

MARIUSZ JABŁOŃSKI

ORCID: 0000-0001-8347-1884

Uniwersytet Wrocławski

## STOSOWANIE WOBEC PRACOWNIKÓW UKRYTEGO MONITORINGU WIZYJNEGO — KWESTIE SPORNE I NIEJEDNOZNACZNE

**Abstrakt:** W opracowaniu Autor zajmuje się problematyką ochrony autonomii informacyjnej jednostki w kontekście stosowania przez pracodawcę ukrytego monitoringu wizyjnego. Analiza przeprowadzona zostaje z punktu widzenia zgodności przedmiotowej praktyki ze standardami konstytucyjnymi, w tym konstytucyjnym mechanizmem ważenia, a także w korelacji ze stanowiskiem Wielkiej Izby ETPCz wyrażonym w wyroku w sprawie *López Ribalda i inni przeciwko Hiszpanii*.

**Słowa kluczowe:** ukryty monitoring wizyjny, ochrona wolności i praw jednostki, ochrona danych osobowych, rozstrzygnięcie o kolizjach wolności i praw, administrator danych, wyrok ETPCz w sprawie *López Ribalda i inni przeciwko Hiszpanii*

### WPROWADZENIE

Zagadnienie autonomii informacyjnej jednostki jest przedmiotem ożywionego zainteresowania nauki i praktyki stosowania prawa. Nie budzi przy tym wątpliwości, że stały rozwój społeczeństwa informacyjnego, wiążący się ze permanentnym doskonaleniem już istniejących technologii (jak i wdrażaniem zupełnie nowych) służących pozyskiwaniu oraz przekazywaniu danych, musi prowokować do powstawania szeregu wątpliwości lub też sporów dotyczących nie tylko rozumienia szeregu praw i wolności jednostki, ale i sposobu rozstrzygnięcia o kolizjach, do jakich między nimi będzie dochodzić.

Przykładem takiej właśnie spornej kwestii jest problem legalności zastosowania przez pracodawców ukrytego monitoringu wizyjnego. Sytuacja wydawała się w miarę klarowna do czasu wydania przez Wielką Izbę Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (dalej: ETPCz) wyroku w sprawie *López Ribalda i inni przeciwko Hiszpanii* (2019), w którym stwierdza się, że tego rodzaju praktyka nie musi być automatycznie identyfikowana z naruszeniem art. 8 Konwencji o Ochronie Praw

Człowieka i Podstawowych Wolności<sup>1</sup>. Rozstrzygnięcie to spowodowało dyskusję dotyczącą tego, czy z perspektywy postanowień Konstytucji RP, jak i szeregu innych aktów dotyczących praw pracownika, w tym prywatności, danych osobowych, wolności komunikowania się itp., zastosowanie przez polskiego pracodawcę ukrytego monitoringu byłoby dopuszczalne i tym samym nie prowadziłoby do stwierdzenia przez uprawnione organy (w tym sądy), że stosowanie tego rodzaju technik stanowi oczywisty przykład naruszenia gwarantowanych jednostce (w tym pracownikowi) wolności i praw.

Celem mojego opracowania będzie zaprezentowanie oceny dopuszczalności stosowania przez pracodawcę ukrytego monitoringu wizyjnego z perspektywy poszanowania standardów konstytucyjnych z jednoczesnym wyartykułowaniem pojawiających się wątpliwości i kontrowersji wynikających z konieczności identyfikacji częściowo odmiennych płaszczyzn ochrony w odniesieniu choćby do prawa prywatności i ochrony danych osobowych.

## 1. GWARANCJE AUTONOMII INFORMACYJNEJ JEDNOSTKI W KONSTYTUCJI RP Z 2 KWIECZNIA 1997 ROKU

Wolności i prawa osobiste<sup>2</sup> — czyli w praktyce te, które utożsamia się z systemowo wyodrębnioną kategorią uprawnień mających na celu zapewnienie człowiekowi swobodnego rozwoju, wolnego od wszelkich pozaprawnych działań przyjmujących postać zewnętrznej ingerencji — doczekały się w miarę kompleksowego ujęcia (szczególnie w odniesieniu do identyfikacji zakresu gwarancji dotyczących tak zwanej autonomii informacyjnej jednostki) dopiero w treści Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 roku<sup>3</sup>. Nie budzi przy tym wątpliwości, że identyfikacja ta była łatwiejsza po szczegółowym zapoznaniu się polskiego ustrojodawcy z ugruntowanym już rozumieniem pojęcia autonomii osobistej, pojmowanej zarówno jako zasada ogólna prawa (podobnie jak godność i wolność), jak i jako zasada interpretacyjna — definiowanym jako jeden z podstawowych standardów w regionalnym systemie ochrony wolności i praw jednostki Rady Europy, opierającym się na postanowieniach Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności i dodanych do niej Protokołów dodatkowych<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> Dz.U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.

<sup>2</sup> Na ten temat zob. L. Wiśniewski, *Wolności i prawa osobiste w Konstytucji RP z 1997 r. i w prawie międzynarodowym*, Poznań 1998.

<sup>3</sup> Konstytucja RP z 2 kwietnia 1997 r., Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm.; por. np. orzeczenie TK z 24 czerwca 1997 r., K 21/97.

<sup>4</sup> Autonomię osobistą, w tym autonomię informacyjną jednostki utożsamia się z samodzielnym prawem stanowiącym element treści prawa do prywatności oraz pojęciami: „samokreacja” (*self-creation*) lub „samostanowienie” (*self-determination*). Zob. np. wyrok ETPCz z 2 sierpnia 1984 r. w sprawie *Malone przeciwko Wielkiej Brytanii*, skarga nr 8691/79; wyrok ETPCz z 16 grud-

W wielu opracowaniach dotyczących problematyki autonomii osobistej i informacyjnej<sup>5</sup>, autorzy zasadniczo powołują się na wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 2002 roku, w którym dokonano identyfikacji tych pojęć (w szczególności drugiego z nich), przyjmując iż jest to prawo podmiotowe „do samodzielnego decydowania o ujawnianiu innym informacji dotyczących swojej osoby, a także prawo do sprawowania kontroli nad takimi informacjami, znajdującymi się w posiadaniu innych podmiotów”<sup>6</sup>. Jednocześnie podkreślono w nim fakt korelacji konstytucyjnego prawa do ochrony prywatności (art. 47 Konstytucji RP) z prawem do ochrony danych osobowych (art. 51 Konstytucji RP), stwierdzając, że: „Prawo do ochrony prawnej życia prywatnego zostało zagwarantowane w art. 47 Konstytucji, a niektóre uprawnienia szczegółowe składające się na treść tego prawa — ponadto w innych przepisach konstytucyjnych. Autonomię informacyjną jednostki gwarantuje przede wszystkim art. 51 Konstytucji”<sup>7</sup>.

Nie budzi jednocześnie wątpliwości, że owymi „innymi przepisami konstytucyjnymi” są te dotyczące wolności i ochrony tajemnicy komunikowania się (art. 49 Konstytucji RP)<sup>8</sup>, nienaruszalności mieszkania (art. 50), wolności wyrażania swoich poglądów oraz pozyskiwania i rozpowszechniania informacji (art. 54 Konstytucji RP), także w wielopłaszczyznowej korelacji z wolnością wyznawania lub

---

nia 1992 r. w sprawie *Niemietz przeciwko Niemcom*, skarga nr 13710/88; wyrok ETPCz z 20 marca 2007 r. w sprawie *Tysiąc przeciwko Polsce*, skarga nr 5410/03, w którym wskazuje się wcześniejsze orzecznictwo Trybunału i Komisji, która przed reformą również podejmowała rozstrzygnięcia. Por. np. wyrok TK z 24 czerwca 1997 r., K 21/96. Na temat orzecznictwa zob. szerzej: M. Jabłoński, K. Wygoda, *Dostęp do informacji i jego granice*, Wrocław 2002, s. 41 n.

<sup>5</sup> Por. np. K. Grzybowski, *Autonomia informacyjna jednostki a zgoda na przetwarzanie przez pracodawcę danych osobowych*, „Przegląd Sejmowy” 28, 2020, nr 6 (161), s. 50 n. Zob. też: Wyrok TK z 29 października 2013 r., U 7/12.

<sup>6</sup> Wyrok TK z 19 lutego 2002 r., U 3/01. Por. też: Wyrok TK z 9 lipca 2009 r., SK 48/05; wyrok TK z 26 lutego 2014 r., K 22/10. Szeroko na temat identyfikacji pojęć w orzecznictwie TK z okresu pierwszych lat obowiązywania Konstytucji RP zob. M. Jabłoński, K. Wygoda, *Dostęp do informacji i jego granice*, s. 61 n.

<sup>7</sup> Wyrok TK z 19 lutego 2002 r., U 3/01. We wcześniejszym wskazywał zaś: „[...] przepisy konstytucji pozostają w określonej relacji wzajemnej: prawo do prywatności, statutowane w art. 47, zagwarantowane jest m.in. w aspekcie ochrony danych osobowych, przewidzianej w art. 51. Ten ostatni, rozbudowany przepis, odwołując się aż pięciokrotnie do warunku legalności — *expressis verbis* w ust. 1, 3, 4 i 5 oraz pośrednio przez powołanie się na zasadę demokratycznego państwa prawnego w ust. 2 — stanowi też konkretyzację prawa do prywatności w aspektach proceduralnych”, wyrok TK z 19 maja 1998 r., U 5/97.

<sup>8</sup> Trybunał Konstytucyjny podkreślał, że „Zwrot »komunikować się« oznacza utrzymywanie z kimś kontaktu, porozumiewanie się, a nie jedynie podawanie czegoś do wiadomości, przekazywanie jakiejś informacji czy zawiadamianie o czymś [...]. Tak więc wolność komunikowania się ze swej istoty dotyczy swobody porozumiewania się określonych osób i związana jest z poufnością, co tradycyjnie obejmuje się określeniem »tajemnica«” — wyrok TK z 15 lipca 2009 r., K 64/07; wyrok TK z 11 kwietnia 2000 r., K 15/98. Naruszenie zasady tajemnicy korespondencji rozumianej jako możliwość zapoznania się z treścią przesyłki „zawsze należy kwalifikować jako naruszenie przepisów o obowiązku zachowania tajemnicy korespondencji, niezależnie od tego, czy do takiego zapoznania się z treścią przesyłki faktycznie doszło” — wyrok NSA z 28 czerwca 2022 r., II GSK 265/19.

przyjmowania religii według własnego wyboru oraz jej uzewnętrzniania indywidualnie albo z innymi, publicznie, a także prywatnie (art. 53 ust. 2 Konstytucji RP), jak i z wolnością ogłaszania wyników twórczości artystycznej, badań naukowych (a ponadto również w powiązaniu z wolnością nauczania — art. 73 Konstytucji RP)<sup>9</sup>.

Trybunał stwierdził również, że:

konstytucyjną ochroną wynikającą z art. 47, art. 49 i art. 51 ust. 1 Konstytucji objęte są wszelkie sposoby przekazywania wiadomości, w każdej formie komunikowania się, bez względu na fizyczny ich nośnik (np. rozmowy osobiste i telefoniczne, korespondencja pisemna, faks, wiadomości tekstowe i multimedialne, poczta elektroniczna). Ochrona konstytucyjna obejmuje nie tylko treść wiadomości, ale także wszystkie okoliczności procesu porozumiewania się, do których zaliczają się dane osobowe uczestników tego procesu. Modelowo też w ramach konstytucyjnie gwarantowanej wolności człowieka i jego autonomii informacyjnej mieści się nadto ochrona przed niejawnym monitorowaniem jednostki oraz prowadzonych przez nią rozmów, nawet w miejscach publicznych i ogólnie dostępnych. Nie ma znaczenia, czy wymiana informacji dotyczy życia ściśle prywatnego, czy też prowadzonej działalności zawodowej, w tym działalności gospodarczej. Nie ma bowiem takiej sfery życia osobistego człowieka, co do której konstytucyjna ochrona byłaby wyłączona bądź samoistnie ograniczona. W każdej z tych sfer jednostka ma więc konstytucyjnie gwarantowaną wolność przekazywania i pozyskiwania informacji, w tym udostępniania informacji o sobie samej<sup>10</sup>.

Pamiętać również należy, że ochrona życia prywatnego zagwarantowana jest we wszelkich jego aspektach, zarówno bezpośrednio w treści art. 47, jak i co najmniej kilku innych przepisach (art. 39, 41, 45 ust. 2, art. 49, 51, 53, 61 ust. 3; art. 76 Konstytucji RP)<sup>11</sup>, a potencjalne naruszenie tej wartości może przybierać różnorakie formy, w tym takie, które nie będą łączyć się bezpośrednio lub nawet pośrednio z przetwarzaniem informacji o zidentyfikowanych osobach fizycznych. Tak kompleksowa ochrona życia prywatnego ma miejsce z uwagi na szerokość tego pojęcia i konieczność uszczegółowienia tych obszarów, które zdaniem prawodawcy zasługują na fundamentalne zabezpieczenie oraz poszanowanie<sup>12</sup>.

Celem służącym zagwarantowaniu jednostce autonomii informacyjnej nie jest też wyłącznie sprecyzowanie zasad i mechanizmów jej ochrony przed nieuprawnionym pozyskiwaniem o niej informacji (ograniczenie możliwości przetwarzania informacji przez państwo o określonej osobie prywatnej)<sup>13</sup>, które dotyczyć mogą różnych aspektów jego aktywności (w szeroko rozumianym obszarze życia osobistego, rodzinnego, zawodowego), ale w oczywiście szerszej perspektywie prawne zdefiniowanie przesłanek służących legalizacji sfery przetwarzania danych osobo-

<sup>9</sup> Zob. szerzej: M. Sakowska-Baryła, *Ochrona danych osobowych a dostęp do informacji publicznej i ponowne wykorzystywanie informacji sektora publicznego*, Warszawa 2022, s. 67–81, 84–101, 109 n.

<sup>10</sup> Wyrok TK z 30 lipca 2014 r., K 23/11.

<sup>11</sup> Zob. szerzej: M. Jabłoński, J. Węgrzyn, *Prawo do bycia zapomnianym*, Wrocław 2021, s. 54 n.

<sup>12</sup> Zob. szerzej w szczególności Wyrok TK z 20 marca 2006 r., K 17/05, czy Wyrok TK z 29 października 2013 r., U 7/12.

<sup>13</sup> W odniesieniu do osoby publicznej, a w szczególności do osoby pełniącej funkcje publiczne, ochrona takiej autonomii ma bardziej ograniczony charakter.

wych oraz prywatności. Ponadto ochrona autonomii ma na celu wyznaczenie granic gwarantowanych formalnie swobód w obszarze pozyskiwania i udostępniania (w tym ekspresji) gromadzonych przez jednostkę informacji (danych, wiedzy itp.). W takim ujęciu chodzi również o skonkretyzowanie płaszczyzn realizacji potwierdzonych konstytucyjnie uprawnień i swobód, które dotyczą tak wertykalnej, jak i horyzontalnej płaszczyzny ich obowiązywania oraz stosowania<sup>14</sup>.

Uwzględnienie wertykalnej i horyzontalnej płaszczyzny obowiązywania jest o tyle istotne, że z perspektywy należytej identyfikacji i samej ochrony potwierdzonych jednostce uprawnień (w tym także zapewnionych: wolności od i wolności do) musi ona wiązać się z identyfikacją uprawnionego i zobowiązanego nie tylko w układzie relacji państwo–jednostka, ale i w relacjach między samymi podmiotami prywatnymi. W doktrynie podkreśla się, że pojęcie horyzontalnego działania praw jednostki utożsamiać trzeba ze stosowaniem norm konstytucyjnych jej dotyczących właśnie w stosunkach z zakresu prawa prywatnego, co oczywiste — także w odniesieniu do rozstrzygnięcia sporów cywilnoprawnych i pracowniczych<sup>15</sup>.

## 2. USTAWOWE OGRANICZANIE KONSTYTUCYJNYCH WOLNOŚCI I PRAW JEDNOSTKI A KWESTIA PRAKTYCZNEGO ROZSTRZYGANIA O KOLIZJACH DO JAKICH DOCHODZI MIĘDZY NIMI

Dla każdego uprawnionego fundamentalne znaczenie ma to, że ingerencja w sferę gwarantowanych mu konstytucyjnie wolności oraz praw dopuszczalna jest wyłącznie w drodze ustawy (zasada wyłączności ustawy — art. 31 Konstytucji RP)<sup>16</sup>, co wiąże się z tym, że wykluczona została możliwość funkcjonowania w systemie prawa jakiegokolwiek regulacji podstawowej nie znajdującej „bezpośredniego oparcia w ustawie i które nie służy jej wykonaniu stosownie do art. 92 Konstytucji”<sup>17</sup>.

Regulacja ustawowa musi spełniać wszelkie wymogi konstytucyjne, przede wszystkim musi być rzeczywiście konieczna w demokratycznym państwie pra-

---

<sup>14</sup> W odniesieniu na przykład do postanowień z zakresu ochrony danych osobowych zob. M. Jabłoński, D. Kornobis-Romanowska, K. Wygoda, *Obowiązywanie i stosowanie postanowień ogólnego rozporządzenia o ochronie danych osobowych w polskim porządku prawnym*, Wrocław 2017, s. 32–33, 106–119.

<sup>15</sup> Zob. szerzej: M. Safjan, *O różnych metodach oddziaływania horyzontalnego praw podstawowych na prawo prywatne*, „Państwo i Prawo” 2014, nr 2, s. 3 n.; M. Jabłoński, S. Jarosz-Żukowska, *Adresaci konstytucyjnych wolności i praw*, [w:] R. Balicki et al., *Konstytucja i prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, Wrocław 2021, s. 269.

<sup>16</sup> Por. S. Jarosz-Żukowska, *Konstytucyjne przesłanki dopuszczalności ograniczeń prawa własności*, [w:] *Sześć lat Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. Doświadczenia i inspiracje*, red. L. Garlicki, A. Szmyt, Warszawa 2003, s. 138.

<sup>17</sup> *Ibidem*.

wa, a z drugiej strony nie może naruszać istoty wolności i praw, czyli *de facto* tych elementów treści uprawnienia (swobody), które mają znaczenie podstawowe (tworzących fundamentalny rdzeń) nie tylko dla identyfikacji sfery chronionej (gwarantowanej), ale i oceny rzeczywistej możliwości skutecznej realizacji przez uprawnionego konkretnego roszczenia z nim związanego. W dotychczasowym orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego ocena z punktu widzenia tej właśnie zasady charakteryzuje się odwołaniem do tak zwanych „względów obiektywnych”, identyfikowanych każdorazowo w odniesieniu do oceny charakteru i zakresu ingerencji dokonanej przez prawodawcę. Trybunał zasadniczo formułuje ogólne dyrektywy, jakimi powinien kierować się ustawodawca w celu uniknięcia ewentualnego zarzutu dopuszczenia się naruszenia istoty prawa lub wolności. Generalnie zobowiązany jest on nie tylko powstrzymać się od takiego definiowania norm, które wprowadzałyby faktyczny zakaz korzystania z określonej wolności, ale również od takich, które nadmiernie ograniczałyby daną wolność w oparciu o przesłanki wskazane w treści art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, czyli: bezpieczeństwa lub porządku publicznego, ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej albo wolności i praw innych osób<sup>18</sup>.

Ustawowa ingerencja nie może przekraczać pewnego stopnia uciążliwości, przyjmując postać nadmiernej ingerencji. W tym zakresie podnosi się, że przedmiotowa ocena wymaga zachowania proporcji między zakresem i charakterem ingerencji (ograniczeń) „a rangą interesu publicznego, który ma w ten sposób podlegać ochronie”<sup>19</sup>. Ten swoisty mechanizm ważenia przysługuje ustawodawcy, a w dalszej kolejności organowi powołanemu do kontroli konstytucyjności prawa, czyli Trybunałowi Konstytucyjnemu. Z dotychczasowej praktyki i ustaleń doktryny wskazać można, że badanie treści ustawy pod kątem ewentualnego stwierdzenia naruszenia zasady proporcjonalności odbywa się w oparciu o trzy kryteria<sup>20</sup>:

— przydatności: ocena dotyczy tego, czy wprowadzana regulacja może w praktyce doprowadzić do osiągnięcia zamierzonego celu;

<sup>18</sup> Obok wymienionych wyżej ustrojodawca posługuje się jeszcze innymi pojęciami, które traktować należy jako wartości uzasadniające ograniczenia konkretnych wolności i praw. Do katalogu tego zaliczyć można między innymi dobro wspólne (art. 1 Konstytucji RP) — w swym orzecznictwie Trybunał Konstytucyjny uznał, że z treści tego przepisu wynika dyrektywa przedłożenia w razie potrzeby dobra ogólnego ponad dobro indywidualne czy partykularny interesu grupowy, co wiąże się z przyjęciem założenia, zgodnie z którym wszyscy obywatele „są w stopniu odpowiednim do swoich możliwości zobowiązani do poświęcenia pewnych interesów własnych dla dobra wspólnego” Zob. szerzej: M. Jabłoński, S. Jarosz-Żukowska, *Prawo konstytucyjne w formie pytań i odpowiedzi*, Wrocław 2003, s. 45–46. Wśród innych wartości warunkowo „nadrzędnych” wobec wolności i praw Konstytucja RP wymienia też ważny interes publiczny (art. 22), ważny interes prywatny (art. 45 ust. 2), dobro publiczne (art. 59 ust. 3 zd. 2), dobro państwa (art. 113) czy ważny interes gospodarczy (art. 61 ust. 3).

<sup>19</sup> L. Garlicki, *Komentarz do art. 31 Konstytucji RP*, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. 3, red. L. Garlicki, Warszawa 2003, s. 29.

<sup>20</sup> Zob. szerzej: M. Sakowska-Baryła, *Ochrona danych osobowych...*, s. 440 n.

— konieczności: ocena następuje w oparciu o wykazanie niezbędności ingerencji ustawodawcy w sferę praw i wolności, w szczególności w odniesieniu do dobra, którego ochrona stała się przesłanką jej ochrony;

— proporcjonalności *sensu stricto*: ocena ma na celu stwierdzenie, czy nałożone ograniczenia (stopień i zakres ingerencji) są proporcjonalne do osiągniętych (lub dopiero w przyszłości mających nastąpić) celów oraz korzyści<sup>21</sup>.

Jednocześnie, jak wielokrotnie zauważał TK, ograniczenie prawa do prywatności i ochrony danych osobowych poza

koniecznością wskazania interesu mieszczącego się w katalogu zawartym w art. 31 ust. 3 Konstytucji, przesłanką legalności wkroczenia w zakres autonomii informacyjnej jednostki jest stwierdzenie, że wprowadzona regulacja ustawodawcza jest w stanie doprowadzić do zamierzonych przez nią skutków (zasada przydatności), jest niezbędna dla ochrony interesu publicznego, z którym jest powiązana (zasada konieczności), a jej efekty pozostają w proporcji do ciężarów nakładanych przez nią na obywatela<sup>22</sup>.

### W konsekwencji:

Naruszenie prawa konstytucyjnego do ochrony danych osobowych można upatrywać nie tyle więc w samym nałożeniu obowiązku ustawowego [...], ale w nałożeniu tego obowiązku w granicach wykraczających poza ramy wyznaczone przez Konstytucję, a więc z pogwałceniem przez ustawodawcę przesłanki „niezbędności w demokratycznym państwie prawnym”<sup>23</sup>.

Nie mniej istotne staje się podniesienie, że ogólne powołanie się przez jednostkę na konieczność poszanowania jej prawa prywatności bez choćby uprawdopodobnienia istnienia zagrożeń chronionych dóbr osobistych nie będzie wystarczające do wykazania, iż ochrona taka jest niezbędna<sup>24</sup>.

Z innej perspektywy musimy mieć na względzie również to, że w praktyce orzeczniczej definiowanie zakresu i charakteru ochrony prywatności (w szerszym zakresie autonomii informacyjnej) zawsze wiązać się może z koniecznością wagi dóbr i wartości (w tym konstytucyjnych wolności i praw)<sup>25</sup>. Mechanizm wagi ma miejsce zawsze wtedy, gdy dochodzi do kolizji konstytucyjnych wol-

<sup>21</sup> W praktyce więc „chodzi o zastosowanie środków niezbędnych w tym sensie, że chronić one będą określone wartości w sposób, bądź w stopniu, który nie mógłby być osiągnięty przy zastosowaniu innych środków, a jednocześnie winny to być środki jak najmniej uciążliwe dla podmiotów, których prawa bądź wolności ulegają ograniczeniu” — wyrok TK z 3 października 2000 r., K 33/99.

<sup>22</sup> Por. wyrok TK z 17 czerwca 2008 r., K 8/04 z jednoczesnym odwołaniem się do wyroku TK z 3 października 2000 r., K 33/99.

<sup>23</sup> Por. wyrok TK z dnia 12 listopada 2002 r., SK 40/01.

<sup>24</sup> NSA w wyroku z 30 września 2015 r., I OSK 1853/14 wskazywał: „rozważając możliwość udostępnienia informacji o wynagrodzeniu danej osoby organ powinien każdorazowo analizować, czy jest ona niezbędna z punktu widzenia celów prawa do informacji publicznej, a także czy nie narusza godności i intymności osoby, której taka informacja dotyczy”. Zob. też wyrok NSA z 26 maja 2022 r., III OSK 1291/21, czy wyrok SN z 8 listopada 2012 r., I CSK 190/12.

<sup>25</sup> Pewnym standardem, który bierze się pod uwagę jest reguła stosowania prawa w myśl *in dubio pro libertate* oraz *in dubio pro cive* lub *favor debitoris* — zob. wyrok TK z 28 stycznia 2003 r., K 2/02.

ności oraz praw (na przykład ochrona prywatności a realizacja prawa dostępu do informacji publicznej). Chodzi tu o sytuację, w której „różne jednostki powołują się dla ochrony swoich interesów na różne przysługujące im prawa”<sup>26</sup>. Wtedy też dokonuje się ważenia konstytucyjnie określonych wartości i dóbr (uprawnień i swobód) w kontekście rozstrzygnięcia konkretnych sporów powstałych na tle zindywidualizowanej sytuacji faktycznej i towarzyszących jej przesłanek z wyrażonym uwzględnianiem znaczenia interesu publicznego (jeżeli może być wzięty pod uwagę) jako wartości, która determinuje ostateczne rozstrzygnięcie (tak też na przykład w kontekście art. 45, 47, 51, 54, 61 i innych).

Warto też pamiętać, że pomimo stałej aktywności prawodawcy (zresztą nie tylko krajowego), do kolizji dochodzi w sytuacji braku obowiązywania konkretnej regulacji ustawowej, a także wtedy, gdy ustawodawca posługuje się jedynie ogólnymi (kierunkowymi) dyrektywami i/lub zwrotami niedookreślonymi<sup>27</sup>.

Z perspektywy ochrony autonomii informacyjnej jednostki mechanizm ważenia jest stałą praktyką charakteryzującą nie tylko proces udostępniania danych osobowych znajdujących się w dokumentach urzędowych, ale w ogóle danych i informacji dotyczących zidentyfikowanej osoby fizycznej uznawanych za informację publiczną w rozumieniu ustawy o dostępie do informacji publicznej<sup>28</sup>, czy choćby w zakresie rozstrzygania o granicach wolności słowa oraz komunikowania się w zderzeniu z koniecznością zapewnienia należytej ochrony prywatności, w tym też czci, dobrego imienia, czy wizerunku<sup>29</sup>.

<sup>26</sup> B. Banaszak, *Prawa jednostki i systemy ich ochrony*, Wrocław 1995, s. 69.

<sup>27</sup> „W przypadku zaś kolizji samych praw człowieka nie dochodzi do rozstrzygnięcia według schematu »wszystko albo nic«, a rozwiązania na zasadzie schematu »bardziej lub mniej«, co oznacza uwzględnienie obu wolności w większym lub mniejszym stopniu. Nie dochodzi więc do eliminacji, ale do rozwiązania problemu na zasadzie argumentacji prowadzącej do »ważenia zasad«, tj. zadecydowania, że w danym wypadku jedne elementy praw i wolności człowieka winny ustąpić innym, »ważniejszym« w tej konkretnej sytuacji. Mechanizm wyważania skorelowany jest przy tym z zasadą proporcjonalności. Oznacza to, że w sytuacji konfliktu swobód uwzględnia się je obie, ale każdorazowo dokonuje się »ważenia zasad« i stosuje te donioślejsze oraz bardziej adekwatne do danej sytuacji” — A. Kalisz, *Rozwiązywanie kolizji norm i zasad w kontekście praw człowieka. Uwagi teoretyczno-prawne*, [w:] *Wolność wypowiedzi versus wolność religijna. Studium z zakresu prawa konstytucyjnego, karnego i cywilnego*, red. A. Biłgorajski, Warszawa 2015, s. 17.

<sup>28</sup> Kompleksowo zaprezentowała to M. Sakowska-Baryła, *Ochrona danych osobowych...*, s. 436–489; zob. też: M. Jabłoński, *RODO a dostęp do informacji publicznych. Kwestie dyskusyjne na tle kształtującej się praktyki orzeczniczej sądów administracyjnych*, [w:] *Konstytucjonalizm polski. Refleksje z okazji jubileuszu 70-lecia urodzin i 45-lecia pracy naukowej Profesora Andrzeja Szmajty*, red. A. Gajda et al., Gdańsk 2020, s. 346 n.; M. Jabłoński, K. Wygoda, *Legalność pozyskiwania i przetwarzania danych osobowych w sferze publicznej. Aspekty praktyczne*, Warszawa 2021, s. 151 n. W odniesieniu do tajemnicy przedsiębiorstwa zob. np. wyrok NSA z 8 grudnia 2017 r., I OSK 2799/15.

<sup>29</sup> Zob. np. uchwała Sądu Najwyższego z 18 lutego 2005 r., III CZP 53/04.



### 3. STOSOWANIE UKRYTEGO NADZORU JAKO INGERENCJA W SFERĘ AUTONOMII INFORMACYJNEJ JEDNOSTKI

Obowiązujące postanowienia konstytucyjne uzupełniane są w Polsce przez różnego rodzaju regulacje ustawowe. W odniesieniu do prawa pracy fundamentalne znaczenie mają te zawarte w treści art. 22<sup>2</sup>–22<sup>3</sup> oraz 222 kodeksu pracy<sup>30</sup>, nie zapominając również o fundamentalnych gwarancjach powtórzonych w treści innych postanowień tego aktu (art. 11<sup>1</sup> n.).

Pomijając w tym miejscu ich szerszą analizę, która w literaturze została już przecież odpowiednio zaprezentowana<sup>31</sup>, warto jeszcze raz przypomnieć istotę rozstrzygnięcia Wielkiej Izby Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie *López Ribalda i inni przeciwko Hiszpanii*<sup>32</sup>. Stwierdzono w nim, że stosowanie wobec pracowników ukrytego nadzoru za pomocą kamer wideo może być usprawiedliwione w określonych sytuacjach, przede wszystkim wtedy, gdy zachodzi uzasadnione podejrzenie poważnych uchybień pracowniczych oraz ryzyko dużych strat firmy (przedsiębiorcy i zarazem pracodawcy).

Stan faktyczny sprawy jest powszechnie znany i w największym skrócie sprowadza się do wskazania na fakt zainstalowania przez przedsiębiorcę ukrytych kamer (ukryty nadzór wizyjny), które zostały wykorzystane przez personel firmy (ograniczony do minimum krąg uprawnionych) do utrwalenia czynności kradzieży dokonywanych przez pracowników supermarketu (dotyczyło to kilkunastu pracowników, przy czym trzy skarżące były kasjerkami, kolejne dwie sprzedawczyniami „przy ladzie”). Jednocześnie warto dodać, że pracodawca obok kamer ukrytych zainstalował inne (widoczne), oznaczył również strefy podlegające monitorowaniu, nie informując jednak o fakcie „sprzężenia” systemu inwigilacji funkcjonującego w oparciu o urządzenia widoczne oraz ukryte. Z szerszego punktu widzenia ochrony praw pracowniczych istotne jest to, że zwolnieni pracownicy nie mogli zapoznać się z zapisem pochodzącym z ukrytych kamer w trakcie wewnętrznego postępowania zakładowego.

Rozstrzygnięcie Wielkiej Izby Trybunału opierało się na przeprowadzeniu pogłębionego testu w oparciu o kryteria odpowiedniości, konieczności i propor-

<sup>30</sup> Ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r. Kodeks pracy, tekst jedn. Dz.U. z 2022 r. poz. 1510 ze zm.; E. Skunarowska-Drzewiecka, *Komentarz do art. 22<sup>2</sup> k.p.*, [w:] *Kodeks Pracy. Komentarz*, red. K. Walczak, Warszawa 2020; M. Kuba, *Komentarz do art. 22<sup>2</sup> k.p.*, [w:] *Kodeks pracy. Komentarz*, t. 1. *Art. 1–93*, red. K.W. Baran, Warszawa 2022, s. 299 n. Na temat interpretacji art. 222 § 6 zob. też: S. Szurgacz, *System kamer to nie tylko kwestia prywatności*, Kancelarie RP, 23.01.2020, <https://kancelarierp.pl/system-kamer-to-nie-tylko-kwestia-prywatnosci/> (dostęp: 25.11.2022).

<sup>31</sup> Także w odniesieniu do tożsamości dat nowelizacji przepisów kodeksu pracy i bezpośredniego stosowania postanowień RODO — por. np. O. Dąbrowska, *Kryteria dopuszczalności stosowania monitoringu w miejscu pracy oraz związane z tym obowiązki pracodawcy w świetle reformy ochrony danych osobowych*, „Prawo Mediów Elektronicznych” 2019, nr 1, s. 12 n. oraz cytowana tam literatura.

<sup>32</sup> Wyrok Wielkiej Izby z 17 października 2019 r., skargi nr 1874/13 i 8567/13.

cyjności (uzasadnione istnienie podejrzenia niewłaściwego postępowania pracowników, przy jednoczesnym uznaniu, że zastosowane środki były odpowiednie do zamierzonego celu oraz konieczne do jego realizacji).

ETPCz odwołał się również do opinii Komisji Weneckiej w sprawie „nadzoru wizyjnego prowadzonego przez podmioty prywatne w sferze publicznej i prywatnej oraz przez władze publiczne w sferze prywatnej i ochrony praw człowieka”<sup>33</sup>, w której potwierdzono — w szczególnych przypadkach i w oparciu o wskazane przesłanki — dopuszczalność zastosowania tej postaci nadzoru<sup>34</sup>.

Rozstrzygnięcie to wywołało duże zainteresowanie i — choćby ze względu na to, że było odmienne od wcześniejszego rozstrzygnięcia w tej sprawie<sup>35</sup>, jak i innych wyroków ETPCz oraz TSUE<sup>36</sup> — spotkało się z artykulacją szeregu komentarzy<sup>37</sup>. Nie mogło być inaczej, ponieważ potwierdziło w istocie (oczywiście

<sup>33</sup> *Opinion on Video Surveillance by Private Operators in the Public and Private Spheres and by Public Authorities in the Private Sphere and Human Rights Protection Adopted by the Venice Commission at Its 71st Plenary Session, CLD-AD(2007)027-e*, European Commission for Democracy through Law (Venice Commission), 1–2.06.2007, [https://www.venice.coe.int/web-forms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2007\)027-e](https://www.venice.coe.int/web-forms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2007)027-e).

<sup>34</sup> Wskazano tam między innymi, że „niejawny nadzór powinien być dozwolony, przy czym wyłącznie tymczasowo, jeżeli okaże się to konieczne ze względu na brak odpowiednich alternatyw” — *ibidem*, s. 7.

<sup>35</sup> Wyrok ETPCz z 9 stycznia 2018 r., skargi nr 1874/13 i 8567/13; zob. też komentarz: *ETPC: Ukryty monitoring kasjerek w supermarkecie skutkował naruszeniem ich prywatności*, Biuletyn Informacji Publicznej RPO, 15.01.2018, <https://bip.brpo.gov.pl/pl/content/etpc-ukryty-monitoring-kasjerek-w-supermarkecie-w-prawo-do-prywatnosci> (dostęp: 25.11.2022).

<sup>36</sup> ETPCz przyjmował wcześniej, że ukryty monitoring, a więc monitoring pracowników bez informowania ich o fakcie nagrywania, jest niedopuszczalny i narusza art. 8 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności. Por. wyrok w sprawie *Copland przeciwko Zjednoczonemu Królestwu* z 2007 r., skarga nr 62617/00. Monitoring więźnia w celu musi być szczegółowo określony przepisami prawa — wyrok ETPCz z 27 sierpnia 2019 r. w sprawie *Izmestiew przeciwko Rosji*, skarga nr 74141/10. Zob. szerzej: J. Sieńczyło-Chlabicz, *Ochrona prawa do prywatności w Europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, Karcie Praw Podstawowych oraz w prawie krajowym*, [w:] *Rozprawy cywilistyczne. Księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Edwardowi Drozdowi*, red. M. Pecyna, J. Pisuliński, M. Podrecka, Warszawa 2013, s. 25 n.

<sup>37</sup> Zob. np.: A. Sobczyk, *Lopez Ribalda i inni przeciwko Hiszpanii a dopuszczalność niejawnego nadzoru pracowników w Polsce*, Sobczyk & Współpracownicy, 7.02.2020, <https://sobczyk.com.pl/lopez-ribalda-a-dopuszczalnosc-niejawnego-nadzoru-pracownikow-w-polsce/> (dostęp: 25.11.2022); M. Barański, *Ukryty monitoring w zakładzie pracy w kontekście wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 17 października 2019 r. (López Ribalda i inni v. Hiszpania, skargi nr 1874/13 i 8567/13)*, „Monitor Prawa Pracy” 2020, nr 3, s. 26; A. Grzelak, *Stosowanie monitoringu wizyjnego w relacjach pracowniczych — López Ribalda i Inni przeciwko Hiszpanii, skargi nr 1874/13 i 8567/13, wyrok z dnia 17 października 2019 r.*, [w:] *Europejska Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Komentarz Orzeczniczy za rok 2019*, red. J. Kosonoga, Warszawa 2020 r., s. 224 n.; Z. Góral, A. Tyc, *Głosa do wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 17 października 2019 r. w sprawie López Ribalda i inni vs. Hiszpania, nr skarg 1874/13 i 8567/13*, „Przegląd Sejmowy” 28, 2020, nr 3 (158), s. 255–262. Zob. też np.: wyrok ETPCz z 16 grudnia 1992 r. w sprawie *Niemietz przeciwko Niemcom*, skarga nr 13710/88; wyrok ETPCz z 16 kwietnia 2002 r. w sprawie *Société Colas Est i in. przeciwko Francji*; wyrok ETPCz z 28 stycznia 2003 r. w sprawie *Peck prze-*

pod określonego rodzaju warunkami) dopuszczalność stosowania przez pracodawców pewnego rodzaju form ukrytego monitoringu, służącego przetwarzaniu informacji dotyczących konkretnych osób, w celu pozyskania dowodów na ich sprzeczne z prawem i interesem pracodawcy (przedsiębiorcy) zachowania (w tym przypadku dopuszczanie się przez kilkunastu pracowników kradzieży mienia).

Mając na względzie oczywisty fakt, że ochrona prywatności obejmuje swym zakresem działalność zawodową jednostki, w tym oczywiście różne aspekty aktywności (zachowania się) osoby w miejscu wykonywanej pracy<sup>38</sup>, jak i to, że definiowanie zakresu i charakteru ochrony prywatności wymaga każdorazowo uwzględnienia specyfiki konkretnej sytuacji (ochrona taka nie jest absolutna), w tym również tego, jakie (także równorzędne) wartości pozostają względem siebie w kolizji, charakter i istota rozstrzygnięcia Wielkiej Izby ETPCz nie powinny budzić zbytniego zaskoczenia. Jest ono bowiem w istocie dowodem obiektywnej oceny konkretnej sytuacji faktycznej dokonanej przez kompetentny do tego organ i w konsekwencji potwierdzeniem, że ochrona konkretnych dóbr (praw) przeważa nad ochroną innych, które ze względu na obiektywnie zastosowany mechanizm ważenia okazały się być *summa summarum* mniejszej wartości. Mechanizm ważenia stosowany był i jest przez ETPCz w wielu przypadkach rozstrzygania konkretnych spraw, także w odniesieniu do ochrony wynikającej z treści art. 2 Konwencji<sup>39</sup>.

Oczywiście z perspektywy systemowej uwzględniającej obowiązujące przepisy unijne, jak i krajowe (ustawowe), praktyka stosowania ukrytego monitoringu musi budzić szczególne zainteresowanie oraz problemy interpretacyjne. Mając bowiem na względzie treść przepisów kodeksu pracy, czy postanowień rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE<sup>40</sup> (dalej:

---

*ciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 44647/98; wyrok TSUE w sprawie *Volker und Markus Schecke* z 9 listopada 2010 r., C-92/09; wyrok ETPCz z 16 lutego 2000 r. w sprawie *Amann przeciwko Szwajcarii*, skarga nr 27798/95; wyrok ETPCz z 4 maja 2000 r. w sprawie *Rotaru przeciwko Rumunii*, skarga nr 28341/95.

<sup>38</sup> Zob. np.: wyrok ETPCz z 16 grudnia 1992 r. w sprawie *Niemietz przeciwko Niemcom*, skarga nr 13710/88; wyrok ETPCz z 16 kwietnia 2002 r. w sprawie *Société Colas Est i in. przeciwko Francji*, skarga nr 37971/97; wyrok ETPCz z 28 stycznia 2003 r. w sprawie *Peck przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 44647/98; wyrok TSUE w sprawie *Volker und Markus Schecke* z 9 listopada 2010 r., C-92/09. Zob. wyrok ETPCz z 16 lutego 2000 r. w sprawie *Amann przeciwko Szwajcarii*, skarga nr 27798/95; wyrok ETPCz z 4 maja 2000 r. w sprawie *Rotaru przeciwko Rumunii*, skarga nr 28341/95.

<sup>39</sup> Zob. np. wyrok ETPCz z 10 lipca 1984 r. w sprawie *McCann i inni przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 10042/82; Wyrok ETPCz z 22 marca 2001 r. w sprawie *Streletz, Kessler i Krenz przeciwko Niemcom*, skargi nr 34044/96, 35532/97, 44801/98.

<sup>40</sup> RODO uchyla i zastępuje dyrektywę 95/46/WE w obszarze sektorów prywatnego i publicznego w państwach członkowskich. Konieczne staje się jednocześnie podkreślenie, że obok RODO przyjęta została 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 wła-

RODO), pojawiać się musi kwestia oceny legalności działań pracodawcy, który decyduje się na zastosowanie ukrytego monitoringu<sup>41</sup>. Ze swej istoty ta forma „inwigilacji” nie może być przecież znana temu, kto poddany zostaje obserwacji, w przeciwnym bowiem razie nie byłoby możliwe osiągnięcie celu, któremu w ocenie pracodawcy ma ona służyć.

Z drugiej strony zastosowanie ukrytego monitoringu przez polskiego pracodawcę nie znajduje należytego umocowania w treści art. 22<sup>2</sup> kodeksu pracy (jak i w sumie pozostałych przepisów), trudno też określić, w jaki sposób działając legalnie (już jako administrator) mógłby należycie wywiązać się wobec swoich pracowników (ale nie tylko, bo może to dotyczyć również innych osób statusu takiego nie posiadających) z nałożonego na nie niego przez RODO obowiązku informacyjnego, co musi automatycznie prowadzić do nieuzasadnionego ograniczenia możliwości realizacji praw przez osobę, której dane są przetwarzane (art. 15 n. RODO). Aktualnie obowiązujące przepisy nie tworzą po stronie standardowego pracodawcy pozytywnie i czytelnie zdefiniowanych uprawnień (w tym procedury) legalizujących prowadzenie tak zwanych ukrytych czynności operacyjnych<sup>42</sup>.

Mając powyższe na uwadze, nie budzi wątpliwości, że każdy przypadek stosowania przez pracodawcę ukrytego monitoringu musi być traktowany jako ingerencja w sferę gwarantowanej konstytucyjnie, i potwierdzanej w różnego rodzaju aktach prawnych, autonomii informacyjnej jednostki. Co do zasady też ingerencja taka, ze względu na brak odpowiedniego umocowania w przepisach rangi ustawy, traktowana będzie wyjściowo jako działalnie potencjalnie sprzeczne z potwierdzonymi systemowo jednostce (pracownikowi) gwarancjami (wolnościami i prawami). Może też w istotny sposób pozostawać *a contrario* do prawidłowego wywiązywania się z obowiązków prawnych nałożonych na administratora danych przez przepisy prawa unijnego (RODO), i to w zakresie szerszym podmiotowo niż to ma miejsce na gruncie aktualnie obowiązującej regulacji konstytucyjnej (art. 51 Konstytucji RP).

Wielka Izba ETPCz potwierdziła, że w pewnych — wyjątkowych — sytuacjach pracodawca, wykazując konieczność i niezbędność podjętych działań, które przyjmują postać wdrożenia ukrytego monitoringu wizyjnego, może się

---

ściwe 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 (tak zwana dyrektywa policyjna), Dz.Urz.UE L 119 z 4.05.2016 r.

<sup>41</sup> Zob. też: *Wytyczne EROD Nr 3/2019 w sprawie przetwarzania danych osobowych za pomocą urządzeń wideo, wersja 2.0 przyjęta 29.01.2020 r.*, European Data Protection Board, 29.01.2020, [https://edpb.europa.eu/sites/default/files/files/file1/edpb\\_guidelines\\_201903\\_video\\_devices\\_pl.pdf](https://edpb.europa.eu/sites/default/files/files/file1/edpb_guidelines_201903_video_devices_pl.pdf)

<sup>42</sup> Zob. E. Rutynowska, *Komunikat FOR 2/2022: Kontrola operacyjna: czym jest, czym być powinna i jak się ma do prawa do prywatności*, Forum Obywatelskiego Rozwoju, 24.01.2022, [https://for.org.pl/pliki/artykuly/8066\\_komunikatfor22022kontrola-operacyjnaczym-jest-czym-byc-powinna-i-jak-sie-ma-do-prawa-do-prywatnosci.pdf](https://for.org.pl/pliki/artykuly/8066_komunikatfor22022kontrola-operacyjnaczym-jest-czym-byc-powinna-i-jak-sie-ma-do-prawa-do-prywatnosci.pdf) (dostęp: 25.11.2022). Pomijam kwestię zlecenia prowadzenia różnego rodzaju działań inwigilujących przez odrębnego administratora, na przykład detektywa.

(potencjalnie) uwolnić od zarzutu naruszenia gwarantowanego systemowo prawo do prywatności.

Pracodawca, wdrażając konkretne rozwiązania techniczne (jak i technologiczne), nie może działać arbitralnie i dowolnie definiować okoliczności uzasadniające konieczność czy niezbędność ich zastosowania. Samo wykazanie przez niego braku alternatywnych rozwiązań prowadzących do osiągnięcia zamierzonego celu (z uwzględnieniem rodzaju i charakteru już wcześniej zastosowanych — na przykład jawnego monitoringu wizyjnego) jest już samo w sobie procesem wymagającym wcześniejszego przygotowania obiektywnej analizy ryzyka (również z perspektywy nowowdrażanego procesu służącego przetwarzaniu danych i przeprowadzenia oceny skutków dla ochrony danych). Ocena taka służy wykazaniu, że zastosowane dotychczas realne i efektywne standardowo środki nie doprowadziły do osiągnięcia zamierzonych efektów i w zasadzie nie istnieją żadne inne metody alternatywne (o mniejszym stopniu ingerencji), które taki skutek mogłyby zapewnić. W dalszej kolejności konieczne staje się wykazanie przez niego, że dołożył należytej staranności w zakresie przetwarzania danych utrwalonych za pomocą stosowanych urządzeń. Oznacza to nie tylko niezbędność sprecyzowania, w jakim czasookresie monitoring ma być stosowany (ocena incydentalności), kto i w jakim zakresie ma zapewniony dostęp do danych, jakie zostaną wdrożone mechanizmy definiujące ograniczony podmiotowo dostęp do danych poddanych archiwizacji (z uwzględnieniem ewentualności prowadzenia sporów sądowych) czy zakresu i celu wykorzystywania przetwarzanych danych, ale przede wszystkim obiektywne wykazanie, że ze względu na specyfikę sytuacji faktycznej (z uwzględnieniem kryteriów podmiotowego i przedmiotowego)<sup>43</sup> i już wcześniej zastosowanych środków (o których należyście poinformowano), nie wyeliminowano praktyk, których skutki stanowią naruszenie gwarantowanych przedsiębiorcy (pracodawcy) praw — na przykład również chronionego konstytucyjnie prawa własności i innych praw majątkowych (art. 64 Konstytucji RP).

<sup>43</sup> Jak stwierdziła Wielka Izba ETPCz w uzasadnieniu: „Zatem, o ile Trybunał nie może przyjąć twierdzenia, że, ogólnie rzecz biorąc, najmniejsze podejrzenie o sprzeniewierzenie lub jakiegokolwiek inne nadużycie ze strony pracowników mogłoby usprawiedliwić wprowadzenie przez pracodawcę niejawnego nadzoru wizyjnego, o tyle istnienie uzasadnionego podejrzenia, że popełniono poważne uchybienie i rozmiar strat stwierdzonych w niniejszej sprawie może stanowić poważne uzasadnienie. Dzieje się tak tym bardziej w sytuacji, gdy sprawne funkcjonowanie przedsiębiorstwa zagrożone jest nie tylko w związku z podejrzeniem niewłaściwego postępowania jednego pracownika, lecz podejrzeniem dotyczącym wspólnego działania kilku pracowników, ponieważ tworzy to ogólną atmosferę braku zaufania w miejscu pracy — wyrok Wielkiej Izby ETPCz z 17 października 2019 r. w sprawie *López Ribalda i inni przeciwko Hiszpanii*, skargi nr 1874/13 i 8567/13, Trybunał Konstytucyjny, 22.12.2021, s. 43–44, [https://trybunal.gov.pl/fileadmin/content/dokumenty/orzeczenia-etpc/2019/LOPEZ\\_RIBALDA\\_I\\_INNI\\_przeciwko\\_HISZPANII\\_Skargi\\_nr\\_187413\\_i\\_856713\\_wyrok\\_z\\_17.10.2019r.pdf](https://trybunal.gov.pl/fileadmin/content/dokumenty/orzeczenia-etpc/2019/LOPEZ_RIBALDA_I_INNI_przeciwko_HISZPANII_Skargi_nr_187413_i_856713_wyrok_z_17.10.2019r.pdf) (dostęp: 25.11.2022). Istotne oczywiście było też wzięcie pod uwagę charakteru (publicznego) miejsca wykonywania pracy przez pracowników.

Pytaniem podstawowym pozostaje jednak to, czy w polskim porządku prawnym tego rodzaju rozwiązanie rzeczywiście nie prowadzi do deprecjacji prawa do prywatności i to nie tylko pracowników, lecz również innych osób trzecich. Pamiętać bowiem trzeba, że:

kolizja praw i zasad na poziomie konstytucyjnym nie może prowadzić w ostatecznym wyniku do pełnej eliminacji jednego z praw pozostających w konflikcie. Problemem wymagającym rozstrzygnięcia jest zawsze w takim wypadku znalezienie pewnego punktu równowagi, balansu dla wartości chronionych przez Konstytucję i wyznaczenie obszaru stosowania każdego z praw<sup>44</sup>.

Dlatego też warto pozostać świadomym tego, że wyrok Wielkiej Izby ETPCz nie rozwiązał wszystkich istotnych wątpliwości interpretacyjnych. Z jednej strony potwierdził brak naruszeń gwarantowanych konwencyjnie praw, w tym prawa do prywatności (art. 8 Konwencji), jednak z drugiej strony nie wykluczył możliwości skutecznego dochodzenia przez osobę, której dane są (były) przetwarzane, gwarantowanych jej praw, szczególnie w kontekście braku należytego dopełnienia przez pracodawcę (i jednocześnie administratora) nałożonych na niego obowiązków prawnych<sup>45</sup>. Ponadto nie wyeliminował zasadności stosowania standardu potwierzonego choćby w innym wydanym przez ten organ wyroku, *Liberty i inni przeciwko Wielkiej Brytanii*<sup>46</sup>, w odniesieniu do stwierdzenia braku jasnej i dostępnej dla wiedzy publicznej informacji o sposobie przetwarzania, selekcjonowania oraz niszczenia zgromadzonych danych. Może to w praktyce oznaczać, że rozstrzygnięcie krajowego organu ochrony będzie inne niż sądu, który orzekać będzie w odrębnym postępowaniu.

Paradoksalnie w wyroku Wielkiej Izby w sprawie *López Ribalda i inni przeciwko Hiszpanii* z 2019 roku potwierdzono, że można skutecznie odseparować płaszczyznę ochrony prywatności jednostki od płaszczyzny poszanowania prawa do ochrony jej danych osobowych<sup>47</sup>. Trybunał nie stwierdził bowiem naruszenia art. 8 Konwencji, pomimo że w sposób oczywisty pracodawca nie wywiązał się należycie ze swoich obowiązków jako administrator danych.

<sup>44</sup> Zob. np. wyrok TK z 20 marca 2006 r., K 17/05.

<sup>45</sup> Tak też A. Sobczyk, *Lopez Ribalda i inni przeciwko Hiszpanii...*

<sup>46</sup> Wyrok Wielkiej Izby z 1 lipca 2008 r., skarga nr 58243/00.

<sup>47</sup> Trybunał stwierdził, że „Skarżące mogły zatem złożyć skargę do Urzędu Ochrony Danych dotyczącą niewywiązania się przez pracodawcę z obowiązku uprzedniego powiadomienia zgodnie z wymogami art. 5 teżej Ustawy. Urząd uprawniony był do prowadzenia dochodzeń w sprawie domniemanego naruszenia prawa oraz do nakładania kar finansowych na osobę odpowiedzialną. Mogły również skierować sprawę do sądów powszechnych w celu uzyskania zadośćuczynienia z tytułu rzekomego naruszenia praw wynikających z Ustawy o ochronie danych osobowych. Trybunał zauważył w tym względzie, że o ile orzecznictwo przywołane przez Rząd (zob. par. 49 powyżej) rzeczywiście dotyczy sytuacji, która nie jest identyczna z sytuacją w niniejszej sprawie, prawo do uzyskania zadośćuczynienia za szkody spowodowane naruszeniem Ustawy o ochronie danych osobowych zostało wyraźnie przewidziane w art. 19 teżej Ustawy i nie ma powodu, by obecnie kwestionować skuteczność tego środka”.

Fundamentalne więc jest stwierdzenie Trybunału, zgodnie z którym pracodawca mógł uchylić się od jednego z nałożonych na niego obowiązków (obowiązek informacyjny) ze względu na ochronę istotnych interesów publicznych lub prywatnych. Zasadniczą cechą legalizującą działanie przedsiębiorcy (pracodawcy) w przedmiotowym zakresie staje się więc dająca się obiektywnie zweryfikować adekwatność zastosowanych środków (w tym rozwiązań, technik itp.) do stopnia zagrożenia gwarantowanych mu praw przy jednoczesnym dążeniu do jak najszybszego przywrócenia normalnego funkcjonowania zakładu pracy lub przedsiębiorstwa (zasada proporcjonalności). Konieczne jest również wykazanie, że ich zastosowanie było konieczne, a zagrożenia nie można było uniknąć zwykłymi środkami właściwymi dla funkcjonowania tego konkretnego pracodawcy (z uwzględnieniem specyfiki jego funkcjonowania, charakteru obowiązków pracowniczych, cech miejsca świadczenia pracy i faktycznych okoliczności, które zaistniały w określonym czasie) i — co najważniejsze — wykazanie istotnego interesu publicznego lub prywatnego.

## ZAKOŃCZENIE

W mojej ocenie, podobnie jak w przypadku istoty rozwiązań zawartych w Dyrektywie Parlamentary Europejskiego i Rady (UE) 2019/1937 w sprawie ochrony osób zgłaszających naruszenia prawa Unii, interes publiczny<sup>48</sup> musi być rozumiany szeroko, także w odniesieniu do pracodawcy będącego przedsiębiorcą. W kontekście wyeliminowania negatywnych praktyk (w tym czynów przestępczych) go naruszających, nie może on być traktowany wyłącznie jako dotyczący prywatnego obszaru działania podmiotu niepublicznego. W istocie chodzi tu przecież o ochronę praworządności jako dobra wspólnego, a nie wyłącznie interesu przedsiębiorcy (pracodawcy), którego dotyczą negatywne skutki działań (bezczynności) różnego rodzaju osób. Istotne jest również wzięcie pod uwagę, że pracownicy tworzący załogę również tworzą wspólnotę. Ochrona tego interesu wspólnotowego musi zostać uwzględniona, i to nie wyłącznie w rozumieniu interesu prywatnego.

Trudno też będzie każdemu pracodawcy efektywnie odwoływać się do mechanizmu ważenia konstytucyjnych wolności i praw pod kątem stwierdzenia, że w konkretnym przypadku nie doszło do naruszeń prawa do ochrony danych osobowych. W praktyce bowiem rola i znaczenie art. 51 Konstytucji RP są niewątpliwie modyfikowane przez bezpośrednio stosowane przepisy rozporządzenia unijnego, które jasno i czytelnie konkretyzują nie tylko określone obowiązki administratora (także będącego podmiotem niepublicznym), ale i charakter konse-

<sup>48</sup> Zob. szerzej: M. Jabłoński *et al.*, *Sygnalista a ochrona danych osobowych*, Toruń 2022, s. 8 n.

kwencji, które mogą być wynikiem nienależytego ich wykonania. Potwierdzają też każdemu uprawnionemu wprost, jakie prawa mu przysługują, definiując jednocześnie odpowiednie procedury ich dochodzenia.

Nie budzi oczywiście wątpliwości, że każdy pracodawca, który będzie stosował ukryty monitoring (w szczególności zaś przedsiębiorca), może skutecznie podejmować próbę uwolnienia się od zarzutu naruszenia prawa do prywatności konkretnych osób, wykazując spełnienie przesłanek i kryteriów skonkretyzowanych w wyroku ETPCz w sprawie *López Ribalda i inni przeciwko Hiszpanii*. Nie można jednak zagwarantować, że ocena jego działań podejmowanych jako administratora danych zostanie oceniona pozytywnie przez krajowy organ ochrony (Prezesa Urzędu Ochrony Danych Osobowych), jak i tego, że ewentualne roszczenia kierowane przez uprawnioną osobę na podstawie art. 82 RODO zostaną w każdym przypadku uznane za bezpodstawne.

W aktualnie istniejącej sytuacji normatywnej trudno zakładać, że pracodawcy powołując się na wyrok Wielkiej Izby ETPCz zaczęli hurtowo stosować różnego rodzaju postaci ukrytego monitoringu. Uważam, że mają świadomość tego, iż rozstrzygnięcie to nie stanowi swoistego „mechanizmu systemowej legalizacji” w odniesieniu do ukrytego monitoringu wizyjnego. Dlatego też brak odpowiednich i konkretnych rozwiązań prawodawczych prowadzić będzie do kreowania „szarej strefy”, w której tego rodzaju praktyki jak najbardziej mogą mieć miejsce.

## THE USE OF HIDDEN VIDEO MONITORING AGAINST EMPLOYEES: CONTENTIOUS AND AMBIGUOUS ISSUES

### Summary

The fundamental issue raised in this article comes down to an attempt at identifying the question of protection of the informational autonomy of the individual in the context of the employer's use of covert video monitoring. The analysis is carried out from the point of view of the compliance of the practice in question with constitutional standards, including the constitutional weighting mechanism, and in correlation with the position of the Grand Chamber of the ECHR expressed in the judgment in the case *López Ribalda and Others v. Spain*.

Keywords: hidden video surveillance, protection of individual freedoms and rights, protection of personal data, resolution of conflicts of freedoms and rights, data controller, judgment of the ECHR in the case of *López Ribalda and others v. Spain*

## BIBLIOGRAFIA

Banaszak B., *Prawa jednostki i systemy ich ochrony*, Wrocław 1995.

Barański M., *Ukryty monitoring w zakładzie pracy w kontekście wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 17 października 2019 r. (López Ribalda i inni v. Hiszpania, skargi nr 1874/13 i 8567/13)*, „Monitor Prawa Pracy” 2020, nr 3.



- Dąbrowska O., *Kryteria dopuszczalności stosowania monitoringu w miejscu pracy oraz związane z tym obowiązki pracodawcy w świetle reformy ochrony danych osobowych*, „Prawo Mediów Elektronicznych” 2019, nr 1.
- ETPC: *Ukryty monitoring kasjerek w supermarkecie skutkował naruszeniem ich prywatności*, Biuletyn Informacji Publicznej RPO, 15.01.2018, <https://bip.brpo.gov.pl/pl/content/etpc-ukryty-monitoring-kasjerek-w-supermarkecie-w-prawo-do-prywatnosci>.
- Garlicki L., *Komentarz do art. 31 Konstytucji RP*, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. 3, red. L. Garlicki, Warszawa 2003.
- Góral Z., Tyc A., *Glosa do wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 17 października 2019 r. w sprawie López Ribalda i inni vs. Hiszpania, nr skarg 1874/13 i 8567/13*, „Przegląd Sejmowy” 28, 2020, nr 3 (158).
- Grzelak A., *Stosowanie monitoringu wizyjnego w relacjach pracowniczych. López Ribalda i Inni przeciwko Hiszpanii, skargi nr 1874/13 i 8567/13 wyrok z dnia 17 października 2019 r.*, [w:] *Europejska Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Komentarz Orzeczniczy za rok 2019*, red. J. Kosonoga, Warszawa 2020.
- Grzybowski K., *Autonomia informacyjna jednostki a zgoda na przetwarzanie przez pracodawcę danych osobowych*, „Przegląd Sejmowy” 28, 2020, nr 6 (161).
- Jabłoński M., *RODO a dostęp do informacji publicznych. Kwestie dyskusyjne na tle kształtującej się praktyki orzeczniczej sądów administracyjnych*, [w:] *Konstytucjonalizm polski. Refleksje z okazji jubileuszu 70-lecia urodzin i 45-lecia pracy naukowej Profesora Andrzeja Szmyta*, red. A. Gajda, K. Grajewski, A. Rytel-Warzocho, P. Uziębło, M.M. Wiszowaty, Gdańsk 2020.
- Jabłoński M., Jarosz-Żukowska M., *Adresaci konstytucyjnych wolności i praw*, [w:] R. Balicki, M. Bernaczyk, O. Halub-Kowalczyk, M. Jabłoński, S. Jarosz-Żukowska, M. Kłopocka-Jasińska, A. Ławniczak, M. Masternak-Kubiak, A. Śledzińska-Simon, J. Węgrzyn, K. Wygoda, *Konstytucja i prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, Wrocław 2021.
- Jabłoński M., Kornobis-Romanowska D., Wygoda K., *Obowiązywanie i stosowanie postanowień ogólnego rozporządzenia o ochronie danych osobowych w polskim porządku prawnym*, Wrocław 2017.
- Jabłoński M., Radziszewski T., Wasiak D., Wygoda K., *Sygnalista a ochrona danych osobowych*, Toruń 2022.
- Jabłoński M., Węgrzyn J., *Prawo do bycia zapomnianym*, Wrocław 2021.
- Jabłoński M., Wygoda K., *Dostęp do informacji i jego granice*, Wrocław 2002.
- Jabłoński M., Wygoda K., *Legalność pozyskiwania i przetwarzania danych osobowych w sferze publicznej. Aspekty praktyczne*, Warszawa 2021.
- Jarosz-Żukowska S., *Konstytucyjne przesłanki dopuszczalności ograniczeń prawa własności*, [w:] *Sześć lat Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. Doświadczenia i inspiracje*, red. L. Garlicki, A. Szmyt, Warszawa 2003.
- Kalisz A., *Rozwiązywanie kolizji norm i zasad w kontekście praw człowieka. Uwagi teoretyczno-prawne*, [w:] *Wolność wypowiedzi versus wolność religijna. Studium z zakresu prawa konstytucyjnego, karnego i cywilnego*, red. A. Biłgorajski, Warszawa 2015.
- Kuba M., *Komentarz do art. 22<sup>2</sup> k.p.*, [w:] *Kodeks pracy. Komentarz*, t. 1. Art. 1–93, red. K.W. Baran, Warszawa 2022.
- Opinion on Video Surveillance by Private Operators in the Public and Private Spheres and by Public Authorities in the Private Sphere and Human Rights Protection Adopted by the Venice Commission at Its 71st Plenary Session, CLD-AD(2007)027-e*, European Commission for Democracy through Law (Venice Commission), 1–2.06.2007, [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2007\)027-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2007)027-e).
- Rutynowska E., *Komunikat FOR 2/2022: Kontrola operacyjna: czym jest, czym być powinna i jak się ma do prawa do prywatności*, Forum Obywatelskiego Rozwoju, 24.01.2022, [https://for.org.pl/pliki/artykuly/8066\\_komunikatfor2022kontrola-operacyjnaczym-jest-czym-byc-powinna-i-jak-sie-ma-do-prawa-do-prywatnosci.pdf](https://for.org.pl/pliki/artykuly/8066_komunikatfor2022kontrola-operacyjnaczym-jest-czym-byc-powinna-i-jak-sie-ma-do-prawa-do-prywatnosci.pdf).

- Safjan M., *O różnych metodach oddziaływania horyzontalnego praw podstawowych na prawo prywatne*, „Państwo i Prawo” 2014, nr 2.
- Sakowska-Baryła M., *Ochrona danych osobowych a dostęp do informacji publicznej i ponowne wykorzystywanie informacji sektora publicznego*, Warszawa 2022.
- Sieńczyło-Chłabcz J., *Ochrona prawa do prywatności w Europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, Karcie Praw Podstawowych oraz w prawie krajowym*, [w:] *Rozprawy cywilistyczne. Księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Edwardowi Drozdowi*, red. M. Pecyna, J. Pisuliński, M. Podrecka, Warszawa 2013.
- Skunarowska-Drzewiecka E., *Komentarz do art. 22<sup>2</sup> k.p.*, [w:] *Kodeks Pracy. Komentarz*, red. K. Walczak, Warszawa 2020.
- Sobczyk A., *Lopez Ribalda i inni przeciwko Hiszpanii a dopuszczalność niejawnnej kontroli pracowników w Polsce*, Sobczyk & Współpracownicy, 7.02.2020, <https://sobczyk.com.pl/lopez-ribalda-a-dopuszczalnosc-niejawnnej-kontroli-pracownikow-w-polsce/>.
- Szurgacz S., *System kamer to nie tylko kwestia prywatności*, Kancelarie RP, 23.01.2020, <https://kancelarierp.pl/system-kamer-to-nie-tylko-kwestia-prywatnosci/>.
- Wiśniewski L., *Wolności i prawa osobiste w Konstytucji RP z 1997 r. i w prawie międzynarodowym*, Poznań 1998.
- Wytoczne EROD Nr 3/2019 w sprawie przetwarzania danych osobowych za pomocą urządzeń wideo, wersja 2.0 przyjęta 29.01.2020 r., European Data Protection Board, 29.01.2020, [https://edpb.europa.eu/sites/default/files/files/file1/edpb\\_guidelines\\_201903\\_video\\_devices\\_pl.pdf](https://edpb.europa.eu/sites/default/files/files/file1/edpb_guidelines_201903_video_devices_pl.pdf).