



**GENERALNY INSPEKTOR
OCHRONY DANYCH
OSOBOWYCH**

dr Edyta Bielak-Jomaa

Warszawa, dnia 9 lipca 2015 r.

DOLiS-074-8/15

**Prokurator Generalny
Prokuratura Generalna
ul. Rakowiecka 26/30
02 – 528 Warszawa**

zwracam się do Pana celem zasygnalizowania zastrzeżeń do prowadzenia przez podległe Panu prokuratury postępowań przygotowawczych wszczętych na podstawie zawiadomień, - kierowanych przez Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych. Analiza postanowień wydawanych przez prokuratury nasuwa uzasadnione wątpliwości przede wszystkim co do poprawnej interpretacji przepisów ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych (Dz. U. z 2014 r., poz. 1182, z późn. zm.) i w konsekwencji nieuzasadnionych decyzji procesowych o umorzeniu postępowania lub odmowie jego wszczęcia.

W wyniku przeprowadzonych postępowań administracyjnych w sprawach z zakresu ochrony danych osobowych, Generalny Inspektor wielokrotnie kierował do prokuratur zawiadomienia o popełnieniu przestępstw stypizowanych w przepisach karnych ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych (Dz. U. z 2014 r., poz. 1182, z późn. zm.), zwanej dalej ustawą.

Analiza rozstrzygnięć podejmowanych przez organy powołane do ścigania przestępstw w sprawach dotyczących naruszenia przepisów karnych ustawy o ochronie danych osobowych nasuwa uzasadnione wątpliwości, co do poprawnej interpretacji przez te organy przepisów o ochronie danych osobowych, jak również innych ustaw jak np. ustawy z dnia 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną (Dz. U. z 2013 r., poz. 1422, z późn. zm). Ponadto nie są wykorzystywane wszystkie instrumenty procesowe, którymi dysponują organy ścigania. Dokonywana jest niejednokrotnie, jak należy przypuszczać, pobieżna analiza takich spraw i nieprawidłowa wykładnia przepisów, w tym definicji ustanowionych przepisami ustawy o ochronie danych osobowych.

Jako przykład należy wskazać sprawę dotyczącą podejrzenia popełnienia przez osoby odpowiedzialne za przetwarzanie danych osobowych w serwisie internetowym [...] prowadzonym przez O. Sp. z o.o. z siedzibą w W. - przestępstwa określonego w art. 51 ust. 1 ustawy o ochronie

danych osobowych, polegającego na udostępnieniu danych osobowych klientom osobom nieupoważnionym, oraz przestępstwa określonego w art. 52 wskazanej ustawy, polegającego na niezastosowaniu środków technicznych i organizacyjnych zapewniających ochronę przetwarzanych danych osobowych odpowiednią do zagrożeń i kategorii danych objętych ochroną zawartych w zestawieniu faktur VAT klienta I. S.A., a w konsekwencji umożliwieniu dostępu do tych danych osobom nieupoważnionym. Argumentacja zaprezentowana w uzasadnieniu postanowienia o odmowie wszczęcia dochodzenia dowodziła, że cyt.: „Po przeprowadzeniu postępowania sprawdzającego i dokonania analizy zebranych materiałów, w tym szczegółowego opisu procedury przetwarzania, wizualizacji, dystrybucji oraz archiwizowania faktur klientów I. S.A. przedstawionej przez O. Sp. z o.o. należy stwierdzić, iż przedmiotowy czyn nie zawiera ustawowych znamion przestępstwa określonego w art. 51 ust. 2 Ustawy o Ochronie Danych Osobowych”. Przestępstwa określone w art. 51 i art. 52 ustawy są przestępstwami ściganymi z urzędu i to na prokuraturze oraz policji spoczywa obowiązek dołożenia starań w poszukiwaniu dowodów w sprawie jak również wyjaśnienie wszelkich faktów niezbędnych do ukarania winnych naruszenia przepisów ustawy o ochronie danych osobowych. Z treści przedmiotowego postanowienia Prokuratury nie wynika, aby podjęła ona inne czynności niż jedynie analiza procedury przetwarzania danych osobowych w O. Sp. z o.o. Przytoczona w uzasadnieniu ww. postanowienia argumentacja świadczy o niepełnej i wybiórczej analizie zebranego w sprawie materiału dowodowego oraz błędnym, zdaniem Generalnego Inspektora, wniosku, że ww. działanie O. Sp. z o.o. nie nosiło znamion czynu zabronionego. W wyniku zażalenia GODO na ww. postanowienie Prokuratura podjęła na nowo postępowanie w niniejszej sprawie, jednak dochodzenie zostało umorzone z uwagi na brak ustawowych znamion przestępstwa. Z uzasadnienia takiego rozstrzygnięcia nie wynika jednakże, jakie dowody w sprawie zostały zebrane, a także brak jest informacji na temat szczegółowych podstaw umorzenia postępowania.

W tym miejscu zwrócić uwagę należy na sprawę dotyczącą podejrzenia popełnienia przez osoby odpowiedzialne za przetwarzanie danych osobowych pacjentów w spółce E. Sp. z o.o., z siedzibą w M., przestępstwa określonego w art. 51 i 52 ustawy o ochronie danych osobowych, polegającego na umożliwieniu dostępu do danych osobowych osobom nieupoważnionym oraz naruszeniu obowiązku zabezpieczenia danych osobowych przed ich zabraniami przez osobę nieuprawnioną, uszkodzeniem lub zniszczeniem. Prokuratura umorzyła postępowanie ze względu na treść art. 17 § 1 pkt 1 Kodeksu postępowania karnego, tj. wobec braku danych dostatecznie uzasadniających podejrzenie popełnienia ww. przestępstwa. W toku postępowania Prokuratura skupiła się jedynie na ustaleniu istnienia konfliktu pomiędzy E. Sp. z o.o. oraz Panem P.K. – zgłaszającym nieprawidłowości – występującym w imieniu spółki E.N. Sp. z o.o., z siedzibą w M. W przeprowadzonym dochodzeniu brak było jakiegokolwiek odwołania się do interesu pacjentów, których dokumentacja medyczna w momencie likwidacji placówki medycznej została udostępniona osobom nieupoważnionym. To że istniał spór pomiędzy obiema spółkami i w związku z tym, w ocenie Prokuratury, spór ten powodował brak możliwości zebrania materiału dowodowego pochodzącego od bezstronnych świadków, nie implikował, że E. Sp. z o.o. – jako administrator danych osobowych swych pacjentów była zwolniona z wyżej wymienionych obowiązków nałożonych przez ustawę. Prokuratura pozostawiła kwestię okoliczności w jakich E. Sp. z o.o. przetwarzała dane osobowe swych pacjentów bez rzetelnego zbadania. Jednocześnie Generalny Inspektor Ochrony Danych Osobowych zwraca

uwagę, że zupełne pominięcie przez Prokuraturę kwestii utraty kontroli administratora danych osobowych nad przetwarzaniem danych osobowych wrażliwych swych pacjentów wydaje się być co najmniej nieprawidłowe.

W wielu sytuacjach, jak można wnioskować, nie są wnikliwie przeprowadzane postępowania wyjaśniające, brak jest dogłębnej analizy materiału dowodowego, czy też dochodzi do opierania się jedynie na zeznaniach świadków, bez poparcia ich oświadczeń innymi dowodami pozyskiwanymi od tych świadków, administratorów danych, czy innych osób związanych z przetwarzaniem danych osobowych. Szczególną uwagę zwraca opieranie się przez organy ścigania na interpretacjach samych oskarżonych, a więc osób wykorzystujących nowoczesne technologie w sposób niezgodny z prawem. Takie działania świadczą o lekceważeniu uprawnień osób, których dane są przetwarzane z naruszeniem przepisów tej ustawy, a także powodują iluzoryczność ścigania sprawców przestępstw, także tych popełnianych w sieci i skutkuje zwalnianiem administratorów danych z odpowiedzialności za ich przetwarzanie niezgodnie z przepisami ustawy.

Jednocześnie wskazać należy, iż w wielu przypadkach, prokuratury po prostu nie przekazują organowi do spraw ochrony danych osobowych informacji dotyczących postępowań w sprawach zawiadomień o podejrzeniu popełnienia przestępstw przez niego składanych, a Generalny Inspektor sam musi dopytywać o czynności podjęte w sprawach.

Rozwój sieci telekomunikacyjnych i usług sieciowych, który nastąpił w ostatnich latach, spowodował rozwój cyberprzestępczości, której celem jest pozyskanie poufnych informacji, kradzież środków pieniężnych z banków, dorobku intelektualnego, czy rozprowadzanie prawnie zakazanych informacji i materiałów. Nasilenie działań przestępczych skierowanych na kradzież i nielegalne wykorzystanie informacji w sieciach telekomunikacyjnych, które wzrasta systematycznie wraz z liczbą dostępnych usług i wielkością zgromadzonych w sieci zasobów informacji, w ocenie organu do spraw ochrony danych osobowych, determinuje konieczność podejmowania przez organy ścigania wszelkich działań niezbędnych do wskazania osób odpowiedzialnych za bezprawne udostępniania danych osobowych w sieci.

Zwrócić uwagę należy, że rozwój nowych technologii wpływa nie tylko na rozpowszechnianie usług sieciowych, ale również na możliwość identyfikowania użytkowników sieci, np. poprzez numer IP komputera. To właśnie organy ścigania dysponują technicznymi możliwościami pozwalającymi na ustalenie i wskazanie osób odpowiedzialnych za uchybienia w procesie przetwarzania danych np. w sieciach telekomunikacyjnych, czy w mediach elektronicznych i są organami ustawowo uprawnionymi do dostępu do informacji objętych tajemnicami ustawowo chronionymi (np. tajemnicą telekomunikacyjną, czy tajemnicą bankową).

Odnosząc się jeszcze do przestępstw popełnianych w „sieci” pamiętać należy, że informacja raz ujawniona w „sieci” jest trwała - udostępniona pozostaje tam na długi czas. Z tych względów niezwykle istotna jest ochrona prywatności w internecie. Udostępnienie danych osobowych w „sieci” prowadzić może nie tylko do naruszenia dóbr materialnych, ale i żywotnych interesów osób. Prawo do prywatności w internecie powinno być pojmowane jako dobro osobiste szczególne, materialne, a nie tylko istniejące „wirtualnie” i chronione co najmniej tak samo, jeśli nie z większą starannością – właśnie ze względu na opisane zagrożenia – jak prawo do prywatności poza tą nowoczesną siecią. Internet jest dużym dobrodziejstwem, lecz także źródłem wielu niebezpieczeństw w skali nie spotykanej przed jego powszechnym wprowadzeniem do użytku.

Opisane działania organów ścigania nasuwają uzasadnione wątpliwości co do obiektywności dokonanej przez nie oceny zarówno stanu prawnego, jak i faktycznego, ale pozorność stosowania w praktyce przepisów karnych ustawy o ochronie danych osobowych, co nie powinno mieć miejsca. Takie działania mogą także czynić zasadnym pytanie o rzetelność działań prokuratur i stopień zaangażowania przy rozpoznawaniu spraw z dziedziny ochrony danych osobowych. Wykonywane w toku postępowań minimalne działania wydają się bowiem deprecjonować społeczne znaczenie ścigania przestępstw z tego zakresu i prowadzić do świadomego wręcz lekceważenia przepisów obowiązującego prawa i poczucia bezkarności wśród osób odpowiedzialnych za przetwarzanie danych osobowych. Konsekwencją takiego rozstrzygnięcia spraw z zakresu naruszenia przepisów karnych ustawy o ochronie danych osobowych jest to, że sprawy te niezwykle rzadko znajdują finał przed sądem.

Jednocześnie warto podnieść, że nierespektowanie prawa może stać się przedmiotem zainteresowania organów europejskich, które badają stopień przestrzegania w poszczególnych państwach członkowskich - zobowiązanych do respektowania norm, za których wprowadzenie w życie i realizowanie są one odpowiedzialne - przepisów o ochronie danych osobowych, m.in. w świetle rozwoju nowych technologii.

Niniejsze pismo ma na celu zasygnalizowanie Panu Prokuratorowi Generalnemu wątpliwości Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych dotyczących zaangażowania podległych Panu prokuratorów w prowadzenie postępowań przygotowawczych w sprawach z zakresu ochrony danych osobowych, bowiem w sytuacji, gdy prokuratorzy wykazują się rażąco nieznaną przepisów dotyczących tej dziedziny prawa, nie jest możliwe skuteczne ich działanie.