



**GENERALNY INSPEKTOR
OCHRONY DANYCH
OSOBOWYCH**

dr Wojciech R. Wiewiórowski

Warszawa, dnia listopada 2011 r.

DOLiS-035-3447/11

**Pan
Bogdan Zdrojewski
Minister Kultury i Dziedzictwa
Narodowego
ul. Krakowskie Przedmieście 15/17
00-071 Warszawa**

w związku z powzięciem przez Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych informacji, dotyczących opracowania projektu wielostronnego dokumentu związanego ze zwalczaniem naruszeń praw własności intelektualnej w środowisku cyfrowym, tj. „Porozumienia o współpracy i wzajemnej pomocy w sprawie ochrony praw własności intelektualnej w środowisku cyfrowym” - zwanego dalej Porozumieniem, informuję, iż propozycje przyjętych w Porozumieniu rozwiązań budzą moje obawy. Rodzić mogą one istotne zagrożenia dla - gwarantowanych przez art. 51 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej – praw osób fizycznych do ochrony dotyczących ich danych osobowych.

Nie jest dla mnie do końca jasne, jaką rolę w tworzeniu tego porozumienia odgrywa Minister Kultury i Dziedzictwa Narodowego, ale, jak rozumiem, pozostaje Pan Minister w stałym kontakcie z podmiotami, które przygotowywały Porozumienie. W tej sytuacji pragnę poinformować Pana Ministra, że Biuro GIODO nie miało do tej pory okazji uczestniczenia w żadnych pracach nad tym dokumentem i moje uwagi przedstawione w niniejszym piśmie dotyczą jedynie tekstu jaki został mi w listopadzie bieżącego roku przekazany przez organizacje społeczne zainteresowane tematem.

Nie mam żadnych wątpliwości, że dane, o których mowa w porozumieniu m.in. jako o „informacjach o przypadkach naruszeń praw własności intelektualnej” (art. 7 Porozumienia)

mogą stanowić dane osobowe w rozumieniu art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych (Dz. U. z 2002 r. Nr 101, poz. 926 z późn. zm.), zwanej dalej także ustawą. Opisane bardzo ogólnie w dokumencie procesy przetwarzania tych danych są niewątpliwie operacjami przetwarzania danych, o których mówi ustawa. Generalny Inspektor Ochrony Danych Osobowych, ma nie tylko prawo, ale też obowiązek podejmowania działań mających na celu stanie na straży praworządności w Rzeczypospolitej Polskiej w zakresie uprawnień, których sposoby realizacji zostały określone w ustawie o ochronie danych osobowych. Stąd też Porozumienie stało się przedmiotem mojego zainteresowania.

Na wstępie podnieść należy, iż ustawa o ochronie danych osobowych nie tylko konkretyzuje regulacje art. 47 i art. 51 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, gwarantujące osobom fizycznym ochronę prawa do prywatności i prawa do ochrony danych osobowych, lecz także implementuje do polskiego porządku prawnego przepisy prawa europejskiego (w szczególności *Dyrektywę 95/46/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 24 października 1995 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w zakresie przetwarzania danych osobowych oraz swobodnego przepływu tych danych*), do których przestrzegania Rzeczpospolita Polska zobowiązała się przystępując do Unii Europejskiej. Uprawnienie organu do spraw ochrony danych osobowych do opiniowania rozwiązań przyjętych do realizacji przez organy administracji publicznej w zakresie przetwarzania danych osobowych zostało zawarte w art. 28 ust. 2 powołanej wyżej dyrektywy. Zgodnie z brzmieniem powołanego przepisu, cyt.: „(...) Każde państwo członkowskie wprowadzi obowiązek konsultowania się z organami nadzorczymi przy opracowywaniu środków administracyjnych lub przepisów dotyczących ochrony praw i wolności osób w zakresie przetwarzania danych osobowych (...)”. Porozumienia co prawda nie można uznać za „środek administracyjny lub przepisy”, a co najwyżej za mechanizm samoregulacji, ale tym bardziej dokument taki nie może stanowić samodzielnej podstawy do wymiany danych osobowych pomiędzy podmiotami. W szczególności nie może to dotyczyć danych objętych jednocześnie tajemnicą telekomunikacyjną.

Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej w art. 47 gwarantuje wszystkim osobom znajdującym się pod władzą Rzeczypospolitej Polskiej prawo do ochrony życia prywatnego („Każdy ma prawo do ochrony prawnej życia prywatnego, rodzinnego, czci i dobrego imienia oraz do decydowania o swoim życiu osobistym”). Choć prawo to, podobnie jak inne prawa i wolności jednostki, nie ma charakteru absolutnego i może podlegać ograniczeniom, konieczne jest, by ograniczenia te formułowane były w sposób czyniący zadość wymaganiom konstytucyjnym. **W myśl postanowień zawartych w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób.** Ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw. W wyroku natomiast Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12 grudnia 2005 r. (sygn. K. 32/2004), w którym stwierdzono, że „konieczność w demokratycznym państwie prawnym to zastosowanie środków niezbędnych (koniecznych) w tym sensie, że będą one chronić określone wartości w sposób lub stopniu, który nie mógłby być osiągnięty przy zastosowaniu innych środków, a jednocześnie winny to być środki jak najmniej uciążliwe dla podmiotów, których prawo lub wolność ograniczają”.

Artykuł 26 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie danych osobowych nakłada na administratora danych obowiązek dołożenia należytej staranności w celu ochrony interesów osób, których dane dotyczą, a w szczególności zapewnienia, aby dane te były przetwarzane zgodnie z prawem. Istotne bowiem jest, aby administrator danych legitymował się jedną z przesłanek legalności przetwarzania, w tym gromadzenia danych osobowych, które dla danych tzw. zwykłych (jak np. imię, nazwisko, adres zamieszkania) określone zostały w art. 23 ust. 1 pkt 1-5, zaś danych tzw. szczególnie chronionych, których katalog zawiera art. 27 ust. 1 – w art. 27 ust. 2 pkt 1-10 ustawy. Między innymi, jedną z przesłanek dopuszczalności przetwarzania danych, określoną w art. 23 ust. 1 pkt 2 ustawy jest niezbędność przetwarzania danych osobowych dla zrealizowania uprawnienia lub spełnienia obowiązku wynikającego z przepisu prawa. Podobną przesłankę – dotyczącą tzw. danych szczególnie chronionych – stanowi art. 27 ust. 2 pkt 2 ustawy, który stwierdza, iż przetwarzanie ww. danych jest dopuszczalne gdy przepis szczególny innej ustawy zezwala na przetwarzanie takich danych bez zgody osoby, której dane dotyczą, i stwarza pełne gwarancje ich ochrony. Z uwagi natomiast na to, że kwestie „ponoszenia odpowiedzialności” przez podmioty dokonujące naruszenia szeroko rozumianych praw własności intelektualnej są objęte regulacjami prawa, przesłanką uprawniającą podmioty do ewentualnego przetwarzania przedmiotowych danych winna być ta wskazana w art. 23 ust. 1 pkt 2 bądź w 27 ust. 2 pkt 2 ustawy o ochronie danych osobowych. Należy podkreślić, iż przetwarzanie m.in. danych dotyczących skazań, orzeczeń o ukaraniu i mandatów karnych, a także innych orzeczeń wydanych w postępowaniu sądowym lub administracyjnym – tzw. danych szczególnie chronionych, jest dopuszczalne wówczas, **gdy przepis szczególny innej ustawy zezwala na przetwarzanie takich danych** bez zgody osoby, której dane dotyczą i stwarza pełne gwarancje ich ochrony.

Artykuł 26 ust. 1 pkt 2 ustawy wymaga z kolei, by dane osobowe były zbierane dla oznaczonych, zgodnych z prawem celów i nie poddawane dalszemu przetwarzaniu niezgodnemu z tymi celami, z zastrzeżeniem ust. 2 tego przepisu. Dane osobowe powinny być także adekwatne w stosunku do celów, dla jakich są przetwarzane (art. 26 ust. 1 pkt 3). Zasada ta powinna być rozumiana jako swoista równowaga pomiędzy uprawnieniem osoby do dysponowania swymi danymi a interesem administratora danych.

Reasumując powyższe, administrator danych osobowych, stosując w swej działalności zasady ochrony danych osobowych, powinien bowiem dopełniać obowiązek dołożenia szczególnej staranności w celu ochrony interesów osób, których dane dotyczą, poprzez zapewnienie, aby dane były przetwarzane zgodnie z prawem, zbierane dla oznaczonych, zgodnych z prawem celów i nie poddawane dalszemu przetwarzaniu niezgodnemu z tymi celami, merytorycznie poprawne i adekwatne w stosunku do celów w jakich są przetwarzane, przechowywane w postaci umożliwiającej identyfikację osób, których dotyczą, nie dłużej niż jest to niezbędne do osiągnięcia celu przetwarzania (art. 26 ust. 1 pkt 1-4 ustawy o ochronie danych osobowych). Brak natomiast spełnienia przesłanki legalności przetwarzania danych osobowych rodzić po stronie administratora danych m.in. odpowiedzialność karną. Dokonując rozstrzygnięcia co do przyjęcia określonych rozwiązań funkcjonalnych w procesie przetwarzania danych osobowych administrator powinien uwzględnić obowiązki, jakie w zakresie przetwarzania danych nakładają na niego przepisy o ochronie danych osobowych.

Należy podkreślić, że naruszenie przepisów o ochronie danych osobowych może ewentualnych sygnatariuszy porozumienia zarówno na odpowiedzialność administracyjną przed Generalnym Inspektorem Ochrony Danych Osobowych, jak i karną wynikającą z przepisów ustawy.

Choć Generalny Inspektor z zasady popiera idee dążące do samoregulacji rynku, a kwestie ochrony praw własności intelektualnej są dla naszych prac bardzo istotne, to proponowane Porozumienie należy uznać za rozwiązanie chybione. Rozwiązanie to może prowadzić do stworzenia systemu informacyjnego, który nie znajduje podstaw prawnych, a którego istnienie jest ingerencją w konstytucyjne prawa osób fizycznych nieadekwatną dla planowanego celu.