

Prawne aspekty ochrony anonimowości konsumenta w Internecie

Nieustanny rozwój technologii informacyjnej¹, którego jesteśmy świadkami, sprawia, że otoczenie, w którym żyjemy, podlega ogromnym zmianom. W związku z dynamicznym postępem w tej dziedzinie możemy zaobserwować powstanie nowego typu społeczeństwa, zwanego informacyjnym². Jego cechą charakterystyczną jest masowe wykorzystywanie nowoczesnych środków przetwarzania informacji i komunikowania. Wobec tego można powiedzieć, że wkraczamy w okres, w którym informacja staje się najcenniejszym dobrem i podstawą dla sprawnego funkcjonowania firm, administracji wszystkich szczebli oraz życia każdego człowieka. O tym, jak istotne znaczenie przypisuje się nowym tech-

1 Technologia informacyjna (angielskie: IT – Information Technology) – całokształt zagadnień i działań związanych z przetwarzaniem, przechowywaniem i prezentowaniem danych w warunkach stosowania technologii komunikacyjnej, metod informatycznych i sprzętu komputerowego.

2 W tym miejscu warto dodać, że określenie „społeczeństwo informacyjne” (w oryginale – *Johoka Shakai*) po raz pierwszy użyte zostało w 1963 r. przez japońskiego dziennikarza, Tadao Umesao. „Terminu tego używał w swoim wizjonerskim artykule poświęconym teorii społeczeństwa, opartego na przetwarzaniu informacji. Nieprzypadkowo koncepcja społeczeństwa informacyjnego pojawiła się właśnie w tym czasie w Japonii. Była ona z pewnością wynikiem obserwacji postępu technik informatycznych i stanowiła wówczas swoistą prognozę wizjonerską” – J. Bednarek, *Społeczeństwo informacyjne w opinii osób niepełnosprawnych*, Warszawa 2005, s. 14 i n.

nologiom informacyjnym, świadczy przyjęcie przez rząd strategii na lata 2007–2009, dotyczącej polityki konsumenckiej, w której szczególny nacisk nałożono na społeczeństwo informacyjne³.

Powszechny dostęp do rozmaitych środków umożliwiających komunikowanie się spowodował wzrost znaczenia transakcji dokonywanych za pośrednictwem Internetu. Bez wątpienia można stwierdzić, że „największy światowy system informacyjny” stał się dogodnym instrumentem dla przedsiębiorców do przedstawiania ich oferty skierowanej do podmiotów nieprofesjonalnych. Obecnie dość wyraźnie widać, iż transakcje zawierane między profesjonalistami a konsumentami zajmują nie mniej ważną pozycję niż transakcje między przedsiębiorcami. Konsumentci coraz częściej korzystają ze sprzedaży za pośrednictwem Internetu, ponieważ taki sposób ma wiele zalet, do których przykładowo można zaliczyć: wygodę, a więc możliwość zakupu bez wychodzenia z domu, „oszczędność czasu” czy niższe ceny.

Z zawieraniem umów przy udziale urządzeń elektronicznych łączą się pewne niebezpieczeństwa dla konsumentów. W większości przypadków jest to następstwem pochopnego i nieprzemyślanego dokonania zakupu, braku możliwości zapoznania się z towarem czy trudności z otrzymaniem zwrotu pieniędzy w razie odstąpienia od umowy. Oprócz wymienionych zagrożeń można wskazać na inne, które dotyczą możliwości wykorzystywania danych osobowych do innych celów niż do zawarcia i wykonania umowy z konsumentem. Wobec powyższego zasadne w kontakcie na linii przedsiębiorca–konsument staje się zapewnienie większej ochrony dla konsumenta w nieznanym mu dobrze środowisku wirtualnym.

Problematyka związana z ochroną konsumentów w zakresie zawierania umów elektronicznych regulowana jest w Ustawie z 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny⁴. Ustawa ta ma istotne znaczenie dla dalszych rozważań, ponieważ jest to jedyny akt kładący podwaliny pod ochronę konsumentów w omawianym aspekcie. Nie ma bowiem w polskim porządku prawnym samodzielnej regulacji zagadnień ochrony konsumenta odnośnie do umów elektronicznych⁵.

3 Uchwała Rady Ministrów z 5 grudnia 2007 w sprawie przyjęcia Strategii Polityki Konsumenckiej na lata 2007–2009.

4 Dz.U. nr 22, poz. 271 z późn. zm.

5 W tym miejscu tytułem uzupełnienia warto dodać, że zasadniczym aktem regulującym problematykę obrotu elektronicznego w Polsce jest Ustawa z 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną (Dz.U. nr 144, poz. 1204 z późn.

Nie ulega wątpliwości, że podmiotem, na którego w coraz większym stopniu zwraca się uwagę, jest właśnie konsument. Stał się on „obiektem” zainteresowania już od dawna⁶, co związane jest przede wszystkim z postrzeganiem go jako „słabszej” strony w procesie udostępniania dóbr czy usług.

W mowie potocznej używamy terminu konsument, z którym *de facto* się utożsamiamy. Rozstrzygając ten aspekt z punktu widzenia prawa, należy doprecyzować to pojęcie, przy czym warto w tym miejscu podkreślić, że doktryna pod tym względem nie jest jednolita⁷. Warto przy-

zm.). Ustawa ta stanowi implementację dyrektywy 00/31 o niektórych aspektach prawnych handlu elektronicznego. W przeciwieństwie do regulacji unijnej, próżno w zawartych w niej przepisach doszukiwać się unormowania zagadnień konsumenckich. Wobec tego, tak jak już wcześniej wspomnieliśmy, znalazły się one w Ustawie z 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za produkt niebezpieczny. Ustawa ta wprowadza do wewnętrzznego porządku prawnego dyspozycję innych dyrektyw, tj. 85/577 o umowach zawieranych poza lokalem przedsiębiorstwa (Dz.Urz. WE L 372 z 31 grudnia 1985 r.) oraz 97/7 o umowach zawieranych na odległość (Dz.Urz. WE L 144 z 4 czerwca 1997 r.), a od 25 sierpnia 2004 r., tj. nowelizacji wspomnianej ustawy dokonanej ustawą z 16 kwietnia 2004 r. (Dz.U. nr 116, poz. 1204) – także Dyrektywy 02/65 o świadczeniu usług finansowych na odległość (Dz.Urz. WE L 271 z 9 października 2002 r.); zob. J. Gołaczyński (red.), *Umowy elektroniczne w obrocie gospodarczym*, Warszawa 2008 r., s. 192.

6 Można dodać, iż inicjatywa zapewnienia ochrony słabszych uczestników rynku pojawiła się po raz pierwszy w Stanach Zjednoczonych. Kwestii tej do tyczyło pismo prezydenta J.F. Kennedy’ego do Kongresu w sprawie ochrony interesów konsumentów z 15 marca 1962 r. Orędzie prezydenta dotyczyło czterech podstawowych praw konsumentów: prawa do bezpieczeństwa; prawa do uczciwej informacji umożliwiającej świadome podejmowanie rozstrzygnięć na rynku; prawa do swobodnego wyboru towarów i usług na rynku po cenach ekonomicznie uzasadnionych; prawa konsumentów do oddziaływania na politykę rynkową państwa; zob. C. Banasiński, *Standardy Wspólnotowe w Polskim Prawie Ochrony Konsumenta*, Warszawa 2004, s. 16.

7 Mając to na uwadze, możemy mówić o dwojakim podejściu do tego zagadnienia, tj. szerokim i właściwym. Z jednej strony za konsumenta uważa się nabywcę towaru lub osobę, której świadczono usługę – i jest to ujęcie szerokie. Z drugiej zaś – w ujęciu właściwym – odnosi się do tego art. 22¹ k.c. Ponadto można dodać, że problem z podaniem definicji konsumenta nie są wyłącznie polską specjalnością, ponieważ dotyczą one także innych krajów UE. Przykładem tego jest używanie w dyrektywach różnych sformułowań, np. w jednej mówi się o konsumencie indywidualnym, w innej zaś o osobie fizycznej. Z kolei w trzyletnim planie działania Komisji Wspólnot Europejskich przyjętym na lata 1993–1995 za konsumentów

toczyć definicję, którą posługuje się kodeks cywilny w art. 22¹, według którego „za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową”⁸. Wskazana regulacja ma istotne znaczenie, co jest między innymi spowodowane umiejscowieniem jej w księdze I Kodeksu cywilnego – a to może być odczytywane jako znaczące zwiększenie rangi problematyki konsumenckiej. Przy analizie tego pojęcia warto zauważyć, że ustawodawca wyraźnie zawęży krąg podmiotów, do którego będą miały zastosowanie przepisy prawa konsumenckiego – są to tylko osoby fizyczne nieprowadzące działalności gospodarczej lub zawodowej. Odnosząc się to tej definicji, należy również mieć na względzie rozszerzony jej zakres, ponieważ odnosi się on nie tylko do umów, ale także do innego rodzaju stosunków, co ma kluczowe znaczenie dla rozważanej w niniejszym artykule problematyki.

Trudno jednoznacznie ocenić, jak dużą rolę w przedstawionych powyżej stosunkach prawnych będzie miała ochrona prywatności czy ściślej – jeden z jej aspektów, a mianowicie anonimowości. Chociaż istnieje wiele definicji prywatności⁹, to ustawodawca nie zdecydował się na skonkretyzowanie tego pojęcia w żadnym akcie prawnym. Śięgając do piśmiennictwa, najłatwiej jest przedstawić ją w dwóch aspektach: szerszym oraz węższym. W tym pierwszym wiąże się z autonomią i niezależnością jednostki. Chodzić tu zatem będzie o możliwość samodzielnego podejmowania decyzji odnoszących się do własnej osoby, wolnego od jakiegokolwiek ingerencji z zewnątrz. W drugim, węższym znaczeniu prywatność dotyczy ograniczenia bądź uniemożliwienia dostępu innych osób do różnych sfer osobistego życia jednostki¹⁰. Także i anonimowość nie doczekała się swojej definicji legalnej. R. Gravison uważa, że anonimowość stanowi jeden z trzech (obok tajemnicy i samotności) elementów prywatności. J. Robert również uważa anonimowość za element prawa do prywatności (wraz z poszanowaniem zachowań jednostki oraz posza-

uznano osoby fizyczne lub prawne, wyposażone w większą lub mniejszą moc zakupu, które zaopatrują się lub które korzystają z dóbr i usług w celach nieprofesjonalnych; zob. M. Niepokulczycka, *Prawo konsumenta*, Warszawa 2000, s. 12.

⁸ Ustawa z 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (Dz.U z 2008 r. nr 116, poz. 731 z późn. zm.).

⁹ Zob. np.: A. Mednis, *Prawo do prywatności a interes publiczny*, Kraków 2006, s. 39 i n.

¹⁰ *Ibidem*, s. 39–40.

nowaniem relacji międzyludzkich). Ponadto autor ten zauważa, że poszanowanie anonimowości obejmuje trzy aspekty, tj. tajemnice związane z życiem jednostki, utrwalanie i udostępnianie wizerunku i głosu osoby, a także ochronę informacji osobowych¹¹. Anonimowość jest zatem pojęciem węższym niż prywatność. Konsekwencją takiego stanu będzie także inne postrzeganie granic anonimowości. Będą one zatem węższe lub równe granicom prywatności. Nigdy zaś granica anonimowości nie będzie szersza niż prywatności. Prowadzić to może do sytuacji, w której ustawodawca, chroniąc prywatność, nie będzie chronił anonimowości. Odwołując się do koncepcji J. Braciak¹², zauważyć można, że w wybranym problemie anonimowość zawierać się będzie głównie w dwóch sferach autonomii: komunikacyjnej oraz informacyjnej. Ta pierwsza odnosi się bowiem do bezpieczeństwa poczty (także elektronicznej), telefonu oraz innych form komunikacji, natomiast w drugiej najważniejsze są prawo do nazwiska i prawo do zachowania sfery intymności życia osobistego, które obejmuje zwłaszcza prawo żądania, by nikt nie ujawniał faktów w dotyczących życia prywatnego i rodzinnego jednostki oraz jej danych osobowych czy manipulował informacją¹³. Także nauka psychologii wskazuje, że anonimowość, obok tajemnicy, autonomii oraz osobistej przestrzeni, jest jednym z obszarów (wymiarów) prywatności. Pamiętać jednak należy, że obszary te wzajemnie się przenikają¹⁴.

Z tego punktu widzenia warto przyjrzeć się uwarunkowaniom prawnym regulacji stosunków między konsumentem zawierającym z przedsiębiorcą umowę na odległość za pomocą środków komunikacji elektronicznej. Taki sposób zawierania transakcji ma przenieść coraz większe znaczenie społeczne, a dane, jakie na temat swojego kontrahenta gromadzić może przedsiębiorca w trakcie trwania takiego stosunku prawnego, są bardzo zróżnicowane. Jednocześnie już teraz warto zauważyć, iż konsumentowi ciężko będzie zachować stuprocentową anonimowość, a przy niektórych czynnościach prawnych (tj. takich, które wymagają jego osobistego uczestnictwa) będzie to zupełnie niemożliwe. Rzecz jed-

11 *Ibidem*, s. 62–64.

12 Autorka ta utożsamia prywatność z autonomią, niezależnością, samostanowieniem jednostki. Jednocześnie wskazuje, że autonomia ta przejawia się w czterech obszarach: fizycznym, terytorialnym, komunikacyjnym oraz informacyjnym – J. Braciak, *Prawo do prywatności*, Warszawa 2004, s. 41.

13 *Ibidem*, s. 41.

14 A. Mednis, *op. cit.*, s. 41–42.

nak w tym, aby został on anonimowy dla wszystkich innych podmiotów nieuczestniczących w konkretnej czynności prawnej, a także aby żadna informacja pozwalająca zidentyfikować konsumenta nie wy dostała się z bazy danych przedsiębiorcy.

Poszukując przyczyn, dla których konsument chciałby zachować anonimowość, sięgnąć należy do ustaleń poczynionych w tym zakresie dla prywatności. Jak bowiem wcześniej stwierdzono, anonimowość będzie wycinkiem prywatności. Chęć zachowania anonimowości może być poddyktowana takimi samymi względami, z tym, że jednostka jeszcze bardziej będzie je odczuwała. Ta potrzeba jest tym bardziej istotna, iż nowe technologie komunikacyjne i informatyczne są jednym z czynników zagrażających prywatności¹⁵. Przez aktywne uczestniczenie w społecznościach internetowych, różnego rodzaju forach, grupach dyskusyjnych, portalach społecznościowych po takiej aktywności ucz estnik pozostawia wiele jednostkowych danych, tj. wiek, imię, nazwisko, pseudonim, a przede wszystkim adres IP¹⁶. Systemy informatyczne przetwarzają te dane na swój użytek. Prowadzi to do zatracenia indywidualnej tożsamości, skategoryzowania na potrzeby tych rejestrów. Często prowadzi to do dalszego przekazywania danych, a nawet przejęcia ich przez podmioty pierwotnie nieuprawnione, które takie informacje mogą wykor zystywać w celach komercyjnych, ingerując tym samym w prywatność. Zjawisku temu sprzyja bardzo szybki rozwój nowoczesnych technologii, ale i brak odpowiednich działań, np. reklam społecznych, informujących o zagrożeniach wynikających z dobrowolnego upowszechniania swoich danych w globalnej sieci¹⁷.

Wypada zatem zastanowić się, jakie psychologiczne przesłanki będą stały za chęcią zachowania anonimowości przez konsumenta. Można tutaj zaproponować podział tych przesłanek na ogólne, właściwe każdemu, w każdym czasie, oraz przesłanki szczególne, charakterystyczne dla konsumenta pragnącego zachować anonimowość przy zawieraniu transakcji za pomocą środków komunikacji elektronicznej. Wśród przesłanek ogólnych wskazać wypada dwie główne teorie, które dominują w nauce psychologii. Idzie tu o regulacyjną teorię prywatności Altmana (PRT

15 Na temat innych zagrożeń prywatności zob.: M. Mrozowski, *Powstanie i zanik prywatności*, [w:] *Prawo do prywatności a media*, Warszawa 2003.

16 IP (*Internet Protocol*) to protokół komunikacyjny, używany powszechnie w Internecie i sieciach lokalnych – <http://www.tech.pronas.pl/ip.php>, [20.08.2012].

17 M. Mrozowski, *op. cit.*, s. 16.

– *privacy regulation theory*) oraz o model społecznej afiliacji O’Conora i Rosenblooda (SAM – *social affiliation model*). Według pierwszej z wymienionych koncepcji ludzie szukają najlepszych dla siebie sytuacji społecznych, które będą zależne od stanu ich organizmu. Taką równowagę będą mogli osiągnąć albo przez wchodzenie w interakcje z innymi, albo przez izolację od innych. To sama jednostka decyduje o tym, jaki sposób jest dla niej najlepszy. SAM zakłada natomiast, że potrzeba afiliacji, jak i prywatności są względnie stałe. Tutaj również jednostka decyduje, w którym momencie osiąga stan równowagi między tymi dwiema potrzebami¹⁸. Jeśli zaś idzie o sytuację samego konsumenta, to po pierwsze trzeba mieć na uwadze przesłanki ogólne. Niezależnie więc np. od tego, co, gdzie i kiedy kupuje, jest on zainteresowany w tym, aby dane pozwalające go zidentyfikować nie trafiły do osób nieuprawnionych. Poza tym chęć zachowania całkowitej anonimowości może wynikać z charakteru kupowanego przedmiotu czy zamówionej usługi. Chodzić tutaj może nie tylko o przedmioty czy usługi, których nabywanie jest ogólnie uważane np. za wstydlive (za przykład mogą tutaj posłużyć te związane z seksualnością człowieka), ale też uważane za takie w danej społeczności (miejscowości, regionie, grupie religijnej). Ponadto chęć zachowania anonimowości wynikać może z bardzo dużej wartości danego przedmiotu. Może też być tak, że dla zrealizowania danej usługi konieczne jest ujawnienie szeregu informacji z życia rodzinnego czy intymnego, co niezrządkiem będzie miało miejsce przy poradach prawnych, których można przecież udzielać za pomocą środków komunikacji elektronicznej.

Ochrona anonimowości konsumenta w Internecie to zagadnienie, na które warto zwrócić szczególną uwagę od strony prawnej. Aby stworzyć wyraźną kanwę tej materii, konieczne jest wskazanie odpowiednich przepisów Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej (dalej: Konstytucja RP)¹⁹, dokonanie pewnego wprowadzenia do wymienionej wyżej ustawy, a następnie ustosunkowanie się do aspektu owej ochrony.

Konstytucja RP zawiera dość rozbudowane regulacje dotyczące prywatności. Na mocy art. 47 każdemu przyznano prawo do ochrony życia prywatnego, rodzinnego, czci i dobrego imienia oraz do decydowania o swoim życiu osobistym. Przepis ten reguluje dwie odrębne kwestie.

¹⁸ *Ibidem*, s. 41.

¹⁹ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 (Dz.U. nr 78, poz. 483 z późn. zm.).

Po pierwsze ustrojodawca przyznał każdemu prawo do ochrony życia w określonych tam sferach. Po wtóre wykluczył on możliwość ingerowania w życie osobiste jednostki. Prawu temu przypisuje się też charakter wolności²⁰. Trzy użyte w omawianym przepisie pojęcia: „życie prywatne”, „życie rodzinne” oraz „życie osobiste”, powinny być rozumiane zgodnie z ich pojmowaniem w określonym kręgu kulturowym. Mając zatem na uwadze tę uwagę, najłatwiej określić zakres terminu „życie prywatne”, przeciwstawiając je „życiu publicznemu”. W ramach tego drugiego wchodzić będzie na pewno „życie polityczne”. Nie ma natomiast pewności, czy np. „życie społeczne”, „życie zawodowe” zakwalifikować do sfery „życia prywatnego”, czy „publicznego”. W istocie to jednostka będzie decydowała o tym, czy dany obszar jej aktywności będzie miał charakter publiczny, czy prywatny. Dużo łatwiej określić jest zakres „życia rodzinnego”. Wystarczające jest stwierdzenie, że obejmuje ono „relacje do współmałżonka oraz osób pozostających w stosunku pokrewieństwa oraz powinowactwa”²¹. Jeśli zaś idzie o „życie osobiste” to są to inne, poza sferą „życia rodzinnego”, wymiary „życia prywatnego”, które przykładowo zostały już wyżej wskazane. Natomiast rozumienie zwrotu „część i dobre imię” zakłada istnienie domniemania poprawnego, zgodnego z różnego rodzaju normami (prawnymi i pozaprawnymi), zachowania jednostki i rodzi obowiązek takiego traktowania jednostki, aby temu domniemaniu czynić zadość²². Art. 48 gwarantuje zaś wychowanie dzieci zgodnie z przekonaniami rodziców. Przepis ten wskazuje właśnie na sferę „życia rodzinnego” jednostki. Gwarantuje on ochronę praw rodziców jako osób odpowiedzialnych za wychowanie swoich dzieci. Należy przy tym uwzględnić specyfikę ról poszczególnych członków rodziny. Zakłada się zatem harmonijne ukształtowanie stosunków rodzinnych, które to mają gwarantować przede wszystkim dobro dziecka (uznawane jako wartość o podstawowym znaczeniu konstytucyjnym), oraz pozostałych członków rodziny²³. Za uzupełnienie regulacji zawartej w art. 47 należy uznać tę

20 P. Sarnecki, *Komentarz do art. 47 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, [w:] L. Garlicki (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, tom 3, Warszawa 2003.

21 Tak: *ibidem*, s. 2.

22 *Ibidem*, s. 1–5.

23 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego (dalej: TK) z 16 lipca 2007 r., sygn. akt SK 61/06. Przy okazji omawiania tego przepisu warto zaznaczyć, iż koresponduje z nim art. 72 Konstytucji RP, który gwarantuje ochronę praw dziecka.

z art. 49, która zapewnia wszystkim ochronę wolności i tajemnicy komunikowania się. Wolność ta jest rozumiana bardzo szeroko i obejmuje swoim zakresem praktycznie wszystkie dostępne środki komunikowania, jak i porozumiewanie się ze sobą bez użycia żadnych środków technicznych²⁴. Zakłada się ponadto, że sposób komunikowania jest istotny o tyle, o ile jego wykorzystanie w określonej sytuacji pozbawia osoby trzeciej możliwości zapoznania się z treścią takiego przekazu. Tylko wtedy istnieje bowiem tajemnica, która można objąć ochroną²⁵. Jak twierdzi P. Sarnecki: „Wolność komunikowania się ze swej istoty, jako porozumiewanie się określonych osób, związana jest z poufnością, co tradycyjnie obejmuje się określeniem »tajemnica«. Polega ona zarówno na zakazie zmuszania adresatów do ujawniania treści otrzymywanych przekazów, jak i na zakazie adresowanym do wszystkich innych podmiotów, łącznie z organami władzy publicznej, podejmowania prób poinformowania się o tych treściach bez zgody adresata. Co więcej, obejmuje również poufność co do faktu, że jest się w ogóle adresatem określonych przekazów. Jako wolność o charakterze osobistym, także ona podkreśla w szczególności sposób godności osoby ludzkiej»²⁶. Nienaruszalność mieszkania, uregulowana w art. 50, to kolejny element prawa do prywatności. Chodzi tu o nienaruszalność ze strony organów państwowych, a nie osób trzecich. Przy czym należy w tym wypadku mieć na uwadze nie tylko bezprawne przeszukanie mieszkania, ale każde nieuprawnione wkraczanie do mieszkania i przebywanie w nim. Warto tutaj zaznaczyć, iż tzw. „mir domowy” służyć ma jednostce zwłaszcza w zakresie zagwarantowania jej integralności psychicznej. To klasyczna wolność o charakterze osobistym²⁷. Następny artykuł konstytucyjnej regulacji stanowi o prawie do ochrony danych osobowych. Ustrojodawca przesądził, iż obowiązek ujawnienia informacji o sobie może być nałożony wyłącznie na podstawie ustawy, która musi respektować granice dopuszczalnego pozyskiwania, gromadzenia i udostępniania informacji o obywatelach. Taką granicę stanowi przede wszystkim niezbędność pozyskania określonych informacji o obywatelach, wynikająca z zasad demokratycznego

24 Inaczej: P. Sarnecki, *Komentarz do art. 49 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, [w:] L. Garlicki (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. 3.

25 Wyrok TK z 2 lipca 2007 r., sygn. akt K 41/05.

26 P. Sarnecki, *Komentarz do art. 49...*, s. 3.

27 *Idem*, *Komentarz do art. 50 Konstytucji RP*, [w:] L. Garlicki (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. 3.

państwa prawa. W doktrynie podnosi się, iż z tego artykułu wywieść można aż pięć różnych instytucji²⁸, przy czym dla sytuacji konsumenta najistotniejsza jest ta wynikająca z ust. 1. Mianowicie chodzi o wolność jednostki od ujawniania informacji dotyczących swej osoby zarówno innym podmiotom, jak i władzom publicznym. Także w tym wypadku do czynienia mamy z horyzontalnym obowiązywaniem prawa (wolności) jednostki²⁹. Wynika z tego, że jeśli jakieś podmioty weszły w posiadanie określonych informacji o jednostce (np. gdy jednostka dobrowolnie ujawniła je podczas zawierania danej transakcji), to nie mogą ujawniać ich innym podmiotom³⁰. Elementy prawa do prywatności uregulowane są także w art. 53. Najważniejszym z nich jest prawo do milczenia, czyli „wyłączenie możliwości z obowiązania jednostki przez organy władzy publicznej do ujawnienia swojego światopoglądu, przekonań religijnych lub wyznania”. Jednymi z ważniejszych postanowień dla prezentowanego tutaj problemu są te zawarte w art. 76, który stanowi, iż ochrona prywatności jest jednym z podstawowych składników ochrony konsumentów organizowanej przez organy państwowe. Ma to wyraz przede wszystkim w obowiązku uchwalania odpowiednich regulacji na szczeblu ustawowym, o czym w dalszej części tekstu. Przy tym ustrojodawca uznał, że szczególnym (ale nie jedynym) zagrożeniem, przed którym prywatność ma być chroniona, są nieuczciwe praktyki rynkowe³¹.

Rzecz jasna, nie wszystkie te regulacje można odnieść do sytuacji konsumenta, chociażby regulacja z art. 50 zupełnie tutaj nie przystaje, podobnie jak art. 48, to samo zastrzeżenie należy także odnieść do regulacji zawartej w art. 53. Problemem może także okazać się chęć jasnego sformułowania sfery ochrony anonimowości. Konstytucja przecież w ogóle tym terminem się nie posługuje. Jednak mając na uwadze wcześniejsze ustalenia, można przyjąć, iż przepisy te do anonimowości należy

28 Zob. *idem*, *Komentarz do art. 51 Konstytucji RP*, [w:] L. Garlicki (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. 3.

29 Chodzi tutaj o obowiązywanie praw jednostki w stosunkach między osobami fizycznymi a osobami fizycznymi lub prawnymi. Szerzej zob.: B. Banaszak, *Zagadnienia podstawowe. Terminologia*, [w:] B. Banaszak, A. Bisztyga, K. Complak, M. Jabłoński, R. Wieruszewski, K. Wójtowicz, *System ochrony praw człowieka*, Kraków 2003, s. 52 i n.

30 P. Sarnecki, *Komentarz do art. 51...*, s. 3.

31 *Idem*, *Komentarz do art. 76 Konstytucji RP*, [w:] L. Garlicki (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. 3.

stosować odpowiednio. Ponadto trzeba mieć świadomość, że prawo do prywatności, a co za tym idzie – anonimowości, może podlegać określonym przez ustrojodawcę ograniczeniom. Przede wszystkim uwagę należy zwrócić na generalną klauzulę ograniczającą, właściwą wszystkim prawom i wolnościom zawartym w Konstytucji RP, ustanowioną w art. 31 ust. 3. Zatem ograniczenie anonimowości może nastąpić tylko na mocy ustawy i tylko wtedy, gdy jest to niezbędne w demokratycznym państwie prawnym do jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej albo wolności i praw innych osób. Ponadto takie ograniczenia nie mogą naruszać istoty wolności i praw. Ta istota zostanie naruszona nie tylko wtedy, gdy jakaś regulacja usunie dane prawo z ogólnego katalogu, ale także gdy faktycznie uniemożliwione zostanie skuteczne skorzystanie z niego. Ponadto TK sformułował także zasadę proporcjonalności, według której ingerencja ustawodawcy w zakres prawa lub wolności nie może być nadmierna. Zatem spośród wszystkich możliwych środków działania należy wybrać takie, które są najmniej szkodliwe czy uciążliwe dla podmiotów, wobec których mają być zastosowane³². Ze szczególną możliwością ograniczenia omawianego prawa mamy do czynienia przy stanach nadzwyczajnych. Przewidziano tam katalog praw i wolności, które nie podlegają ograniczeniom w stanach wyjątkowych, a prawo do prywatności, tym bardziej więc anonimowości konsumenta, w tym katalogu się znajduje. Jeśli idzie o poszczególne gwarancje, zawarte w tych artykułach ustawy zasadniczej, to nie istnieją *lex specialis* dotyczące ograniczenia prawa, w przypadku wskazanym w art. 47. Należy w takim wypadku zastosować postanowienia art. 31 ust. 3. Na mocy art. 50 i art. 76 została przewidziana możliwość ograniczenia tego prawa, ale wskazano, że może to się ziszczyć tylko w drodze ustawy. Zatem tutaj również granice wyznaczać będzie w istocie art. 31 ust. 3. Podsumowując ten wątek, można dojść do wniosku, że nie istnieje, regulujący przedstawione zagadnienie, przepis konstytucyjny, który samodzielnie, całościowo wskazywałby ramy, w jakich następowałyby ograniczenia anonimowości konsumenta zawierającego umowy za pomocą środków komunikacji elektronicznej. Pozostaje więc albo posłużyć się art. 31 ust. 3, albo stosować ten artykuł uzupełniająco – tam, gdzie regulacja poszczególnych przepisów nie wyczerpuje w wystarczającym stopniu tej materii. Podobne stanowisko przyjął także Trybunał

32 B. Banaszak, *Prawo konstytucyjne*, Warszawa 2008, s. 471–472.

Konstytucyjny³³. Zreferowanie norm Konstytucji RP pozwala przejść do problematyki odpowiednich ustaw, za których pomocą ustawodawca zrealizował obowiązki nałożone na niego przez ustrojodawcę.

Regulacja zawierania umów na odległość, zawarta w art. 6–16 ustawy o ochronie niektórych praw konsumentów oraz odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny, nie wprowadza nowego typu umowy odpowiadającej systematyce części szczegółowej Kodeksu cywilnego, lecz stano wi inną postać umowy ze względu na odmienny sposób jej zawierania i kwalifikację podmiotową stron.

Zgodnie z brzmieniem art. 6 ust. 1, „umowy zawierane z konsumentem bez jednoczesnej obecności obu stron, przy wykorzystaniu środków porozumiewania się na odległość, w szczególności formularza zamówienia niezaadresowanego lub zaadresowanego, listu seryjnego, reklamy prasowej z wydrukowanym formularzem zamówienia, katalogu, telefonu, radia, telewizji, automatycznego urządzenia wywołującego, wizjofonu, wideotekstu, poczty elektronicznej, telefaksu, są umowami na odległość, jeżeli kontrahentem konsumenta jest przedsiębiorca, który w taki sposób zorganizował swoją działalność”. Z powyższej treści przepisu wynika, że definicja umowy na odległość oparta jest na kilku istotnych przesłankach, do których zaliczamy: kwalifikowane strony umowy, określone jako konsument i przedsiębiorca, sposób zawarcia umowy bez jednoczesnej obecności stron, zawarcie umowy przy wykorzystywaniu środków porozumiewania się na odległość oraz zawodowe zorganizowanie działalności przez przedsiębiorcę³⁴ w zakresie zawierania owych umów. Wskazany powyżej katalog ma charakter przykładowy i nie wyłącza spod reżimu prawnego umowy, o której mowa, a także innych sytuacji, w których wykorzystuje się inne techniki tego rodzaju.

Mając na względzie przedstawione powyżej zagadnienie, trzeba podkreślić, że ochrona konsumentów w umowach zawieranych na odległość, opiera się na zasadzie różnicowania narzędzi i zasad ochrony w za-

33 Por. np. wyrok TK z 10 kwietnia 2002 r., sygn. akt K 26/00.

34 Przedsiębiorcą w myśl art. 43¹ k.c. jest osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna niebędąca osobą, której ustawa przyznaje zdolność prawną, prowadzącą we własnym imieniu działalność gospodarczą lub zawodową. Z kolei przez działalność gospodarczą zgodnie z art. 2 ust. 1 Prawo działalności gospodarczej – rozumie się zarobkową działalność wytwórczą, handlową, budowlaną, usługową oraz poszukiwanie, rozpowszechnianie i eksploatacja zasobów naturalnych, wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły.

leżności od stadium czynności związanych z zawarciem i wykonaniem umowy³⁵. Wobec tego można odnieść się w tym przypadku do dwóch kluczowych etapów: pierwszego przedkontraktowego, w którym nie doszło jeszcze do zawarcia umowy, oraz drugiego – po zawarciu umowy.

Cechą charakterystyczną dla pierwszej fazy jest stworzenie konsumentom pewnej sfery prywatności oraz zapewnienie im dostępu do informacji związanych z umową, jej przedmiotem oraz przedsiębiorcą, z którym umowa ma być zawarta³⁶. Wskazane stadium jest bardzo istotne, gdyż to właśnie w nim konsument narażony jest na wykorzystanie jego danych osobowych. W celu zapewnienia odpowiedniej ochrony przed działaniami godzącymi w prywatność konsumenta ustanowiono przepis, którego głównym założeniem jest uniemożliwienie na etapie przedkontraktowym „przypadkowego” zawarcia umowy, która po wciśnięciu klawisza staje się czynnością konwencjonalną doniosłą prawnie – art. 6 ust. 2³⁷. Niemniej ważne znaczenie, co ustępowi 2, przypisuje się ust.

35 J. Barta, R. Markiewicz, *Handel elektroniczny. Prawne problemy*, Kraków 2005, s. 718.

36 Odnośnie do tego zagadnienia można w tym miejscu wskazać, że konsument ma zagwarantowane prawo do informacji o zamiarze zawarcia umowy przez oferenta oraz o przedmiocie oferty. Informacje takie powinny być sformułowane w sposób jasny i zrozumiały. Chodzi tu o transparentność w ujęciu szerszym, obejmującym jednoznaczność, jasność i zrozumiałość. Art. 9 ust. 1 wskazanej ustawy przewiduje obowiązek poinformowania konsumenta o: imieniu i nazwisku (nazwie), adresie zamieszkania (siedziby) przedsiębiorcy oraz organie, który zarejestrował działalność gospodarczą przedsiębiorcy, a także numerze, pod którym przedsiębiorca został zarejestrowany; istotnych właściwościach świadczenia i jego przedmiotu; cenie lub wynagrodzeniu obejmującym wszystkie ich składniki, a w szczególności cła i podatki; zasadach zapłaty ceny lub wynagrodzenia; kosztach oraz terminie i sposobie dostawy; prawie odstąpienia od umowy w terminie dziesięciu dni, ze wskazaniem wyjątków, o którym mowa w art. 10 ust. 3; kosztach wynikających z korzystania ze środków porozumiewania się na odległość, jeżeli są one skalkulowane inaczej niż wedle normalnej taryfy; terminie, w jakim oferta lub informacja o cenie albo wynagrodzeniu mają charakter wiążący; minimalnym okresie, na jaki ma być zawarta umowa o świadczenie ciągłe lub okresowe; miejscu i sposobie składania reklamacji; prawie wypowiedzenia umowy, o którym mowa w art. 8 ust. 3 – najpóźniej w chwili złożenia mu propozycji zawarcia umowy. Ponadto zgodnie z ust. 3, przedsiębiorca jest obowiązany do potwierdzenia konsumentowi na piśmie informacji, o których mowa w ust. 1, najpóźniej w momencie rozpoczęcia spełnienia świadczenia.

37 Zgodnie z art. 6 ust. 2 ustawy propozycja zawarcia umowy w postaci oferty, zaproszenia do składania ofert lub zamówień albo do podjęcia rokowań powinna

3 przywołanego artykułu, który ustanawia wymóg uzyskania uprzedniej zgody konsumenta na posługiwanie się w kontaktach handlowych z nim przez przedsiębiorcę określonymi środkami porozumiewania się na odległość. Zgodnie z literą prawa do środków tych zaliczamy: wizjofon, telefaks, pocztę elektroniczną, automatyczne urządzenie wywołujące i telefon. Mając na uwadze wymienione przez ustawodawcę w enumeratywny sposób urządzenia służące do komunikacji, należy zauważyć, że ich wspólną cechą jest to, iż ich używanie zależy, co do zasady, od woli przedsiębiorcy, a więc nie może zaskakiwać konsumenta i naruszać sfery jego prywatności. Odnośnie do tego zagadnienia warto zwrócić uwagę na dwie przewidziane w tym zakresie techniki, tj. *opt in* i *opt out*. „Technika *opt in* (w przeciwieństwie do techniki *opt out* opartej na założeniu zgody na użycie konkretnego technicznego środka i konieczności aktywnego sprzeciwu konsumenta wobec jego wykorzystania) zakłada uprzednią zgodę konsumenta na wykorzystanie w celu komercyjnym jego wizjofonu, telefaksu, poczty elektronicznej, automatycznego urządzenia wywołującego i telefonu”³⁸. Wobec powyższego podkreślenia wymaga, że ustawa przyjęła technikę *opt in* w stosunku do przesłania konsumentom

jednoznacznie i w sposób zrozumiały informować o zamiarze zawarcia umowy przez tego, kto ją składa. W tym miejscu warto dodać, że: „Jednoznaczność i zrozumiałość jako cechy działania przedsiębiorcy w celu objawienia zamiarów komercyjnych nawiązują do ogólnej tendencji w europejskim prawie konsumenckim, akcentującym wymaganie »totalnej transparencji« w obrocie z udziałem konsumentów. Pojęcie »jednoznaczności« odnosi się do treści przekazu. »Zrozumiałość« zarazem do jego formy i postaci (czytelność, wielkość czcionki, techniczne możliwości zapoznania się z przekazem – oświetlenie, hałas, czytelność itp.), jak i treść przekazu (percepcji)» – E. Łętowska, *Prawo umów konsumenckich*, Warszawa 2002, s. 281.

38 Można w tym miejscu dodać, że „włączenie w ustawie także telefonu oznacza dalej idące rozwiązanie ochronne niż przewidziane w dyrektywie 97/7. Polski ustawodawca nie skorzystał z opcji przewidzianej w art. 10 ust. 2 dyrektywy 97/7, dające państwu implementującemu możliwość posłużenia się techniką *opt out* wobec niektórych środków komunikowania się na odległość, przyjmując (...) technikę *opt in*. Inna sprawa, że technika ta jest dość trudna w praktycznym wyegzekwowaniu i dlatego z punktu widzenia ochrony konsumenta jest dość iluzorycznym środkiem ochronnym. Może budzić wątpliwości ocena, czy rozbudowanie (w porównaniu z art. 10 ust. 1 dyrektywy 97/7) przez polskiego ustawodawcę w sytuacji, gdy skorzystanie ze środka komunikacji na odległość jest objęte techniką *opt in*, jest zgodne z art. 10 ust. 2 dyrektywy dającej implementującemu możliwość rozszerzenia techniki *opt out* na inne środki komunikacji niż faksy i automatyczne

propozycji zawarcia umowy³⁹. Użyty zwrot należy interpretować w taki sposób, w jakim odnosi się do niego art. 6 ust. 2, a więc dotyczyć on będzie oferty, zaproszenia do składania ofert lub zamówień albo podjęcia rokowań.

Jeżeli chodzi o fazę drugą, to należy podkreślić, że głównym jej problemem jest bez wątpienia anonimowość stron. Konsument często nie wie dokładnie, kto jest drugą stroną umowy, w związku z czym nie dysponuje pełną informacją o podmiocie, z którym umowę zawiera. Taki stan rzeczy korzystny jest dla nieuczciwych przedsiębiorców, którzy nie przestrzegają nałożonych na nich obowiązków informacyjnych. W celu ochrony konsumentów przed tego typu sytuacjami stworzono regulację przewidującą prawo odstąpienia od umowy zawartej na odległość⁴⁰.

aparaty odbiorcze. Która z technik ochronnych: *opt in* czy *opt out* lepiej chroni konsumenta, nie jest całkiem bezsporne” – *ibidem*, s. 280.

39 Należy zwrócić uwagę na fakt, że zakres znaczeniowy pojęcia „propozycja zawarcia umowy” na gruncie przepisów ustawy o ochronie niektórych praw konsumentów zawiera się w zakresie pojęcia informacji handlowej z ustawy o świadczeniu usług drogą elektroniczną. Z pojęcia informacji handlowej wynika, że jest to każda informacja przeznaczona bezpośrednio lub pośrednio do promowania towarów, usług lub wizerunku przedsiębiorcy albo osoby wykonującej zawód, której prawo do wykonywania zawodu jest uzależnione od spełnienia wymagań określonych w odrębnych ustawach, z wyłączeniem informacji umożliwiającej porozumiewanie się za pomocą środków komunikacji elektronicznej z określoną osobą oraz informacji o towarach i usługach niesłużącej osiągnięciu efektu handlowego pożądanego przez podmiot, który zleca jej rozpowszechnianie, w szczególności bez wynagrodzenia lub innych korzyści od producentów, sprzedawców i świadczących usługi – J. Barta, R. Markiewicz, *op. cit.*, s. 722.

40 Nie ulega żadnej wątpliwości, że fundamentalnym „instrumentem obronnym” jest dla konsumenta możliwość odstąpienia od umowy bez konieczności podawania przyczyn, składając stosowne oświadczenie na piśmie, w terminie dziesięciu dni. Termin, w którego ciągu konsument może odstąpić od umowy, liczy się od dnia wydania rzeczy, a gdy umowa dotyczy świadczenia usługi – od dnia jej zawarcia. Prawo takie nie przysługuje po upływie trzech miesięcy od dnia otrzymania rzeczy lub zawarcia umowy. Ponadto warto zaznaczyć, że przepisów chroniących konsumenta w umowach zawieranych na odległość nie stosuje się do umów wymienionych enumeratywnie w art. 16 ustawy. Zgodnie z literą prawa, przepisów ustawy nie stosuje się do umów: 1) z wykorzystaniem automatów sprzedających; 2) z wykorzystaniem innych automatów umieszczonych w miejscach prowadzenia handlu; 3) dotyczących inwestycji kapitałowych; 4) ubezpieczenia, w tym o członkostwo w otwartych funduszach emerytalnych, oraz reasekuracyjnych; 5) związanych z wykonywaniem czynności bankowych oraz takichże czynności doko-

Problematyka ochrony prywatności konsumenta w handlu elektronicznym wymaga uwzględnienia jeszcze dwóch bardzo istotnych aktów prawnych, do których zaliczamy ustawę o świadczeniu usług drogą elektroniczną⁴¹ i ustawę o ochronie danych osobowych⁴². Mając na uwadze wskazane akty, trzeba dodać, że zasadniczo do ochrony danych⁴³

nywanych przez spółdzielcze kasy oszczędnościowo-kredytowe; 6) rent; 7) dotyczących terminowych operacji finansowych i opcji; 8) zawartych z operatorami telekomunikacji przy wykorzystywaniu publicznych automatów telefonicznych; 9) dotyczących nieruchomości, z wyjątkiem najmu; 10) sprzedaży z licytacji; ponadto przepisów art. 9, 10 i art. 12 ust. 1 nie stosuje się do: 1) sprzedaży artykułów spożywczych dostarczanych okresowo przez sprzedawcę do mieszkania lub miejsca pracy konsumenta; 2) świadczenia, w ściśle oznaczonym okresie, usług w zakresie zakwaterowania, transportu, rozrywek, gastronomii; w wypadku rozrywek na świeżym powietrzu przedsiębiorca może zastrzec także wyłączenie obowiązku zawiadomienia o niemożności spełnienia świadczenia, o którym mowa w art. 12 ust. 2, jednak tylko we wskazanych w umowie okolicznościach. Analizując to zagadnienie, nie można pominąć znaczenia art. 10 ust. 3, z którego wynika, że jeżeli strony nie umówiły się inaczej, prawo odstąpienia od umowy, o której mowa, nie przysługuje konsumentowi w następujących przypadkach: 1) świadczenia usług rozpoczętych, za zgodą konsumenta, przed upływem terminu, o którym mowa w art. 7 ust. 1; 2) dotyczących nagrań audialnych i wizualnych oraz zapisanych na nośnikach programów komputerowych po usunięciu przez konsumenta ich oryginalnego opakowania; 3) umów dotyczących świadczeń, za które cena lub wynagrodzenie zależy wyłącznie od ruchu cen na rynku finansowym; 4) świadczeń o właściwościach określonych przez konsumenta w założonym przez niego zamówieniu lub ściśle związanych z jego osobą; 5) świadczeń, które z uwagi na ich charakter nie mogą zostać zwrócone lub których przedmiot ulega szybkiemu zepsuciu; 6) dostarczania prasy; 7) usług w zakresie gier losowych i zakładów wzajemnych. Skutkiem odstąpienia od umowy jest uznanie jej za niezawartą, co wprost wynika z art. 7 ust. 3. Odstąpienie ma więc moc wsteczną, powodując wygaśnięcie umowy oraz powrót do stanu, jaki istniał przed jej zawarciem – skutek *ex tunc*. Oznacza to, iż następuje restytucja wzajemnych świadczeń obu stron, a to skutkuje zwolnieniem konsumenta z wszelkich zobowiązań. To, co strony świadczyły, ulega zwrotowi w stanie niezmienionym, chyba że zmiana była konieczna w granicach zwykłego zarządu. Jeżeli konsument dokonał jakichkolwiek przedpłat, należą się od nich odsetki ustawowe od daty dokonania przedpłaty. Po odstąpieniu od umowy przez konsumenta przedsiębiorca ma obowiązek poświadczyć na piśmie zwrot świadczenia.

41 Dz.U. nr 144, poz. 1204.

42 Ustawa z 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych (Dz.U. nr 133, poz. 883).

43 Za dane osobowe zgodnie z ustawą o ochronie danych osobowych uważa się wszelkie informacje dotyczące zidentyfikowanej lub możliwej do zidentyfikowania oso-

konsumentów w handlu elektronicznym stosuje się pr. zapisy ustawy o ochronie danych osobowych, jeżeli ustawa o świadczeniu usług drogą elektroniczną nie stanowi inaczej. Wobec powyższego generalne reguły określa przywołana ustawa z 29 sierpnia 1997 r., natomiast przepisy ustawy z 18 lipca 2002 r. stanowią *lex specialis* w stosunku do pierwszego aktu prawnego. O znaczeniu, jakie przywiązuje się do powyższych aktów, przesądza ich regulacja, która zapewnia pewien poziom ochrony danych użytkowników sieci – w tym przypadku konsumentów.

Korzystanie z Internetu powoduje możliwość identyfikacji każdej osoby z powodu wprowadzania różnego rodzaju informacji. Za taką informację można uznać numer IP komputera, który pozwala w pewnych sytuacjach ustalić maszynę, za pomocą której łączono się z zasobami internetowymi⁴⁴. Mając na uwadze tę kwestię, trzeba podkreślić, że w kontekście ochrony danych osobowych jest ona sporna. Problematyka, o której mowa, jest tematem zainteresowania UE., w najnowszym projekcie zmian postanowień dyrektywy 2002/58/WE dostrzegalne jest zainteresowanie znaczeniem adresów – w świetle propozycji punktu 27a preambuły przyjmuje się, że numery IP w praktyce mogą być stosowane do identyfikacji użytkownika danego urządzenia. Pogląd ten zdaje się dzielić grupa robocza ds. ochrony danych, w opinii z 10 lutego 2009 r. wskazano bowiem, że świadczący usługę powinien ze względów bezpieczeństwa traktować informacje powiązane z adresem IP jako dane osobowe, chyba że jest pewien, iż odnoszą się one do użytkowników, którzy nie będą możliwi do zidentyfikowania. Problem komplikuje bez wątpienia to, że nie sposób wprowadzić przepisu utożsamiającego każdy adres IP komputera z danymi osobowymi. Dzieje się tak za sprawą konieczności każdorazowej oceny, czy usługodawca przy sięgnięciu po

by fizycznej. Osobą możliwą do zidentyfikowania jest osoba, której tożsamość można określić bezpośrednio lub pośrednio, w szczególności przez powołanie się na numer identyfikacyjny albo jeden lub kilka specyficznych czynników określających jej cechy fizyczne, fizjologiczne, umysłowe, ekonomiczne, kulturowe lub społeczne. Z kolei przez termin przetwarzanie danych rozumie się ją kielkowiek operacje wykonywane na danych osobowych, takie jak zbieranie, utrwalanie, przechowywanie, opracowywanie, zmienianie, udostępnianie i usuwanie, a zwłaszcza te, które wykonuje się w systemach informatycznych.

44 W tym miejscu warto dodać, że numery IP mogą się zmieniać, przy każdym kolejnym połączeniu z Internetem. Weryfikacja numerów IP jest możliwa dzięki zapisom logów cyfrowych, które wskazują na czas połączenia ze stroną i ewentualnie pobierane z niej dane.

dostępne mu instrumentarium sprzętowe bez większych trudności jest w stanie zidentyfikować użytkownika”⁴⁵.

Biorąc powyższe pod uwagę, warto zastanowić się nad zasadami ochrony danych osobowych w środowisku wirtualnym, do których odnosi się ustawodawstwo krajowe. Zgodnie z art. 18 ust. 1 ustawy o świadczeniu usług drogą elektroniczną usługodawca może przetwarzać następujące dane osobowe usługobiorcy niezbędne do zawiązania, ukształtowania treści, zmiany lub rozwiązania stosunku prawnego między nimi: 1) nazwisko i imiona usługobiorcy; 2) numer e widencyjny PESEL; 3) adres zameldowania na pobyt stały; 4) adres do korespondencji (jeżeli jest inny niż adres zameldowania na pobyt stały); 5) adresy elektroniczne usługobiorcy; 6) dane służące do weryfikacji podpisu elektronicznego usługobiorcy.

Dopuszczalne jest przetwarzanie także innych danych, jeżeli są one niezbędne ze względu na właściwość świadczonej usługi lub sposób jej rozliczenia. W sytuacji gdy użytkownik odmówi udostępnienia wyżej wskazanych danych, odmowa świadczenia usługi będzie możliwa jedynie w sytuacji, gdy przetwarzanie tych danych jest niezbędne ze względu na sposób funkcjonowania systemu teleinformatycznego. Ponadto istotny pozostaje przepis, który nakłada na przedsiębiorców udostępniających odpłatne usługi w Internecie obowiązek umożliwienia korzystania z nich w sposób anonimowy lub przy użyciu pseudonimu. Warunkiem tego jest techniczna możliwość funkcjonowania usług oraz zwyczajowe ich przyjęcie, że można udostępnić je w taki sposób. W rezultacie przepisy pozwalają na funkcjonowanie anonimowych usług internetowych. Rozwiązanie to w praktyce może okazać się bardzo istotne.

Oprócz wymienionej wyżej regulacji warto w tym miejscu uwzględnić rozwiązanie, jakie przewiduje ustawa o ochronie danych osobowych. Odnosząc się do tego aktu, trzeba zwrócić uwagę na art. 23, który zawiera przesłanki zezwalające na przetwarzanie danych osobowych. Na mocy powołanej jednostki redakcyjnej – przetwarzanie danych jest dopuszczalne tylko wtedy, gdy: 1) osoba, której dane dotyczą, wyrazi na to zgodę, chyba że chodzi o usunięcie dotyczących jej danych; 2) jest to niezbędne dla zrealizowania uprawnienia lub spełnienia obowiązku wynikającego z przepisu prawa; 3) jest to konieczne do realizacji umowy, gdy osoba,

⁴⁵ <http://www.een.org.pl/index.php/Handel-Elektroniczny/articles/ochrona.prywatnosci-konsumentow-ecommerce.html>, [20.08.2012].

której dane dotyczą, jest jej stroną lub gdy jest niezbędne do podjęcia działań przed zawarciem umowy na żądanie osoby, której dane dotyczą; 4) jest niezbędne do wykonywania określonych prawem zadań realizowanych dla dobra publicznego; 5) jest to niezbędne do wypełniania prawnie usprawiedliwionych celów realizowanych przez administratorów danych albo odbiorców danych, a przetwarzanie nie narusza praw i wolności osoby, której dane dotyczą.

Ponadto ustawa nakłada na administratorów⁴⁶ szereg szczegółowych obowiązków, takich jak: 1) poinformowanie osoby, której dane dotyczą o: a) adresie siedziby administratora; b) celu zbierania danych; c) prawie wglądu do swoich danych oraz ich poprawiania; 2) poinformowanie o dobrowolności lub obowiązku podania ich, a jeżeli taki obowiązek istnieje, to o jego podstawie prawnej; obowiązek ten jest powiązany z obowiązkiem udostępnienia danych osobom, których one dotyczą, jeżeli osoby te występują z wnioskiem do administratora; 3) wymóg zgłoszenia prowadzonego zbioru danych do rejestracji Generalnemu Inspektorowi Ochrony Danych Osobowych (GIODO); nie dotyczy niektórych rodzajów zbiorów; 4) obowiązek zabezpieczenia zbiorów danych, które administrator powinien wykonywać przez zastosowanie odpowiednich urządzeń technicznych, ograniczenie dostępu osób niepowołanych, a także kontrole danych napływających do zbioru; 5) ochrony interesów osób, których dane dotyczą; administrator obowiązany jest dbać, aby znajdujące się w jego dyspozycji dane były przetwarzane zgodnie z prawem, zbierane jedynie do oznaczonych i zgodnych z prawem celów i nie podane dalszemu wykorzystaniu po realizacji tych celów; obowiązkiem administratora jest również dbałość, aby zebrane dane były merytorycznie poprawne i przechowywane nie dłużej, niż jest to niezbędne do realizacji celu przetwarzania.

Wskazana powyżej regulacja ma istotne znaczenie, ponieważ z jednej strony nakłada na administratorów obowiązki w zakresie ochrony danych osobowych, z drugiej zaś zapewnia konsumentowi możliwość dostępu do nich. Przywołanie tych przepisów stwarza wyraźny obraz działań, jakie podejmowane są w tym przypadku na rzecz konsumentów, w celu stworzenia odpowiednich standardów obrotu danymi osobowymi.

⁴⁶ Administrator danych – organ, jednostka organizacyjna, podmiot lub osoba, o których mowa w art. 3, decydujące o celach i środkach przetwarzania danych osobowych.

Podsumowując rozważania, trzeba podkreślić, że ustrojodawca, a za nim ustawodawca – nałożyli na przedsiębiorcę świadczącego usługi drogą elektroniczną szereg obowiązków, które obligują go do jak najbardziej dokładnego zagwarantowania konsumentowi prywatności, a zatem – także anonimowości. W tym miejscu warto dodać, że już na szczeblu konstytucyjnym istnieją odpowiednie regulacje, które gwarantują konsumentowi odpowiednie działania ze strony władz publicznych mające na celu zachowanie jego prywatności i anonimowości. Wydaje się, że ten obowiązek został zrealizowany głównie poprzez działalność legislacyjną. Przedstawione regulacje ustawowe jasno wskazują na szereg obowiązków, jakie ciążyą na przedsiębiorcy. Te obciążenia powstają już na pierwszym etapie zawierania umowy i towarzyszą oferentowi nawet po zakończeniu transakcji. Jednakże jest jasne, iż nie zawsze zachowanie informacji w tajemnicy przed przedsiębiorcą będzie możliwe. Uzależnione to jest od możliwości systemu teleinformatycznego. Ponadto przedsiębiorcy udostępniający odpłatne usługi w Internecie są zobligowani do zapewnienia konsumentowi pełnej anonimowości – przy czym przewidziana jest również możliwość posługiwania się pseudonimem. Ważną regulacją dotyczącą anonimowości konsumenta dostrzega także unijny prawodawca. Jednak te wszystkie prawa i obowiązki stron nie będą miały odpowiedniego znaczenia, gdy konsumenci nie będą mieć świadomości, jak szeroko ich prawa zostały wyznaczone. Problem może leżeć głębiej. Jeżeli ludzie nie będą chcieli chronić swojej anonimowości, a tym bardziej prywatności, starania prawodawcy mogą okazać się bezwarłociowe. Na zakończenie trzeba dodać, że regulacje prawne gwarantujące ochronę anonimowości konsumentów są bardzo istotne, niemniej jednak problem, który powstaje na tym tle, są następstwem niedoinformowania konsumentów. Brak odpowiedniej wiedzy powoduje, że słabszy podmiot nie zdaje sobie *de facto* sprawy z zagrożeń, jakie mogą dotyczyć jego osoby po ujawnieniu wymaganych od niego danych. Wobec tego konieczne jest informowanie tych podmiotów nie tylko o przysługujących im prawach, ale o różnego rodzaju działaniach, jakie mogą one podjąć, aby ustrzec się przed ewentualnymi zagrożeniami ze strony przedsiębiorców. Niewątpliwie do takich działań można zaliczyć używanie odpowiednich programów zabezpieczających komputer przed wirusami, regularne skanowanie komputera, w celu wyeliminowania wirusów, które w przyszłości mogą nie tylko narobić szkód, ale i bez naszej wiedzy przekazać dane umieszczone w komputerze osobom niepowołanym. Bardzo ważne

jest, aby konsumenci nie podawali (gdy jest to zbędne) swojego adresu e-mail, ponieważ uchroni ich to przed niechcianymi czy niezamawianymi ofertami i reklamami. Ponadto trzeba pamiętać, aby nie udostępniać swoich danych osobowych na nieznanych stronach internetowych, w ten sposób bowiem pozbawiamy się kontroli nad nimi. Przy transakcjach internetowych musimy „być czujni” na wszelkie dane, które są od nas wymagane, dlatego też, gdy uważamy, że strona wymaga podania zbyt wielu informacji (np. sklep internetowy), należy skorzystać z innej witryny. Trzeba mieć na uwadze, że coraz częściej dochodzi do wykorzystania danych osobowych przez nieuprawnione podmioty, w związku z tym każdy powinien zastanowić się nad wszelkimi informacjami, jakie są od nas wymagane, ponieważ przeważnie tylko duże portale internetowe stosują skodyfikowaną „politykę ochrony prywatności”.

