

Przedsiębiorcy nie wiedzą jak segregować ludzi

2 lipca 2021

Kilka dni temu UODO wydał oświadczenie: restauratorzy nie mogą żądać od klientów zaświadczenia o zaszczepieniu. To informacje o stanie zdrowia, a więc podlegające rygorystycznej ochronie wynikającej z RODO. A skoro tak, to podstawą ich przetwarzania może być tylko konkretny przepis lub zgoda. Przepisu nie ma, pozostaje więc zgoda, która musi być dobrowolna. W tym miejscu spotykają się dbałość o zdrowie publiczne i prawo do prywatności. Czy w ramach „wojny z pandemią” czeka nas powtórka z „wojny z terroryzmem”, dla której dwie dekady temu zgodziliśmy się na ograniczenia, które są z nami do dziś? Chociaż nie kwestionujemy konieczności prowadzenia polityki prozdrowotnej, domagamy się otwartej, merytorycznej dyskusji na temat ograniczania naszych praw.

Przepisów brak

Wróćmy do kwestii podstawy prawnej przetwarzania przez restauratorów informacji o szczepieniach. Jak wyjaśnia w swoim komunikacie UODO, potrzebny jest przepis albo zgoda. Przepisów brak: rozporządzenie Rady Ministrów z 6 maja 2021 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii jest właśnie tylko rozporządzeniem, podczas gdy konstytucyjne prawa i wolności można ograniczać jedynie w ustawie. Przede wszystkim jednak nie przyznaje wprost restauratorom ani innym podmiotom prawa żądania danych o szczepieniach. Dlatego, jak wskazał UODO, alternatywną możliwością pozyskania przez restauratora informacji o tym, że ktoś się zaszczepił, jest zgoda tej osoby. Zgoda, względem której RODO formułuje – zwłaszcza w kontekście art. 9 RODO – wysokie wymagania, m.in. musi być dobrowolna, i wyraźna.

Tyle przepisy, z którymi zarówno przedsiębiorcy jak i klienci wchodzi w okres wakacyjny, czyli okres pełnych knajp i wesel. A jak ma to działać w praktyce?

Nie wyrażasz „zgody”? Czekasz w kolejce

Z pewnością przedsiębiorca nie może wymagać od klientek i klientów wskazania, czy byli zaszczepieni. A więc do określonego w rozporządzeniu limitu (np. 1 osoba na 10 m²) powinien wpuszczać wszystkich bez pytania o szczepienie, a gdy limit się wyczerpie – zamknąć drzwi. Część prawników wskazuje, że gdy do tych drzwi zapuka pierwsza ponadlimitowa osoba, może ona wyrazić dobrowolną zgodę i przedstawić informacje o zaszczepieniu. Taka „zgoda” niby jest dobrowolna, ale też konieczna, żeby skorzystać z usługi. To znaczy, że jej niewyrażenie wywołuje negatywne skutki: nie wyrażasz zgody? Czekasz w kolejce.

Mamy poważne wątpliwości co do dobrowolności – a więc zgodności z RODO – takiej zgody.

Także na poziomie faktycznym trudno wyobrazić sobie pozyskiwanie tych danych na podstawie zgody. Wspomniane „drzwi” przecież nie są szczelne i stoi za nimi osoba z obsługi, która mówi: „wiecie państwo, limit się wyczerpał, ale jeśli tylko udowodnicie, że jesteście zaszczepieni, to możecie wejść”. To dalej dobrowolna zgoda?

Sanepid uwierzy na słowo?

UODO przypomina też, że na podstawie zgody przedsiębiorcy mogliby co najwyżej weryfikować fakt zaszczepienia, natomiast nie mogliby w żaden sposób go utrzymywać. To stawia przedsiębiorców w trudnej sytuacji, bo z jednej strony nie powinni oni rejestrować tych danych (ochrona danych), z drugiej – są zobowiązani (pod groźbą kary administracyjnej) do

przestrzegania limitów.

Doraźna polityka zamiast poważnej dyskusji

Polityka wprowadzania limitów to nic innego, jak sposób, w jaki rząd chce zachęcić Polki i Polaków do szczepień. Nie oceniamy, czy słuszna, jednak niewątpliwie – skoro rząd realizuje ją rękami przedsiębiorców – mógłby chociaż powiedzieć im, jak mają to robić. Odpowiedzią na ten problem byłoby po prostu przyjęcie przepisu, który upoważni przedsiębiorców do weryfikacji limitów, rozstrzygnie, w jakiej formie ma się to odbywać i co przedsiębiorcy mają robić z tymi informacjami. Przyjęcie takich przepisów to kwestia uczciwości w relacji państwa z przedsiębiorcami.

Nie zmienia to jednak faktu, że sama polityka, którą realizować mają w imieniu państwa firmy, to de facto polityka segregowania ludzi. Zostawiając na boku kwestię podstaw prawnych i ochrony danych osobowych, sprawa jest prosta: osoby zaszczepione mają łatwiejszy dostęp do dóbr i usług, podczas gdy niezaszczepionym ten dostęp się ogranicza (bo nie odbiera). Oczywiście stoi za tym ważne dobro w postaci zdrowia publicznego. To jedna z wartości, która – nawet na poziomie konstytucyjnym – umożliwia ograniczanie konstytucyjnych praw i wolności. Niemniej wprowadzanie limitów w drodze rozporządzenia sugeruje, że nie jest to efekt przemyślanego ważenia wartości, tylko doraźnej polityki.

Tymczasem, mimo że pandemia wyraźnie podbiła wartość zdrowia publicznego, to nie ma ona charakteru bezwzględnej – nie możemy godzić się na wszystko „bo pandemia”. Boimy się jej, dlatego jesteśmy skłonni przystać na różne ograniczenia, ale trudno uciec od analogii do bezpieczeństwa publicznego, które równe 20 lat temu – po zamachu na World Trade Center – rozpoczęło swoje triumfy. Wtedy zapomnieliśmy o tym, że bezpieczeństwo ma swoje granice i nie warto wszystkiego dla

niego poświęcać. Najwyższy czas, żebyśmy rozpoczęli debatę o tym, jakie są granice ograniczania naszych praw ze względu na zdrowie publiczne.

Autorstwo: Wojciech Klicki

Współpraca: Anna Obem, Maria Wróblewska

Na podstawie: [UODO.gov.pl](https://uodo.gov.pl), [Linkedin.com](https://www.linkedin.com)

Źródło: [Panoptykon.org](https://panoptykon.org)