

Do zwolnień typują doradcy. Czy mają do tego prawo?

Zgoda pracownika to za mało, by informacje o nim przekazać firmie, która przeprowadza redukcje. Tak twierdzi GIODO. Wyjściem jest **zawarcie umowy o powierzeniu przetwarzania danych osobowych**



dr Patrycja Zawirska
radca prawny,
kieruje
departamentem
prawa pracy
w Kancelarii K&L
Gates Jamka sp.k.

Pracodawcy coraz częściej do przeprowadzania zwolnień angażują firmy zewnętrzne. Przekazują im dane wrażliwe o pracownikach sądząc, że wystarczy do tego tylko zgoda zatrudnionych. Jakby tego było mało część z nich bazuje tylko na tej, która została udzielona w CV na potrzeby procesu rekrutacji. Czy tego typu praktyki są uzasadnione w świetle prawa?

Nie tylko imię i nazwisko

Zaangażowanie profesjonalnych doradców wiąże się z koniecznością powierzenia im części danych osobowych pracowników. I nie chodzi tu tylko o ich imię czy nazwisko. Będą to także inne dane, które pozwolą, choćby pośrednio, na identyfikację konkretnej osoby, np. PESEL czy adres podwładnego.

Pracodawca, jako administrator danych, powinien zawrzeć z firmą, która wytypuje pracowników do zwolnienia, umowę na piśmie o powierzeniu przetwarzania danych. W praktyce wystarczą odpowiednie klauzule w umowie głównej dotyczącej świadczenia usług konsultacyjnych. Analogiczna sytuacja ma miejsce, gdy powierza się dane podwładnym firmie księ-

gowo-rozliczeniowej bądź rekrutacyjnej. I w tym przypadku mamy do czynienia z realizacją celów organizacyjno – kierowniczych pracodawcy.

Podmiot, który ma dokonać ewaluacji pracowników, musi pamiętać, że przetwarzanie ich danych może odbywać się jedynie w celu przeprowadzenia oceny. Oczywiście, podwładny zachowuje prawo do informacji na temat podmiotu, który przetwarza jego dane.

Kryterium dowolne, ale sprawiedliwe

Wypowiedzenie umowy o pracę ma zwykły charakter i wynika z prawa pracodawcy do doboru pracowników. Przyczyna uzasadniająca rozwiązanie angażu nie musi mieć więc doniosłej wagi. Sześć ma prawo sam określić kryteria oceny oraz pożądane cechy pracowników, które będą przedmiotem ewaluacji. To on decyduje o tym, kto w jego firmie zapewni właściwą realizację zadań. Może przy tym skorzystać z pomocy zewnętrznych ekspertów (wyrok SN z 1 czerwca 2012 r., sygn. akt II PK 258/11, LEX nr 1228589).

Nie powinno to jednak prowadzić do arbitralnego i nieuzasadnionego wypowiedzenia umowy. Pracownik musi znać oczekiwania pracodawcy, a kryteria oceny podwładnych nie mogą być oderwane od zakresu ich codziennych obowiązków.

Dodatkowe zagrożenia

Zatrudnienie zewnętrznej firmy wiąże się także z dodatkowymi ryzykami. Przede

wszystkim pracodawca powinien skorzystać z pomocy podmiotu o odpowiedniej wiedzy w danym zakresie. Sześć powinien się upewnić, że eksperci, którzy przeprowadzają ocenę podwładnych, mają właściwe kwalifikacje. Konieczne jest sprawdzenie, czy stosowane testy (np. umiejętności sprzedażowe) są opracowane według najlepszych standardów i dają możliwość obiektywnej oceny egzaminowanego. Pozwoli to na uniknięcie zarzutu, że ewaluacja umiejętności, która stanowiła podstawę zwolnienia, była pozorna i nie odzwierciedlała faktycznych zdolności byłego pracownika.

Najlepiej, by przeprowadzenie testów assessment center (oceny kompetencji) odbywało się z udziałem przedstawiciela pracodawcy. Dzięki temu można uniknąć posądzenia o stronniczość bądź nieprzychylność zewnętrznej komisji. Zatrudniający powinien zadbać, by zadania sprawdzające, zlecane przez zewnętrznego podmiotu, były takie same dla wszystkich ocenianych osób. Wszystko to w celu uniknięcia zarzutu nierównego traktowania.

Same kryteria oceny powinny być przejrzyste i zrozumiałe dla pracownika, np. sprawdzenie umiejętności sprzedażowych, społecznych i interpersonalnych pracownika. Warto zadbać, by ostateczna nota wystawiona podwładnym miała wartość matematyczną (np. w skali 1–10), a nie opisową. Dzięki temu łatwiej uzasadniły zasadność zwolnienia.

trzy pytania do eksperta

Rozmowa z Wojciechem Rafałem Wiewiórowskim, generalnym inspektorem ochrony danych osobowych



WOJCIECH RAFAŁ WIEWIÓROWSKI
generalny inspektor
ochrony danych osobowych

Czy outsourcing przetwarzania danych pracowniczych jest dopuszczalny?

Z punktu widzenia przepisów ustawy o ochronie danych osobowych istnieje możliwość przekazywania danych osobowych innym podmiotom na podstawie pisemnej umowy powierzenia. Powinna określać zakres i cel przetwarzania danych, a także prawa i obowiązki zarówno administratora danych, czyli podmiotu zlecającego, jak i podmiotu, któremu powierzono przetwarzanie danych. Co ważne, na przekazanie danych osobowych w drodze takiej umowy nie jest wymagana zgoda osoby, której dane dotyczą. Zatem outsourcing przetwarzania danych pracowniczych jest dopuszczalny, przy czym należałoby zwrócić uwagę na zakres danych, by nie było wśród nich danych wrażliwych, których przetwarzanie rządzi się bardziej restrykcyjnymi zasadami.

Jak pracodawca może zabezpieczyć się na ewentualność nieprawidłowego przetwarzania przekazanych danych?

Jedną z form kontroli może być choćby możliwość dokonania oględzin miejsca przetwarzania danych osobowych. Dodatkowo administrator danych w celu zagwarantowania większego bezpieczeństwa powierzonych danych osobowych może również zastrzec kary umowne za naruszenie postanowień umowy. Należy podkreślić, że przy umowie powierzenia (outsourcingu) zewnętrzny podmiot (outsourcer) może dokonywać tylko tych czynności, na które zezwoli mu

pracodawca. Za ewentualne zaniedbania w przypadku outsourcingu odpowiedzialny jest przede wszystkim administrator, czyli pracodawca. Natomiast ma prawo wymagać od podmiotu przetwarzającego dane, żeby ten przestrzegał jego instrukcji i odpowiadał za naruszenie zasad wynikających z umowy, która została zawarta pomiędzy obiema stronami. Administrator ma – w pewnym uproszczeniu – coś w rodzaju regresu w stosunku do przetwarzającego. Oczywiście chodzi tu o odpowiedzialność administracyjną i cywilną. Jeśli zaś chodzi o odpowiedzialność karną, wynikającą z ustawy o ochronie danych osobowych, jest ona indywidualna. Może więc dotyczyć pojedynczej osoby, która pracuje u outsourcingera i dopuściła się czynu zabronionego. Natomiast karnej odpowiedzialności administrator danych osobowych nie będzie ponosił, jeśli wina nie leży po jego stronie.

Z jakimi konsekwencjami musi liczyć się pracodawca, który niezgodnie z prawem przekazuje dane pracownicze?
Możemy tu mieć do czynienia z przekazaniem danych pracowników bez podstawy prawnej (czyli np. wtedy, gdy nie zawarto wspomnianej umowy powierzenia danych) lub z przekazaniem danych w zakresie szerszym, niż zezwalają na to przepisy prawa. Ustawa o ochronie danych osobowych za przetwarzanie danych niezgodnie z prawem przewiduje odpowiedzialność karną. Stosownie do jej art. 51 ust. 1, kto administrując zbiorem danych lub będąc obowiązany do ochrony danych osobowych udostępnia je lub umożliwia dostęp do nich osobom nieupoważnionym, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do 2 lat.

Rozmawiała Katarzyna Dąbrowska