

z wielkich problemów współczesnego świata jest prowadzenie polityki charakteryzującej się umiarkowaniem, moralnością oraz zdolnością do kompromisów.

*Aleksandra Bagińska-Masiota*

Poznań

Grzegorz Sibiga, *Postępowanie w sprawach ochrony danych osobowych*, Dom Wydawniczy ABC, Warszawa 2003, ss. 228.

Od wejścia w życie ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych (dalej: u.o.d.o.) minęło już kilka lat jej praktycznego stosowania, zarówno przez administratorów, jak i organ ochrony danych powołany do życia na jej mocy. Ten akt normatywny wymagał już kilku nowelizacji, które wpływają na odmienną, bardziej korzystną, ocenę w dniu dzisiejszym niżli tuż po jej uchwaleniu. Ustawa oczekiwała się licznych obszernych komentarzy i skrótowych omówień, często autorstwa osób, których nazwiska po wielokroć pojawiały się wcześniej przy okazji opisywania różnorodnych aspektów ochrony dóbr osobistych. Dla przykładu można przytoczyć nazwiska J. Barty, R. Markiewicza, A. Mednisa, M. Safjana. Przecież przy okazji ochrony danych osobowych dostrzegalny jest wyraźny związek z ochroną prywatności, która jako dobro osobiste nie jest wprawdzie wyrażona *explicite* w art. 23 k.c., jednak jej istnienia jako dobra osobistego o charakterze samoistnym dzisiaj nikt już co do zasady nie kwestionuje. W świetle otwartego katalogu dóbr osobistych zamieszczonego we wspomnianym przepisie k.c. panuje w doktrynie i orzecznictwie zgoda co do możliwości wyodrębnienia prywatności i poddania jej ochronie cywilnoprawnej.

Mówi się, że ochrona danych osobowych stwarza gwarancję dla ochrony prywatności, co zresztą podkreślane jest w wielu aktach prawa międzynarodowego, konstytucjach, ustawach zwykłych oraz potwierdzane przez prawnicze piśmiennictwo.

W ogólny trend komentowania polskiej ustawy o ochronie danych osobowych wpisuje się książka G. Sibigi zatytułowana *Postępowanie w sprawach ochrony danych osobowych*. Dużym uproszczeniem byłoby jednak nazwanie jej kolejnym komentarzem do aktu normatywnego, czy nawet jego omówieniem, bowiem Autor przyjął dla opracowania specyficzny punkt widzenia zagadnienia, sugerowany tytułem, i stara się nie wykraczać poza narzucone sobie granice tematyczne.

Praca składa się z trzech rozdziałów, z których pierwszy poświęcony jest podstawowym zagadnieniom wprowadzającym do tematu opracowania. Dwa kolejne rozdziały poświęcone są postępowaniu przed administratorem danych (rozdział II) oraz przed organem ochrony danych osobowych (Generalnym Inspektorem Ochrony Danych Osobowych, zwanym dalej GIODO) w rozdziale III.

Układ pracy jest czytelny głównie dzięki konsekwentnemu realizowaniu przez Autora zasady, że ma koncentrować się na zagadnieniach proceduralnych, jedynie w niezbędnym zakresie odwołując się do kwestii związanych z genezą idei ochrony danych osobowych czy definicji legalnych, bez których omówienia nie można sobie wyobrazić analizowania tematu. Zatem w pierwszym rozdziale Autor wskazuje genezę potrzeby wyodrębnienia administracyjnoprawnej reglamentacji przetwarzania danych osobowych, wywodząc ją od wspomnianego już prawa do prywatności, którego ochrona w ramach konstrukcji cywilnoprawnego dobra osobistego okazała się w dzisiejszych czasach niewystarczająca. Stało się tak wskutek rozwoju nowych technologii przetwarzania wszelkich informacji, w tym informacji o osobach fizycznych. Łatwość tworzenia cyfrowych baz danych, możliwość szybkiego ich przekazywania za pomocą urządzeń służących do cyfrowego przesyłu danych – wszystko to stwarza realne zagrożenie dla prywatności tradycyjnie pojmowanej jako *right to be let alone*. Jakkolwiek dane osobowe odnoszą się do wąskiego pojmowania prywatności, czyli tzw. autonomii informacyjnej, nie można wszak wykluczyć narażenia sfery życia prywatnego w jego rozmaitych aspektach. Potrzeba stworzenia gwarancji dla prawidłowego dysponowania informacjami o jednostce została dostrzeżona w prawie międzynarodowym na płaszczyźnie prac Rady Europy oraz w prawie wspólnotowym Unii Europejskiej. G. Sibiga wskazuje na pionierskie na szczeblu międzynarodowym (wcześniej były bowiem jednostkowe ustawy zwykłe m.in. w Szwecji, Francji, Austrii i Danii) rozwiązania Konwencji nr 108 Rady Europy z dnia 28 stycznia 1981 r. o ochronie osób w związku z zautomatyzowanym przetwarzaniem danych osobowych. 24 października 1995 r. Parlament Europejski i Rada uchwaliły Dyrektywę unijną 95/46/WE w sprawie ochrony osób w związku z przetwarzaniem danych osobowych oraz swobodnego przepływu tych danych. Słusznie zwraca się uwagę na fakt, że te dwa akty prawa międzynarodowego stanowiły trzon merytoryczny w pracach nad polską ustawą dotyczącą tej materii. Ustawa z 1997 r. jest również wynikiem konieczności harmonizacji polskiego prawa wewnętrznego z unijnym, do czego zobowiązywał układ stowarzyszeniowy z 1991 r. Polska ustawa (choć nie czyniła tego od razu) w dniu dzisiejszym uwzględni wszelkie zalecenia dyrektywy, ponadto daje gwarancje ochrony danych osobowych wymagane do ratyfikacji Konwencji 108 Rady Europy, której Polska jest obecnie stroną.

W rozdziale pierwszym Autor opisuje ponadto w dużym skrócie cywilnoprawną ochronę danych osobowych, która koncentrować się będzie na treści art. 23, 24 i 448 k.c.

Wreszcie na zakończenie rozdziału wprowadzającego Prawnik omawia konstytucyjne gwarancje ochrony danych osobowych (art. 47 i 51 Konstytucji RP) oraz podstawowe definicje legalne, bez których znajomości i rozumienia wszelka dyskusja na tematy proceduralne byłaby bezprzedmiotowa. Charakterystykę pojmowania samych danych osobowych oraz ich przetwarzania wpisuje on w rozważania nad przedmiotowym i podmiotowym zakresem obowiązywania ustawy z 1997 r.

Rozdział drugi w pełni poświęcono postępowaniu przed administratorem danych osobowych, rozpoczynając wszelkie rozważania od prezentacji definicji legalnej administratora, jako podmiotu sprawującego władztwo w procesie przetwarzania danych o osobach fizycznych. Pomimo, iż funkcjonowanie administratora poddano regulacji prawa publicznego, to obok organów administracji publicznej mogą być nim wszelkie podmioty prywatnoprawne (osoby fizyczne, osoby prawne, jednostki organizacyjne nie posiadające osobowości prawnej). Obowiązki administratora danych wynikają z norm prawa administracyjnego materialnego. Ich realizacja bywa jednak uzależniona od skierowania do niego żądań podmiotów pozostających na zewnątrz struktury administratora. Pojawia się pytanie: czy realizacja tych obowiązków ma przebiegać według norm proceduralnych zawartych w k.p.a. z modyfikacjami wynikającymi z u.o.d.o., czy też uznać należy regulację u.o.d.o. w tym przypadku za samoistną (jakkolwiek zapewne niewystarczającą dla oceny obligatoryjności pewnych zachowań administratora oraz formy podejmowanych działań, co budzić musi zastrzeżenia). Rozwiązanie posiłkujące się przepisami k.p.a. jest wygodne, ale sprzeczne z zakresem podmiotowym stosowania kodeksu. Ponadto rzutowałoby na nadanie działaniom administratora przymiotu decyzji administracyjnej lub formy zaświadczenia, zaś zaniechania administratora musiałyby być kwalifikowane jak niezłaćwienie przez organy administracji publicznej sprawy w kodeksowym terminie.

Rozsądnym wydaje się rozwiązanie, które nasuwa się po analizie charakterystyki poszczególnych typów norm prawa administracyjnego materialnego. Normy nakazujące administratorowi podjęcie działań należy potraktować jako normy stosowane bezpośrednio (nakazy, zakazy), realizowane jednak dopiero w sytuacji otrzymania żądania uprawnionego podmiotu. GODO sprawuje zatem kontrolę podjętą wskutek powzięcia wiadomości o niezgodnym z ustawą postępowaniu administratora.

Normy administracyjnoprawne nakazują podjęcie działań, których formy nie przesądzają. Będą to następujące działania faktyczne podejmowane na wniosek osoby, której dane dotyczą: udzielenie informacji o posiadaniu i procesach przetwarzania danych, aktualizacja, uzupełnienie, poprawienie, zaprzestanie przetwarzania z uwagi na szczególną sytuację lub w związku ze sprzeciwem wobec przetwarzania w celach marketingowych lub przekazywania ich innym administratorom, przystąpienie do ponownego rozpatrzenia sprawy rozstrzygniętej z naruszeniem zakazu automatyzacji decyzji indywidualnych. Na żądanie podmiotów, które są w stanie uwiarygodnić uzasadnioną potrzebę posiadania danych o osobie administrator może informacje udostępnić również w drodze działań faktycznych.

Pytanie ważniejsze dotyczy formy odmowy wykonania wyżej opisanych działań faktycznych. Wydaje się, że zarówno bezczynność administratora, jak i odmowa w jakiegokolwiek, dowolnie wybranej przez niego formie, będzie stanowić podstawę do podjęcia działań kontrolnych przez GODO (odmowa nie ma przymiotu decyzji administracyjnej, choćby przyjęła formę pisemną, a pismo było skonstruowane w myśl art. 107 k.p.a.). Wszak o tej odmowie GODO musi

powziąć wiadomość. Czasem nastąpi to poprzez skargę osoby żądającej, w pewnych zaś przypadkach ustawa zobowiązuje administratora do przekazania organowi administracyjnemu negatywnie załatwionego żądania. Wykazanie podczas kontroli nieprawidłowości w postępowaniu administratora uprawnia Inspektora do wydania decyzji nakazowej.

Spór co do formy prawnej załatwiania spraw przez administratora danych osobowych Prawnik rozstrzyga na rzecz opisanej konstrukcji normy stosowanej bezpośrednio, której działanie aktualizuje otrzymanie żądania (jakkolwiek nie posługuje się tym nazewnictwem). Odmawia on natomiast słuszności, nie bez racjonalnych argumentów, tym, którzy uważają, iż administrator stosuje przepisy k.p.a. czy to w zakresie rozstrzygania spraw indywidualnych w drodze decyzji administracyjnej (co kompetencje kontrolne GIODO czyniłoby bezprzedmiotowymi i stawiałoby dalsze pytanie o drogę odwoławczą), czy to poprzez wydawanie zaświadczeń.

Pozostała do omówienia w książce kwestię stanowi postępowanie administracyjne wyjaśniające i główne prowadzone przez organ ochrony danych osobowych. Tematyką tą zajmuje się G. Sibiga w rozdziale trzecim. W przypadku postępowania przed GIODO nie budzi już wątpliwości, iż toczyć się ono będzie według przepisów k.p.a. z uwzględnieniem modyfikacji wynikających z u.o.d.o., o czym mówić wprost analizowana ustawa (art. 22).

Przy okazji opisywania uczestników postępowania Autor podaje niezbędne informacje dotyczące powoływania i odwoływania GIODO, jego pozycji ustrojowej oraz funkcjonowania Biura. Jest to również okazja do wskazania innych, poza administracyjnoprawnymi, uprawnień GIODO w sferach prawa karnego oraz odpowiedzialności pracowniczej. Uczestnikiem postępowania jest również administrator danych, do niego bowiem będzie skierowany indywidualny i konkretny akt prawa, zawierający zakazy lub nakazy. Nie będzie natomiast uczestnikiem, ani adresatem decyzji podmiot administrujący danymi na zlecenie administratora, dopóty, dopóki sam nie zacznie decydować o celach i środkach przetwarzania danych. Podmiot ten ponosi wobec administratora co najwyżej odpowiedzialność cywilnoprawną *ex contractu* (za zachowanie niezgodne z umową). Wreszcie analizie poddano status osoby zainteresowanej, która może być inicjatorem postępowania nakazowego lub postępowania w sprawie wydania zaświadczenia o zarejestrowaniu zbioru. Przepisy u.o.d.o. dają również podstawę do wyróżnienia w grupie uczestników postępowania również takich osób jak świadek, biegły, osoba trzecia wzywana do okazania przedmiotu oględzin – będą one traktowane jako źródła dowodowe w postępowaniu głównym.

Główny trzon działań GIODO stanowi postępowanie administracyjne skierowane na wydanie nakazu lub zakazu, zazwyczaj poprzedzone postępowaniem wyjaśniającym w ramach uprawnień kontrolnych organu, które są wykonywane za pośrednictwem inspektorów zatrudnionych w Biurze. Wszczęcie postępowania następuje z urzędu lub na wniosek osoby zainteresowanej, osoby, której dane dotyczą albo administratora, bowiem przepisy u.o.d.o. obligują go do przekazania

sprawy negatywnie załatwionego żądania innych podmiotów. Autor koncentruje się na analizie momentu wszczęcia postępowania administracyjnego w rozumieniu k.p.a., gdyż sytuacja inaczej będzie wyglądać w przypadku jego inicjacji z urzędu, inaczej na wniosek, gdzie znów pojawią się odmienności wynikające z różnego statusu wnioskodawcy oraz treści wniosku. G. Sibiga wyróżnia w ramach czynności podejmowanych przez organ ochrony danych osobowych postępowanie wyjaśniające, które będzie zawierać się w uprawnieniach kontrolnych, lecz nie jest jeszcze postępowaniem administracyjnym *sensu stricto*. Dopiero później następuje etap postępowania administracyjnego głównego, w którym uprawnienia kontrolne również znajdą swe miejsce, lecz już zaliczone zostaną do czynności z zakresu postępowania dowodowego (jako jego wycinek, bowiem jako dowód należy w myśl k.p.a. dopuścić wszystko, co może się przyczynić do wyjaśnienia sprawy, a nie jest sprzeczne z prawem).

Nieodłącznym elementem analizy postępowania nakazowego pozostaje zagadnienie decyzji kończącej postępowanie. Wydaje się, że kompetencja GODO do orzekania w drodze decyzji administracyjnej w sprawach naruszenia przepisów o ochronie danych osobowych, daje podstawę do oceny u.o.d.o. jako *lex generalis* w stosunku do innych aktów normatywnych regulujących usuwanie nieprawidłowości przy administrowaniu danymi. Stąd w systemie prawa można spotkać także kompetencje innych organów w tym przedmiocie, wprowadzone na mocy *lex specialis*.

Postępowanie rejestracyjne zbioru danych osobowych bez wątpienia jest wykonaniem normy konkretyzowanej przez czynność materialno-techniczną. Przeciwno takiemu rozstrzygnięciu nie przemawia fakt, że ustawa nie nakazuje automatycznego wydania zaświadczenia o wpisie zbioru danych do rejestru (zaświadczenia o dokonaniu czynności materialno-technicznej). Odmowa rejestracji zawsze będzie dokonywać się w formie decyzji administracyjnej, z tym jednak, że będzie ona wywoływać dwojaki skutek. Po pierwsze daje ona podstawę do złożenia wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy (*quasi*-odwołanie), po drugie stwarza możliwość ponownego zgłoszenia zbioru do rejestracji po usunięciu nieprawidłowości, które były przyczyną decyzji odmawiającej rejestracji. O ile już od dnia złożenia pierwotnego wniosku o rejestrację dopuszczalne jest przetwarzanie danych w zbiorze, to przy ponownym zgłoszeniu do rejestracji przetwarzanie staje się dopuszczalne dopiero po rejestracji. Stąd chyba słusznie Autor zauważa, że jeśli administrator przy wpisie do rejestru nie ma zapewnionego automatycznego wydania zaświadczenia o zarejestrowaniu, to chwilą decydującą o możliwości aktywnego przetwarzania danych będzie ogłoszenie lub doręczenie decyzji o rejestracji. Choć ustawodawca nie przewidział wprost rezygnacji z konstrukcji normy konkretyzowanej przez czynność materialno-techniczną na rzecz konkretyzacji w drodze aktu administracyjnego, sugestią taką podsuwa względ na dbałość o uzasadniony interes prawny administratora (wykładnia celowościowa). Piszący zwraca ponadto uwagę na lakoniczność i niejasność przepisów ustawy w kwestiach proceduralnych regulujących obowiązek aktualizacji rejestracji przez

administratora zbioru danych oraz na brak skutecznych uprawnień GIODO umożliwiających wydanie decyzji o odmowie wpisu zmian wynikających z aktualizacji z powodu ich niezgodności z prawdą lub prawem.

W gestii GIODO leży również wydawanie decyzji w przedmiocie wyrażania zgody na przekazywanie danych osobowych za granicę. Nie bez racji Twórca opracowania stwierdza, że pojęcie „przekazywanie” jest szerszym od użytego także w ustawie zwrotu „udostępnianie”. Przekazywanie za granicę może mieć również miejsce wówczas, gdy dane kierowane są do położonego poza granicami RP podmiotu administrującego danymi w imieniu i na rzecz administratora (na mocy umowy), jak i wtedy, gdy wędrują wewnątrz struktury administratora, lecz do jednostki organizacyjnej położonej za granicą. Wyrażenie zgody przez GIODO na przekazywanie nie zawsze będzie koniecznością. Gdy kraj docelowy daje gwarancje zapewnienia danym odpowiedniej ochrony, co najmniej takiej jak prawo polskie lub gdy obowiązek przekazania danych obciąża administratora na mocy obowiązujących przepisów prawa, zgoda nie jest wymagana. Od tej konieczności zwalnia również wykazanie jednej z sześciu okoliczności wymienionych w art. 47 ust. 3 u.o.d.o. Wstępne badanie, czy nie zachodzi jedna z przyczyn anulujących obowiązek wystąpienia przez administratora z wnioskiem do GIODO należy właśnie do samego administratora, stąd realizacja uprawnienia decyzyjnego GIODO z art. 48 u.o.d.o. będzie znacznie ograniczona. Częściej natomiast może dochodzić do interwencji Inspektora w sytuacji stwierdzenia nieprawidłowego przekazywania danych (bez jego zgody) na bazie uprawnień w postępowaniu nakazowym (o którym wyżej).

Książkę kończą ogólne uwagi na temat postępowania w sprawie wydania zaświadczenia o zarejestrowaniu zbioru danych, które to wiąże się bezpośrednio z wcześniej omawianym postępowaniem rejestracyjnym. Zaświadczenie wydawane jest na podstawie przepisów działu VII k.p.a. z niewielkimi zmianami wynikającymi z u.o.d.o., sprowadzającymi się zasadniczo do kwestii określenia osób uprawnionych do otrzymania zaświadczenia, które ustawa nazywa osobami zainteresowanymi, nie posługując się przesłanką interesu prawnego, jak czyni to k.p.a. Zagadnienie to wymagało zanalizowania.

Z zadowoleniem przyjąć wypada sięganie przez Autora do tekstów sprawozdań z działalności GIODO, składanych rokrocznie przez Inspektora Sejmowi, są one bowiem źródłem cennych informacji w przedmiocie praktyki stosowania ustawy przez organ administracji publicznej, w szczególności tam, gdzie brak jasnych przepisów prawa administracyjnego procesowego lub materialnego. Docenić także trzeba wykazanie przez Prawnika wielu niedoskonałości ustawy i śmiałe konstruowanie przez niego postulatów *de lege ferenda*, w szczególności jeśli chodzi o dookreślenie charakteru postępowania przed administratorem danych, rozwiązanie istniejących konfliktów norm u.o.d.o. oraz k.p.a., czy konieczność dopisania norm proceduralnych do postępowania o uaktualnienie rejestracji zbioru danych.

Niewielkie zastrzeżenia do tekstu opracowania nie mają zasadniczego wpływu na jego ocenę. W rozdziale trzecim postępowanie w przedmiocie wniosku

o ponowne rozpatrzenie sprawy przez GIODO Autor nazywa postępowaniem odwoławczym – wydaje się to praktyką niezgodną z zamierzeniem ustawodawcy, który w k.p.a. ustanowił wyjątki od dwuinstancyjności postępowania, pisząc iż od decyzji ministra i samorządowego kolegium odwoławczego wydanych w I instancji odwołanie nie przysługuje (decyzje GIODO stanowią wyjątek pozakodeksowy). Kwintesencją odwołania jest przeniesienie sprawy administracyjnej do rozpatrzenia przez organ wyższego stopnia, słusznie zatem w literaturze podkreśla się, że wniosek o ponowne rozpatrzenie jest jedynie namiastką odwołania. Wola ustawodawcy, aby do postępowania w przedmiocie tego wniosku odpowiednio stosować przepisy dotyczące postępowania odwoławczego, nie może być poczytana jako upoważnienie do nazwania go postępowaniem odwoławczym. Sugerowałoby to jego inicjację poprzez złożenie przez stronę odwołania, co przecież nie ma miejsca.

Prawnik nie uwzględnił również istotnej w polskim systemie prawa administracyjnego zmiany przepisów w zakresie sądowej kontroli zgodności z prawem decyzji administracyjnych. Z dniem 1 stycznia 2004 r. weszły w życie: ustawa z dnia 25 lipca 2002 r. Prawo o ustroju sądów administracyjnych oraz ustawa z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, które dotychczasowe ośrodki zamiejscowe Naczelnego Sądu Administracyjnego zastąpiły wojewódzkimi sądami administracyjnymi. Wyrok wojewódzkich sądów administracyjnych można zaskarżyć skargą kasacyjną do NSA w Warszawie. Choć zapewne w czasie powstawania książki przepisy te jeszcze nie obowiązywały, to jednak ich zmiana z początkiem roku 2004 była przesądzona już dawno. Stąd w miejscach, aczkolwiek niewielu, gdzie Autor pisze o możliwości wniesienia skargi na decyzję do NSA, to w ślad za praktyką czynioną przez ustawodawcę należałoby pisać o skardze do „sądu administracyjnego”.

Podsumowując można powiedzieć, że praca G. Sibigi na temat postępowania w sprawach ochrony danych osobowych jest opracowaniem rzetelnym, w którym Autor zaprezentował dobrą znajomość zagadnienia, a ta wszak wynika z doświadczenia zdobytego podczas pracy w Biurze GIODO w charakterze inspektora oraz na stanowisku dyrektora departamentu. Jest on zresztą Autorem i współautorem licznych publikacji związanych z ochroną danych osobowych. Nie budzi zastrzeżeń przytoczona w rozprawie bibliografia – fakt, iż większość zamieszczonych tam tytułów pochodzi sprzed zaledwie kilku lat jest logiczną konsekwencją niedawnego pojawienia się tej problematyki w polskim piśmiennictwie.

G. Sibiga swoją książką poszerzył krąg dostępnych na rynku publikacji na temat danych osobowych, aczkolwiek nie powielając pomysłu stworzenia kolejnego komentarza do aktu normatywnego. Ujmując zagadnienie od strony praktycznej, przekazał swą wiedzę i doświadczenie na tytułowy temat w sposób przystępny, a równocześnie w zadowalającym stopniu odnoszący się do piśmiennictwa i orzecznictwa.

*Marcin Halkiewicz*

Częstochowa