



**GENERALNY INSPEKTOR
OCHRONY DANYCH
OSOBOWYCH**

dr Wojciech R. Wiewiórowski

Warszawa, dnia 22 sierpnia 2011 r.

Pani

Prof. Irena Lipowicz

Rzecznik Praw Obywatelskich

Szanowna Pani Profesor,

Bardzo dziękuję za list Pani Rzecznik z dnia 12 sierpnia 2011 r., w którym wyraża Pani Rzecznik zainteresowanie procesem legislacyjnym dotyczącym ustawy o zmianie ustawy o dostępie do informacji publicznej. Pragnę podkreślić, że Generalny Inspektor Ochrony Danych Osobowych uczestniczył w procesie legislacyjnym dotyczącym tego projektu od samego początku. Jednocześnie muszę stwierdzić, że oficjalna opinia GODO przedstawiana sprawie wyżej wymienionego projektu ustawy z oczywistych względów skupiała się wyłącznie na tych zagadnieniach, które w ramach swych kompetencji GODO może poruszać w opiniach kierowanych do Sejmu RP. Przyznaję, że musiałem ograniczać swój zapał dyskusyjny w sprawie zasad dostępu do informacji publicznej i jej ponownego wykorzystania jedynie do tych kwestii, które mogę poruszać jako GODO, starając się ograniczyć swe wypowiedzi wiążące się wyłącznie z moimi zainteresowaniami naukowymi.

Jak słusznie Pani Rzecznik zauważa, **głównym problemem jaki podnosił Generalny Inspektor była kwestia niekorzystnych rezultatów, do jakich doprowadzić może ponowne wykorzystanie informacji publicznej w celach innych niż te, dla których te informacje wykorzystywać może podmiot publiczny dysponujący informacją.** Nie mogłem natomiast wyrażać swej opinii w sprawie wszystkich zasad rządzących udostępnianiem informacji do ponownego wykorzystania, a w szczególności kwestii ewentualnych opłat za udostępnienie informacji do ponownego wykorzystania. W tym ostatnim zakresie decyzja ma bowiem charakter polityczny – w szerokim tego słowa znaczeniu – oraz finansowy z punktu widzenia budżetu

poszczególnych podmiotów. Ta część dyskusji pozostaje poza zakresem opiniowania aktów prawnych przez GIODO.

Potwierdzam swój niepokój związany z faktem, że informacja przekazana do ponownego wykorzystania **może służyć do profilowania osoby fizycznej** i wyciągania z kształtu takiego profilu wniosków, które mogą prowadzić do dyskryminacji osoby. Potwierdzam również, że mój niepokój budzi **brak rozróżnienia w polskim prawie pomiędzy jawnością formalną danych, które mogą stanowić informację publiczną, a tak zwaną „otwartością”**, która zresztą nie jest w polskim prawie zdefiniowana. W sytuacji gdy brak jest definicji otwartości istnieje bardzo niepokojąca mnie tendencja do traktowania informacji jawnej formalnie jako informacji możliwej do dowolnego przetwarzania. Zakres dyskusji podejmowanej przy tworzeniu i procedowaniu projektu ustawy uniemożliwił również jakąkolwiek dyskusję nad jawnością materialną danych, a w szczególności ich jakością i aktualnością.

W tej sytuacji pozwolę sobie na sprecyzowanie swojego zdania co do rozumienia nowych konstrukcji prawnych, które pojawiły się w polskim prawie oraz pozwolę sobie zaproponować dalszą dyskusję dotyczącą zagadnienia jawności formalnej, otwartości oraz możliwości kontroli nad sposobem ponownego przetwarzania informacji publicznej.

I. Jak pisałem wyżej, szczególny niepokój GIODO budzi **zagadnienie profilowania osoby fizycznej**. W opinii z dnia 25 lipca 2011 r. skierowanej do Pana Marszałka Sejmu Grzegorza Schetyny stwierdziłem, że:

[Stoję] na stanowisku, że nie jest konieczne uzupełnianie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy o dostępie do informacji publicznej oraz niektórych innych ustaw o jakiegokolwiek postanowienia w tym zakresie, jako wynikają one wprost z ustawy o ochronie danych osobowych. Tym niemniej jeśli inni uczestnicy procesu legislacyjnego nie zgadzaliby się ze zdaniem GIODO i nie uznawali [tych] wymagań za oczywiste w świetle obowiązującego dziś prawa polskiego, Generalny Inspektor wnioskowałby o uzupełnienie projektu o odpowiednie regulacje chroniące prawo do prywatności po przekazaniu informacji publicznej do ponownego wykorzystania.

(...) Pożądaną jest (...) monitorowanie stosowania zasad ponownego wykorzystania informacji publicznej w zakresie w jakim obejmuje ona dane osobowe (bądź dane, które po powiązaniu z danymi posiadanymi przez ponownie wykorzystującego stają się danymi osobowymi) w odniesieniu do ochrony danych osobowych, które pozwoli na ochronę podstawowych praw i wolności obywateli, w szczególności prawa do prywatności

oraz do zapobiegania dyskryminacji ze względu na płeć, pochodzenie etniczne i rasowe, wyznanie i przekonania, niepełnosprawność, wiek czy orientację seksualną. Z punktu widzenia organu ochrony danych osobowych oznacza to m.in. że:

- każda osoba powinna być informowana, że jej dane osobowe uzyskane w przy wykorzystaniu z prawa do informacji publicznej są ponownie wykorzystywane na zasadach określonych w omawianej ustawie,
- każdej osobie winno przysługiwać prawo dostępu do jej danych,
- każda osoba powinna znać zasady kierujące danym sposobem ponownego wykorzystania informacji publicznej.

W tej sytuacji Generalny Inspektor Ochrony Danych Osobowych kontrolując działania podmiotów (komercyjnych i niekomercyjnych) polegające na tworzeniu profili przy wykorzystaniu ponownie przetwarzanej informacji publicznej, będzie ściśle stosował się do wytycznych zawartych w Rekomendacji CM/Rec (2010) 13 Komitetu Ministrów państw członkowskich Rady Europy w sprawie ochrony osób w związku z automatycznym przetwarzaniem danych osobowych podczas tworzenia profili¹.

(...) Osoby, których dane dotyczą, winny mieć możliwość, w zależności od potrzeb, bezpiecznego poprawiania, usuwania lub blokowania swoich danych osobowych w przypadku, gdy profilowanie związane z przetwarzaniem danych osobowych wykonywane jest niezgodnie z przepisami prawa”.

To samo zagadnienie podkreśliłem podczas pierwszego czytania projektu ustawy stwierdzając, że:

W toku całej pracy nad tym projektem trzeba pamiętać o jednej, bardzo istotnej kwestii. Otóż jest to projekt o sprywatyzowaniu informacji publicznej. Informacja przechowywana przez instytucje publiczne, przez władze publiczne, była zbierana w celu, w którym instytucje publiczne mogły ją zbierać. Organy władzy zbierały informacje dotyczące obywateli – co mnie, jako generalnego inspektora ochrony danych osobowych oczywiście najbardziej interesuje – tylko dla tych celów, dla których mogły je wykorzystywać zgodnie z prawem. Po wprowadzeniu tej potrzebnej konstrukcji ponownego wykorzystania oddajemy tę informację do komercyjnego i niekomercyjnego wykorzystania w innych celach. To jest dobre i powinniśmy się z tym godzić.

¹ Rekomendacja przyjęta przez Komitet Ministrów Rady Europy w dniu 23 listopada 2010 r. podczas 1099. posiedzenia Wiceministrów <https://wcd.coe.int/wcd/ViewDoc.jsp?id=1710949&Site=CM>

Godzimy się tym samym na to, że wszystkie rejestry jawne, które istnieją w naszym kraju jako informacja publiczna, zostaną przekazane wszystkim w tym kraju – i nie tylko zresztą w Polsce. Zostaną udostępnione instytucjom komercyjnym i niekomercyjnym do tego, żeby dokonywały na nich operacji. Oznacza to przykładowo, że jawne księgi wieczyste, jako informacja publiczna będą przetwarzane i łączone z innymi jawnymi rejestrami, które w Polsce występują oraz z informacją o klientach, którą posiada np. ten sam przedsiębiorca. Ponownie mówię, że to dobrze, że tak powinno być. Tyle tylko, że w tej sytuacji GODO uważa, iż trzeba pamiętać o przepisach dotyczących ochrony danych osobowych, które występują w naszym kraju. Trzeba pamiętać o rekomendacji Rady Europy, dotyczącej profilowania osób fizycznych. Tym samym generalny inspektor uważa, że powinien wykonywać swoje uprawnienia, dotyczące ochrony danych osobowych, wynikające z ustawy o ochronie danych osobowych. Co ciekawe, te uprawnienia mogą w praktyce ograniczyć ponowne wykorzystanie informacji sektora publicznego².

Mam zamiar również powtórzyć takie samo stanowisko przed Senatem RP oraz ewentualnie przed Sejmem RP podczas rozważania poprawek senackich. Uważam, że realizacja obowiązku informacyjnego opisanego w ustawie o dostępie do informacji publicznej oraz kontrola tego obowiązku przez GODO może być skutecznym środkiem do zapobieżenia niebezpieczeństwom związanym z profilowaniem osoby fizycznej. Jestem jednak otwarty na dalszą dyskusję w tym zakresie i mam nadzieję, że ogromne doświadczenie Pani Rzecznik oraz Pani Biura w walce z dyskryminacją osób fizycznych może bardzo pomóc w ocenie zagrożeń i zwalczaniu ich ewentualnych skutków w przyszłości.

II. Jeśli chodzi o **zagadnienie definicji jawności formalnej i poprawnego rozumienia** coraz częściej stosowanego **pojęcia „otwartość”**, uważam, że istnieje nagląca potrzeba rozpoczęcia na ten temat dyskusji o charakterze naukowym oraz informowania bieżącego tak Rady Ministrów jak Sejmu RP i Prezydenta RP o wynikach tej dyskusji. Podczas dyskusji sejmowej nad projektem ustawy o zmianie ustawy o dostępie do informacji publicznej przedstawiciele Rządu kilkakrotnie informowali, że przygotowywane są założenia ustawy, którą nazywano „ustawą o otwartych zasobach” lub „ustawą o otwartych zasobach kultury” (obu pojęć używano wymiennie, nie ograniczając jego treści do samych zasobów dóbr kultury).

Wydaje mi się, że wprowadzenie do polskiego porządku prawnego takiej ustawy bez wcześniejszego omówienia co taka „otwartość” w różnych znaczeniach może powodować

² Biuletyn nr: 5378/VI Komisja Administracji i Spraw Wewnętrznych /nr 301/ z 26 lipca 2011 r. dostępny na stronie internetowej Sejmu RP <http://orka.sejm.gov.pl/Biuletyn.nsf/wgsknrnr6/ASW-301>

zagrożenia dla ochrony prywatności w Polsce. Jest to moim zdaniem szczególnie istotne w sytuacji, gdy Rząd – w odniesieniu do tworzonych przez siebie baz danych wykazuje podejście bardzo „otwarte” stwierdzając np. że:

Wyrażona w art. 2 [ustawy o księgach wieczystych i hipotecze] zasada jawności ksiąg wieczystych nie pozwala na jakiegokolwiek ograniczenie udostępnianej do wglądu on-line treści księgi wieczystej z powołaniem się na ochronę danych osobowych. Zasada jawności ksiąg wieczystych oznacza bowiem, że wszystkie dane, w tym osobowe, znajdujące się w treści księgi wieczystej są jawne i nie można zasłaniać się ich nieznanymi. Zakres danych objętych księgą wieczystą jest niezbędny dla realizacji zasadniczej funkcji ksiąg wieczystych, tj. zapewnienia bezpieczeństwa obrotu nieruchomości. Możliwość zapoznania się z danymi zawartymi w treści księgi wieczystej stanowi realizację przysługującego każdemu uprawnienia do przeglądania księgi wieczystej. Powyższe nie narusza przepisów ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych (Dz. U. z 2002 r. Nr 101, poz. 926, z późn. zm.), zgodnie bowiem z art. 23 ust. 1 pkt 2 tej ustawy przetwarzanie (w tym udostępnianie) danych jest dopuszczalne, jeżeli jest niezbędne dla zrealizowania uprawnienia lub spełnienia obowiązku wynikającego z przepisu prawa.

Niedopuszczalna byłaby także sytuacja polegająca na tym, że prawo do przeglądania księgi wieczystej poprzez wywołanie żądanej księgi wieczystej na ekran monitora komputera znajdującego się w siedzibie sądu byłoby realizowane w pełni, natomiast poprzez wywołanie żądanej księgi wieczystej na ekran monitora komputera znajdującego poza siedzibą sądu (przez sieć Internet) w ograniczonym zakresie. Tego rodzaju działanie nie realizowałoby bowiem zasady jawności ksiąg wieczystych³.

Proponuję byśmy wspólnie spróbowali rozważyć te kwestie przy udziale środowiska naukowego. Być może dyskusja taka powinna uzyskać patronat ze strony Prezydenta RP, który podczas spotkania dotyczącego ustawy o systemie informacji oświatowej, zorganizowanego w dniu 25 maja 2011 r. zwrócił uwagę na coraz częstsze tworzenie centralnych systemów informacyjnych przez instytucje administracji publicznej w Polsce. Pan Prezydent zaproponował, by problem ten stał się tematem odrębnej dyskusji prowadzonej przy udziale przedstawicieli zainteresowanych instytucji publicznych, organizacji społecznych zajmujących się ochroną praw człowieka oraz środowiska naukowego w Polsce.

³ Odpowiedź Stanisława Chmielewskiego sekretarza stanu w Ministerstwie Sprawiedliwości - z upoważnienia ministra - na interpelację nr 19431 w sprawie ochrony informacji zawartych w księgach wieczystych dostępna na stronie internetowej Sejmu RP <http://orka2.sejm.gov.pl/IZ6.nsf/main/3D851D47>

III. Przyznaję również, że kwestią, która budzi mój niepokój, a której rozwiązanie wydaje się szczególnie trudne jest **jawność materialna i jakość informacji** przekazywanych do ponownego wykorzystania. Być może i ten temat powinien stać się częścią proponowanej przeze mnie dyskusji.

Jeśli Pani Rzecznik wyrazi wolę rozpoczęcia dyskusji na temat jawności informacji w polskim porządku prawnym, proponuję by Rzecznik Praw Obywatelskich i Generalny Inspektor Ochrony Danych Osobowych wspólnie wystąpili w tej sprawie do Prezydenta RP, Prezesa Rady Ministrów i ewentualnie Marszałka Sejmu. Takie wspólne wystąpienie mogłoby przyczynić się do nadania dyskusji naukowej odpowiedniej rangi praktycznej i spowodować, że jej wyniki byłyby możliwe do bezpośredniego wykorzystania w procesie stanowienia prawa.

Z poważaniem

Wojciech Wiewiórowski