



**BIURO
GENERALNEGO INSPEKTORA
OCHRONY DANYCH OSOBOWYCH**
Departament Orzecznictwa, Legislacji i Skarg

DOLiS – 035 – 3170/13/MM / 38 535/14

Warszawa, dnia 10 maja 2014 r.

Pani
Anna Wojciechowska – Nowak
Kierownik Projektu
Fundacja im. Stefana Batorego
ul. Sapieżyńska 10a
00 – 215 Warszawa

W odpowiedzi na Pani pismo z dnia 15 października 2013 r. uprzejmie informuję, iż polski ustawodawca nie ustanowił do chwili obecnej żadnych szczególnych regulacji odnoszących się do kwestii funkcjonowania tzw. systemów informowania o nieprawidłowościach („whistleblowing schemes”).

Regulacją, która winna być zatem brana pod uwagę w tej materii pozostaje zatem m.in. ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych (t.j. Dz. U. z 2002 r. Nr 101, poz. 926 ze zm.). Przepisy tej ustawy stanowią m.in. o podstawach przetwarzania danych osobowych, w tym o obowiązkach administratorów danych, przetwarzających dane osobowe.

Zgodnie z art. 7 pkt 4 ustawy, administratorem danych jest organ, jednostka organizacyjna, podmiot lub osoba, o których mowa w art. 3, decydujące o celach i środkach przetwarzania danych osobowych (w relacjach pracodawca – pracownik, to pracodawca pozostaje więc podmiotem decydującym o wskazanych wyżej celach i środkach, stąd jemu przysługiwać będzie status zdefiniowany w art. 7 pkt 4 powoływanej ustawy).

Podstawy przetwarzania danych osobowych wskazane zostały natomiast – w zależności od kategorii danych – w art. 23 ust. 1 pkt 1 – 5 ustawy (gdy chodzi o tzw. dane osobowe zwykłe, tj. imię, nazwisko, adres zamieszkania, numer PESEL) oraz w art. 27 ust. 2 pkt 1 – 10, w odniesieniu do danych tzw. „szczególnie chronionych”. Wśród tej ostatniej kategorii danych znajdują się m.in. dane dotyczące stanu zdrowia, dane o nałogach, dotyczące orzeczeń o ukaraniu, czy mandatów karnych, czy też innych orzeczeń wydanych w postępowaniu sądowym lub administracyjnym.

Generalny Inspektor Ochrony Danych Osobowych nie może wiążąco wypowiadać się w innej formie, aniżeli decyzja administracyjna wydana po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego w sprawie. Ponadto, organ ten nie wydaje opinii prawnych (art. 12 pkt 2 w związku z art. 18 ust. 1 ustawy o ochronie danych osobowych), niemniej jednak zwrócić należy uwagę na treść art. 23 ust. 1 pkt 5 ustawy o ochronie danych osobowych, zgodnie z którym, przetwarzanie danych osobowych („zwykłych”) jest dopuszczalne, jeżeli jest to niezbędne do wykonania określonych prawem zadań realizowanych przez administratorów danych albo odbiorców danych, a przetwarzanie nie narusza praw i wolności osoby, której dane dotyczą.

Jakkolwiek można by zastanawiać się nad możliwością zastosowania wskazanego przepisu, jako podstawy prawnej przetwarzania tzw. danych osobowych zwykłych poprzez „whistleblowing schemes”, to jednakże zawsze należy mieć na uwadze podkreślone „prawa i wolności osoby, której dane dotyczą”.

Problematycznym może natomiast okazać się upatrywanie podstawy przetwarzania – poprzez system „whistleblowing” – danych podlegających szczególnej ochronie (art. 27 ust. 1 ustawy). Nie można wszakże wykluczyć, iż w ramach informacji, które pozyskiwane będą przez administratora danych za pośrednictwem omawianych systemów, znajdują się dane takiej właśnie natury.

Poza obowiązkiem legitymowania się tzw. przesłanką legalności przetwarzania danych osobowych, na administratorze danych spoczywa również obowiązek informacyjny określony – w zależności od źródła pozyskania danych – w art. 24 ust. 1 lub art. 25 ust. 1 ustawy o ochronie danych osobowych. Uwzględniając, iż – jak wynika z treści Pani pisma – treść ww. przepisów jest Pani znana, niecelowym wydaje się ich powielanie w tym miejscu.

Podkreślenia natomiast wymaga, iż trudno uznać za mający zastosowanie do okoliczności pozyskiwania danych za pomocą opisywanego systemu którykolwiek z przepisów art. 24 ust. 2 czy art. 25 ust. 2 ustawy o ochronie danych osobowych, wprowadzających zwolnienia z obowiązku informacyjnego wobec osoby, której dane dotyczą.

Z całą pewnością nie można twierdząco odpowiedzieć na zawarte w treści Pani pisma pytanie, cyt.: „(...) Czy daje się obronić pogląd, że wspomniany obowiązek informacyjny zostaje wyłączony na podstawie art. 25 ust. 2 pkt 5 ustawy (...)”. Przepis ten odnosi się bowiem do sytuacji przetwarzania danych osobowych przez organy państwowe, organy samorządu terytorialnego, inne państwowe i komunalne jednostki organizacyjne oraz podmioty niepubliczne realizujące zadania publiczne i istnieje przepis uprawniający te podmioty do przetwarzania danych. Tytułem przykładu wskazać tu można na brak obowiązku o takim charakterze w stosunku do Policji, Służby Celnej, Żandarmerii Wojskowej, czy organów administracji finansowej.

Jednocześnie zgodzić należy się ze stwierdzeniem iż ustawodawca w ustawie o ochronie danych osobowych zezwolił – co do zasady – administratorowi danych na zawieranie z podmiotami trzecimi tzw. umów powierzenia przetwarzania danych, o których stanowi art. 31 ustawy o ochronie

danych osobowych. Zgodnie z tym przepisem powierzenie przetwarzania danych innemu podmiotowi, może nastąpić w drodze umowy zawartej na piśmie. Podmiot, któremu powierzono przetwarzanie danych może przetwarzać dane wyłącznie w zakresie i celu przewidzianym w umowie (nie decyduje zatem samodzielnie o celach i środkach przetwarzania powierzonych mu danych, nie może przetwarzać danych dla realizacji swoich celów / interesów). Powyższy podmiot jest obowiązany przed rozpoczęciem przetwarzania danych podjąć środki zabezpieczające zbiór danych, o których mowa w art. 36 – 39 oraz spełnić wymagania określone w przepisach 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).

Podkreślenia jednak wymaga z całą stanowczością, iż skorzystanie przez administratora danych – w dopuszczalnych przez prawo sytuacjach (por. art. 5 ustawy o ochronie danych osobowych) – z możliwości zawarcia umowy powierzenia z innym podmiotem, w żaden sposób nie wpływa na konieczność wywiązywania się przez administratora danych z obowiązków nałożonych na niego mocą przepisów o ochronie danych osobowych, w tym na konieczność dopełniania przez tego administratora obowiązku informacyjnego. Innymi słowy, okoliczność powierzenia przetwarzania danych przez administratora danych innemu podmiotowi nie oznacza, że skoro konieczność spełnienia obowiązku informacyjnego po stronie „podmiotu z 31” nie powstaje, to zwolniony z tegoż zostaje i administrator danych. Podmiot, któremu przetwarzanie danych powierzono, czyni to bowiem w imieniu i na rzecz administratora danych, w dalszym ciągu o celach i środkach przetwarzania danych decyduje ich administrator.

W takiej sytuacji także i obowiązek informacyjny, co do wszystkich aspektów art. 24 ust. 1, czy art. 25 ust. 1 ustawy o ochronie danych osobowych, spoczywa na administratorze danych. Przy czym należy zaznaczyć, iż żaden z przepisów powoływanej ustawy nie nakłada na administratora danych obowiązku informowania osób, których dane dotyczą, o zawarciu umowy/umów powierzenia (patrz art. 24 ust. 1 oraz art. 25 ust. 1 w zw. z art. 7 pkt 6 ustawy).

Omawiając tzw. obowiązek informacyjny, o którym stanowi art. 25 ust. 1 ustawy o ochronie danych osobowych, w kontekście konieczności informowania osoby, której dane dotyczą (w pozostającym w kręgu Pani zainteresowania przypadku – „osoby wskazanej w zawiadomieniu” o „źródle danych” (art. 25 ust. 2 pkt 5 ustawy) zastanowienia wymaga, czy za wystarczającą można byłoby uznać informację dotyczącą pozyskania danych „poprzez system informowania o nieprawidłowościach”. Niemniej jednak w chwili obecnej nie jest możliwe wiążące ustosunkowanie się do tej kwestii z przyczyn omawianych powyżej.

Należy jednocześnie wskazać, iż pracodawca pozostaje administratorem danych nie tylko w stosunku do osób, z którymi łączy go umowa o pracę, ale również z takimi, z którymi zawarł

umowę regulowaną przepisami ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (Dz. U. Nr 16, poz. 93 z późn. zm.), np. umowę zlecenia, czy umowę o dzieło. Względem tychże osób administrator danych jest obowiązany do spełnienia tożsamyh (jak w przypadku pracowników świadczących pracę w oparciu o umowy regulowane przepisami ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. Kodeks pracy – t.j. Dz. U. z 1998 r. Nr 21, poz. 94 ze zm.) obowiązków informacyjnych.

Konstatując należy wskazać, iż źródłem pojawiających się na gruncie przepisów o ochronie danych osobowych wątpliwości co do legalności funkcjonowania szeroko omawianego systemu informowania o nieprawidłowościach jest w szczególności brak odpowiednich przepisów prawa wprost odnoszących się do przetwarzania danych osobowych w tego typu sytuacjach.

Rozważenia zatem wymaga konieczność rozpoczęcia prac legislacyjnych, które z polskiego porządku prawnego przedmiotowe wątpliwości mogłyby skutecznie wyeliminować.

Przepraszając za opóźnienie w udzieleniu odpowiedzi wskazuję, że więcej informacji na temat zasad przetwarzania danych osobowych, m.in. treść obowiązujących we wspomnianym zakresie aktów prawnych, jak również wskazówki co do ich stosowania w praktyce, znajduje się na stronie internetowej Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych pod adresem www.giodo.gov.pl, w tym na portalu informacyjno – edukacyjnym uruchomionym przez Generalnego Inspektora, na stronie eduGIODO.giodo.gov.pl.

Na stronie tej dostępna jest również opinia Grupy Roboczej ds. Ochrony Danych Osobowych powołanej na mocy art. 29 dyrektywy nr 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.WE.23.11.1995) – przyjęta dnia 1 lutego 2006 r. „w sprawie zastosowania unijnych zasad ochrony danych do wewnętrznych systemów informowania o nieprawidłowościach w dziedzinie księgowości, wewnętrznych kontroli księgowych, spraw związanych z audytem, zwalczania przekupstwa oraz przestępstw bankowych i finansowych”, która może okazać się Pani pomocna w trakcie rozstrzygania dalszych wątpliwości związanych z prawnymi możliwościami stosowania „whistleblowing schemes” na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej.

Z-ca Generalnego Inspektora
Grupy Danych Osobowych
Z-ca Dyrektora Departamentu Orzecznictwa
Loggia
Weronika Kowalik

