



**GENERALNY INSPEKTOR
OCHRONY DANYCH
OSOBOWYCH**

dr Edyta Bielak-Jonasz

Warszawa, dnia 4 lutego 2016 r.

DOLIS-033-23/16/KK/7182

SEKRETARIAT SZEFA KS

L.dz.

Data wpływu04...02...2016

Pan

Lech Czapla

Szef Kancelarii Sejmu RP

ul. Wilejska 4/6/8

00-902 Warszawa

Szanowny Panie Ministrze,

w związku z wpływem do Kancelarii Sejmu w dniu 13 stycznia br. projektu ustawy o przeciwdziałaniu zagrożeniom przestępczością na tle seksualnym (Druk sejmowy nr 189) uprzejmie informuję, iż **Generalny Inspektor Ochrony Danych Osobowych** – z punktu widzenia przepisów ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych (Dz. U. z 2015 r. poz. 2135, z późn. zm., zwanej dalej ustawą) – zgłasza następujące uwagi.

Przede wszystkim należy zwrócić uwagę, iż przedłożony projekt rządowy nie został poddany uzgodnieniom międzyresortowym oraz konsultacjom publicznym. Jak wskazano w punkcie 5 Oceny Skutków Regulacji, konsultacje zostały pominięte z uwagi na procedowanie projektu przez Radę Ministrów w trybie odrębnym określonym w § 98 i 99 Uchwały nr 190 Rady Ministrów z dnia 29 października 2013 r. Regulamin pracy Rady Ministrów. (M. P. z 2013 r. poz. 979 z późn. zm.).

Projekt ustawy odnosi się do istotnego z punktu widzenia organów państwa celu zapewniania bezpieczeństwa i porządku publicznego poprzez ochronę obywateli przed sprawcami dotkliwych przestępstw seksualnych. Proponowana regulacja wchodzi jednocześnie w zakres prawa do prywatności oraz prawa do ochrony danych osobowych ujętych odpowiednio w art. 47 i 51 Konstytucji RP. Taka ingerencja w wolności i prawa człowieka jest w polskim porządku prawnym dopuszczalna zgodnie z art. 31 ust. 3 Konstytucji pod pewnymi warunkami. Ograniczenia w zakresie korzystania z wolności i praw mogą być ustanawiane:

- 1) tylko w ustawie,
- 2) gdy są konieczne w demokratycznym państwie i
- 3) nie mogą ograniczać istoty wolności i praw.

Wyrażona w w/w przepisie zasada proporcjonalności wymusza dokonanie oceny niezbędności proponowanych rozwiązań. Pod względem proporcjonalności oraz bezpieczeństwa danych projekt musi zostać skonfrontowany także z zasadami ujętymi w ustawie o ochronie danych osobowych.

Przede wszystkim należy zgłosić zastrzeżenia do tworzenia nowego rejestru karnego, gdy istnieje i z powodzeniem funkcjonuje Krajowy Rejestr Karny. Przepisy ustawy z dnia 24 maja 2000 r. o Krajowym Rejestrze Karnym (Dz. U. z 2015 r. poz. 1036 z późn. zm., dalej zwanej ustawą o KRK) precyzyjnie regulują kwestie celu i zakresu przetwarzanych danych, okresy retencji oraz zasady udostępniania informacji. Część analizowanej regulacji stanowi powtórzenie przepisów ustawy o KRK. Projektowany art. 6 ust. 1 jest powtórzeniem treści art. 1 ust. 2 pkt 1-6 ustawy o KRK, art. 7 ust. 1 pkt 1-7 projektu jest powtórzeniem art. 12 ust. 1 pkt 1-6 ustawy o KRK. Należy także zwrócić uwagę, iż rejestr sprawców, o którym mowa w art. 3 pkt 1 projektu ma przede wszystkim charakter represyjny i jako taki nie musi stać się środkiem ochrony przeciwdziałającym zagrożeniom przestępczością na tle seksualnym, o czym mowa w art. 1 projektu.

W zaproponowanym brzmieniu art. 4 ust. 2 projektu nie określono w sposób wystarczająco precyzyjny podziału ról pomiędzy Ministra Sprawiedliwości a Biuro Informacyjne KRK. Powinien on zostać doprecyzowany pod względem wykonywanej przez zaangażowane podmioty funkcji i zakresu ich odpowiedzialności w obliczu przepisów ustawy o ochronie danych osobowych. Do powyższego należy dodać uwagę dotyczącą art. 5 ust. 1 projektu. Wskazano w nim jedynie zadania biura informacyjnego bez określenia celów przetwarzania danych, które mają być realizowane.

Z podobnych powodów wątpliwość Generalnego Inspektora budzi pobieranie informacji z rejestru PESEL oraz Rejestru Dowodów Osobistych, o których mowa w art. 7 ust. 2 projektu w związku z udostępnianiem proponowanym w art. 7 ust. 3 projektu. W przepisie tym (w związku z art. 16 projektu) proponuje się upublicznianie informacji o skazaniach; orzeczonych karach, wykonywaniu kar i warunkowym zwolnieniu; numerze PESEL i fotografii skazanego; oraz nazwę miejscowości, w której skazany przebywa. Rozwiązanie to będzie rodzić negatywne konsekwencje dla skazanego, które mogły nie zostać przez projektodawcę przewidziane. Po pierwsze, należy wskazać, iż mogą one być w całości kopiowane i w całości wykorzystywane

w innych niż ustawowe celach. Na podstawie udostępnianych informacji może dojść do kradzieży tożsamości, co jest obecnie rosnącym problemem dotyczącym ogromnej liczby Polaków. Możliwe jest np. podszywanie się w celu uzyskania środków pochodzących z pożyczek i innych usług finansowych. Po drugie, zagrożone może być także funkcjonowanie osoby w związku z korzystaniem z usług wymagających podawania takich danych (usługi administracji publicznej oparte na danych identyfikacyjnych – w tym PESEL, usługi bankowe, telekomunikacyjne itp.). Po trzecie, można także spodziewać się różnych form napiętnowania osób ujętych w rejestrze po zakończeniu postępowania sądowego albo odbyciu kary, które w skrajnych przypadkach mogą prowadzić do zagrożenia zdrowia albo życia – m.in. w związku z upublicznieniem fotografii z Rejestru Dowodów Osobistych. Nie można w tym miejscu pominąć także możliwych negatywnych konsekwencji dla osób trzecich związanych ze skazanym poprzez więzi rodzinne czy też noszących tożsame albo podobne nazwisko. Także one mogą stać się celem niesłusznego napiętnowania.

W art. 7 ust. 5 wskazano, iż rozporządzenie dotyczące trybu i sposobu przekazywania danych ma być wydane mając na względzie m.in. konieczność zapewnienia bezpieczeństwa danych oraz potrzeby ich aktualizacji. Należy tutaj zwrócić uwagę na przepisy:

- 1) rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie dokumentacji przetwarzania danych osobowych oraz warunków technicznych i organizacyjnych, jakim powinny odpowiadać urządzenia i systemy informatyczne służące do przetwarzania danych osobowych (Dz. U. Nr 100, poz. 1024),
- 2) rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 12 kwietnia 2012 r. w sprawie Krajowych Ram Interoperacyjności, minimalnych wymagań dla rejestrów publicznych i wymiany informacji w postaci elektronicznej oraz minimalnych wymagań dla systemów teleinformatycznych. (Dz. U. z 2012 r. poz. 526 z późn. zm.) oraz
- 3) rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 8 sierpnia 2013 r. w sprawie wymogów technicznych, jakie musi spełniać aplikacja do przesyłania kart rejestracyjnych i zawiadomień za pośrednictwem systemu teleinformatycznego oraz trybu przyznawania, zmieniania i wycofywania oraz sposobu weryfikacji podpisu elektronicznego do podpisywania kart rejestracyjnych i zawiadomień za pośrednictwem systemu teleinformatycznego (Dz. U. z 2013 r. poz. 955).

Mają one zastosowanie do przetwarzania danych osobowych, w związku z czym projektowane rozporządzenie nie powinno wprowadzać niższego poziomu ochrony danych przetwarzanych

i przekazywanych z rejestrów niż wynikający z w/w przepisów. Analogiczną uwagę można zgłosić do treści art. 14 ust. 2 i art. 17 ust. 4 projektu.

W związku z proponowaną w art. 9 procedurą niezamieszczania danych o skazanym warto przypomnieć o środku karnym ujętym w art. 43b ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny. (Dz. U. Nr 88, poz. 553 z późn. zm.) – podaniu wyroku do publicznej wiadomości. W przepisie tym przewidziano możliwość zastosowania przez sąd w/w środka karnego po rozpatrzeniu wszystkich przestępstw wynikających z kodeksu. Proponowana w art. 9 projektu regulacja całkowicie odchodzi od tej ustalonej przepisami prawa praktyki na rzecz możliwości orzeczenia przez sąd o niezamieszczeniu danych o skazanym. Byłby to przewidziany przepisami prawa specjalny tryb administracyjny, odmienny od sądowego podania do wiadomości. Propozycja ta nie przewiduje możliwości uwzględnienia przez sąd wpływu na ochronę życia prywatnego samego skazanego. Dotychczas funkcjonujący Krajowy Rejestr Karny jest zbiorem tzw. danych wrażliwych w rozumieniu art. 27 ustawy, o wysokim poziomie zabezpieczeń i ograniczonym katalogu podmiotów uprawnionych do dostępu do jego treści. W przypadku proponowanych rejestrów taka sytuacja nie ma miejsca. Dlatego też pod rozwagę Sejmu należy poddać potrzebę zabezpieczenia prawa do prywatności osoby skazanej, która po odbyciu kary ma wrócić do funkcjonowania w społeczeństwie. Z tych powodów rozszerzenie katalogu sytuacji, w których możliwe jest orzeczenie o wyłączeniu zamieszczania danych skazanego w rejestrze powinno być poważnie rozważone. W opinii Generalnego Inspektora, co zostanie rozwinięte poniżej, ostrzeżenie o obszarach zagrożonych zjawiskiem pedofilii może być realizowane przy pomocy innych środków, bez tak negatywnego, jak opisany powyżej, wpływu na prywatność skazanego.

W art. 12 projektu pośród podmiotów, które mają korzystać z rejestru z dostępem ograniczonym wskazano m.in. organy administracji rządowej i samorządu terytorialnego, w przypadkach gdy jest to uzasadnione potrzebą wykonania nałożonych na nie zadań, określonych w ustawie. Wydaje się koniecznym doprecyzowanie tych przepisów celem ograniczenia przypadków, w których w/w podmioty mogłyby realizować prawo dostępu. Tytułem ilustracji należy wskazać, iż mocą art. 7 ust. 1 pkt 14 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie terytorialnym (t.j. Dz. U. z 2015 r. poz. 1515 z późn. zm.) powierzono gminie, jako zadanie własne, sprawy porządku publicznego i bezpieczeństwa obywateli. Organ ds. ochrony danych osobowych sprzeciwia się udostępnianiu informacji o osobach skazanych bez precyzyjnego i wyczerpującego podania podstawy prawnej i interesu, który miałby być w ten sposób chroniony, innymi słowy jasno sprecyzowanego w przepisie prawa celu, który poprzez udostępnienie informacji miałby być realizowany. Jest to związane z art. 13 projektu, w którym proponuje się dopuszczenie wykorzystywania danych dla celów postępowania, w szczególności celu ochrony małoletnich. Użycie określenia „w szczególności” oznacza, iż katalog takich postępowań ma charakter otwarty

i jako taki nie definiuje precyzyjnego i wyczerpującego zakresu sytuacji, w których można uzyskać informacje z rejestru. W przypadku konieczności weryfikacji, w wyczerpująco określonych przepisami sytuacjach, faktu skazania wydaje się być wystarczającym, by podmiot wnioskujący otrzymywał potwierdzenie skazania (wraz danymi objętymi wnioskiem) albo potwierdzenie niekaralności. Generalny Inspektor widzi także potrzebę ograniczenia możliwości wykorzystywania informacji przez uprawnione organy oraz konieczności zachowania poufności przez upoważnionych pracowników organu.

Jednocześnie obawę budzi możliwość uzyskiwania szerokiego dostępu do informacji ujętych w rejestrze w sposób ciągły. Generalny Inspektor stoi na stanowisku, iż zasada w udostępnianiu informacji z rejestrów publicznych powinien być oparty na stosownej podstawie prawnej tryb wnioskowy, który umożliwia podmiotom prowadzącym rejestry kontrolowanie dostępu. Jak wskazano powyżej, powinno się to łączyć ze wskazaniem celu wykorzystania wnioskowanych informacji. Dotyczy to wszystkich podmiotów, które miałyby uzyskiwać dostęp za pośrednictwem systemu teleinformatycznego, o którym mowa w art. 14 projektu.

Duże wątpliwości Generalnego Inspektora rodzi treść projektowanego art. 16. Udostępnianie informacji z rejestru publicznego, a w szczególności w/w danych wrażliwych bez ograniczeń należy uznać za nieprawidłowe. Łączy się to z wątpliwościami przedstawionymi w akapicie dot. art. 7 ust. 3 projektu. Obecne brzmienie przepisu pozwala na nieograniczone wykorzystywanie danych i tym samym naruszenie praw osób, których dane dotyczą ujętych m.in. w ustawie o ochronie danych osobowych. Zgodnie z tzw. zasadą celowości ujętą art. 26 ust. 1 pkt 2 ustawy administrator danych jest obowiązany zapewnić, aby dane były zbierane dla oznaczonych, zgodnych z prawem celów i niepoddawane przetwarzaniu niezgodnemu z tymi celami. W art. 26 ust. 2 tej samej ustawy wskazano, iż przetwarzanie danych w innym celu, jest dopuszczalne, jeżeli nie narusza praw i wolności osoby, której dane dotyczą oraz następuje w celach badań naukowych dydaktycznych, historycznych lub statystycznych a także z zachowaniem przepisów art. 23 i 25 ustawy. Określają one przesłanki dopuszczalności przetwarzania danych osobowych oraz zasady postępowania w przypadku zbierania danych osobowych nie od osoby, której one dotyczą. W przypadku uchwalenia projektu ustawy w obecnym brzmieniu może to prowadzić do swoistej kolizji między przepisami prawa powszechnie obowiązującego. Aktualne są argumenty wcześniej przedstawione dot. prywatności skazanego, jak i osób trzecich.

W powiązaniu z powyższą uwagą pozostaje kwestia publikowania danych z rejestru na stronie internetowej Biuletynu Informacji Publicznej Ministra Sprawiedliwości, która może rodzić daleko idące konsekwencje w związku z przepisami ustawy z dnia 6 września 2001 r.

o dostępie do informacji publicznej. (t.j. Dz. U. z 2015 r. poz. 2058) oraz przyjętej przez Sejm w dniu 30 stycznia br. ustawy o ponownym wykorzystywaniu informacji sektora publicznego (Druk sejmowy nr 141). Zgodnie z art. 4 powyższej ustawy każdemu przysługuje prawo do ponownego wykorzystywania informacji sektora publicznego udostępnionych w szczególności na stronie podmiotowej Biuletynu Informacji Publicznego. Oznacza to, iż regulacje ujęte w dwóch powyższych aktach będą miały zastosowanie do informacji przetwarzanych w Rejestrze. Powoduje to konieczność przeprowadzenia przez Sejm oceny wzajemnego wpływu, która nie została dokonana na etapie rządowym z uwagi na pominięcie uzgodnień międzyresortowych i konsultacji publicznych. Ma to jednocześnie znaczenie w związku z perspektywą wdrożenia unijnego rozporządzenia o ochronie danych osobowych¹, w którego art. 17 przewidziano prawo do bycia zapomnianym oraz nowe regulacje dotyczące usuwania danych przysługujące podmiotom danych, w tym także osobom skazanym.

Art. 17 projektu zawiera regulację zasad przetwarzania danych do badań naukowych i celów statystycznych. W ust. 2 ujęto ograniczenie wykorzystania udostępnionych danych tylko do celu, dla którego zostały przekazane. W obliczu wcześniejszych uwag do art. 16 należy podkreślić brak równowagi pomiędzy podmiotami, które zwrócą się o uzyskanie danych w trybie art. 17 w porównaniu do korzystających z danych umieszczonych w BIP bez żadnych ograniczeń. Niezrozumienie Generalnego Inspektora budzi ograniczenie ujętych w ust. 3 podstaw odmowy udostępnienia danych tylko do celów naukowych i statystycznych. Korzystanie z danych z Rejestru publicznego ujawnionych w BIP powinno być niedopuszczalne gdyż nie można zapobiec wystąpieniu niewspółmiernie surowych skutków dla skazanego, o czym mowa była powyżej.

W art. 18 projektu zaproponowano terminy usuwania z Rejestru danych części skazanych. W wyliczeniu brak jest regulacji odnoszącej się do kategorii skazanych ujętej w art. 6 ust. 1 pkt 3, czyli osób objętych amnestią. Nieusunięcie tej luki oznaczałoby, że dane takich osób będą bezterminowo przetwarzane w Rejestrze. Byłoby to niezgodne z zasadą ograniczenia czasowego ujętą w art. 26 ust. 1 pkt 4 ustawy, zgodnie z którą administrator ma obowiązek przechowywania danych w postaci umożliwiającej identyfikację osób, których dotyczą, nie dłużej niż to jest niezbędne do osiągnięcia celu przetwarzania.

Jak wskazano w uwagach do art. 9 projektu, istnieje potrzeba zabezpieczenia prawa do prywatności osoby skazanej, która po odbyciu kary ma wrócić do funkcjonowania w społeczeństwie. W art. 21 projektu proponuje się tworzenie policyjnej mapy zagrożeń

¹ Projekt rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i swobodnym przepływem takich danych przyjęty przez Komisję Wolności, Sprawiedliwości i Spraw Wewnętrznych (LIBE) Parlamentu Europejskiego w dniu 17.12.2015 r., https://www.glaubrecht.eu/fileadmin/user_upload/Dokumente/GDPR_consolidated_LIBE-vote-2015-12-17.pdf

przestępstwami na tle seksualnym w formie dostępnej publicznie, na której miałyby być wskazane miejsca szczególnego zagrożenia. Generalny Inspektor popiera takie działanie, gdyż do określenia miejsc popełnienia przestępstw nie byłoby konieczne podawanie danych osobowych. Dane o takich lokalizacjach mogą w sposób wystarczający ostrzegać obywateli o w/w zagrożeniach i tym samym podnosić poziom bezpieczeństwa. W związku z tym niecelowym wydaje się udostępnianie szerokiej publiczności informacji o osobie skazanego i miejscu jego przebywania, jak zaproponowano w art. 7 ust. 3 projektu. Możliwe jest zwiększanie świadomości o zagrożeniach i tym samym poziomu bezpieczeństwa bez podawania informacji ściśle identyfikujących osobę skazaną, co może dla niej i innych osób rodzić daleko idące konsekwencje w dalszym życiu. Z pewnością nie służyłoby to ostrzeganiu o miejscach podwyższonego zagrożenia.

W uzasadnieniu do projektu powołano się na tworzenie wyodrębnionych rejestrów sprawców przestępstw seksualnych i udostępnienia danych w wybranych państwach świata jako najbardziej rozpowszechnionego środka kontroli. Projektodawca wskazuje tu szczególnie przykład rozwiązań przyjętych w Stanach Zjednoczonych Ameryki, gdzie uznano iż zapewnianie bezpieczeństwa jest ważniejsze niż ochrona danych i prywatności skazanego. Należy zauważyć, iż w kraju tym przyjęto inne poziomy ochrony danych osobowych niż w krajach Unii Europejskiej. M.in. z tego powodu USA są uznawane za państwo niezapewniające odpowiedniego poziomu ochrony danych osobowych w rozumieniu polskiej ustawy o ochronie danych osobowych oraz unijnej dyrektywy 95/46/WE².

Dlatego też właściwszym jest porównanie proponowanej regulacji do rozwiązań istniejących w innych krajach europejskich. Francuski rejestr przestępców seksualnych został poddany w 2009 r. ocenie w toku postępowania przed Europejskim Trybunałem Praw Człowieka w sprawie *Gardel przeciw Francji*³. Przeprowadzona ocena zweryfikowała zgodność rejestru z przepisem art. 8 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności⁴, gwarantującym poszanowanie życia prywatnego i rodzinnego. Uznano wtedy, że przetwarzanie danych osobowych jest dopuszczalne, gdyż w sposób ograniczony ingeruje w prawo człowieka, jakim jest prywatność. W ocenie Trybunału przetwarzane dane powinny: być istotne i nienadmiernie w stosunku do celów przetwarzania oraz umożliwić identyfikację nie dłużej niż jest to konieczne do osiągnięcia tych celów. Zagwarantowane powinny zostać także odpowiednie zabezpieczenia uniemożliwiające niewłaściwe wykorzystanie i nadużycie danych.

² Dyrektywa 95/46/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 24 października 1995 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w zakresie przetwarzania danych osobowych i swobodnego przepływu tych danych (Dz. U. L 281/31 z 23.11.1995 r.

³ Skarga nr 16428/03, wyrok z dnia 17.12.2009 r., <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-96457>

⁴ Konwencja O OCHRONIE PRAW CZŁOWIEKA I PODSTAWOWYCH WOLNOŚCI sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmieniona następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2. (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 z późn. zm.).

Udostępnianie danych z rejestru ograniczone do: organów sądowych, policyjnych oraz administracji publicznej, które są zobowiązane do zachowania poufności, zostało uznane za proporcjonalne. Określono także precyzyjnie katalog sytuacji, w których dane są udostępniane. Powyższe okoliczności i oceny powinny zostać przez Sejm wzięte pod uwagę podczas prac nad projektem.

Podsumowując powyższe uwagi należy podkreślić, iż rządowy projekt przesłany Sejmowi do rozpatrzenia wymaga szczegółowego rozważenia pod względem jego konstytucyjności oraz zgodności z zasadami ochrony danych osobowych. Szczególnej uwagi wymagają przepisy o zakresie przetwarzanych danych, metodach ich udostępniania, okresach ich przechowywania oraz konsekwencje nieograniczonego korzystania z danych publikowanych w Biuletynie Informacji Publicznej Ministra Sprawiedliwości. Organ ds. ochrony danych osobowych sugeruje Sejmowi dokładne rozważenie sensu tworzenia rejestru duplikującego Krajowy Rejestr Karny, w którym już zbierane są dane o sprawcach przestępstw seksualnych. Także zasady orzekania o niezamieszczeniu danych w rejestrze oraz udostępniania informacji z rejestru, w szczególności w sposób nieograniczony za pośrednictwem BIP Ministra Sprawiedliwości powinny zostać poddane ocenie z punktu widzenia ochrony wartości konstytucyjnych.

Z uwagi na doniosły charakter proponowanej regulacji, Generalny Inspektor Ochrony Danych Osobowych deklaruje swój aktywny udział w pracach nad projektem oraz zastrzega możliwość zgłaszania dalszych uwag w toku prac sejmowych.

Dr Lidya Białobłoniak

GENERALNY INSPEKTOR
UCHRONY DANYCH OSOBOWYCH

Dr Lidya Białobłoniak