. osoba kupująca coś w sklepie, korzystająca z usług banku, adwokata itp. lub załatwiająca sprawę w jakiejś instytucji. Hasło: klient, <https://sjp.pwn.pl/szukaj/klient.html> (dostęp: 12.11.2018 r.).

³ Zgodnie ze Słownikiem języka polskiego PWN kontrahent to jedna ze stron zawierających umowę handlową. Hasło: kontrahent, <https://sjp.pwn.pl/szukaj/kontrahent%20.html> (dostęp: 12.11.2018 r.).

Oznacza to, że w tym drugim przypadku możliwość realizacji celu marketingowego mieści się w ogólnej podstawie zawartej w art. 6 ust. 1 lit. f RODO, tj. w klauzuli generalnej uzasadnionego interesu administratora danych. Tę możliwość potwierdza motyw 47 RODO, zgodnie z którym za działanie wykonywane w prawnie uzasadnionym interesie można uznać przetwarzanie danych osobowych do celów marketingu bezpośredniego. Jak się wydaje – nawet bez przesądzania o umiejscowieniu celu marketingowego w ramach art. 6 ust. 1 lit. f RODO (w motywie 47 RODO) – należałoby przyjąć podobnie z uwagi na ogólną i elastyczną formułę tego przepisu. Zgodnie z nim przetwarzanie jest zgodne z prawem wyłącznie w przypadkach, gdy – i w takim zakresie, w jakim – przetwarzanie jest niezbędne do celów wynikających z prawnie uzasadnionych interesów realizowanych przez administratora lub przez stronę trzecią, z wyjątkiem sytuacji, w których nadrzędny charakter wobec tych interesów mają interesy lub podstawowe prawa i wolności osoby, której dane dotyczą, wymagające ochrony danych osobowych, w szczególności gdy osoba, której dane dotyczą, jest dzieckiem.

Można sobie oczywiście wyobrazić treść art. 6 RODO skonstruowaną w ten sposób, że realizacja celu marketingowego stanowiłaby samodzielną (tak jak w art. 6 ust. 1 lit. b RODO) podstawę przetwarzania danych, niezależną od innych warunków przetwarzania danych, w tym przesłanki uzasadnionego interesu administratora danych. Nie przyjęto jednak takiego rozwiązania – i niesie to daleko idące konsekwencje praktyczne. Wprawdzie każda z przesłanek legalizujących przetwarzanie danych wymienionych w art. 6 RODO (odpowiednio art. 9 RODO w przypadku szczególnych kategorii danych osobowych) jest równoważna – tzn. oparcie przetwarzania danych chociażby na jednej z nich powoduje, że przetwarzanie danych (przynajmniej w tym aspekcie) jest zgodne z przepisami o ochronie danych – niemniej oparcie przetwarzania na tej, a nie innej podstawie będzie miało istotne znaczenie. Kwestia ta będzie rozwinięta w poszczególnych rozdziałach niniejszej publikacji, ale już w tym miejscu należy zwrócić uwagę na kluczowe różnice wynikające z oparcia się na tej, a nie innej podstawie przetwarzania danych.

Po pierwsze, powołanie się na przesłankę z art. 6 ust. 1 lit. f RODO wymaga przeprowadzenia testu równowagi, o którym mowa w tym przepisie. Oznacza to, że samo przesądzenie, że w danym procesie biznesowym dane osobowe będą wykorzystywane do celów marketingowych nie zapewni rozliczalności (art. 5 ust. 2 RODO). Administrator danych musi dodatkowo ocenić (i w jakiś sposób odpowiednio udokumentować), że przetwarzanie danych w konkretnych okolicznościach jest zgodne z przesłankami wskazanymi w art. 6 ust. 1 lit. f RODO. Inaczej jest w przypadku przesłanki z art. 6 ust. 1 lit. b RODO, gdzie wystarczy ustalenie i wykazanie, że przetwarzanie jest niezbędne do wykonania umowy, której stroną jest osoba, której dane dotyczą, lub do podjęcia działań na żądanie osoby, której dane dotyczą, przed zawarciem umowy.

Po drugie, przy realizacji celów marketingowych na podstawie art. 6 ust. 1 lit. f RODO osobie, której dane dotyczą, przysługuje prawo do sprzeciwu (zob. art. 21 ust. 2 RODO). Takiej możliwości nie ma w przypadku przetwarzania danych na podstawie art. 6 ust. 1 lit. b RODO. Zgodnie z motywem 70 RODO – jeżeli dane osobowe są przetwarzane do celów marketingu bezpośredniego – osoba, której dane dotyczą, powinna mieć prawo wnieść w dowolnym momencie, bezpłatnie sprzeciw wobec tego przetwarzania, pierwotnego lub dalszego – w tym profilowania, o ile jest ono powiązane z marketingiem bezpośrednim. Prawo to powinno zostać wyraźnie podane do wiadomości osobie, której dane dotyczą, oraz powinno być przedstawione jasno i oddzielnie od wszelkich innych informacji.

Oczywiście przetwarzanie danych osobowych w celach marketingowych może być realizowane także na podstawie zgody (podstawa z art. 6 ust. 1 lit. a RODO), np. gdy realizacja celów marketingowych na podstawie przesłanki uzasadnionego interesu (art. 6 ust. 1 lit. f RODO) okaże się niemożliwa (np. niepewna, nieuzasadniona itp.). W praktyce jednak zwykle poszukuje się rozwiązania, które nie zakłada konieczności zebrania zgody, przede wszystkim ze względu na możliwość jej wycofania w każdym momencie.

Na marginesie już w tym miejscu trzeba zwrócić uwagę, że konieczność zebrania zgody może wynikać nie tylko z treści art. 6 lub 9 RODO, które dotyczą samych podstaw przetwarzania danych i mają kluczowe znaczenie w ramach każdego przetwarzania danych, lecz także z ograniczeń dotyczących określonych operacji na danych osobowych:

- 1) zautomatyzowanego podejmowania decyzji (art. 22 RODO) lub
- 2) regulacji szczególnych względem RODO, tj. PrTelekom lub ŚwiadUsłElektU (zgoda na samą formę przekazu, a także na dostęp do danych na urządzeniu końcowym – zob. art. 172 i 173 PrTelekom).

Z powyższego wynika, że zakwalifikowanie – w ramach tej, a nie innej podstawy przetwarzania danych – określonego procesu przetwarzania danych (realizowanego w ramach marketingu/sprzedaży) będzie rodzić daleko idące konsekwencje. Jednocześnie:

- 1) pojęcie marketingu (w tym marketingu bezpośredniego) nie zostało zdefiniowane prawnie – nie trzeba odwoływać się do konkretnych definicji (przyjętych np. w ramach ekonomii), żeby zauważyć, że jest ono niedookreślone,
- 2) przepisy o ochronie danych osobowych (w tym RODO) nie przesądzają, czy inne formy marketingu niż marketing bezpośredni mogą być realizowane w ramach przesłanki uzasadnionego interesu (art. 6 ust. 1 lit. f RODO),
- 3) zarówno marketing, jak i podstawa wskazana w art. 6 ust. 1 lit. b RODO mogą dotyczyć czynności realizowanych przed zawarciem umowy – w przypadku art. 6 ust. 1 lit. b RODO chodzi o czynności realizowane na żądanie przyszłej strony umowy (o tym, czy także na żądanie np. pracownika/współpracownika tego podmiotu, będzie mowa poniżej).

W rezultacie zakwalifikowanie – do jednej z przedstawionych podstaw przetwarzania danych – konkretnego procesu przetwarzania danych realizowanego w ramach sprzedaży czy marketingu może (i często będzie) rodzić wątpliwości. Ponadto zdarza się tak, że na tych samych kategoriach danych i względem tych samych kategorii podmiotów (np. dane osobowe konsumentów zebrane przy okazji zawarcia umowy) będą lub mogą być realizowane różne cele, np. wykonanie umowy czy prezentacja oferty nowej umowy.

Marketing i marketing bezpośredni a sprzedaż – próba definicji

Należy też zwrócić uwagę, że granica między fazą marketingu a sprzedażą w realnym obrocie często jest niedostrzegalna – biznesowo jest niepraktyczna i może wydawać się sztuczna. Niemniej z perspektywy prawa ochrony danych osobowych wyróżnienie tych dwóch procesów (lub bardziej precyzyjnie: celów przetwarzania danych) ma doniosłe znaczenie. Jest to argument za łącznym omówieniem przedstawionych procesów przetwarzania danych w ramach jednej publikacji. Ułtwienie kwalifikacji prawnej (i określenie łączących się z tym konsekwencji) realnych biznesowo stanów faktycznych jest jednym z podstawowych zadań niniejszego opracowania.

Co istotne, tylko marketing (oraz sprzedaż), który łączy się z przetwarzaniem danych osobowych (nie tylko konsumentów w rozumieniu KC, lecz także w ramach np. marketingu B2B), jest regulowany przepisami o ochronie danych osobowych (np. nie podlega przepisom o ochronie danych osobowych wyświetlenie reklamy na billboardach, jeżeli nie łączy się z przetwarzaniem danych).

Słownik języka polskiego definiuje marketing jako działania mające na celu poznanie potrzeb konsumentów, ustalenie wielkości produkcji oraz metod dystrybucji, sprzedaży i reklamy towarów⁴. W Kodeksie Dobrych Praktyk w Zakresie Przetwarzania Danych Osobowych marketing bezpośredni zdefiniowano jako przesyłanie podmiotowi danych za pomocą dostępnych środków komunikacji

⁴ Słownik języka polskiego PWN, hasło: marketing, <https://sjp.pwn.pl/szukaj/marketing.html> (dostęp: 12.11.2018 r.).

tradycyjnej oraz za pomocą środków komunikacji elektronicznej, w tym za pomocą poczty elektronicznej, jakichkolwiek materiałów reklamowych, promocyjnych lub informacyjnych, w celu wywołania określonej reakcji podmiotu danych, w szczególności w celu zachęcenia do nabywania określonych towarów, usług, a także promowania określonych postaw, zachowań lub wizerunku określonych podmiotów⁵. Natomiast w piśmiennictwie wskazuje się, że przez marketing bezpośredni dokonywany drogą telefoniczną, do którego odnosi się art. 172 PrTelekom, należy rozumieć działalność polegającą na dostarczaniu bezpośrednio klientom informacji lub propozycji dotyczących sprzedaży towarów i usług poprzez różne kanały komunikowania⁶. W doktrynie proponowane jest także szersze rozumienie tego pojęcia – w kontekście marketingu telefonicznego marketing bezpośredni to kierowanie bezpośrednich komunikatów do wybranych, pojedynczych osób, często w bezpośrednim kontakcie, w celu uzyskania bezpośredniej odpowiedzi⁷. Z perspektywy ochrony danych osobowych za działania w zakresie marketingu bezpośredniego uznaje się natomiast wszelkie działania promujące produkty lub usługi, które są skierowane do osoby, której dotyczą dane osobowe wykorzystywane w celu prowadzenia tej formy marketingu⁸.

Wskazane definicje odpowiadają intuicyjnemu rozumieniu marketingu (i marketingu bezpośredniego). Oczywiście problemy z oceną prawną i kwalifikacją mogą dotyczyć konkretnych modeli biznesowych (w szczególności odpowiedź na pytanie, czy jest to jeszcze marketing, czy już negocjowanie umowy?). Przy ocenie określonych stanów faktycznych (modeli biznesowych) punktem wyjścia dokonywania kwalifikacji (sprzedaż/marketing), tj. podstawy prawnej przetwarzania, zawsze powinno być określenie:

- 1) celu przetwarzania,
- 2) kategorii danych i podmiotów, w odniesieniu do których będzie realizowany zidentyfikowany cel.

W związku z tym, że przetwarzanie danych osobowych na podstawie przesłanki wskazanej w art. 6 ust. 1 lit. b RODO jest „korzystne” dla administratora danych (m.in. brak możliwości zgłoszenia sprzeciwu, brak konieczności dokonywania dodatkowych testów np. równowagi itd.), w praktyce poszukiwanie podstawy prawnej przetwarzania danych w procesach biznesowych mieszczących się na pograniczu sprzedaży i marketingu będzie polegać w pierwszej kolejności na weryfikacji możliwości powołania się na tę podstawę przetwarzania danych.

Wstępnie można przyjąć, że dany proces przetwarzania danych może być kwalifikowany jako marketing bezpośredni, jeżeli przetwarzanie danych osobowych nie jest niezbędne do wykonania umowy, której stroną jest osoba, której dane dotyczą, lub do podjęcia działań na żądanie osoby, której dane dotyczą, przed zawarciem umowy, a jego celem jest zachęcenie do zawarcia umowy⁹. W dużym uproszczeniu można powiedzieć, że marketing (bezpśredni) kończy się w momencie podjęcia działań na żądanie osoby, której dane dotyczą, przed zawarciem umowy – marketing służy bowiem sprzedaży.

⁵ Porozumienie pomiędzy Generalnym Inspektorem Ochrony Danych Osobowych a Stowarzyszeniem Marketingu Bezpośredniego o wspólnym działaniu na rzecz poprawy poziomu ochrony danych osobowych i prawa do prywatności w działalności marketingowej oraz stosowaniu Kodeksu Dobrych Praktyk, źródło: https://giodo.gov.pl/data/filemanager_pl/wsp_krajowa/SMB.pdf.

⁶ S. Piątek, Prawo telekomunikacyjne. Komentarz, Legalis/el. 2005.

⁷ A. Krasuski, Prawo telekomunikacyjne. Komentarz, Warszawa 2015, s. 643.

⁸ P. Barta, P. Litwiński, Ochrona danych osobowych Komentarz, Warszawa 2015, s. 259.

⁹ Zob. M. Sakowska-Baryła (red.), Ogólne rozporządzenie o ochronie danych osobowych. Komentarz, Legalis/el. 2018, komentarz do art. 6. Wskazano tam, że przesłanka z art. 6 ust. 1 lit. b *in fine* RODO nie pozwala na przetwarzanie danych osobowych w szeroko pojmowanych celach marketingowych administratora, które mają zainteresować osobę, której dane dotyczą, jego ofertą oraz zachęcić do zawarcia umowy.

Zainicjowanie marketingu bezpośredniego w kontekście przepisów szczególnych

Problematiczna jest także odpowiedź na pytanie, kiedy zaczyna się marketing bezpośredni. Czy w momencie podjęcia działań wstępnych (np. stworzenie profili potencjalnych klientów), czy dopiero w momencie skierowania komunikatu do potencjalnego klienta/kontrahenta? Wstępnie można przyjąć, że marketing bezpośredni nie ogranicza się do momentu samej komunikacji z potencjalnym klientem (B2B/B2C)/kontrahentem lub ich pracownikami. W tym początkowym etapie planowania kampanii marketingowych często marketing będzie krzyżował się ze statystycznym wykorzystaniem danych osobowych. Przykładowo, aby skierować precyzyjnie komunikat marketingowy, należy przeanalizować dane potencjalnych klientów, skategoryzować ich nawyki zakupowe i określić profile klientów w ramach poszczególnych kategorii.

Moment samej komunikacji jest kluczowy ze względu na funkcję przepisów o ochronie danych osobowych – może w nim dochodzić do intensywnej ingerencji w prywatność osoby fizycznej. Co istotne, ten moment może być unormowany – poza przepisami o ochronie danych osobowych – także przepisami szczególnymi. W tym zakresie istotne są przede wszystkim przepisy ŚwiadUsłElektU oraz PrTelekom. Obie te regulacje stanowią implementację dyrektywy 2002/58/WE. W tym zakresie zasadnicze znaczenie ma art. 13 dyrektywy 2002/58/WE, wyjaśniony w motywie 40 i 41. Stosownie do motywu 40 dyrektywy 2002/58/WE należy zapewnić środki zabezpieczające abonentów przed ingerencją w ich prywatność przez niezamówione komunikaty do celów marketingu bezpośredniego w szczególności przez urządzenia do wywołań automatycznych, telefaksy i wiadomości z poczty elektronicznej (e-maile), w tym wiadomości SMS. Te formy niezamówionych komunikatów handlowych mogą z jednej strony być stosunkowo proste i tanie w przesyłaniu, z drugiej strony zaś, mogą powodować obciążenie i/lub koszty dla odbiorcy. Ponadto w niektórych przypadkach ich pojemność może powodować również problemy w sieci łączności elektronicznej i terminalu.

Relacje przepisów RODO do regulacji implementujących dyrektywę 2002/58/WE określa motyw 173 RODO. Stosownie do niego RODO powinno mieć zastosowanie do wszystkich tych kwestii dotyczących ochrony podstawowych praw i wolności w związku z przetwarzaniem danych osobowych, które nie podlegają szczególnym obowiązkom mającym ten sam cel określonym w dyrektywie 2002/58/WE, w tym obowiązkom nałożonym na administratora oraz prawom osób fizycznych. Aby doprecyzować związek między RODO a dyrektywą 2002/58/WE, dyrektywę tę należy odpowiednio zmienić. Gdy RODO zostanie przyjęte, dyrektywa 2002/58/WE powinna zostać poddana przeglądowi, w szczególności w celu zapewnienia jej spójności z RODO.

Przedstawione regulacje omówiono w dalszej części niniejszego opracowania, lecz teraz należy zwrócić uwagę na niezwykle skomplikowany układ relacji, który zachodzi pomiędzy unormowaniami marketingu i sprzedaży, także w kontekście RODO. Przy ocenianiu problemów na styku tych dwóch procesów biznesowych (zwłaszcza marketingu realizowanego online) zawsze trzeba brać pod uwagę, że:

- 1) przepisy o ochronie danych osobowych określają ogólne wymogi dotyczące przetwarzania danych osobowych (w ramach pojęcia przetwarzania danych osobowych);
- 2) przepisy implementujące dyrektywę 2002/58/WE określają dodatkowe wymogi w zakresie realizacji celu marketingu bezpośredniego określonymi kanałami nowoczesnej komunikacji (tj. w ramach przekazywania określonych komunikatów);
- 3) przepisy implementujące dyrektywę 2002/58/WE mogą rozciągać ochronę także na inne – niż osoby fizyczne – podmioty (zob. np. art. 172 i 174 PrTelekom);
- 4) przepisy implementujące dyrektywę 2002/58/WE mogą dotyczyć kwestii marketingu (np. reklamy w internecie) nie tylko w kontekście ograniczeń związanych z przesyłaniem/przekazywaniem określonych komunikatów, ale także w związku z ograniczeniami w przechowywaniu

informacji lub uzyskiwaniu dostępu do informacji już przechowywanej w telekomunikacyjnym urządzeniu końcowym abonenta lub użytkownika końcowego (zob. np. art. 173 PrTelekom/ może to mieć znaczenie np. z punktu widzenia reklamy kontekstowej wykorzystującej technologie cookies lub podobne technologie).

Analiza wskazanych wyżej regulacji prowadzi także do wniosku, że ustawodawca unijny w sposób szczególny traktuje marketing bezpośredni, tj. jako potencjalnie ryzykowny proces (cel) biznesowy.

Marketing bezpośredni w kontekście wymogów szczególnych wynikających z RODO

W tekście RODO (w treści samych przepisów) tylko w jednym miejscu jest wyraźnie odwołanie do kwestii marketingu bezpośredniego – w art. 21 RODO, dotyczącym prawa do sprzeciwu (marketingu bezpośredniego dotyczą motyw 47 i 70 RODO). Natomiast właśnie marketingu bezpośredniego (a w mniejszym stopniu także sprzedaży) może dotyczyć szereg szczegółowych wymogów (problemów). Szczególne wymogi (lub ograniczenia) na gruncie RODO dotyczą następujących postaci marketingu lub sprzedaży:

- 1) zautomatyzowanego podejmowania decyzji, w tym profilowania (art. 22 ust. 1 RODO),
- 2) marketingu bezpośredniego skierowanego do dzieci (zgodnie z motywem 38 RODO).

Szczególnej ochrony danych osobowych wymagają dzieci, gdyż mogą one być mniej świadome ryzyka, konsekwencji, zabezpieczeń i praw przysługujących im w związku z przetwarzaniem danych osobowych. Taka szczególna ochrona powinna mieć zastosowanie przede wszystkim do wykorzystywania danych osobowych dzieci do celów marketingowych lub do tworzenia profili osobowych lub profili użytkownika oraz do zbierania danych osobowych dotyczących dzieci, gdy korzystają one z usług skierowanych bezpośrednio do nich. Zgoda osoby sprawującej władzę rodzicielską lub opiekę nie powinna być konieczna w przypadku usług profilaktycznych lub doradczych oferowanych bezpośrednio dziecku.

Co istotne, przede wszystkim procesy marketingowe traktowane są jako potencjalnie ryzykowne. W wykazie rodzajów operacji przetwarzania danych osobowych, wymagających oceny skutków (zgodnie z art. 35 RODO), wskazano przykładowo następujące sytuacje¹⁰.

¹⁰ Dnia 24.8.2018 r. w Monitorze Polskim został ogłoszony Komunikat Prezesa Urzędu Ochrony Danych Osobowych z 17.8.2018 r. w sprawie wykazu rodzajów operacji przetwarzania danych osobowych wymagających oceny skutków przetwarzania dla ich ochrony (M.P. z 2018 r. poz. 827). Zgodnie z art. 35 ust. 4 RODO organ nadzorczy ustanawia i podaje do publicznej wiadomości wykaz rodzajów operacji przetwarzania podlegających wymogowi dokonania oceny skutków dla ochrony danych. Ogłoszony wykaz zawiera 9 kategorii rodzajów przetwarzania, dla których obowiązkowe będzie dokonanie oceny skutków dla ochrony danych wraz z przykładami operacji, w których może wystąpić wysokie ryzyko naruszenia i przykładami potencjalnych obszarów obejmujących te operacje (źródło: <https://uodo.gov.pl/pl/123/212>).

Tabela 1. Przykłady operacji przetwarzania danych osobowych wymagających oceny skutków w procesach marketingowych

Przykłady operacji/ zakresu danych/ okoliczności, w których może wystąpić wysokie ryzyko naruszenia dla danego rodzaju operacji przetwarzania	Potencjalne obszary wystąpienia/ istniejące obszary zastosowań
Profilowanie użytkowników portali społecznościowych i innych aplikacji w celu wysyłania niezamówionej informacji handlowej (spamu)	Media społecznościowe, firmy marketingowe, firmy headhunterskie
Systemy profilowania klientów pod kątem zidentyfikowania preferencji zakupowych, automatycznego ustalania cen promocyjnych na podstawie profilu	Sklepy internetowe oferujące ceny promocyjne dla określonych grup klientów; firmy obsługujące programy lojalnościowe (wspólnoty zakupowe)
Monitorowanie zakupów i preferencji zakupowych (np. alkohol, słodczyce)	Programy marketingowe zawierające elementy profilowania osób
Łączenie danych z różnych rejestrów państwowych i/lub publicznych	Firmy marketingowe pobierające dane z różnych źródeł, gdzie występują dane osobowe o klientach, w celu przeprowadzania akcji marketingowych ukierunkowanych na określone grupy klientów
Tworzenie profili osób ze zbiorów danych pochodzących z różnych źródeł (łączenie zbiorów)	Firmy marketingowe w celu doskonalenia i rozszerzania profili potencjalnych klientów oraz doskonalenia usług reklamy ukierunkowanej na określone grupy społeczne; firmy obsługujące programy lojalnościowe (wspólnoty zakupowe)
Zbieranie danych o przeglądanych stronach, wykonywanych operacjach bankowych, zakupach w sklepach internetowych, a następnie ich analiza w celu tworzenia profilu osoby	Portale społecznościowe, sieci handlowe, firmy marketingowe, banki i instytucje finansowe

W przypadku etapu sprzedaży ryzyko dla praw lub wolności może wynikać przede wszystkim z charakteru świadczenia lub sposobu zawierania umowy.

Tabela 2. Przykłady operacji przetwarzania danych osobowych wymagających oceny skutków w procesach sprzedażowych

Przykłady operacji/ zakresu danych/ okoliczności, w których może wystąpić wysokie ryzyko naruszenia dla danego rodzaju operacji przetwarzania	Potencjalne obszary wystąpienia/ istniejące obszary zastosowań
Uzależnianie decyzji kredytowej dla potencjalnych klientów od informacji zawartych w bazach zawierających informacje o dłużnikach lub podobnych bazach danych	Podmioty udzielające pożyczek i kredytów oraz oferujące sprzedaż ratalną

Przykłady operacji/ zakresu danych/ okoliczności, w których może wystąpić wysokie ryzyko naruszenia dla danego rodzaju operacji przetwarzania	Potencjalne obszary wystąpienia/ istniejące obszary zastosowań
Uzależnianie możliwości korzystania z usługi od informacji w zakresie dochodów, kwoty wydatków miesięcznych i innych wartości zebranych w wyniku profilowania	Sklepy internetowe oraz dostawcy innych usług, typu gry, muzyka, loterie itp.

Wskazane nowoczesne formy marketingu i sprzedaży, wymagające często oceny skutków dla ochrony danych, opisano przede wszystkim w drugiej części (szczegółowej) niniejszego opracowania.

Wskazane ryzyka dla praw lub wolności mogą powodować podniesienie standardu ochrony także w ramach wymogów neutralnych, nieodnoszących się do konkretnych procesów przetwarzania danych – przede wszystkim tam, gdzie poziom wdrożonych zabezpieczeń (tj. środków technicznych lub organizacyjnych służących realizacji wymogów RODO) powinien być dostosowany do poziomu zidentyfikowanego ryzyka (np. art. 25 RODO).

Podsumowanie

Wskazane wyżej problemy są przedmiotem analizy poszczególnych rozdziałów niniejszej publikacji. Przedstawiona wstępna analiza miała na celu uzasadnienie łącznego rozpatrywania problemów ochrony danych w marketingu i sprzedaży. Uzasadnia także przyjętą strukturę tekstu.

W pierwszej kolejności przedstawiono ogólne problemy, tj. m.in. kwestię pojęcia danych osobowych wykorzystywanych typowo w marketingu i sprzedaży, kwestię podstawy prawnej przetwarzania danych w marketingu (bezpośrednim) i sprzedaży oraz zagadnienia związane z rolami poszczególnych podmiotów biorących udział w przetwarzaniu danych dla celów marketingowych i sprzedażowych. Natomiast druga część dotyczy szczegółowych problemów odnoszących się do specyficznych konstrukcji i modeli biznesowych.

W publikacji poszczególni autorzy odwołują się do typowych (empirycznych) modeli biznesowych, tj. przykładów wykorzystywanych technologii czy konstrukcji prawnych. Oczywiście kiedy ocenia się konkretny stan faktycznych, zawsze należy zweryfikować istnienie ewentualnych odmienności. Chodzi więc o określenie ram prawnych, w tym ograniczeń realizacji celów biznesowych w zakresie marketingu i sprzedaży. Przy tym celem nie jest ocena, czy dany (typowy) model biznesowy (np. oparty na profilowaniu) jest dobry, zły, słuszny czy efektywny, lecz wskazanie, jakie musi spełnić wymogi, aby można było stwierdzić, że jest zgodny z przepisami o ochronie danych osobowych.

Adresatami książki są zarówno pracownicy działów marketingu oraz działów sprzedaży (social media managerowie, content managerowie, account managerowie itp.), jak również agencje marketingowe i reklamowe oraz podmioty dostarczające narzędzia do marketingu i promocji. Książka spotka się także z zainteresowaniem inspektorów ochrony danych w podmiotach prowadzących działalność marketingową i sprzedażową, radców prawnych, adwokatów, prawników, informatyków oraz wszystkich osób chcących zgłębić swoją wiedzę z zakresu przetwarzania danych marketingowych.

Mirosław Gumularz

Patrycja Kozik