

Warszawa, 9 maja 2006 r.

GI-DIS-K-411/13/05

dot. sygn. akt V Ds. 29/05

Pan

Zbigniew Ziobro

Minister Sprawiedliwości

Prokurator Generalny

Uprzejmie proszę o rozważenie podjęcia na nowo – zgodnie z treścią art. 327 § 1 k.p.k. - postępowania przygotowawczego umorzonego postanowieniem Prokuratora Prokuratury Rejonowej w Legionowie delegowanego do Prokuratury Okręgowej Warszawa – Praga z dnia 21 lutego 2006 r., sygn. akt V Ds. 29/05, w sprawie:

- 1. Niezabezpieczenia przed zabranieniem przez osobę nieuprawnioną, uszkodzeniem lub zniszczeniem danych osobowych zawartych w zasobach archiwalnych Instytutu Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu, tj. przestępstwa określonego w art. 52 ustawy o ochronie danych osobowych.**
- 2. Zaniechania wykonania obowiązku zgłoszenia zbiorów danych przetwarzanych w Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu do rejestracji Generalnemu Inspektorowi Ochrony Danych Osobowych, tj. przestępstwa określonego w art. 53 ustawy o ochronie danych osobowych.**
- 3. Niedopełnienia obowiązków funkcjonariusza publicznego poprzez niewykonanie obowiązków wynikających z przepisów o ochronie danych osobowych i działanie tym samym na szkodę interesu publicznego i prywatnego, tj. przestępstwa określonego w art. 231 § 1 k.k.**

W dniu 18 kwietnia 2005 r. Generalny Inspektor Ochrony Danych Osobowych, działając na podstawie art. 19 ustawy o ochronie danych osobowych oraz art. 304 § 2 kpk, zawiadomił Prokuratora Okręgowego w Warszawie o popełnieniu przez Prezesa Instytutu Pamięci

Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu przestępstw z ustawy o ochronie danych osobowych, o których mowa we wstępie niniejszego pisma, tj. określonych w art. 52 i 53 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych (Dz. U. z 2002 r., Nr 101, poz. 926 z późn. zm.), zwanej dalej ustawą, oraz art. 231 § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (Dz. U. Nr 88, poz. 553 z późn. zm.).

Postawą do skierowania niniejszego zawiadomienia stały się ustalenia z kontroli przeprowadzonej w siedzibie Instytutu Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu w Warszawie przy ul. Towarowej 28 (zwanym dalej także IPN) przetwarzania danych osobowych zawartych w zbiorach danych, których administratorem w rozumieniu art. 7 pkt 4 ustawy o ochronie danych osobowych jest Prezes IPN. Kontrola została przeprowadzona na skutek publikacji w Internecie, danych osobowych przetwarzanych w IPN, znajdujących się w „aktach osobowych”, należących do tzw. „pomocy ewidencyjnych oraz wskutek sygnałów osób, które w opinii publicznej, w sposób dla nich krzywdzący, zostały „zidentyfikowane” jako pracownicy służb specjalnych.

Czynności kontrolne wykazały, że zostały naruszone przez Prezesa IPN podstawowe zasady zabezpieczenia i rejestracji danych osobowych określone w rozdziałach V i VI ustawy oraz 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), zwanym dalej rozporządzeniem. Zakres stwierdzonych uchybień został szczegółowo opisany w treści zawiadomienia o popełnieniu przestępstw przez Prezesa IPN (dowód -sygn. akt – V Ds.29/05)

Postanowieniem z dnia 21 lutego 2006 r. Prokurator Prokuratury Rejonowej w Legionowie delegowany do Prokuratury Okręgowej Warszawa – Praga, zwany dalej prokuratorem, umorzył postępowanie w przedmiotowej sprawie, na zasadzie art. 17 § 1 pkt 2 kpk – wobec faktu, iż czyn nie zawiera znamion czynu zabronionego.

W uzasadnieniu prokurator wskazał, iż niedopełnienie przez funkcjonariusza publicznego w okresie od dnia 26 listopada 2004 r. do dnia 15 lipca 2005 r. obowiązków wynikających

z przepisów o ochronie danych osobowych poprzez zaniechanie zabezpieczenia bazy danych ewidencyjnych „akta osobowe” nie zawiera znamion czynu zabronionego albowiem

„...Prezentowanie odmiennego stanowiska spowodowałoby konieczność zarzucenia Prezesowi IPN ww. czynu zabronionego, w sytuacji gdy jeden z podległych mu pracowników nienależycie wykonał swoje obowiązki”, a nie ustalono, który to pracownik IPN. Prokurator podniósł także, że „...nie można przyjąć, iż w następstwie nieprzestrzegania przez Leona Kieresa przepisów ustawy

o ochronie danych osobowych stworzona została sytuacja, w której osoby nieuprawnione uzyskały dostęp do bazy ewidencyjnej „akta osobowe” IPN i możliwość zabrania tych danych, co jest niezbędne do przypisania Prezesowi IPN czynu z art. 52 ustawy o ochronie danych osobowych (...). W niniejszym śledztwie nie dopatrzono się związku pomiędzy przekazaniem osobie nieuprawnionej bazy danych ewidencyjnych „akta osobowe” IPN a brakiem zastosowania w działalności IPN przepisów ustawy o ochronie danych osobowych”. Ponadto, co istotne, w ocenie prokuratora informacji zawartych w pomocy ewidencyjnej o nazwie „akta osobowe” nie można zaliczyć do danych osobowych w rozumieniu art. 6 ustawy o ochronie danych osobowych. Informacje te nie pozwalają bowiem na ustalenie tożsamości konkretnej osoby.

Natomiast, uzasadniając umorzenie śledztwa w zakresie niedopełnienia przez funkcjonariusza publicznego obowiązku zgłoszenia prowadzonych zbiorów danych osobowych do rejestracji Generalnemu Inspektorowi Ochrony Danych Osobowych, prokurator stwierdził, że ze względu na wątpliwości interpretacyjne dotyczące przepisów ustawy o ochronie danych osobowych wprowadzających wskazany obowiązek, nie można przypisać Prezesowi IPN winy umyślnej

w zaniechaniu jego wykonania. Tym bardziej- jak zostało zaakcentowane w uzasadnieniu – Prezes IPN „... po kontroli w GODO z ostrożności prawnej spowodował zgłoszenie do rejestracji całego zasobu archiwalnego IPN”.

Argumentacja przedstawiona przez prokuratora w uzasadnieniu przedmiotowego postanowienia świadczy o nieznanym fundamencie zasad obowiązujących od ponad ośmiu lat przepisów o ochronie danych osobowych. W szczególności razi brak zrozumienia podstawowych ustawowych definicji, takich jak” „dane osobowe”, czy „administrator danych osobowych”. Niezrozumiałym jest ponadto, dlaczego prokurator - uzasadniając swoją decyzję merytoryczną w niniejszej sprawie - skoncentrował się na badaniu sposobu zabezpieczenia wyłącznie jednego zbioru danych osobowych, podczas gdy przedmiotem zawiadomienia Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych było niedopełnienie obowiązków

wynikających z przepisów o ochronie danych osobowych w stosunku do wszystkich prowadzonych przez IPN zbiorów. Materiał dowodowy zgromadzony w toku kontroli stanowiący podstawę zawiadomienia potwierdził ponad wszelką wątpliwość, iż uchybienia w procesie przetwarzania danych osobowych, których administratorem jest Prezes IPN, nie dotyczyły tylko zabezpieczenia zbioru „akta osobowe”. Uznać zatem należy, iż prokurator w sposób wybiórczy rozpatrzył niniejszą sprawę.

W ocenie prokuratora informacje zawarte w pomocy ewidencyjnej o nazwie „akta osobowe” nie stanowią danych osobowych w rozumieniu art. 6 ustawy o ochronie danych osobowych, bo składają się one wyłącznie z imienia, nazwiska i sygnatury akt nadanej przez IPN, ten zaś zakres informacji jest niewystarczający dla ustalenia tożsamości konkretnej osoby. Dalej prokurator stwierdza, cyt.: „...można jedynie przypuszczać, że dane te odnoszą się akurat do tej konkretnej znanej nam z imienia i nazwiska osoby (...) Spowodowane jest to tym, że widniejąca przy imieniu i nazwisku sygnatura dla przeciętnego odbiorcy nic nie mówi i nie można jej uznać za wiadomość ściśle powiązaną i należącą do identyfikujących konkretną osobę (...) Dla zwykłego, przeciętnego odbiorcy w oparciu o sygnaturę akt nie jest możliwe ustalenie, czy widniejące w bazie ewidencyjnej „akta osobowe” imię i nazwisko odnosi się na pewno do określonej osoby”.

Tymczasem, zgodnie z ust. 1 powołanego przepisu, w rozumieniu ustawy za dane osobowe uważa się wszelkie informacje dotyczące zidentyfikowanej lub możliwej do zidentyfikowania osoby fizycznej. Osobą możliwą do zidentyfikowania jest osoba, której tożsamość można określić bezpośrednio lub pośrednio, w szczególności przez powołanie się na numer identyfikacyjny, albo jeden lub kilka specyficznych czynników określających jej cechy fizyczne, fizjologiczne, umysłowe, ekonomiczne, kulturowe lub społeczne (art. 6 ust. 2).

Podnieść zatem należy, iż katalog informacji, które stanowią dane osobowe, jest otwarty. Są nimi nie tylko informacje, które bezpośrednio identyfikują osobę, której dane dotyczą ale także w sposób pośredni pozwalają na jej identyfikację. Zwrot „wszelkie informacje”, co często akcentują przedstawiciele doktryny, wskazuje że „w grę wchodzi informacje odnoszące się do każdego aspektu osoby, jej stosunków osobistych i rzeczowych, jej życia zawodowego, prywatnego, wykształcenia, wiedzy czy cech charakteru. (za: Janusz Barta i Ryszard Markiewicz, „Ochrona danych osobowych. Komentarz”, Zakamycze 2004, str. 371). W świetle powyższego należy stwierdzić, że charakter danych osobowych ma także znajdująca się w pomocy

ewidencyjnej o nazwie „akta osobowe” sygnatura archiwalna nadana przez IPN w połączeniu z imieniem oraz nazwiskiem. To właśnie poprzez sygnaturę istniała możliwość zidentyfikowania osób, którym IPN wydawał zaświadczenia, iż ich dane są tożsame lub nie z danymi figurującymi w „aktach osobowych” (na tzw. "liście Wildsteina").

Cytowany art. 6 ustawy o ochronie danych osobowych nie wprowadza także żadnych ograniczeń co do kręgu podmiotów mających dokonać identyfikacji konkretnej osoby. W rezultacie brak takiego ograniczenia świadczy o tym, że ustawodawca objął ochroną wszelkie informacje, które identyfikują lub pozwalają na identyfikację określonej osoby, niezależnie od tego, czy takiej identyfikacji może dokonać każda osoba mająca dostęp do tych informacji, czy tylko niektóre osoby, np. pracownicy IPN. Przy ocenie, czy ww. informacje pozwalają na identyfikację konkretnej osoby należy wziąć pod uwagę nie tylko to – jak uczynił to prokurator - czy takiej identyfikacji może dokonać odbiorca tych danych, tj. osoba, która mogła się z nimi zapoznać na skutek ich upublicznienia w internecie, ale także to, czy taka identyfikacja możliwa jest przez jakąkolwiek osobę mającą dostęp do tych informacji, np. pracownika IPN. Przy dokonywaniu przedmiotowej oceny należy uwzględnić wszystkie osoby mające dostęp do pomocy ewidencyjnej o nazwie „akta osobowe”, a więc także pracowników IPN. Prokurator okoliczności tej w ogóle nie uwzględnił w swojej argumentacji, mimo że wprost wskazał w uzasadnieniu, iż „...w oparciu o sygnaturę akt upoważnieni pracownicy IPN mogą dokonać ustaleń identyfikujących daną osobę”.

Interpretacja definicji danych osobowych przyjęta przez prokuratora w niniejszej sprawie, prowadziłaby do wyłączenia spod rygorów ustawy o ochronie danych osobowych wielu zbiorów danych osobowych i w istocie sprzeczna byłaby z ratio legis tej regulacji. Tymczasem każdy ma prawo do ochrony dotyczących go danych osobowych, co wynika przede wszystkim z art. 51 Konstytucji, a także stanowiącej jego rozwinięcie ustawy o ochronie danych osobowych. Gwarancją takiej ochrony jest m.in. zobowiązanie administratora danych do przetwarzania danych w sposób uniemożliwiający udostępnianie osobom nieupoważnionym, zabranie przez osobę nieuprawnioną, przetwarzanie z naruszeniem ustawy oraz zmianą, utratą, uszkodzeniem lub zniszczeniem danych. Co więcej, w postanowieniu Sądu Najwyższego – Izba Karna z dnia 11 grudnia 2002 r. (sygn. II KKN 438/2000), akcentuje się, iż „Dane osobowe korzystają z ochrony przewidzianej ustawą z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych (Dz. U. 1997 r. Nr 133, poz. 883 ze zm.) już wówczas, jeżeli tylko mogą znaleźć się w zbiorze danych osobowych,

bez względu na to, czy się w nim ostatecznie znalazły, a ustawa w odniesieniu do różnych etapów i rodzajów przetwarzania danych, określa jeszcze dodatkowe uprawnienia osób, których dane te dotyczą (rozdz.4 ustawy). Rzecz bowiem w tym, że każdy ma prawo do ochrony dotyczących go danych osobowych (art. 1 ust. 1 ustawy), a nie jedynie ten, czyje dane znalazły się już w zbiorze”.

W tym kontekście nie można zgodzić się z twierdzeniem prokuratora o braku związku między udostępnieniem pomocy ewidencyjnej o nazwie „akta osobowe” osobie nieupoważnionej a brakiem zastosowania w działalności IPN przepisów o ochronie danych osobowych. Należy bowiem podkreślić, że wykonanie obowiązków wynikających z przepisów o ochronie danych osobowych w zakresie zabezpieczenia przetwarzanych danych osobowych ma nie tylko przeciwdziałać niepożądanym zjawiskom, ale również zapobiec niebezpieczeństwu ich powstania. Brak realizacji określonych w przepisach prawa obowiązków oznacza natomiast, że administrator danych nie przykładą należytej wagi do kwestii związanych z bezpieczeństwem danych i dopuszcza zachowania, które mogą doprowadzić do ich nieuprawnionego udostępnienia.

Za realizację tych obowiązków, co wynika jednoznacznie z przepisów ustawy o ochronie danych osobowych, odpowiada administrator danych, którym w omawianej sprawie jest Prezes Instytutu Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu.

Z faktu, że w toku prowadzonego przez Prokuraturę Okręgową Warszawa – Praga śledztwa nie udało się ustalić osoby, która udostępniła dane zawarte w pomocy ewidencyjnej o nazwie „akta osobowe” osobie nieupoważnionej, nie można wywodzić zwolnienia Prezesa IPN z odpowiedzialności za wdrożenie takich środków technicznych i organizacyjnych, które uniemożliwią lub co najmniej znacznie ograniczą ryzyko udostępnienia danych z naruszeniem przepisów o ochronie danych osobowych. Jest to raczej okoliczność obciążająca, bowiem świadczy o tym, że administrator danych nie kontrolował tego kto miał dostęp do danych i w jaki sposób nimi dysponował.

Zgodnie z przepisami o ochronie danych osobowych to administrator danych odpowiada za wprowadzenie i wdrożenie takich środków technicznych i organizacyjnych, które zapewnią bezpieczeństwo przetwarzanym danym osobowym i zostaną spełnione już z chwilą przystąpienia do przetwarzania danych osobowych. Rodzaje dokumentów, które określają te środki są wprost określone w przepisach o ochronie danych osobowych. Tymczasem, przeprowadzona w IPN

kontrola wykazała liczne uchybienia w tym zakresie. Stwierdzono m.in. że nie została opracowana polityka bezpieczeństwa, a tym samym nie wskazano: obszaru przetwarzania danych osobowych, wykazu zbiorów danych, programów, które mogą być stosowane do przetwarzania danych, nie została utworzona ewidencja osób upoważnionych do przetwarzania danych osobowych, nie wyznaczono administratora bezpieczeństwa informacji, a w konsekwencji nie był sprawowany nadzór nad procesem przetwarzania danych, wreszcie do przetwarzania danych dopuszczone były osoby, które nie posiadały stosownych upoważnień. Niedopełnienie tych obowiązków doprowadziło do ujawnienia osobom nieupoważnionym danych osobowych, których administratorem jest Prezes IPN. Należy podkreślić, że gdyby została opracowana wymagana dokumentacja nie doszłoby do powstania sytuacji, w której nie jest możliwym ustalenie sprawcy udostępnienia danych osobom nieuprawnionym.

Zaakcentować także należy, iż administrator danych ma obowiązek opracować ww. dokumentację w formie pisemnej i bezzwłocznie wdrożyć. Ustawodawca nie przewiduje innej formy opracowania i wdrażania ww. dokumentacji, a zatem nie powinno zostać uwzględnione twierdzenie Leona Kieresa, iż „wielokrotnie rozmawiał na ten temat z osobami odpowiedzialnymi w Instytucie za przechowywanie tych dokumentów, aby dbały o właściwe zabezpieczenie przedmiotowej dokumentacji”. Rozmowa z pracownikami nie zastępuje dokumentacji pisemnej, wymaganej przepisami prawa.

Ustosunkowując się natomiast do uzasadnienia umorzenia śledztwa w zakresie niedopełnienia przez Prezesa IPN obowiązku zgłoszenia prowadzonych zbiorów danych osobowych do rejestracji Generalnemu Inspektorowi Ochrony Danych Osobowych należy stwierdzić brak podstaw do wydania takiego rozstrzygnięcia.

Zgodnie z art. 7 pkt 1 ustawy o ochronie danych osobowych, ilekroć w ustawie jest mowa o zbiorze danych rozumie się przez to każdy posiadający strukturę zestaw danych o charakterze osobowym, dostępnych według określonych kryteriów, niezależnie od tego, czy zestaw ten jest rozproszony lub podzielony funkcjonalnie.

Nie ulega wątpliwości, że obok innych dokumentów Prezes IPN pozyskał dane zawarte w dokumentach, kartotekach, aktach osobowych od organów wymienionych w art. 25 ust. 1 ustawy o IPN (m.in. Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji, Ministra Obrony Narodowej, Ministra Sprawiedliwości, prezesów sądów powszechnych i wojskowych), a zatem bezspornie

przekazane zostały mu zbiory danych osobowych funkcjonariuszy, pracowników instytucji wskazanych w tej ustawie, czy też osób represjonowanych.

Do zbiorów danych przetwarzanych w IPN w celu wykonania ustawy o IPN, w tym do zbioru danych zawartych w wymienionej wyżej dokumentacji przekazanej do Instytutu Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu przez organy określone w art. 25 ust. 1 ustawy o IPN, nie ma zastosowania żadna z przesłanek zwalniających administratorów danych z obowiązku zgłoszenia zbioru do rejestracji, wymienionych w art. 43 ust. 1 ustawy o ochronie danych osobowych. W szczególności, Prezes IPN nie może powoływać się na przesłankę wskazaną w art. 43 ust. 1 pkt 1a ustawy o ochronie danych osobowych, zgodnie z którym z obowiązku rejestracji zbioru danych zwolnieni są administratorzy danych, które zostały uzyskane w wyniku czynności operacyjno – rozpoznawczych przez funkcjonariuszy organów uprawnionych do tych czynności. Zbiór tworzą bowiem nie dane uzyskane w wyniku przeprowadzenia czynności operacyjno – rozpoznawczych, ale w wyniku przekazania dokumentów i kartotek przez ww. organy z ustawy o IPN w celu realizacji zadań określonych w art.1 ustawy o IPN. Uznać zatem należy, iż w wyniku przekazania do IPN przez te organy, w tym m.in. przez Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji, Ministra Obrony Narodowej, Ministra Sprawiedliwości, prezesów sądów powszechnych i wojskowych, dokumentów, rejestrów i kartotek wytworzonych oraz zgromadzonych przez organy bezpieczeństwa państwa, organy więziennictwa, sądy i prokuratury, zmienił się cel ich dotychczasowego przetwarzania oraz administrator danych. Zmiana ta sprawiła, że do danych zawartych w tego rodzaju dokumentach, rejestrach i kartotekach nie znajduje zastosowania żadna przesłanka zwalniająca z obowiązku zgłoszenia zbioru danych do rejestracji, w tym przesłanka, o której mowa w art. 43 ust. 1 pkt 1a ustawy o ochronie danych osobowych. Prokurator tej okoliczności, wielokrotnie akcentowanej w zawiadomieniu o popełnieniu przestępstwa i zeznaniach przedstawiciela GİODO, w ogóle nie uwzględnił.

Umarzając postępowanie prokurator uznał, że skoro Prezes IPN powziął wątpliwości interpretacyjne co do obowiązku zgłoszenia prowadzonych zbiorów danych osobowych do rejestracji Generalnemu Inspektorowi, to świadczy o braku umyślności w zaniechaniu przez Prezesa IPN dopełnienia wskazanego obowiązku. Takie stanowisko nie może wpływać na ocenę ustawowych znamion przestępstwa. Przyjęcie powyższego założenia doprowadziłoby do sytuacji nieprzestrzegania jakichkolwiek przepisów ustawy o ochronie danych osobowych, albowiem

każdy administrator powołując się na wątpliwości interpretacyjne unikałby ich stosowania. Na marginesie tylko wskazać należy, iż sygnalizowane przez Prezesa IPN wątpliwości co obowiązywania w IPN ustawy o ochronie danych osobowych zrodziły się dopiero w toku kontroli prowadzonej przez inspektorów GIODO w 2005 r. – wątpliwości te nie były sygnalizowane nigdy wcześniej, a zwłaszcza na konferencji organizowanej przez Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych w 2004 r., na której Prezes IPN przedstawił referat dotyczący rozliczania przeszłości w kontekście prywatności jednostek i ochrony danych osobowych.

Podkreślić ponadto należy, iż prokurator usprawiedliwiając zaniechania Prezesa IPN jakich dopuścił się w procesie zabezpieczenia danych osobowych, których jest administratorem, nie uwzględnił statusu tego podmiotu. W demokratycznym państwie prawa jakim chce być Polska każdy funkcjonariusz publiczny jest bezwzględnie zobowiązany do przestrzegania obowiązujących przepisów prawa. Z tego względu na Prezesie IPN spoczywał obowiązek dołożenia wyjątkowej staranności w wykonaniu obowiązków wynikających m.in. z ustawy o ochronie danych osobowych.

Dlatego też nie można przyjąć toku rozumowania i argumentacji prokuratora prowadzącego niniejsze postępowanie przygotowawcze.

W związku z powyższym, wnoszę jak na wstępie.

Załącznik:

- kserokopia postanowienia o umorzeniu śledztwa z dnia 21 lutego 2006 r., sygn. akt V Ds. 29/05.