

## Kradzież tożsamości w sieci w ujęciu normatywno-opisowym

### Streszczenie

Kradzież tożsamości, często określana także jako defraudacja, fałszerstwo, przejmowanie tożsamości lub danych osobowych identyfikujących użytkownika, to przestępstwo dość powszechne w sieci Internet. Z reguły mamy do czynienia z zachowaniem polegającym na bezprawnym pozyskaniu naszych danych osobowych i wykorzystaniu ich wbrew naszej woli w różnych celach przestępczych. Pozyskane w sposób bezprawny dane identyfikujące naszą tożsamość mogą być wykorzystywane do wyłudzenia kredytu na nasze imię i nazwisko; prowadzenia fałszywej działalności gospodarczej w celu wyłudzenia, np. zwrotu podatku VAT, dotacji; wynajęcia hotelowego pokoju w celu kradzieży znajdującego się w nim mienia; zaboru w celu przywłaszczenia pojazdu z wypożyczalni samochodów; zawarcia umowy telekomunikacyjnej w celu wyłudzenia sprzętu i usług lub innych zdarzeń. Problem narasta z uwagi na rosnącą potrzebę wykorzystywania danych osobowych do przekazywania i wymiany informacji oraz zawierania transakcji na odległość z różnymi podmiotami. Warto zatem przyjrzeć się bliżej omawianej problematyce i wyciągnąć odpowiednie wnioski na przyszłość.

**Słowa kluczowe:** przestępczość, cyberprzestępczość, *phishing*, *pharming*, Kodeks karny, kradzież, dane osobowe, dobra osobiste, tożsamość człowieka, czyn zabroniony, odpowiedzialność karna

### Wstęp

Posługiwanie się w sieci Internet cudzymi danymi to zachowanie dość powszechne i niebezpieczne, sprzyja temu zarówno rozwój nowoczesnych technologii, jak i brak bezpośredniego kontaktu pomiędzy osobą używającą danych osobowych, tworzącą cudzy profil a administratorem, który powinien weryfikować te dane na podstawie posiadanych informacji. Sprawcy takich zachowań na ogół czują się bezkarni; przy braku reakcji pokrzywdzonego maleje ryzyko ich wykrycia. Dane osobowe niektórych osób pełniących funkcje publiczne są powszechnie dostępne. Podmioty prywatne i publiczne mają dostęp do baz danych osobowych gromadzonych w celach marketingowych, a dane osobowe gromadzone przez różne podmioty stały się towarem, który można sprzedać i kupić za odpowiednią cenę. Równocześnie sprawcy bardzo często pozyskują bezprawnie dane osobowe za pomocą *phishingu* czy *pharmingu*. Wykorzystują zaufanie użytkowników, aby skłonić ich do ujawnienia poufnych informacji, takich jak dane osobowe, numery kont, hasła lub numery

---

1 Email: kgorazd@interia.pl.

rachunków bankowych. W podobny sposób hakerzy i wirusy mogą dostać się do komputera

i zainstalować programy rejestrujące naciśnięcia klawiszy przechwytyjące dane, nazwy kont i hasła podczas ich wpisywania. Przestępcy korzystają z Internetu, aby uzyskać dostęp do środków finansowych ofiar, a w wielu przypadkach handlują pozyskanymi danymi, dołączając dane dotyczące tożsamości pokrzywdzonego. Oprócz kradzieży tożsamości możliwe jest pozyskanie w Internecie materialnych dokumentów świadczących o tożsamości – paszportów, praw jazdy, dokumentów ubezpieczenia społecznego<sup>2</sup>. Nic więc dziwnego w tym, że pierwszymi krajami, które zaczęły chronić dane osobowe identyfikujące tożsamość osoby, były kraje wysokorozwiniętych technologii informatycznych (USA, Kanada, Australia). Polski prawodawca dopiero na mocy Ustawy z dnia 25 listopada 2011 roku o zmianie ustawy Kodeks karny<sup>3</sup> spenalizował zachowanie polegające na podszywaniu się pod inną osobę i wykorzystanie jej wizerunku lub innych jej danych osobowych w celu wyrządzenia jej szkody majątkowej lub osobistej, wprowadzając nowy typ przestępstwa, tzw. kradzieży tożsamości w dodanym art. 190a § 2 kk. Zachowanie przestępcze polegające na posługiwaniu się cudzymi danymi już samo w sobie może zatem stanowić czyn zabroniony, jednak nierzadko może stanowić etap w przygotowaniu do innego przestępstwa, np. kradzieży pieniędzy z konta bankowego czy wyłudzenia kredytu albo wynajmowania pomieszczeń na osoby trzecie w celu przechowywania przedmiotów pochodzących z przestępstw. Może być zatem przestępstwem złożonym, wieloetapowym. Oczywiście nie każde zachowanie tego rodzaju powinno być kryminalizowane, zwłaszcza jeżeli ma służyć celom artystycznym, np. satyrycznym lub rozrywkowym. Nie byłoby bowiem uzasadnione, np. karanie parodysty parodiującego jakąś znaną postać publiczną. Zachowania te z reguły uzyskują cechy społecznej szkodliwości, gdy są podejmowane w celu popełnienia jakiegoś przestępstwa lub też wyrządzenia szkody innej osobie. Sprawcy różnymi metodami pozyskują nasze dane osobowe, wykorzystują przy tym często naszą nieostrożność lub niefrasobliwość czy wręcz łatwowierność. Nierzadko posiadamy przy sobie dokumenty, które zawierają poufne informacje o dostępie do konta, numery PIN, czasami potwierdzenia transakcji nie-świadomie zostawiamy lub wyrzucamy na śmietnik. Z przeprowadzonych w okresie od 22.10.2013 r. do 4.10.2014 r. badań ankietowych<sup>4</sup> na grupie 1107 ankietowanych osób wynikało, iż 95% badanych za pomocą ankiety internetowej osób zawsze nosiło przy sobie dowód osobisty, niezależnie od potrzeby, 7% zapisywało kody PIN kart płatniczych w telefonach lub na kartkach noszonych w portfelu z kartami, a 62% badanych nie niszczyło odpowiednio, a więc w sposób uniemożliwiający identyfikację danych, starej i zbędnej dokumentacji (potwierdzeń przelewów, wyciągów bankowych, rachunków). Z kolei 14% ankietowanych nie zastanawiało się nigdy i zawsze wyrażało zgodę na przetwarzanie ich danych osobowych we wszystkich możliwych celach (weryfikacyjnych, marketingowych). Badania dowiodły, iż 22% respondentów było narażonych na utratę tożsamości, a łącznie problem utraty danych dotyczył blisko 40%

---

2 J. Kosiński, *Paradygmaty cyberprzestępczości*, Warszawa 2015, s. 119-120.

3 Dz.U. nr 72, poz. 381.

4 A. Wilk, *Kradzież tożsamości, Raport z badań, 23.10.2014 r.*, [http://www.giodo.gov.pl/plik/id\\_p/6594/j/pl/](http://www.giodo.gov.pl/plik/id_p/6594/j/pl/) [dostęp: 27.07.2016].

badanych. Ryzyko kradzieży tożsamości danych uczestników badania wyniosło 30%. Z kolei raport przygotowany przez Dynamics Markets Limited UK na zlecenie firmy Fellowes na podstawie badań ilościowych w 9 krajach europejskich, w tym w Polsce, na grupie 5507 pełnoletnich konsumentów i pracowników, dowodził, iż około 17% Polaków padło ofiarą kradzieży tożsamości, a 46% zostało okradzionych ze środków znajdujących się na rachunkach bankowych<sup>5</sup>. Średnia strata z powodu kradzieży danych w Polsce w 2012 roku wyniosła 35 tysięcy złotych, zaś rekordowa kwota to 4 mln 366 tysięcy złotych i odnotowano ją również w Polsce. Utrata danych osobowych naraża nas na poważne konsekwencje, większość Polaków nie posiada niszczarki dokumentów i tradycyjnie niszczy dokumenty przez ich podarcie. Do ochrony tożsamości nawiązują prowadzone kampanie społeczne i edukacyjne (Nie daj się okraść, chroń swoją tożsamość). Mają one na celu edukację społeczeństwa w zakresie ochrony danych osobowych, zjawiska kradzieży tożsamości, dostępnych regulacji prawnych oraz zagrożeń wynikających z niewłaściwych sposobów zabezpieczenia danych osobowych. Każdy z nas może zweryfikować poziom ochrony swoich danych poprzez wypełnienie testu na stronie internetowej<sup>6</sup>, który weryfikuje za pomocą pytań wiedzę i nasze nawyki w tej mierze.

## 1. Tożsamość człowieka jako dobro prawnie chronione

Od chwil urodzenia i wczesnego dzieciństwa, przez okres dojrzewania, po późną dorosłość i starość człowiek zdobywa wiedzę, umiejętności, poszerza swoje zasoby intelektualne, rozbudowuje strategię radzenia sobie w różnych sytuacjach życiowych. W ten sposób w różnych okresach naszego życia kształtujemy tożsamość i świadomość odrębności. Pomimo wielu podobieństw każdy z nas różni się od innych ludzi, zaś upływ czasu wzmacnia w nas tę odrębność, niezależność i niepowtarzalność. Termin „tożsamość” ma odległą etymologię i wywodzi się od łacińskiego słowa *idem* oznaczającego identyczność i ciągłość. Pojęcie to w kontekście samoświadomości i egzystencji człowieka pojawiło się dość późno, bo dopiero pod koniec XIX wieku, zaś w powszechnym użyciu termin ten zaczął być używany dopiero w połowie XX wieku, czego zasługę przypisuje się najczęściej Erikowi H. Eriksonowi<sup>7</sup>. Do dziś tożsamość pozostaje jednym z podstawowych problemów egzystencjalnych<sup>8</sup>. Według *Słownika języka polskiego* tożsamość oznacza tyle, co identyczność<sup>9</sup>, czyli bycie tym samym. Termin ten odnoszony jest do konfiguracji cech, które pozwalają zidentyfikować i rozpoznać daną osobę lub grupę. Podstawową funkcją tożsamości jest bowiem identyfikowanie osoby lub grupy na podstawie posiadanych cech. Psychologia wyróżnia tożsamość osobistą człowieka (Ja) oraz tożsamość społeczną (My). Ta pierwsza to tożsamość własna, uchwytna dla samej jednostki z jej wewnętrznej perspektywy i spojrzenia. Związana jest ona zwykle z poczuciem odrębności,

---

5 B. Mszyca, *Kradzież tożsamości naraża nas na poważne straty finansowe*, „Rzeczpospolita”, 11.10.2012, <http://www.rp.pl/artykul/941370-Kradziez-tozsamosci-naraza-nas-na-powazne-straty-finansowe.html#ap-3> [dostęp: 27.07.2016].

6 <http://www.ochronatozsamosci.pl/>.

7 Zob. M. Golka, *Imiona wielokulturowości*, Warszawa 2010, s. 327; szerzej w *Kłopoty z tożsamością*, red. M. Golka, Poznań 2006.

8 Ibidem, s. 328.

9 *Słownik języka polskiego*, t. III, red. M. Szymczak, Warszawa 1978-1981, s. 519.

wyjątkowości, odmienności względem innych ludzi. Wyraża się spostrzeganiem siebie jako jednostki niepowtarzalnej oraz identyfikowaniem się z celami i standardami osobistymi<sup>10</sup>. Ta druga tożsamość wynika z procesu socjalizacji jednostki i akceptacji ze strony otoczenia społecznego. Człowiek, będąc istotą społeczną, żyjąc w społeczności wytwarza poczucie swojej tożsamości społecznej, przynależności do grupy społecznej (tożsamość My), kształtującej się na podstawie spostrzeganych i doświadczanych podobieństw względem innych ludzi<sup>11</sup>.

Tożsamość osobista i społeczna człowieka podlegają ochronie prawnej, stanowiąc dobra osobiste człowieka (art. 23 i 24 k.c.). Katalog dóbr osobistych wskazany w treści art. 23 k.c. jest oczywiście otwarty. Dobra osobiste to wartości o charakterze niematerialnym, związane z istnieniem i funkcjonowaniem podmiotów prawa cywilnego, które w życiu społecznym są uznawane za doniosłe i zasługujące z tego względu na ochronę; obejmują fizyczną i psychiczną integralność człowieka, jego indywidualność oraz godność i pozycję w społeczeństwie, co stanowi przesłankę samorealizacji osoby ludzkiej<sup>12</sup>. Istnieją takie dobra osobiste jak np. tożsamość jednostki, tożsamość grupowa wynikająca z przynależności do określonej grupy społecznej czy tożsamość narodowa oraz godność narodowa, a tym samym podlegają one ochronie prawnej indywidualnej lub kolektywnej. Powyższe wartości mogą być jednymi z kluczowych dla kształtowania się tożsamości człowieka, stanowić immanentną część jego osobowości, konstytutywny element dla jego identyfikacji i z tego względu mogą zostać zaliczone do dóbr osobistych. Dla ustalenia czy dana wartość może być zaliczona do katalogu dóbr osobistych istotne jest nie tylko jej subiektywne postrzeganie przez zainteresowaną osobę, lecz również akceptacja społeczna dla takiej wartości. Ochronie prawnej w drodze powództwa cywilnego nie podlegają jednak wartości ogólne, lecz dobra osobiste, konkretne i związane z określoną zindywidualizowaną osobą. Art. 23 i 24 k.c. nie chronią np. przed pokrzywdzeniem narodu lub danej grupy jako całości, lecz chronią przed naruszeniem zindywidualizowanych dóbr konkretnych osób<sup>13</sup>.

Zgodnie z art. 23 k.c. dobra osobiste człowieka, jak w szczególności zdrowie, wolność, cześć, swoboda sumienia, nazwisko lub pseudonim, wizerunek, tajemnica korespondencji, nietykalność mieszkania, twórczość naukowa, artystyczna, wynalazcza i racjonalizatorska, pozostają pod ochroną prawa cywilnego niezależnie od ochrony przewidzianej w innych przepisach. W myśl zaś art. 24 k.c., ten, czyje dobro osobiste zostaje zagrożone cudzym działaniem, może żądać zaniechania tego działania, chyba że nie jest ono bezprawne. W razie dokonanego naruszenia może on także żądać, ażeby osoba, która dopuściła się naruszenia, dopełniła czynności potrzebnych do usunięcia jego skutków, w szczególności ażeby złożyła oświadczenie odpowiedniej treści i w odpowiedniej formie. Na zasadach przewidzianych w kodeksie może on również żądać zadośćuczynienia pieniężnego lub zapłaty odpowiedniej sumy pieniężnej na wskazany cel społeczny. Norma prawna zawarta w art. 24 k.c. ustanawia

---

10 A. W. Brzezińska,  *Dzieciństwo i dorastanie; korzenie tożsamości osobistej i społecznej*, [w:] *Edukacja regionalna*, red. A. W. Brzezińska, A. Hulewska, J. Słomska, Warszawa 2006, s. 47-77.

11 Ibidem, s. 12.

12 Zob. Z. Radwański, *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2009, s. 156, a także wyrok SA w Łodzi I ACa 557/13, lex nr 1394242.

13 Zob. wyrok SA w Warszawie z dnia 31 marca 2016 r., sygn. akt I ACa 971/15, [http://orzeczenia.waw.sa.gov.pl/details/\\$N/15450000000503\\_I\\_ACa\\_000971\\_2015\\_Uz\\_2016-03-31\\_001](http://orzeczenia.waw.sa.gov.pl/details/$N/15450000000503_I_ACa_000971_2015_Uz_2016-03-31_001) [dostęp: 12.08.2016].

domniemanie bezprawności naruszenia dobra osobistego. Dlatego w przypadku sporu sądowego to na powodzie spoczywa ciężar udowodnienia faktu, że jego dobro osobiste zostało naruszone (art. 6 k.c.), zaś na pozwanym ciężar udowodnienia, że naruszenie to nie było bezprawne. Warto wskazać, iż Trybunał Sprawiedliwości UE dokonywał wykładni problematyki naruszenia dóbr osobistych za pośrednictwem treści umieszczonych w sieci. W orzeczeniach C509/09 i C-161/10<sup>14</sup> oraz C-170/12<sup>15</sup> i C-441/13<sup>16</sup> Trybunał Sprawiedliwości UE wskazał, że „osoba poszkodowana w związku z naruszeniem jej dóbr osobistych [...] za pośrednictwem treści umieszczonej w sieci może, ze względu na miejsce urzeczywistnienia się szkody, dochodzić odpowiedzialności sprawcy przed sądami każdego z państw członkowskich, na których terytorium treść ta jest lub była dostępna” (wyrok w sprawie C-170/12), zaś art. 5 ust. 3 rozporządzenia 44/2001 nie wymaga, by konkretna witryna internetowa „była kierowana do państwa członkowskiego sądu, do którego wniesiono powództwo” (wyrok w sprawie C-441/13). Sądy te są właściwe zasadniczo do rozpatrywania jedynie roszczeń dotyczących szkody wyrządzonej na terytorium państwa członkowskiego sądu, do którego wniesiono powództwo (w wyroku z dnia 25.10.2011 r. w sprawach połączonych C509/09 i C-161/10). Gdyby jednak szkoda urzeczywistniła się w kilku miejscach, „ponieważ skutki naruszenia dóbr osobistych za pośrednictwem treści umieszczonej w sieci jest w stanie najlepiej ocenić sąd miejsca, w którym znajduje się ośrodek życiowych interesów poszkodowanego, zainteresowany ma możliwość wniesienia powództwa dotyczącego całości szkody do jednego sądu, to jest do sądu właściwego dla tego miejsca” (wyrok w sprawach połączonych C509/09 i C-161/10 i w sprawie C-170/12)<sup>17</sup>. „Poszkodowany naruszeniem dóbr osobistych za pośrednictwem Internetu, w zależności od miejsca, w którym na terytorium Unii Europejskiej zmaterializowała się krzywda lub szkoda spowodowana przez to naruszenie, może wytoczyć powództwo przed jednym sądem w odniesieniu do całości doznanych krzywd i poniesionych szkód. Biorąc pod uwagę, że wpływ treści umieszczonej w sieci na dobra osobiste danej osoby może zostać najlepiej oceniony przez sąd państwa, w którym poszkodowany ma centrum swoich interesów życiowych, przyznanie jurysdykcji temu sądowi odpowiada celowi prawidłowego administrowania wymiarem sprawiedliwości”<sup>18</sup>.

## 2. Dane osobowe identyfikujące tożsamość człowieka

Zgodnie z art. 47 Konstytucji RP każdy ma prawo do ochrony prawnej życia prywatnego, rodzinnego, czci i dobrego imienia oraz do decydowania o swoim życiu osobistym. Zasada konstytucyjna została rozwinięta w art. 1 ust. 1 Ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych<sup>19</sup> z którego wynika,

14 <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=pl&num=C-509/09> [dostęp: 27.07.2016].

15 <http://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2013-10/cp130125pl.pdf> [dostęp: 27.07.2016].

16 <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/?uri=OJ%3AC%3A2016%3A441%3ATOC> [dostęp: 27.07.2016].

17 Ibidem

18 Wyrok Trybunału Sprawiedliwości UE z dnia 25 października 2011 r. w sprawie - eDate Advertising GmbH przeciwko X (C-509/09) i O. M. i R. M. przeciwko MGN Limited (C-161/10), Zb. Orz. 2011 I-10269).

19 T.j. Dz.U. 2016.922 z dnia 28.06.2016 r.,

iż każdy ma prawo do ochrony dotyczących go danych osobowych. W myśl art. 6 cytowanej ustawy, w jej rozumieniu za dane osobowe uważa się wszelkie informacje dotyczące zidentyfikowanej lub możliwej do zidentyfikowania osoby fizycznej. Osobą możliwą do zidentyfikowania jest osoba, której tożsamość można określić bezpośrednio lub pośrednio, w szczególności przez powołanie się na numer identyfikacyjny albo jeden lub kilka specyficznych czynników określających jej cechy fizyczne, fizjologiczne, umysłowe, ekonomiczne, kulturowe lub społeczne (art. 6 ust. 2). Z kolei, art. 6 ust. 3 przewiduje, że informacji nie uważa się za umożliwiającą określenie tożsamości osoby, jeżeli wymagałoby to nadmiernych kosztów, czasu lub działań. W orzecznictwie sądów administracyjnych wskazuje się, że pojęcie „dane osobowe” na gruncie prawa polskiego obejmuje wszelkie informacje dotyczące osoby fizycznej, jeśli możliwe jest określenie jej tożsamości i zidentyfikowanie. Dane osobowe to zespół wiadomości (komunikatów) o konkretnym człowieku na tyle zintegrowany, że pozwala na jego zindywidualizowanie. Obejmuje co najmniej informacje niezbędne do identyfikacji (imię, nazwisko, miejsce zamieszkania), jednakże do tego się nie ogranicza, bowiem mieszczą się w nim również dalsze informacje, wzmacniające stopień identyfikacji. Do informacji takich z pewnością należą zdjęcia osoby fizycznej, chociażby wykonane w przeszłości, umożliwiające jej identyfikację. W sytuacji, gdy zdjęcie takie jest umieszczone wraz z imieniem i nazwiskiem osoby na nim występującej w miejscu dostępnym dla nieograniczonej liczby podmiotów, należy uznać, iż stanowi ono dane osobowe podlegające ochronie na podstawie ustawy o ochronie danych osobowych. O zakwalifikowaniu danej informacji do kategorii danych osobowych decydują przede wszystkim obiektywne kryteria oceny, przy czym uwzględnić należy wszystkie informacje, w tym także pozajęzykowe (kontekst) do jakich dostęp mają osoby trzecie. Odmienne podejście do przedstawionego zagadnienia zmarginalizowałoby znaczenie powołanej ustawy i nie odpowiadałoby wyznaczonej jej funkcji<sup>20</sup>. W świetle tego przepisu nie budzi wątpliwości, że pojęcie „dane osobowe” na gruncie prawa polskiego obejmuje wszelkie informacje dotyczące osoby fizycznej, o ile możliwe jest zidentyfikowanie tej osoby. Za osobę możliwą do zidentyfikowania uważana jest osoba, której tożsamość można określić w sposób bezpośredni lub pośredni. Z kolei informacji nie uważa się za umożliwiającą określenie tożsamości osoby, jeżeli wymagałoby to nadmiernych kosztów, czasu lub działań, czyli *a contrario* informacje, które bez nadzwyczajnego wysiłku, bez nieproporcjonalnie dużych nakładów dają się „powiązać” z określoną osobą, zwłaszcza przy wykorzystaniu łatwo osiągalnych źródeł powszechnie dostępnych, również zasługują na zaliczenie ich do kategorii danych osobowych<sup>21</sup>. Zatem imię i nazwisko stanowią dane osobowe, które umożliwiają identyfikację tożsamości człowieka, poza tym do danych osobowych identyfikujących tożsamość zalicza się także inne dane, jak: adres miejsca zamieszkania lub zameldowania, imiona i nazwiska rodziców, PESEL, NIP, ślady daktyloskopijne człowieka, wzory biometryczne cech człowieka, a także informacje z różnych sfer aktywności życiowej (wykształcenie, stan cywilny, zawód, upodobania, sprawowane funkcje, posiadane dobra). W jednym z orzeczeń Wojewódzki Sąd Administracyjny (dalej WSA) w Krakowie wskazał, iż podanie numeru telefonu

---

20 Wyrok NSA w Warszawie z dnia 18 listopada 2009 r., sygn. akt I OSK 667/09, LEX nr 588798.

21 Wyrok NSA w Warszawie z dnia 19 maja 2011 r., sygn. akt I OSK 1086/10, LEX nr 1080870.

i adresu poczty internetowej stanowi podanie danych osobowych w rozumieniu art. 6 ust. 1-3 cyt. ustawy, ponieważ te dane pozwalają na szybkie zidentyfikowanie konkretnej osoby<sup>22</sup>. W innym orzeczeniu WSA w Warszawie wskazał, iż informacją dotyczącą osoby jest zarówno informacja odnosząca się do niej wprost, jak i taka, która odnosi się bezpośrednio do przedmiotów czy urządzeń, ale poprzez możliwość powiązania tych przedmiotów czy urządzeń z określoną osobą pośrednio stanowi informację także o niej samej. Tam gdzie adres IP jest na dłuższy okres czasu lub na stałe przypisany do konkretnego urządzenia, a urządzenie to przypisane jest konkretnemu użytkownikowi, należy uznać, że stanowi on daną osobą, jest to bowiem informacja umożliwiająca identyfikację konkretnej osoby fizycznej. Zdaniem sądu Internet często pozornie, a czasami faktycznie zapewnia anonimowość jego użytkownikom. Stanowi medialne forum, na którym prezentowane są treści naruszające ludzką godność, cześć i dobre imię. Dlatego też wszędzie tam, gdzie numer IP pozwala pośrednio na identyfikację konkretnej osoby fizycznej, powinien on być uznany za dane osobowe w rozumieniu art. 6 ust. 1 i 2 ustawy z 1997 r. o ochronie danych osobowych. Odmienna interpretacja byłaby sprzeczna z normami konstytucyjnymi zawartymi w art. 30 i 47 Konstytucji RP<sup>23</sup>.

### 3. Wizerunek człowieka i jego ochrona prawna

Przy okazji analizy pojęcia danych osobowych człowieka i ochrony dóbr osobistych, o których mowa w art. 23 k.c., warto wskazać na często naruszane w sieci prawo do wizerunku człowieka, które ma bezpośredni związek z jego tożsamością. Internauci chętnie dokumentują zdarzenia z życia codziennego i coraz częściej zamieszczają różne zdjęcia. Nie ma w tym oczywiście nic złego, dopóki zamieszczane są własne fotografie na profilu użytkownika. Problem powstaje w chwili umieszczenia zdjęć cudzej osoby na profilu użytkownika bez autoryzacji lub w momencie bezprawnego wykorzystania ich w inny sposób np. poprzez udostępnienie lub podszywanie się pod zdjęcie innej osoby. Poza regulacją kodeksową, o której mowa poniżej oraz ochroną cywilnoprawną wynikającą z naruszenia dobra osobistego do ochrony wizerunku, zastosowanie znajduje art. 81 Ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych (t.j. Dz.U.2016.666 z dnia 16.05.2016 r.), zaś konsekwencje cywilno-prawne naruszenia prawa do wizerunku reguluje art. 83 w związku z art. 78 cyt. ustawy. Wizerunek człowieka jest zgodnie z art. 23 k.c. zaliczany do jego dóbr osobistych podlegających ochronie niezależnie od tego, czy wskutek posłużenia się nim w sposób bezprawny, a więc bez zgody zainteresowanego, przez osobę trzecią, doszło do naruszenia innych dóbr osobistych człowieka, jak cześć czy godność. Zakres ochrony wizerunku w sposób szczegółowy określa norma art. 81 Prawa autorskiego, zgodnie z którą rozpowszechnianie wizerunku wymaga zgody osoby na nim przedstawionej<sup>24</sup>. W braku wyraźnego zastrzeżenia zezwolenie nie jest wymagane, jeżeli osoba ta uzyskała

---

22 Wyrok WSA w Krakowie z dnia 11 października 2013 r., sygn. akt II SA/Kr 682/13, LEX nr 1384885.

23 Wyrok NSA w Warszawie z dnia 19 maja 2011 r., sygn. akt I OSK 1079/10, LEX nr 990136.

24 Wyrok SA w Warszawie z dnia 13 stycznia 1999 r., sygn. akt IACa 1089/98, wokanda 2000/3/42.

umówioną opłatę za pozowanie. Z kolei ust. 2 art. 81 cyt. ustawy wskazuje, iż zezwolenia nie wymaga rozpowszechnianie wizerunku:

- 1) osoby powszechnie znanej, jeżeli wizerunek wykonano w związku z pełnieniem przez nią funkcji publicznych, w szczególności politycznych, społecznych, zawodowych;
- 2) osoby stanowiącej jedynie szczegół całości takiej jak zgromadzenie, krajobraz, publiczna impreza.

Na wizerunek w rozumieniu przepisów składa się ogół zewnętrznych cech, które charakteryzują daną osobę. Innymi słowy, wizerunek definiowany jest jako wygląd człowieka, jego podobizna, jego obraz fizyczny. Według nie-których w te ramy włączyć można dodatkowe elementy związane z wykonywanym zawodem, jak charakterystyka, ubiór, sposób poruszania się, inne elementy identyfikujące, np. okulary, fryzura czy nawet szczególna linia profilu bądź charakterystyczny cień. W każdym przypadku chodzi o cechy immanentnie związane z konkretną osobą fizyczną, dla niej znamienne i pozwalające na jej rozpoznawalność. Za wizerunek w analizowanym znaczeniu nie można potraktować sposobu postrzegania i oceny danej osoby w odbiorze zewnętrznym<sup>25</sup>(jej życiorysu, cech charakteru, postępowania, utrwalonej pozycji zawodowej itp.). Z kolei publikacja zdjęć, które nie stanowią wizerunku (podobizny) danej osoby, ale w powiązaniu z treścią artykułu umożliwiają jej rozpoznanie (identyfikację) stanowi naruszenie dóbr osobistych i podlega ochronie prawnej. Należy zatem zgodzić się z szerszą koncepcją prawa do ochrony wizerunku człowieka, przyjmując, że z dobrem osobistym w postaci wizerunku mamy do czynienia również wówczas, gdy ujawnione na fotografii cechy pozwalają na identyfikację przedstawionej na niej osoby, co następuje z wykorzystaniem okoliczności pozwalających na wywołanie skojarzenia z określoną osobą. Identyfikacja następuje tu zarówno w nawiązaniu do podobizny, jak i do innych cech. Taką wykładnię pojęcia wizerunku w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego należy uznać za prawidłową i obowiązującą<sup>26</sup>.

#### **4. Regulacje prawne kradzieży tożsamości w polskim prawie karnym**

Na gruncie polskiego ustawodawstwa przestępstwa związane z wykorzystaniem sieci informatycznych (cyberprzestrzeni) i systemów informatycznych do naruszania dóbr prawnych, chronionych przez prawo karne, nie stanowią odrębnej kategorii czynów karalnych. Nie ma odrębnego rozdziału w obowiązującym Kodeksie karnym poświęconego przestępstwom komputerowym. Przestępstwa, które można zaliczyć do kategorii cyberprzestępstw, zawarte są w kilku aktach normatywnych, w tym m.in. w Ustawie z dnia 6 czerwca Kodeks karny (t.j. Dz.U.2016.1137 z dnia 29.07.2016 r.) w rozdziale XXXIII zatytułowanym Przestępstwa przeciwko ochronie informacji, w Ustawie z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych (t.j. Dz. U. 2016.922 z dnia 28.06.2016 r.) oraz Ustawie z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych (t.j. Dz.U.2016.666 z dnia 16.05.2016 r.). O pozostałych ustawach w aspekcie ochrony tożsamości mowa była powyżej, warto

---

25 Wyrok SA w Warszawie z dnia 22 maja 2015 r., sygn. akt IACa 1741/14, LEX nr 1755241.

26 Zob. wyrok SN z dnia 27 lutego 2003 r., sygn. akt IV CKN 1819/00, OSP 2004/6/75.



zatem skoncentrować się na regulacji kodeksowej zamieszczonej w art. 190a § 2 k.k., której głównym celem jest kryminalizacja zachowania polegającego na tzw. kradzieży tożsamości. M. Sawicki zwraca uwagę na kolokwialny charakter tego określenia (tożsamości nie można bowiem ukraść, nie stanowi rzeczy) i podkreśla, iż w tym ogólnym pojęciu mieszczą się przypadki bezprawnego, instrumentalnego przywłaszczenia albo wykorzystania tożsamości żyjącej, zmarłej albo fikcyjnej osoby, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej lub naruszenia innych dóbr prawnie chronionych pod groźbą kary<sup>27</sup>. Zgodnie z art. 190a § 2 k.k. karze do trzech lat pozbawienia wolności podlega sprawca, który podszywając się pod inną osobę, wykorzystuje jej wizerunek lub inne jej dane osobowe w celu wyrządzenia jej szkody majątkowej lub osobistej. Typ kwalifikowany występkę obejmuje skutek w postaci targnięcia się pokrzywdzonego na własne życie. Ustawodawca w tym przypadku przewiduje dla sprawcy karę pozbawienia wolności od roku do lat 10 (art. 190a § 3 k.k.). Ściganie występkę kradzieży tożsamości następuje na wniosek pokrzywdzonego. W doktrynie A. Lach zauważa, iż treść tego przepisu różni się od zaproponowanej w projekcie, w którym znajdowała się propozycja penalizacji wykorzystania wizerunku innej osoby lub innych jej danych osobowych w celu wyrządzenia jej szkody majątkowej lub osobistej. W trakcie prac legislacyjnych dodano znamię podszywania się, co zawęziło kryminalizację, albowiem nie każde wykorzystanie danych osobowych innej osoby wiąże się z przybieraniem tożsamości tej osoby. Ponadto w końcowej wersji projektu ustawy zrezygnowano z dodania znamienia złośliwości, uznając je za całkowicie zbędne<sup>28</sup>. W uzasadnieniu projektu czytamy, iż „celem wskazanej regulacji było przede wszystkim zapewnienie ochrony dla swobody (wolności) decydowania o wykorzystaniu informacji o swoim życiu osobistym, co doskonale koreluje z prawem do ochrony życia prywatnego”<sup>29</sup>. Wydaje się, iż ustawodawca chciał w ten sposób kryminalizować przede wszystkim przejawy zachowania zaliczane do tzw. cyberstalkingu<sup>30</sup>. Projektodawcy podnosili, iż „jednym z częstszych przejawów stalkingu jest zamieszczanie zdjęć ofiar i komentarzy ujawniających informacje o nich w Internecie, zamawianie na koszt ofiar różnych niechcianych towarów i usług, a przede wszystkim rozpowszechnianie informacji o pokrzywdzonym, np. w ramach tworzonych bez wiedzy i zgody ofiary kont osobistych na popularnych portalach społecznościowych”<sup>31</sup>. Podmiotem czynu zabronionego z art. 190a § 2 k.k. może być każdy, kto wykorzystuje dane innej osoby, jest to zatem przestępstwo powszechne. Sprawca musi działać w celu osiągnięcia szkody majątkowej lub osobistej, co wskazuje na winę umyślną pod postacią zamiaru bezpośredniego kierunkowego. Strona przedmiotowa przestępstwa polega na podszywaniu się pod inną osobę przy wykorzystaniu jej wizerunku lub innych danych osobowych. Podszywanie się to zachowanie polegające zwykle na podawaniu się za kogoś, przypisywaniu sobie czyjejś tożsamości, zasług, cech, przymiotów, etc. Zachowanie sprawcy może być bezpośrednio nakierowane na inną osobę lub

---

27 M. Sawicki, *Cyberprzestępczość*, Warszawa 2013, op. cit., s. 284.

28 A. Lach, *Kradzież tożsamości*, „Prokuratura i Prawo” 2012, nr 3, s. 31.

29 A. Sakowicz, Opinia prawna o zmianie ustawy – Kodeks karny (druk nr 3553), [http://orka.sejm.gov.pl/RexDomk6.nsf/0/AD1E23E66E867B8DC12577E500498C4B/\\$file/i2133-10.rtf](http://orka.sejm.gov.pl/RexDomk6.nsf/0/AD1E23E66E867B8DC12577E500498C4B/$file/i2133-10.rtf) [dostęp: 12.08.2016].

30 M. Sawicki, op. cit., s. 294.

31 Uzasadnienie do projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny, druk sejmowy nr 3553, <http://ww2.senat.pl/k7/dok/sejm/072/3553.pdf> [dostęp: 12.08.2016].

określone urządzenie. W pierwszym przypadku *modus operandi* sprawcy polega na wytworzeniu fałszywego przekonania u odbiorcy, iż jest kimś innym poprzez wprowadzenie w błąd i utwierdzenie w błędnym przekonaniu co do tożsamości sprawcy. W drugim przypadku *modus operandi* sprawcy polega na użyciu cudzych danych osobowych jako własnych. Odmiennie niż w przypadku oszustwa, nie ma tu konieczności, aby posługiwanie się cudzymi danymi osobowymi polegało na wprowadzeniu w błąd odbiorcy<sup>32</sup>.

Przywłaszczenie tożsamości powinno dotyczyć cudzej tożsamości, a zatem innej niż tożsamość sprawcy. Może jednak dojść do sytuacji, w której sprawca stworzy tożsamość składającą się częściowo z tożsamości innej osoby oraz z tożsamości swojej, przypisując sobie np. cudze zasługi i osiągnięcia. Wówczas to organ procesowy musi dokonać szczegółowej oceny, czy rodzaj użytych danych osobowych przez sprawcę pozwala na przyjęcie konstrukcji prawnej „podszywania się pod inną osobę”. Występek z art. 190a § 2 k.k. ma charakter formalny, do wyczerpania jego ustawowych znamion nie jest zatem konieczne nastąpienie skutku (wyrządzenie szkody). W związku z tym, iż ustawodawca użył pojęcia dane osobowe, należy przyjąć, iż ochronie podlega jedynie tożsamość osoby fizycznej, a już nie tożsamość osoby prawnej lub jednostki organizacyjnej nieposiadającej osobowości prawnej. W doktrynie wskazuje się, iż informacje te przenikają się wzajemnie, a niekiedy granica pomiędzy informacją o osobie fizycznej oraz osobie prawnej ulega zatarciu<sup>33</sup> (np. organem osoby prawnej może być osoba fizyczna). Penalizacja zachowania sprawcy nie obejmuje również przypadków podszywania się pod osoby fikcyjne i zmarłe. W takich przypadkach nie może być mowy o wyrządzeniu szkody majątkowej lub osobistej osobie fikcyjnej lub zmarłej. Posługiwanie się fikcyjnymi danymi może co najwyżej stanowić ustawowe znamię innego przestępstwa, np. z art. 286 § 1 k.k. (wprowadzenie w błąd przy oszustwie). W doktrynie nie uznaje się za dane osobowe dotyczące dzieci poczętych, lecz nienarodzonych, osób zmarłych oraz osób prawnych i jednostek organizacyjnych nieposiadających osobowości prawnej<sup>34</sup>. Członkowie rodziny osoby zmarłej, w przypadku wykorzystywania jej danych i podszywania się sprawcy pod tożsamość zmarłego, mogą domagać się ochrony prawnej na gruncie art. 23 k.c. w zw. z art. 448 k.c., dobrem osobistym jest bowiem kult pamięci osoby zmarłej<sup>35</sup>. W odniesieniu do działania sprawcy w celu osiągnięcia szkody majątkowej należy podnieść, iż pojęcie to występuje na gruncie innych czynów zabronionych w Kodeksie karnym i oznacza uszczerbek finansowy (art. 268, art. 268a, art. 296, art. 296a, art. 303, art. 343). Z kolei działanie w celu osiągnięcia szkody osobistej polega na wyrządzeniu krzywdy w odniesieniu do dóbr osobistych pokrzywdzonego (utrata dobrego imienia, godności, czci, pozycji społecznej, przymiotów niezbędnych do wykonywania zawodu, naruszenie prywatności, więzi rodzinnych, cierpienia psychiczne). W doktrynie zwraca się uwagę na surowość zagrożenia karą pozbawienia wolności do lat 3 za czyn z art. 190a § 2 k.k. i brak alternatywnej możliwości zagrożenia karą grzywny lub ograniczenia wolności. Istnieje jednak możliwość

---

32 A. Lach, op. cit., s. 33.

33 J. Barta, P. Fajgielski, R. Markiewicz, *Ochrona danych osobowych. Komentarz*, Kraków 2007, op. cit., s. 347.

34 S. Hoc, S. Szewc, *Ochrona danych osobowych i informacji niejawnych*, wyd. 2, Warszawa 2014, op. cit., s. 4.

35 Zob. Wyrok SN z dnia 15 kwietnia 2004 r., sygn. akt IV CK 284/03, Legalis.

wymierzenia sprawcy kradzieży tożsamości grzywny lub kary ograniczenia wolności na podstawie art. 58 § 3 k.k. Zagrożenie karą pozbawienia wolności do lat 3 ma ten skutek procesowy, iż możliwe jest w ramach współpracy międzynarodowej wydanie europejskiego nakazu aresztowania (ENA) wobec osoby, przeciwko której toczy się postępowanie (art. 607b k.p.k.). Warto dodać, iż możliwy jest zbieg przestępstw, kiedy zachowanie sprawcy kradzieży tożsamości wyczerpuje jeszcze znamiona innych przestępstw. A. Lach zwraca uwagę, iż możliwy jest realny zbieg z przestępstwami przeciwko dokumentom (art. 270 § 1 k.k., art. 275 § 1 k.k.). W przypadku czynu z art. 212 k.k. (zniesławienie) zachodzi pozorny zbieg przestępstw, albowiem czyn z art. 190a § 2 k.k. stanowi *lex specialis*. Natomiast nie dochodzi do zbiegu przestępstw w sytuacji, w której sprawca kradzieży tożsamości będzie podszywał się pod inną osobę i działał w celu wyrządzenia jej szkody majątkowej lub osobistej, doprowadzając jednocześnie do niekorzystnego rozporządzenia jej mieniem (oszustwo), albowiem inny jest cel działania sprawcy czynu z art. 190a § 2 k.k. oraz inny jest cel działania sprawcy czynu z art. 286 § 1 k.k. lub art. 297 § 1 k.k.<sup>36</sup>

## Podsumowanie

Przejęta w polskim prawie karnym regulacja kradzieży tożsamości w art. 190a § 2 k.k. nie w pełni odzwierciedla potrzebę kryminalizacji zachowań nie-pożądanych w tym zakresie, została bowiem zawężona do czynów popełnionych w zamiarze bezpośrednim kierunkowym (*dolus coloratus*). Nie poniesie odpowiedzialności sprawca, który wykorzystuje wizerunek innej osoby lub jej dane, godząc się jedynie na to, że swoim zachowaniem wyrządzi jej szkodę majątkową lub osobistą. Regulacja kradzieży tożsamości od chwili wprowadzenia do Kodeksu karnego została zbyt mocno powiązana z wymienionym w art. 190a § 1 k.k. przestępstwem *stalkingu* (*cyberstalkingu*). Jedynym usprawiedliwieniem takiego zabiegu legislacyjnego jest fakt, iż konstrukcja kradzieży tożsamości jest niejednolita nie tylko na świecie, ale i w państwach członkowskich Unii Europejskiej. Dodatkowym utrudnieniem jest fakt, iż sprawcy w celu kradzieży tożsamości nie posługują się jednym uniwersalnym wzorcem zachowania. *Modus operandi* sprawców obejmuje cały szereg technik, przy pomocy których pozyskują oni określone informacje biometryczne nadanej i uzyskanej tożsamości człowieka. Sprawcy wykorzystują przy tym metody fizyczne (kradzież urządzeń służących do przechowywania informacji), wyszukiwarki internetowe, dokonują wewnętrznych (ang. *insider attacks*) i zewnętrznych ataków (ang. *attacks from outsider*) w postaci włamań do systemu komputerowego (tzw. *hacking*), często stosują podstęp w celu uzyskania zastrzeżonych informacji (np. oszustwa rekrutacyjne, oszustwa aukcyjne, fałszywy sprzedawca) i nie tylko. Z powodzeniem wykonują ataki przy pomocy tzw. *trojanów*, które po zainstalowaniu na komputerze użytkownika oczekują, aż będzie on przeglądał określone strony wymagające uwierzytelnienia przy użyciu poufnych danych. Wykorzystywane jest także oprogramowanie szpiegujące tzw. *keyloggery*, które potrafią wykraść dane bez ich wpisywania przez użytkowników do poprawnego logowania w serwisach transakcyjnych. Na każdym z użytkowników spoczywa ochrona tożsamości w sieci i

---

36 A. Lach, op. cit., s. 38; przy czym nietrafnie co do zbiegu M. Sawicki, op. cit., s. 297, który uznaje, iż zachodzi zbieg przestępstw art. 191a § 2 k.k. i art. 286 k.k. (oszustwo).

to od nas zależy, czy potrafimy sprostać tym wszystkim zagrożeniom. Rzeczywistość pokaże, czy obecna penalizacja zjawiska kradzieży tożsamości w prawie karnym jest wystarczająca, czy też potrzebne będą dalsze zmiany.

### **Bibliografia**

1. Barta J., Fajgielski P., Markiewicz R., *Ochrona danych osobowych. Komentarz*, Kraków 2007.
2. Brzezińska A.W., *Dzieciństwo i dorastanie; korzenie tożsamości osobistej i społecznej*, [w:] *Edukacja regionalna*, red. A. W. Brzezińska, A. Hulewska, J. Słomska, Warszawa 2006.
3. Golka M., *Imiona wielokulturowości*, Warszawa 2010.
4. Hoc S., Szewc S., *Ochrona danych osobowych i informacji niejawnych*, wyd. 2, Warszawa 2014.
5. Kosiński J., *Paradygmaty cyberprzestępczości*, Warszawa 2015.
6. Lach A., *Kradzież tożsamości*, „Prokuratura i Prawo” 2012, nr 3.
7. Mszyca B., *Kradzież tożsamości naraża nas na poważne straty finansowe*, „Rzeczpospolita”, 11.10.2012, <http://www.rp.pl/artukul/941370-Kradziez-tozsamosci-naraza-nas-na-powazne-straty-finansowe.html#ap-3>.
8. Radwański Z., *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2009.
9. Sawicki M., *Cyberprzestępczość*, Warszawa 2013.
10. Sakowicz A., *Opinia prawna o zmianie ustawy – Kodeks karny* (druk nr 3553), [http://orka.sejm.gov.pl/RexDomk6.nsf/0/AD1E23E66E867B8DC12577E500498C4B/\\$file/i2133-10.rtf](http://orka.sejm.gov.pl/RexDomk6.nsf/0/AD1E23E66E867B8DC12577E500498C4B/$file/i2133-10.rtf).
11. Uzasadnienie do projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny, druk sejmowy nr 3553, <http://ww2.senat.pl/k7/dok/sejm/072/3553.pdf>.
12. Wilk A., *Kradzież tożsamości, Raport z badań, 23.10.2014 r.*, [http://www.giodo.gov.pl/plik/id\\_p/6594/j/pl/](http://www.giodo.gov.pl/plik/id_p/6594/j/pl/).