

Mariusz Jabłoński
Uniwersytet Wrocławski

Krzysztof Wygoda
Uniwersytet Wrocławski

Reforma ochrony danych osobowych – konsekwencje ograniczonego stosowania ogólnego rozporządzenia o ochronie danych w sferze publiczno-prawnej (zagadnienia wybrane)

1. Słowo wstępne – ochrona prywatności, czyli „dookoła Wojtek”

Jednym z wielu zagadnień, którymi naukowo zajmował się Artur (Wojtek) Preisner, była kwestia zastosowania w życiu codziennym nowoczesnych technologii i wpływu ich permanentnego wykorzystania na zakres i charakter ochrony prawa do prywatności. Jak to Wojtek miał w zwyczaju, jego spojrzenie na problem było wielowątkowe¹. Przede wszystkim podkreślał jednak, że nowoczesne technologie, a w szczególności możliwość stosowania różnorodnych form elektronicznego gromadzenia i przekazu danych, w istotny sposób będą modyfikować dotychczasowe rozumienie treści i charakteru ochrony prywatności i danych osoby fizycznej².

Niewątpliwie pojęcie prywatności osoby fizycznej (i gwarantowanej jej konstytucyjnie ochrony prawa do prywatności) jest szersze od ochrony danych osobowych, która ma na celu zagwarantowanie jedynie pewnych jej aspektów³. Prywatność należy bowiem pojmować szerzej jako sumę wielu wartości składających się na rozumienie autonomiczności informacyjnej jednostki, żyjącej w określonej rzeczywistości, wobec innych jednostek, a także ich wspólnot oraz samego państwa i jego funkcjonariuszy⁴.

¹ Zob. szerzej: A. Preisner, *Zamiast zakończenia, Rozwój technologiczny a przyszłość praw jednostki*, [w:] B. Banaszak, A. Preisner (red.), *Prawa i wolności obywatelskie w Konstytucji RP*, Warszawa 2002, s. 899–925.

² Jak wskazywał: „Postęp techniczny w dziedzinie gromadzenia, przechowywania, analizy i transmisji danych w różnych, coraz bardziej wyspecjalizowanych dziedzinach działalności człowieka, oprócz wartości pozytywnych, niesie ze sobą poważne zagrożenia dla wielu dóbr prawnych, w tym konstytucyjnie chronionych praw i wolności obywatelskich. Stawia to współczesnych ustawodawców przed trudnym zadaniem, jakim jest konieczność wyznaczania granic dozwolonego wykorzystywania zdobyczy nowoczesnych technologii zarówno przez ich użytkowników indywidualnych, jak i zorganizowane struktury społeczne, gospodarcze i państwowe, w tym organy powołane do ścigania przestępstw”, *ibidem*, s. 881–882; zob. też s. 911 i n.

³ Por. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 19 maja 1998 r., U 5/97.

⁴ Trybunał Konstytucyjny w swym dotychczasowym orzecznictwie zwracał uwagę na to, że ochrona życia prywatnego, o której stanowi art. 47 konstytucji, obejmuje między innymi autonomię informacyjną, która oznacza prawo do samodzielnego decydowania o ujawnianiu innym informacji dotyczących swojej

Chodzi tu więc o poszanowanie wielu wartości podniesionych wprost w treści Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 roku (np. tajemnica korespondencji, nienaruszalność miru domowego, wolność sumienia i wyznania, wolność pozyskiwania i rozpowszechniania informacji) oraz w innych przepisach ustawowych, do których zaliczyć należy przede wszystkim te, o których mowa w art. 23 Kodeksu cywilnego⁵.

Warto jednocześnie zauważyć, że w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (dalej ETPCz) podkreśla się, że z pojęcia „życie prywatne” nie można wyłączać działalności zarobkowej i zawodowej jednostki. Jeżeli dochodzi do zetknięcia sfery życia prywatnego lub rodzinnego z życiem publicznym, to zasadne wydaje się ograniczenie prawa do prywatności⁶. Powinno się to jednak odbywać po rozważeniu okoliczności danej sprawy.

Mając powyższe na uwadze, na płaszczyźnie wertykalnej ochrona prywatności identyfikowana być musi z obowiązkiem władz publicznych, które nie tylko powinny powstrzymać się przed ingerencją w sferę chronionych dóbr jednostki, ale również chronić ją przed nieuzasadnioną ingerencją innych jednostek. Taka konstrukcja ma na celu zapewnienie jednostce możliwości samorealizacji, co związane jest przede wszystkim z istnieniem prawa do podejmowania przez nią w pełni nieskrępowanego wyboru sposobu postępowania, oczywiście jeżeli działanie takie nie prowadzi do naruszenia wolności i praw innych osób.

Nie budzi przy tym wątpliwości, że ochrona danych osobowych jest współcześnie jednym z filarów ochrony prywatności. Bez zapewnienia jej skuteczności, przy uwzględnieniu istniejących technik i technologii identyfikacji jednostki, trudno wyobrazić sobie realną ochronę prywatności jednostki.

To co w pewnym sensie zauważył Wojtek lata temu w pełnym zakresie stało się przedmiotem regulacji prawnych na płaszczyźnie prawa pochodnego Unii Europejskiej

osoby, majątku i sfery ekonomicznej, a także prawo do kontrolowania tych informacji, jeżeli znajdują się w dyspozycji innych podmiotów – zob. wyrok z dnia 20 listopada 2002 r., K 41/02, czy wyrok z dnia 19 lutego 2002 r., U 3/01. Zdaniem Europejskiego Trybunału Praw Człowieka pojęcie życia prywatnego w rozumieniu art. 8 ust. 1 EKPCz „jest szerokie i nie daje się wyczerpująco zdefiniować...”. Por. orzeczenie *Costello – Roberts v. Wielka Brytania*, z dnia 25 marca 1993 r., A. 247 – C, par. 36. Na temat znaczenia i treści prawa do prywatności zob. też: A. Kopff, *Koncepcja praw do intymności i do prywatności życia osobistego. Zagadnienia konstrukcyjne*, „Studia cywilistyczne” 1972, t. XX, s. 3 i n.; M. Safjan: *Prawo do ochrony życia prywatnego*, [w:] *Podstawowe prawa jednostki i ich sądowa ochrona*, red. nauk. L. Wiśniewski, Warszawa 1997, s. 127 i n.

⁵ Wskazane tam dobra osobiste nie tworzą zamkniętego katalogu. Mają charakter przykładowy, co jest równoznaczne z możliwością poddania ochronie innych bezpośrednio tam niewymienionych: „Panuje zgoda co do tego, że wykaz dóbr osobistych wymienionych w tym przepisie nie jest katalogiem zamkniętym, lecz przykładowo wskazującym pewne dobra osobiste podlegające prawnej ochronie” – por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 14 czerwca 1995 r., I ACr 143/95. W sensie negatywnym prywatność rozumieć można jako zakaz ingerencji przyjmującej postać pozyskiwania i gromadzenia informacji o zwyczajach, zachowaniach danej jednostki (prywatność informacyjna). Ujęcie to pokrywa się z wąskim jej rozumieniem oznaczającym stan, w ramach którego jednostka decyduje o zakresie i zasięgu informacji udostępnianych i komunikowanych innym osobom. Natomiast prywatność w ujęciu szerokim, zaproponowanym przez J. Braciaka oznaczać będzie stan, w którym jednostka podejmuje decyzje dotyczące jej osoby bez ingerencji osób trzecich, por. J. Braciak, *Prawo do prywatności*, Warszawa 2004, s. 130–131, 134 i n., s. 295, przyp. 2.

⁶ Por. orzeczenie *Niemietz v. Niemcy*, z dnia 16 grudnia 1992 r., A. 251 – B, par. 29; raport *Bruggeman i Scheuten v. Niemcy*, z dnia 12 lipca 1977 r., skarga nr 6959/75, DR 10/100.

dopiero dwa lata temu⁷. Wcześniejsza regulacja – dyrektywa 95/46 WE w sprawie ochrony osób fizycznych w zakresie przetwarzania danych osobowych i swobodnego przepływu takich danych⁸ – z uwagi na swój charakter – pozostawiała *de facto* państwu członkowskiemu swobodę w zakresie definiowania sposobów osiągnięcia wskazanych w tym akcie celów. Z punktu widzenia ochrony praw jednostki nie było to rozwiązanie perfekcyjne, głównie z uwagi na fakt, że w ostatnich dwóch dekadach ochrona prywatności i danych osobowych znacząco wykracza poza ramy terytorialne jednego państwa. Jednocześnie, tak lubiany przez Wojtkę Internet i wszelkiego rodzaju gadżety elektroniczne, w ostatnich latach spowodowały zauważalny wzrost zagrożeń istotnych z punktu widzenia ochrony prywatności i danych osobowych.

Wydaje się, że częściowym remedium, eliminującym znacząco przynajmniej niektóre problemy, będzie bezpośrednie stosowanie postanowień rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (ogólne rozporządzenie o ochronie danych, dalej RODO albo rozporządzenie ogólne)⁹, które nastąpiło 25 maja 2018 r., a także dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/680 z dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych przez właściwe organy do celów zapobiegania przestępczości, prowadzenia postępowań przygotowawczych, wykrywania i ścigania czynów zabronionych i wykonywania kar, w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchyłająca decyzję ramową Rady 2008/977/WSiSW¹⁰.

2. Materialny zakres obowiązywania RODO

Materialny zakres stosowania ogólnego rozporządzenia nie jest, bez wątpienia, uniwersalny – posiada on kilka znaczących wyłączeń, wymagających, przynajmniej częściowo, wprowadzenia innych regulacji normatywnych, mających zapewnić spójność i kompletność krajowego systemu ochrony danych. Również z tego względu RODO nie może być traktowane jako *lex generalis* we wszystkich procesach przetwarzania danych – oczywiście obok pierwszeństwa stosowania wynikającego z art. 91 ust. 3 Konstytucji RP¹¹.

⁷ Jak wskazywał Wojtek: „Krajowe ustawodawstwa w sprawie ochrony danych nie mogą już być efektywnie zastosowane na globalnych autostradach informatycznych w kontekście zdecentralizowanego i spontanicznego (by nie rzec – anarchicznego) Internetu”, A. Preisner, *op. cit.*, s. 915.

⁸ Dz. U. L 281 z 23.11.1995 r.

⁹ Dz. U. UE L 119, z 4.05.2016 r., s. 1.

¹⁰ Dz. U. UE L 119, z 4.05.2016 r., s. 89.

¹¹ Por.: uchwała SN z 2 czerwca 2010 r., III CZP 37/10. SN przyjął, że nie tylko sądy są zobligowane stosować zasadę pierwszeństwa, ale także organy administracji publicznej. W postanowieniu z dnia 28 listopada 2013 r., I KZP 15/13, SN wskazał, iż stosowanie zasady pierwszeństwa oznacza, że każdy adresat normy prawnej w przypadku kolizji dyrektywy lub innego prawa stanowionego przez Unię Europejską z ustawą, powinien podporządkować się temu pierwszemu prawu. Co więcej, należy też wziąć pod uwagę, że sąd ma obowiązek zastosować zasadę pierwszeństwa „niezależnie od wyroku krajowego sądu konstytucyjnego, który odracza utratę mocy obowiązującej tych przepisów, uznanych za niekonstytucyjne” – por.

Zgodnie z treścią art. 2 ust. 1 RODO jego postanowienia mają zastosowanie do przetwarzania danych osobowych w sposób całkowicie lub częściowo zautomatyzowany oraz do przetwarzania w sposób inny niż zautomatyzowany danych osobowych stanowiących część zbioru danych lub mających stanowić część zbioru danych. Z czego wynika, że w pewnych przypadkach niezautomatyzowane przetwarzania danych osobowych, które nie będzie prowadziło do tworzenia zbiorów danych, RODO nie znajdzie zastosowania. Takie przypadki nie są jednak, jak się wydaje, poddane regulacjom innych aktów prawnych poświęconych szeroko pojętej ochronie danych osobowych – co oczywiście nie wyklucza objęcia, gromadzonych w taki sposób informacji, ochroną na gruncie innych reżimów (np. w ramach cywilno-prawnej ochrony dóbr osobistych)¹².

Główne ograniczenia stosowania RODO pojawiają się jednak w kolejnym ustępie tego artykułu¹³. Stanowi on częściowo odpowiedź na ograniczony charakter regulacji unijnych czy naturalny charakter przetwarzania danych w celach domowych i osobistych, a częściowo wynika z woli prawodawcy pragnącego wyłączyć stosowanie rozporządzenia ogólnego z uwagi na specyficzne potrzeby niektórych podmiotów.

Zgodnie z art. 2 ust. 4 RODO postanowienia tego aktu nie będą stosowane:

a) w ramach działalności nieobjętej zakresem prawa Unii

W tym zakresie istotne staje się zidentyfikowanie charakteru spraw zakwalifikowanych jako przedmiot regulacji prawa pierwotnego, a z punktu widzenia prawa krajowego przekazanych przez państwo członkowskie kompetencji. Brak możliwości uznania danej sprawy za objętą właściwością UE automatycznie wyłącza stosowanie RODO. Z drugiej strony należy pamiętać, jak wskazuje się w literaturze przedmiotu, że: „Traktat założycielski w obowiązującej wersji z Lizbony wprowadził w UE wiele znaczących reform, z których najbardziej zmienną było zniesienie dawnej struktury filarowej i nadanie instytucjom UE, w tym TSUE, nowych uprawnień proceduralnych. Wraz z wejściem w życie nowego traktatu dokonało się także poszerzenie dziedzin wchodzących w zakres materialnego prawa i polityk UE, przechodząc od dziedzin inicjalnych, tj. gospodarczych i dotyczących zasad funkcjonowania wspólnego rynku, do nowych i nietradycyjnych praw które przysługują jednostkom w UE, w oderwaniu od ekonomicznego charakteru. [...] Należy jednak podkreślić, że w ramach obowiązującego Traktatu z Lizbony, ochrona praw podstawowych nie rozszerza zakresu zastosowania

stanowisko TSUE wyrażone w wyroku z dnia 19 listopada 2009 r. w sprawie C-314/08 *Filipiak*, Zb. Orz. 2009, s. I-11049 – sędzia sądu krajowego, aby zapewnić prawu unijnemu pełną skuteczność, powinien odmówić zastosowania przepisu krajowego, który jest sprzeczny z tym prawem, nawet w przypadku, gdy sąd konstytucyjny uznał, iż przepis ten jest zgodny z konstytucją.

¹² Z sytuacją taką mieliśmy do czynienia przed 25 maja 2018 r. i nie będzie ona szerzej analizowana, gdyż nie rzutuje w sposób istotny na skutki wynikające z reformy ochrony danych.

¹³ „Art. 2 ust. 2. Niniejsze rozporządzenie nie ma zastosowania do przetwarzania danych osobowych: a) w ramach działalności nieobjętej zakresem prawa Unii; b) przez państwa członkowskie w ramach wykonywania działań wchodzących w zakres tytułu V rozdział 2 TUE; c) przez osobę fizyczną w ramach czynności o czysto osobistym lub domowym charakterze; d) przez właściwe organy do celów zapobiegania przestępczości, prowadzenia postępowań przygotowawczych, wykrywania i ścigania czynów zabronionych lub wykonywania kar, w tym ochrony przed zagrożeniami dla bezpieczeństwa publicznego i zapobiegania takim zagrożeniom”.

prawa Unii poza kompetencje Unii, nie ustanawia nowych kompetencji ani zadań Unii, ani też nie zmienia kompetencji i zadań określonych w Traktatach o UE oraz o funkcjonowaniu UE¹⁴;

- b) przez państwa członkowskie w ramach wykonywania działań wchodzących w zakres tytułu V rozdział 2 TUE

W tym zakresie wystarczające wydaje się wskazanie, że chodzi o wspólną politykę zagraniczną i bezpieczeństwa¹⁵. Obszar ten nie generuje istotnych zagrożeń dla ochrony prywatności jednostki;

- c) przez osobę fizyczną w ramach czynności o czysto osobistym lub domowym charakterze

Kolejne wyłączenie można uznać za naturalne – a jego brak stawiałby pod znakiem zapytania istnienie podstawowych sfer wolności w państwach demokratycznych, zakładających co do zasady pewną autonomię jednostek od państwa.

Wszelka ingerencja w realizację czynności o charakterze domowym lub osobistym może *de facto* oznaczać wkroczenie w sferę związaną z aktywnością jednostek w obszarze rodziny, kręgu znajomych czy nawet w swobodne kształtowanie rozwoju osobowego człowieka. Czynności takie mogą być do pewnego stopnia utożsamione z działaniami podejmowanymi w ramach szeroko ujętej prywatności – zatem wyłączenie ich spod regulacji RODO spełnia postulat jej ochrony przed nadmierną ingerencją państwa czy UE. Jako przypisane do osoby fizycznej, ze swej natury, nie daje możliwości powoływania się nań przez organy i podmioty publiczne;

- d) przez właściwe organy do celów zapobiegania przestępczości, prowadzenia postępowań przygotowawczych, wykrywania i ścigania czynów zabronionych lub wykonywania kar, w tym ochrony przed zagrożeniami dla bezpieczeństwa publicznego i zapobiegania takim zagrożeniom

Wyłączenie to wiąże się z ustanowieniem odrębnego aktu unijnego, jakim jest dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/680 z dnia 27 kwietnia 2016 r. „w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych przez właściwe organy do celów zapobiegania przestępczości, prowadzenia postępowań przygotowawczych, wykrywania i ścigania czynów zabronionych i wykonywania kar, w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchyłająca decyzję ramową Rady 2008/977/WSiSW¹⁶. Zgodnie z treścią art. 1 owej dyrektywy, jej postanowienia ustanawiają przepisy o ochronie osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych przez:

- właściwe organy do celów zapobiegania przestępczości,
- prowadzenia postępowań przygotowawczych,

¹⁴ M. Jabłoński, D. Kornobis-Romanowska, K. Wygoda, *Obowiązywanie i stosowanie ogólnego rozporządzenia o ochronie danych osobowych w polskim porządku prawnym*, Wrocław 2017, s. 15–16.

¹⁵ *Ibidem*, s. 16–21; zob. również: P. Litwiński (red.), P. Barta, M. Kawecki, *Rozporządzenie UE w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych. Komentarz*, Warszawa 2018, s. 145–147.

¹⁶ Dz. U. UE L 119 z 4.05.2016 r., s. 89.

- wykrywania i ścigania czynów zabronionych i wykonywania kar, w tym ochrony przed zagrożeniami dla bezpieczeństwa publicznego i zapobiegania takim zagrożeniom.

Zgodnie natomiast z treścią art. 7 pkt 7 dyrektywy przez „właściwy organ” należy rozumieć:

- a) organ publiczny właściwy do zapobiegania przestępczości, prowadzenia postępowań przygotowawczych, wykrywania i ścigania czynów zabronionych lub wykonywania kar, w tym ochrony przed zagrożeniami dla bezpieczeństwa publicznego i zapobiegania takim zagrożeniom lub
- b) inny organ lub podmiot, któremu prawo państwa członkowskiego powierza sprawowanie władzy publicznej i wykonywanie uprawnień publicznych do celów zapobiegania przestępczości, prowadzenia postępowań przygotowawczych, wykrywania i ścigania czynów zabronionych i wykonywania kar, w tym ochrony przed zagrożeniami dla bezpieczeństwa publicznego i zapobiegania takim zagrożeniom.

Przepisy implementujące dotyczyć więc będą wielu, a przy tym niezwykle istotnych, organów i podmiotów, poczynając od policji i prokuratury, a na sądach i organach więziennictwa kończąc. Nie należy przy tym zakładać, że cała ich działalność na niwie ochrony danych osobowych zostanie uregulowana w ustawie/ach implementującej/ych dyrektywę 2016/680¹⁷.

Wszystkie te wyłączenia mają jednak zasadniczą cechę wspólną – jedynie pomocniczo można się w nich posługiwać elementami podmiotowymi (choć kwestia uznania podmiotu przynależącego do grupy uprzywilejowanej za administratora lub podmiot przetwarzający też nie jest oczywiście bez znaczenia), gdyż samo zakwalifikowanie do wprost zdefiniowanych kategorii podmiotów korzystających z ograniczonego stosowania RODO nie przesądza *per se* o zwolnieniu. Koniecznym jego elementem jest uznanie przetwarzania za realizowane w ramach celu implikującego możliwość zastosowania wyłączenia.

Rola, jaką w RODO odgrywa zasada celowości przetwarzania, widoczna jest na wielu jego płaszczyznach. Pojawia się choćby przy okazji wyznaczenia zakresu i terminu przetwarzania. Determinuje ona również podległość regulacjom rozporządzenia nawet wtedy, gdy – co do zasady – konkretny podmiot jest wyłączony ze stosowania rozporządzenia. Dzieje się tak choćby w przypadku właściwych organów, o których mowa w art. 2 ust. 2 lit. d) RODO. Będą one w określonym zakresie swej działalności, której cel nie będzie objęty wyłączeniem, podlegać jego regulacjom (tak będzie np. w przypadku działań policji czy sądów wiążących się z przetwarzaniem danych osobowych pracowników i funkcjonariuszy).

¹⁷ Należy podkreślić, że na początku marca do Sejmu nie wpłynął projekt ustawy implementacyjnej, choć ustawa ta powinna obowiązywać najpóźniej od 5 maja 2018 r. Pożądane natomiast byłoby jej uchwalenie z kilkumiesięcznym wyprzedzeniem, do czego nie doszło. Sprzyjałoby to niewątpliwie synchronizacji działań podmiotów zobligowanych do stosowania ustawy implementującej z działaniami podejmowanymi w związku z wdrożeniem RODO.

W tym kontekście należy odczytywać motyw 20 RODO wskazujący, że ma ono „zastosowanie między innymi do działań sądów i innych organów wymiaru sprawiedliwości, niemniej prawo Unii lub prawo państwa członkowskiego może doprecyzować operacje i procedury przetwarzania danych osobowych przez sądy i inne organy wymiaru sprawiedliwości. Właściwość organów nadzorczych nie powinna dotyczyć przetwarzania danych osobowych przez sądy w ramach sprawowania wymiaru sprawiedliwości – tak by chronić niezawisłość sprawowania wymiaru sprawiedliwości. Powinna istnieć możliwość powierzenia nadzoru nad takimi operacjami przetwarzania danych specjalnym organom w systemie wymiaru sprawiedliwości państwa członkowskiego, organy te powinny w szczególności zapewnić przestrzeganie przepisów niniejszego rozporządzenia, zwiększać w wymiarze sprawiedliwości wiedzę o jego obowiązkach wynikających z niniejszego rozporządzenia oraz rozpatrywać skargi związane z takimi operacjami przetwarzania danych”. Przyjęcie prostego założenia, że – podobnie jak w przypadku policji – również w tym wypadku chodzić będzie o przetwarzanie przez sądy danych szeroko pojętych pracowników i współpracowników, wydaje się nie w pełni bezpieczne. Nie można bowiem wykluczyć, że podmioty te dotknięte będą koniecznością stosowania reguł RODO również w innych przypadkach – w których cel przetwarzania nie wiąże się z realizacją wymiaru sprawiedliwości w związku z przestępstwami czy innymi czynami karalnymi. Tak będzie w przypadku podejmowania przez nich zadań obejmujących przetwarzanie danych osobowych niemieszczących się w zakresie celowościowym, objętym wyłączeniem stosowania rozporządzenia wskazanym w art. 2 ust. 2 lit. d) RODO.

Pozostałe dwa ustępy artykułu 2 rozporządzenia ogólnego (czyli 3 i 4) nie wpływają w sposób istotny na funkcjonowanie krajowych administratorów i podmiotów przetwarzających. Ten trzeci skierowany został do organów UE¹⁸, a ostatni reguluje relacje RODO z przepisami powstałymi w odpowiedzi na konieczność implementacji dyrektywy 2000/31/WE o handlu elektronicznym¹⁹.

3. Administrator danych – pojęcie, problemy z interpretacją w przypadku organów i podmiotów publicznych

Próbując odpowiedzieć na pytanie, kim jest administrator danych w RODO, warto zastanowić się, kim był „administrator danych osobowych” (dalej ADO) na gruncie ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych²⁰ (dalej u.o.d.o.), przy

¹⁸ „Art. 2. ust. 3. Do przetwarzania danych osobowych przez instytucje, organy i jednostki organizacyjne Unii zastosowanie ma rozporządzenie (WE) nr 45/2001. Rozporządzenie (WE) nr 45/2001 oraz inne unijne akty prawne mające zastosowanie do takiego przetwarzania danych osobowych zostają dostosowane do zasad i przepisów niniejszego rozporządzenia zgodnie z art. 98”.

¹⁹ „Art. 2 ust. 4. Niniejsze rozporządzenie pozostaje bez uszczerbku dla stosowania dyrektywy 2000/31/WE, w szczególności dla zasad odpowiedzialności usługodawców będących pośrednikami, o których to zasadach mowa w art. 12–15 tej dyrektywy” – chodzi oczywiście o dyrektywę 2000/31/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 8 czerwca 2000 r. w sprawie niektórych aspektów prawnych usług społeczeństwa informacyjnego, w szczególności handlu elektronicznego w ramach rynku wewnętrznego; Dz. Urz. UE L 178 z 17.07.2000 r., P. 0001 – 0016.

²⁰ T.j. Dz. U. z 2016 r., poz. 922 ze zm.

czym należy zacząć od wskazania, że akt ten zakładał prawie pełną swobodę co do statusu prawnego ADO. Odwołanie się do wypowiedzi doktryny i judykatury, poczynionych z związku z dość zbliżoną regulacją, pozwoli bowiem ocenić, czego można się spodziewać w trakcie stosowania samego RODO, gdzie ustalenie statusu administratora w przypadku szeroko pojętych organów i podmiotów publicznych wydaje się jeszcze ważniejsze.

Zgodnie z definicją zawartą w art. 7 pkt 4 ustawy o ochronie danych osobowych „Ilekcroć w ustawie jest mowa o: administratorze danych – rozumie się przez to organ, jednostkę organizacyjną, podmiot lub osobę, o której mowa w art. 3, decydujące o celach i środkach przetwarzania danych osobowych”.

Sam art. 3 u.o.d.o. dotyczący podmiotowego zakresu stosowania przepisów o ochronie danych osobowych wskazuje, że ustawę stosuje się do:

- organów państwowych,
- organów samorządu terytorialnego,
- państwowych i komunalnych jednostek organizacyjnych,
- podmiotów niepublicznych realizujących zadanie publiczne,
- osób fizycznych,
- osób prawnych,
- jednostek organizacyjnych niebędących osobami prawnymi.

Cztery ostatnie kategorie muszą przy tym przetwarzać²¹ dane osobowe w związku z działalnością zarobkową, zawodową lub dla realizacji celów statutowych (jeśli mają one siedzibę albo miejsce zamieszkania na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, albo w państwie trzecim, jeżeli przetwarzają dane osobowe przy wykorzystywaniu środków technicznych znajdujących się na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej).

W kluczowej, dla omawianych zagadnień, kwestii należy też zaznaczyć, że „w przypadku podmiotów publicznych, ustalenie, kto jest administratorem danych, nie zawsze jest jednoznaczne. Trudność taka wynika z dwóch przyczyn: po pierwsze, w odniesieniu do podmiotów publicznych o celu i środkach przetwarzania danych osobowych decyduje zazwyczaj ustawodawca, stanowiąc przepisy prawa, a po drugie, art. 7 pkt 4 powołanej wyżej ustawy stanowi, iż administratorem może być organ, jednostka organizacyjna, podmiot lub osoba, o których mowa w art. 3. Pierwsza ze wskazanych powyżej kwestii jest konsekwencją zasady legalizmu, zgodnie z którą organy władzy publicznej (administracji publicznej) działają na podstawie i w granicach określonych przepisami prawa. Podmioty publiczne są zobowiązane do przetwarzania danych osobowych dla realizacji określonych ustawowo celów. Zazwyczaj także środki, jakie służyć mają przetwarzaniu

²¹ Samo pojęcie przetwarzania danych nie było sporne na gruncie u.o.d.o., a oznacza stosownie do art. 7 pkt 2 tej ustawy „jakiegokolwiek operacje wykonywane na danych osobowych, takie jak zbieranie, utrwalanie, przechowywanie, opracowywanie, zmienianie, udostępnianie i usuwanie, a zwłaszcza te, które wykonuje się w systemach informatycznych. Należy podkreślić, że ustawa używa pojęcia «przetwarzanie danych osobowych», a zatem posługuje się określeniem wskazującym na dokonywanie (tu i teraz) czynności czy operacji na danych osobowych” (I OSK 945/13 – wyrok NSA z dnia 1 października 2014 r.). Należy przypuszczać, że również praktyka stosowania RODO nie będzie budziła większych kontrowersji w tej materii (oczywiście, jeśli uda się jasno wykazać, że mamy do czynienia z danymi osobowymi).

danych osobowych, wskazane są w przepisach ustawowych lub w wydanych na ich podstawie przepisach aktów wykonawczych. Stąd też możliwość decydowania przez podmioty publiczne o celu i środkach przetwarzania danych osobowych jest stosunkowo niewielka. Jak stwierdza R. Hauser (Przetwarzanie danych osobowych: cel i środki, Rzeczpospolita z 6 kwietnia 1999 r.), cel przetwarzania danych osobowych będzie mniej lub bardziej ogólnie wyznaczony przepisami prawa, a określony ich administrator, decydując o celu przetwarzania danych, będzie jedynie konkretyzował jego zakres, aby odpowiadał on potrzebom bardziej szczegółowo określonego zadania publicznego²².

Należy przy tym bezwzględnie pamiętać, że nie jest administratorem ten, „kto przetwarza dane w pełni według poleceń, wskazówek innego podmiotu, na jego zlecenie. Nie jest również administratorem danych osoba, której administrator powierzył przetwarzanie danych, co wynika z art. 31 ustawy o ochronie danych osobowych, w szczególności z jego ust. 4, który przewiduje sytuacje, w których administrator danych powierza innemu podmiotowi, w drodze umowy zawartej na piśmie, przetwarzanie danych²³.

By dookreślić, czym tak naprawdę zajmuje się ADO (w kontekście kwalifikowania go do tej kategorii), należy wskazać na bardzo szerokie ustawowe, ale wynikające również z dyrektywy 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 danych²⁴, ujęcie zjawiska przetwarzania danych „gdyż «cel» i «środki» należy odnieść do procesu przetwarzania danych osobowych. Zgodnie z art. 7 pkt 2 ustawy przez przetwarzanie danych osobowych rozumie się jakiegokolwiek operacje wykonywane na danych osobowych, takie jak zbieranie, utrwalanie, przechowywanie, opracowywanie, zmienianie, udostępnianie i usuwanie, a zwłaszcza te, które wykonuje się w systemach informatycznych. Regulacja w art. 7 ust. 4 ustawy o ochronie danych osobowych nie stanowi regulacji pełnej. **Podstawą wypełniającą regulację art. 7 ust. 4 tej ustawy jest regulacja materialnoprawna, która normuje działalność związaną z przetwarzaniem danych osobowych**” (I OSK 945/13 – wyrok NSA z dnia 1 października 2014 r.), a za takie regulacje można uznać zazwyczaj skierowane do podmiotów publicznych regulacje materialne i proceduralne określające zakres ich obowiązków związanych z wypełnianiem zadań czy funkcji.

Bez wątpienia problem uznania za ADO wzbudza jeszcze większe kontrowersje w bardzo wielu przypadkach, gdzie mamy do czynienia ze związaniem z konkretnym zbiorem (utworzonym dla realizacji prawnego obowiązku, który implikuje konieczność współdziałania, przy czym prawo wprost nie wskazuje/nazywa jego administratora) dwu lub większej ilości podmiotów. Jak wskazują J. Barta, P. Fajgielski, R. Markiewicz, „taka sytuacja może nastąpić wówczas, gdy zbiór pozostaje we wspólnej dyspozycji więcej niż jednego podmiotu. W tym przypadku [...] mogą oni działać wspólnie (a więc decyzje dotyczące zbioru podejmować we wzajemnym uzgodnieniu, w tym także opartym na

²² Wyrok NSA z dnia 28 sierpnia 2009 r., I OSK 1472/08. Ten fragment uzasadnienia wyroku jest też cytatem z: J. Barta, P. Fajgielski, R. Markiewicz, *Ochrona danych osobowych. Komentarz*, w wyd. 4, Warszawa 2007, występującym na s. 375–376, w wyd. 6, Warszawa 2015, występującym na s. 332.

²³ Wyrok NSA z dnia 28 sierpnia 2008 r., I OSK 1472/08.

²⁴ Dz. U. UE L 281, poz. 31.

podziale kompetencji) albo samodzielnie (i wtedy każdy z nich miałby status samodzielnego administratora łącznie z wiążącymi się z tym uprawnieniami i obowiązkami)²⁵.

Problem ten nie został niestety rozwiązany przez dodanie²⁶ do u.o.d.o. art. 23 ust. 2a wskazującego, że podmioty, o których mowa w art. 3 ust. 1 u.o.d.o., „uważa się za jednego administratora danych, jeżeli przetwarzanie danych służy temu samemu interesowi publicznemu”. Przepis ten wzbudził ogromne kontrowersje w praktyce i szeroką dyskusję w doktrynie. Syntetycznie problem ten opisali P. Barta, P. Litwiński, wskazując na dwie potencjalnie możliwe interpretacje²⁷. Jedna z nich, wskazująca, że mamy wówczas do czynienia z kilkoma organami będącymi jednocześnie administratorami tych samych danych, jeżeli przetwarzanie danych „służy temu samemu interesowi publicznemu”, wydaje się do pogodzenia z brzmieniem art. 7 pkt 4 i z przepisem zawartym w art. 2 lit. d) dyrektywy 95/46/WE. Konsekwencją uznania wielości administratorów (współ-administratorów) będzie konieczność wspólnego określania celów i sposobów przetwarzania w ramach tej wspólnoty, przy czym nic nie stoi na przeszkodzie, by jeden z nich odgrywał większą rolę niż pozostali. Z uwagi na wskazywaną wyżej właściwość organów związaną z wynikaniem celów przetwarzania z przepisów prawa owo uzgodnienie dotyczyć będzie zatem wyłącznie szeroko pojętych sposobów przetwarzania obejmujących wspólne części (współwykorzystywanie) zbioru.

Jak wynika ze wskazanych wyżej wypowiedzi doktryny i rozstrzygnięć sądowych, jest wiele wątpliwości co do rozumienia pojęcia ADO, nie da się jednak nie zauważyć pewnych zbieżnych poglądów zakładających, że ADO musi w jakimś – choćby niewielkim – zakresie decydować o celach i środkach przetwarzania danych osobowych, przy czym dla organów i podmiotów publicznych wystarczającym obszarem decyzyjnym jest sfera środków przetwarzania, gdyż co do zasady cele (w ich przypadku) powinny być określone prawem.

Analizując już samo RODO, nie sposób nie zauważyć jeszcze większej elastyczności pojęcia administratora²⁸. Prawodawcy z jednej strony zachowali neutralność statusu organizacyjno-prawnego administratora, a jednocześnie dostrzegli, że czasem na decyzji o środkach lub celach przetwarzania waży zdanie wielu podmiotów. Za wystarczający warunek wpływający na przyznanie statusu administratora uznano zatem wspólne z innymi ustalanie celów i sposobów²⁹ przetwarzania. W tej sytuacji, jak słusznie

²⁵ J. Barta, P. Fajgielski, R. Markiewicz, *op. cit.*, s. 335.

²⁶ Co wynika z ustawy z dnia 11 lutego 2016 r. o pomocy państwa w wychowywaniu dzieci (Dz. U. z 2016 r., poz. 195).

²⁷ Zob. szerzej P. Barta, P. Litwiński, *Ustawa o ochronie danych osobowych. Komentarz*, wyd. 4, Warszawa 2016, s. 129–135.

²⁸ Art. 4 pkt 7: „«administrator» oznacza osobę fizyczną lub prawną, organ publiczny, jednostkę lub inny podmiot, który samodzielnie lub wspólnie z innymi ustala cele i sposoby przetwarzania danych osobowych; jeżeli cele i sposoby takiego przetwarzania są określone w prawie Unii lub w prawie państwa członkowskiego, to również w prawie Unii lub w prawie państwa członkowskiego może zostać wyznaczony administrator lub mogą zostać określone konkretne kryteria jego wyznaczania”.

²⁹ Nastąpiła zamiana pojęcia „środki” na „sposoby” i jak się wydaje, nie ma ona jednak większego znaczenia merytorycznego. Bez wątpliwości decydowanie o środkach przetwarzania mieści się w szerokiej kategorii sposobów przetwarzania.

zauważa K. Witkowska-Nowakowska³⁰, należy brać pod uwagę konsekwencje wynikające z art. 26 RODO³¹, który obejmuje zjawisko współadministrowania, zwłaszcza „że ten współdziałal przy decydowaniu może przybierać różne formy, w tym formę bardzo ścisłej współpracy lub wprost przeciwnie – jedynie częściowego wspólnego działania. Może zachodzić zatem wówczas, gdy administratorzy wspólnie określają i dzielą wszystkie cele oraz sposoby przetwarzania w równych proporcjach, jak i wtedy, kiedy podział jest niesymetryczny”³².

Uznanie za administratora, na gruncie RODO, organu lub podmiotu ze sfery publicznej, nie wymaga już zatem nawet jego symbolicznej niezależności czy samodzielności decyzyjnej od innych, a za warunek wystarczający można będzie uznawać przyznanie mu – na podstawie przepisów materialnego prawa krajowego (lub materialnego i formalnego) – jakiegoś (choćby minimalnego) zakresu swobody decydowania o sposobach przetwarzania. W szczególności o terminach podejmowania czynności, sposobach/kanałach pozyskiwania/udostępniania informacji, narzędziach zabezpieczających przetwarzanie itp.

4. Prawne podstawy działania w sferze ochrony danych osobowych, organów i podmiotów publicznych – na przykładzie funkcjonowania kuratora sądowego

Jak wskazuje się w doktrynie³³, sytuacja organu czy podmiotu publicznego, przetwarzającego dane osobowe, jest szczególnie złożona. Prowadzona wcześniej analiza wykazała, że szczególnie w zakresie określania celów przetwarzania zazwyczaj nie mają one pełnej samodzielności (zwykle w tej grupie podmiotów cele wynikają bezpośrednio

³⁰ Zob. szerzej K. Witkowska-Nowakowska, [w.] E. Bielak-Jomaa, D. Lubasz (red. nauk.), *RODO. Ogólne rozporządzenie o ochronie danych. Komentarz*, Warszawa 2018, s. 215–217; konieczność łącznego odczytywania definicji administratora i art. 26 RODO wskazują również P. Litwiński (red.), P. Barta, M. Kawecki, *Rozporządzenie UE W sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych. Komentarz*, Warszawa 2018, s. 225.

³¹ Art. 26 Współadministratorzy: „1. Jeżeli co najmniej dwóch administratorów wspólnie ustala cele i sposoby przetwarzania, są oni współadministratorami. W drodze wspólnych uzgodnień współadministratorzy w przejrzysty sposób określają odpowiednie zakresy swojej odpowiedzialności dotyczącej wypełniania obowiązków wynikających z niniejszego rozporządzenia, w szczególności w odniesieniu do wykonywania przez osobę, której dane dotyczą, przysługujących jej praw, oraz ich obowiązków w odniesieniu do podawania informacji, o których mowa w art. 13 i 14, chyba że przypadające im obowiązki i ich zakres określa prawo Unii lub prawo państwa członkowskiego, któremu administratorzy ci podlegają. W uzgodnieniach można wskazać punkt kontaktowy dla osób, których dane dotyczą.

2. Uzgodnienia, o których mowa w ust. 1, należyście odzwierciedlają odpowiednie zakresy obowiązków współadministratorów oraz relacje pomiędzy nimi a podmiotami, których dane dotyczą. Zasadnicza treść uzgodnień jest udostępniana podmiotom, których dane dotyczą.

3. Niezależnie od uzgodnień, o których mowa w ust. 1, osoba, której dane dotyczą, może wykonywać przysługujące jej prawa wynikające z niniejszego rozporządzenia wobec każdego z administratorów”.

³² K. Witkowska-Nowakowska, *op. cit.*, s. 215.

³³ Szerzej o pozycji ADO z sektora publicznego obok powoływanych już komentarzy do u.o.d.o. zobacz również monografię M. Sakowskiej-Baryły, *Prawo do ochrony danych osobowych*, Wrocław 2015, s. 135–149.

z przepisów prawa). Również dotychczasowe określanie środków czy występujących w RODO sposobów przetwarzania jest niejednokrotnie mocno ograniczone (zdeterninowane prawnie). Nie jest to jednak przeszkodą w uznaniu ich za ADO, gdyż co do zasady w grupie organów publicznych wystarcza choćby niewielki zakres możliwości decydowania o środkach/sposobach przetwarzania, by móc być potencjalnie traktowany jako ADO. Ta sytuacja jest niezwykle niekomfortowa w odniesieniu do tych administratorów, których cele działania wykraczają poza regulacje RODO. Będą musieli podejmować działania, w sferze przetwarzania danych osobowych, opierając się na kilku różnych aktach normatywnych, a główną przesłanką, od której uzależniony będzie wybór przepisów formalno-proceduralnych, będzie cel przetwarzania. Może również występować równoległe kilka (lub więcej) materialnych przesłanek procesu przetwarzania danych i takie samo działanie, w zależności od użytego przepisu, będzie podlegało innym reżimom formalnym związanym z przetwarzaniem danych.

Za przykład sytuacji, w której dochodzić będzie do konieczności stosowania w trakcie zbliżonej działalności różnych reżimów formalnych, niech posłuży sytuacja kuratora sądowego. W zakresie definiowania go jako organu lub innego podmiotu, któremu prawo państwa członkowskiego powierza sprawowanie władzy publicznej i wykonywanie uprawnień publicznych do celów zapobiegania przestępczości, prowadzenia postępowań przygotowawczych, wykrywania i ścigania czynów zabronionych i wykonywania kar, w tym ochrony przed zagrożeniami dla bezpieczeństwa publicznego i zapobiegania takim zagrożeniom, podnieść należy jedno z orzeczeń Sądu Najwyższego, zgodnie z którym: „Kuratorem sądowym w rozumieniu ustawowej definicji zawartej w art. 115 § 13 k.k., w brzmieniu obowiązującym od dnia 1 stycznia 2002 r., jest – *lege non distinguente* – zarówno zawodowy, jak i społeczny kurator sądowy”.

Sąd Najwyższy wskazał, że za uznaniem kuratora społecznego za funkcjonariusza publicznego przemawia fakt, iż:

- „nie ma przekonujących podstaw do kwestionowania publicznego charakteru i doniosłości podejmowanych przez nich czynności, ani niezbędnego do ich wykonywania szczególnego społecznego zaufania”;
- bez znaczenia jest fakt, że kuratorzy społeczni wykonują „zadania zlecone przez zawodowego kuratora sądowego”;
- „zakres zadań społecznych i zawodowych kuratorów sądowych, w tym zadań o charakterze kontrolnym, związanych z wykonywaniem orzeczeń sądu – poza nielicznymi wyjątkami – jest zbieżny”³⁴.

Mając powyższe na względzie, należy przyjąć, że kurator sądowy nie tylko kontroluje i nadzoruje, ale w zakresie przekazanych mu ustawowo kompetencji dysponuje określonego rodzaju imperium publicznoprawnym. Jego działania nie tylko polegają na składaniu wniosków np. o zwolnienie od nałożonych obowiązków bądź ich ograniczenie lub rozszerzenie, ale jest uprawniony do przeprowadzania wywiadów środowiskowych, co stanowi ingerencję w sferę prywatności oraz nienaruszalności miru domowego, a ponadto już samodzielnie ma prawo zobowiązać osobę, nad którą pełni dozór, do powstrzymania

³⁴ Postanowienie SN z dnia 28 października 2009 r., I KZP 17/09.

się od korzystania z używek (alkoholu, środków odurzających) oraz, w sytuacji podejrzenia o złamanie tego zobowiązania, do poddania dozorowanej osoby badaniom na ich obecność w organizmie.

Co więcej, jak podkreśla się w literaturze przedmiotu, „Unormowania zawarte w art. 598⁶⁻¹³ k.p.c. stawiają kuratora *de facto* w roli organu wykonawczego sądu, nie ma zatem przeszkód, aby status ten potwierdzić *expressis verbis* także w odniesieniu do pozostałych zadań aktualnie wykonywanych przez kuratorów rodzinnych i tych zadań, które można by mu powierzyć jako takiemu właśnie organowi”³⁵.

Uwzględniając ponadto kompetencje rodzinnych kuratorów sądowych w zakresie sprawowania nadzoru nad osobami nieletnimi, osobami częściowo lub całkowicie ubezwłasnowolnionymi, jak również uzależnionymi od alkoholu bądź środków odurzających³⁶, trudno jest stwierdzić, że ich zadania, a przede wszystkim charakter czynności, które muszą bądź mogą podejmować kuratorzy, nie będą identyfikowane z działaniem organu (organu pomocniczego), a w odniesieniu do społecznych kuratorów sądowych – jeżeli będziemy tylko kierować się przesłanką zatrudnienia – z pojęciem innego podmiotu, któremu prawo państwa członkowskiego powierza sprawowanie władzy publicznej i wykonywanie uprawnień publicznych do celów zapobiegania przestępczości, prowadzenia postępowań przygotowawczych, wykrywania i ścigania czynów zabronionych i wykonywania kar, w tym ochrony przed zagrożeniami dla bezpieczeństwa publicznego i zapobiegania takim zagrożeniom.

Warto w tym miejscu podkreślić, że brak zatrudnienia w ramach szeroko rozumianego wymiaru sprawiedliwości osób wykonujących funkcję społecznego kuratora nie eliminuje konieczności traktowania ich działalności jako działalności organu w znaczeniu funkcjonalnym³⁷. W tym ujęciu organem takim jest bowiem „każdy podmiot, któremu ustawa przyznaje kompetencje [...], niezależnie od tego, czy stanowi część struktury państwa, czy też podmiotu innego niż państwo, gminy, powiatu, organizacji społecznej”³⁸.

Podsumowując, zarówno zawodowy kurator sądowy, jak i społeczny kurator sądowy w sposób niebudzący wątpliwości zostali umocowani przez ustawodawcę do

³⁵ T. Jedynek, *Rola kuratora rodzinnego w postępowaniu sądowym*, s. 6., opracowanie zamieszczone na stronie: <http://kurator.webd.pl/wp-content/uploads/2010/07/kurator-w-kpc-problemy-28072010.pdf> [dostęp: 25 stycznia 2018 r.]. Autor wskazywał na fakt tego, iż „Jednak do dnia dzisiejszego k.p.c. nie używa nazwy «organ postępowania» na określenie kuratora sądowego, ani też w żaden sposób nie definiuje jego roli na gruncie postępowania w sprawach opiekuńczych i w sprawach nieletnich (w obu przypadkach postępowanie prowadzi się na podstawie procedury cywilnej)”, s. 4

³⁶ J.P. Kufel, *Działalność kuratorów sądowych – rozważania w zakresie ustawodawstwa i praktyki*, „Studia Prawno-Ekonomiczne” 2011, t. LXXXIII, s. 137.

³⁷ W tym zakresie można też podnieść, że w motywie 150 preambuły RODO, czytelnym kryterium odróżnienia podmiotów zwolnionych całkowicie i w sposób ograniczony z administracyjnych kar pieniężnych powinno być ich kwalifikowanie do grupy organów (zwolnionych całkowicie) albo innych podmiotów publicznych [zwolnienie częściowe – ustawowe ograniczenie wysokości administracyjnej kary pieniężnej]. Jednak zastosowanie takiego ogólnego kryterium jest niewystarczające, w świetle braku dookreślenia pojęcia organu w projekcie roboczym ustawy o ochronie danych osobowych. Tym bardziej zagadnienie to staje się istotne z punktu widzenia postanowień ustawy implementującej dyrektywę policyjną.

³⁸ Por. M. Stahl, [w:] *System prawa administracyjnego*, T. 6. *Podmioty administrujące*, Warszawa 2011, s. 69 i n.; za: wyrok NSA z dnia 24 stycznia 2014 r., I OSK 20/14.

podejmowania szeregu czynności o charakterze władczym. Ich zadania i kompetencje sprecyzowane są jednocześnie w wielu aktach prawnych. W zakresie swojego działania kuratorzy związani są zasadą podporządkowania sądowi procesu wykonywania orzeczeń, ale jednocześnie jako funkcjonariusze publiczni zobowiązani do przestrzegania prawa, dysponują swobodą oceny konkretnej sytuacji faktycznej i w tym zakresie mogą samodzielnie inicjować różne działania, w tym przed innymi niż sąd instytucjami i organami zewnętrznymi.

W naszej ocenie nie budzi wątpliwości, że kurator sądowy (zawodowy i społeczny) objęty jest materialnym zakresem stosowania dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/680 z dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych przez właściwe organy do celów zapobiegania przestępczości, prowadzenia postępowań przygotowawczych, wykrywania i ścigania czynów zabronionych i wykonywania kar, w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchyłająca decyzję ramową Rady 2008/977/WSiSW.

Powyższa konstatacja oznacza, że do przetwarzania danych przez kuratorów sądowych – co do zasady – należy stosować przepisy dyrektywy policyjnej, tj. dyrektywy 2016/680 z dnia 27 kwietnia 2016 r., a nie postanowień RODO.

Mając na względzie prowadzone prace w zakresie implementacji dyrektywy policyjnej, należy podjąć niezbędne działania, których celem stanie się wyraźne potwierdzenie na poziomie ustawowej regulacji krajowej faktu objęcia kuratorów sądowych zakresem stosowania dyrektywy policyjnej, co wyeliminuje ewentualne wątpliwości interpretacyjne.

W zakresie obowiązków wykonywanych przez kuratorów sądowych dla dorosłych trudno dostrzec jakiegokolwiek przypadki, w których cel działań przez nich podejmowanych obejmujących przetwarzanie danych osobowych, wykracza poza cele objęte wyłączeniem z art. 2 ust. 2 pkt d) RODO.

Specyfika pewnych czynności podejmowanych przez kuratorów rodzinnych rodzi jednak pewne wątpliwości z punktu widzenia zasadności objęcia wszystkich ich czynności przepisami dyrektywy policyjnej. Zwłaszcza w odniesieniu do ich umocowania w zakresie kontroli wykonywania kurateli, spraw rozwodowych lub opieki nad osobami częściowo lub całkowicie ubezwłasnowolnionymi, mogą pojawić się zastrzeżenia co do zasadności uznawania tego rodzaju kompetencji (zadań) za tożsame z istotą i celami określonymi w wyłączeniu RODO, tzn. przetwarzaniem danych do celów zapobiegania przestępczości, prowadzenia postępowań przygotowawczych, wykrywania i ścigania czynów zabronionych lub wykonywania kar, w tym ochrony przed zagrożeniami dla bezpieczeństwa publicznego i zapobiegania takim zagrożeniom;

Fakt, że przetwarzanie danych osobowych wiąże się ze sprawowaniem wymiaru sprawiedliwości i realizacją orzeczeń (rozstrzygnięć) sądowych, nie może być uznany za okoliczność wystarczającą do wyłączenia stosowania RODO. Zarówno motyw 20 RODO, jak i art. 23 ust. 1 lit. f) rozporządzenia ogólnego wskazują na podległość pewnych czynności normom wynikającym z tego aktu. Możliwość ograniczenia realizacji praw i wolności jednostki w stosunku do procesów przetwarzania danych mieszczących

się w sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości wyraźnie wskazuje, że w jakimś zakresie procesy te podlegać mogą (i powinny) pewnym modyfikacjom wynikającym z prawa państwa członkowskiego. Na tym tle działalność kuratorów sądowych (w szczególności rodzinnych) powinna być przedmiotem szczególnej refleksji ustawodawcy. Nie budzi bowiem wątpliwości, że konieczne będzie – oprócz stosowania postanowień dyrektywy policyjnej – opracowanie i uchwalenie konkretnych przepisów ustawowych, które w odniesieniu do kuratorów rodzinnych tworzyłyby zbliżony do przyjętego w implementacji dyrektywy policyjnej system reguł przetwarzania danych osobowych w ramach dopuszczalnych ograniczeń RODO, (mieszczących się w zakresie art. 23 RODO).

Mając powyższe na uwadze, postulować należy wskazanie przez ustawodawcę krajowego konkretnego podmiotu, który w świetle prawa pełniłby obowiązki (funkcję) administratora w stosunku do danych osobowych przetwarzanych przez kuratorów. Ta sama uwaga dotyczy innych podmiotów znajdujących się w sytuacji podobnej, tzn. równoległego (tj. przez kilka podmiotów) przetwarzania tych danych osobowych.

5. Zamiast zakończenia

Podsumowując, systemowo należy uzmysłowić sobie, że pewne kategorie organów czy szerzej podmiotów publicznych w zakresie tworzenia systemu ochrony danych osobowych będą stosować nie tylko przepisy RODO czy postanowienia ustawy implementującej dyrektywę policyjną, ale zarówno jedne, jak i drugie uzupełniane ponadto przepisami innych ustaw w obszarach nieobjętych prawem UE.

W sytuacjach względnej samodzielności decyzyjnej u części uprawnionych do przetwarzania danych osobowych (choćby w zakresie sposobów przetwarzania) może dochodzić do różnego rodzajów problemów interpretacyjnych dotyczących stosowanych reguł bezpieczeństwa. Z tego też powodu jeszcze raz podkreślić należy rolę ustawodawcy krajowego, którego obowiązkiem (a w zasadzie pierwszorzędnym celem) jest jasne i konkretne określenie podmiotu odpowiedzialnego za procesy decyzyjne, czyli administratora danych.

