

**Uniwersytet Warszawski**

**Wydział Prawa i Administracji**

Instytut Nauk Prawno-Administracyjnych

Zakład Administracyjnego Prawa Bankowego i Gospodarczego

**Mgr Mariusz Sudół**

# **PRAWNE ASPEKTY BANKOWOŚCI BIOMETRYCZNEJ**

*Autoreferat rozprawy doktorskiej*

**Promotor: Prof. dr hab. Hanna Gronkiewicz-Waltz**

**Recenzenci: Prof. dr hab. Marek Wierzbowski**

**Prof. UKSW dr hab. Piotr Zapadka**

Warszawa 2019

# SPIS TREŚCI

---

|    |  |   |
|----|--|---|
| 1. | UZASADNIENIE WYBORU PROBLEMATYKI BADAWCZEJ .....                       | 2 |
| 2. | PRZEDMIOT, CELE I TEZY PRACY DOKTORSKIEJ .....                         | 3 |
| 3. | METODY BADAWCZE .....  | 4 |
| 4. | STRUKTURA PRACY .....  | 5 |
| 5. | WNIOSKI I POSTULATY <i>DE LEGE LATA</i> I <i>DE LEGE FERENDA</i> ..... | 6 |

## 1. UZASADNIENIE WYBORU PROBLEMATYKI BADAWCZEJ

---

Rozwój informacji, możliwości ich gromadzenia, przekazywania oraz przetwarzania, w szczególności przetwarzania elektronicznego, stanowią charakterystyczną cechę nowoczesnych technologii. Przykładem wysoce zaawansowanych i nowoczesnych technologii, których istota funkcjonowania opiera się na wykorzystywaniu indywidualnych właściwości każdego człowieka są technologie biometryczne. W dobie dzisiejszego rozwoju technologicznego wydaje się, że mogą mieć one szersze, niemal powszechne zastosowanie w bankowości w związku z tym, że umożliwiają przetwarzanie *danych biometrycznych* w celu m.in. **automatycznego rozpoznawania tożsamości osób fizycznych** i wykorzystywania w ten sposób rozpoznanej tożsamości na potrzeby tejże osoby fizycznej lub na rzecz osoby prawnej lub innej osoby fizycznej. Wraz z użyciem *danych biometrycznych* możliwe staje się m.in. tworzenie lub wzmocnienie różnorodnych systemów bezpieczeństwa, kreowanie nowych produktów i usług bankowych lub dostarczanie dotychczas znanych produktów i usług – kanałami dystrybucji, które nie były wykorzystywane ze względu na związane z nimi ryzyka. **Uzasadnieniem dla wyboru i opracowania tematu badawczego** prezentowanego mojej rozprawie doktorskiej jest z jednej strony przewidywany rozwój zabezpieczeń biometrycznych, a z drugiej strony nieodpowiedni poziom znajomości i wykładni przepisów prawa w odniesieniu do technologii biometrycznych, w szczególności badań naukowych dotyczących nowych norm prawnych wynikających z RODO oraz PSD II.

## 2. PRZEDMIOT, CELE I TEZY PRACY DOKTORSKIEJ

---

W mojej ocenie istotne bariery i wyzwania dla wykorzystywania i rozwoju bankowości biometrycznej stanowiły i nadal stanowią normy prawne odnoszące się do tej materii. Wykazanie funkcjonujących wątpliwości i propozycja rozwiązania tych problemów stanowiła jeden z celów niniejszej rozprawy. **Celem mojej pracy doktorskiej było udzielenie odpowiedzi na pytanie czy polskie prawo reguluje bankowość biometryczną w sposób adekwatny dla rozwoju systemów biometrycznych w bankach. W rozprawie przeanalizowałem, czy w świetle aktualnych uregulowań można uznać za zgodne z prawem stosowanie danych biometrycznych przez banki. Określone zostały także warunki, kryteria oceny, obszary ryzyka dla uwierzytelniania tożsamości klienta i pracownika banku oraz autoryzacji czynności bankowych i innych operacji bankowych. Dodatkowo udzieliłem odpowiedzi na kolejne pytania. Po pierwsze, czy prawo polskie oraz prawo UE nadąża z regulacjami dotyczącymi bankowości biometrycznej. Po drugie, jakie są wady regulacji, które są wprowadzane i czy spełnione są niezbędne warunki ich wprowadzenia, jak np. należyte posługiwanie się pojęciami z zakresu ochrony danych osobowych i właściwe określenie poziomu ochrony prawnej. Po trzecie, czy wartości prawnie chronione dotyczące bankowości biometrycznej są należycie wyważone tzn. czy mają zbyt wiele czy też zbyt mało ograniczeń?**

Badania zostały przeprowadzone w czasie prac nad Rozporządzeniem Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (RODO) oraz Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2015/2366 z dnia 25 listopada 2015 r. w sprawie usług płatniczych w ramach rynku wewnętrznego, zmieniającej dyrektywy 2002/65/WE, 2009/110/WE, 2013/36/UE i rozporządzenie (UE) nr 1093/2010 oraz uchylającej dyrektywę 2007/64/WE (PSD II), dlatego przedstawiłem także ewolucję norm prawnych w tym zakresie.

Rozprawa doktorska stanowi wynik moich prac badawczych dotyczących problematyki wykorzystywania technologii biometrycznych w sektorze bankowym. Udziela odpowiedzi na zakres i odpowiedniość regulacji i ich ograniczeń zarówno w prawie polskim, jak i unijnym.

### 3. METODY BADAWCZE

---

W przeważającej mierze badania naukowe wykonane na potrzeby rozprawy doktorskiej zostały przeprowadzone z punktu widzenia norm o charakterze publicznoprawnym, związanych z wykorzystywaniem *danych biometrycznych* w bankowości. W niezbędnym zakresie w ramach opracowania dyskutowane są aspekty karnoprawne i cywilnoprawne związane z problematyką składania oświadczeń woli przy wykorzystaniu *danych biometrycznych* i ich prawnej skuteczności w bankowości, podpisu elektronicznego i podpisu biometrycznego.

Badania przeprowadziłem w oparciu o **metodę wielopłaszczyznową**, która łączy większość metod badawczych stosowanych w prawoznawstwie. Obejmuje ona rozważania:

- (a) językowo-logiczne – umożliwiające ustalenie norm prawnych i siatki pojęciowej wynikającej z aktów prawnych oraz poddanie ich analizie od strony językowej i ich poprawności formalnej;
- (b) celowościowo-funkcjonalne – umożliwiające spojrzenie na przepisy prawa w szerszym kontekście, z uwzględnieniem m.in. zamierzonych funkcji i kontekstu społecznego funkcjonowania norm prawnych;
- (c) dogmatyczne – opierające się na poglądach doktryny i orzecznictwa, jednak mające na celu ukazanie poprawnego rozumienia przepisów poprzez określenie relacji pomiędzy wykładnią językowo-logiczną a wykładnią celowościowo-funkcjonalną, uznające, że przepisy tworzą zespół norm zawartych w tekstach prawnych;

(d) komparatystyczne, dzięki którym dokonano analizy przepisów prawa polskiego oraz przepisów prawa wybranych stanów USA związanych z tematyką komercyjnego wykorzystywania *danych biometrycznych*;

(e) aksjologiczne – umożliwiające podjęcie próby wyważenia i wyboru prymatu określonych wartości względem innych.

## 4. STRUKTURA PRACY

---

Struktura pracy obejmuje wprowadzenie, cztery rozdziały oraz podsumowanie będące zakończeniem niniejszej rozprawy. We wprowadzeniu przedstawiłem cel i przedmiot badania. Postawiłem także podstawowe pytania i hipotezy badawcze. Ponadto określiłem uzasadnienie dla wyboru tematu rozprawy, wskazując wykorzystywane metody badawcze.

**Rozdział pierwszy** prezentuje wyjaśnienie dotyczące tematu rozprawy oraz określenie pojęć, jak: biometria, uwierzytelnienie, weryfikacja, autoryzacja, identyfikacja oraz *bankowość biometryczna*. W rozdziale prezentowana jest geneza i istota *danych biometrycznych* i związanych z nimi pojęć. Ponadto wskazałem cele, funkcje, sposoby i możliwości zastosowania biometrii w bankowości, dokonując krótkiego przeglądu *danych biometrycznych* charakterystycznych dla wybranych obszarów bankowości.

**Rozdział drugi** zawiera źródła i normy prawa materialnego związane z *danymi biometrycznymi*, głównego terminu dotyczącego *bankowości biometrycznej*. Mają na celu umożliwić dokonanie kwalifikacji prawnej *danych biometrycznych* w ramach przepisów U.O.D.O. i rozwiązań stosowanych na gruncie nowych przepisów prawa UE zapewniających ochronę prywatności i danych osobowych (RODO). Charakterystyka dokonywana jest zarówno wobec *danych biometrycznych surowych* (*ang. raw biometric data*), jak i utworzonych na ich podstawie i przetworzonych do postaci cyfrowej *danych zdigitalizowanych* i *wzorców biometrycznych*. Następnie rozważania dotyczą zasadności i merytorycznej poprawności regulacji statusu *danych*

*biometrycznych* w RODO. Ponadto przeanalizowałem je pod kątem ich objęcia tajemnicą bankową i innymi przepisami prawa bankowego, cywilnego, karnego.

Centralnym obszarem badawczym **rozdziału trzeciego** jest próba określenia aksjologicznej i systemowej zasadności stosowania *danych biometrycznych* przez banki, na podstawie norm prawnych. Rozważania zostały przeprowadzone zarówno w oparciu o normy nakładające szczególne zadania i obowiązki, jak i uprawnienia.

**Rozdział czwarty** zawiera opracowanie dotyczące oceny zidentyfikowanych na przestrzeni lat ograniczeń w zakresie wykorzystywania *danych biometrycznych* w bankowości. Zbadałem najbardziej uregulowany aspekt związany z relacją pracodawca – pracownik. Dotyczy ona sytuacji wewnętrznej banku, tj. relacji na linii bank jako organizator systemu biometrycznego i pracownik banku jako użytkownik systemu biometrycznego zabezpieczający swoimi *danymi biometrycznymi* aktywności i czynności bankowe wykonywane przez bank i klientów banku.

Rozprawa została zakończona **podsumowaniem prezentującym wnioski wynikające z całości rozprawy**, udzieleniem odpowiedzi na zadane na wstępie pytania oraz określeniem wniosków *de lege lata* dla praktyki prawa i postulatów *de lege ferenda* dla ustawodawcy.

## **5. WNIOSKI I POSTULATY DE LEGE LATA I DE LEGE FERENDA**

---

Przeprowadzone badania pozwalają stwierdzić, że **prawo polskie pod wpływem zmian wynikających z przepisów prawa UE zostało uzupełnione regulacjami coraz bardziej nadążającymi za obecnymi potrzebami i stanem rozwoju bankowości biometrycznej. Jest to widoczne na przykładzie:**

- **przepisów RODO zastępujących przepisy U.O.D.O.**, wprowadzających definicję legalną *danych biometrycznych*; określających przesłanki kwalifikacji cech fizjologicznych, fizycznych, behawioralnych jako *dane biometryczne*; określających, że *dane biometryczne* są danymi osobowymi, różnymi od ogólnej kategorii danych osobowych, stanowiąc szczególną kategorię danych

osobowych; ustanawiających zakaz przetwarzania szczególnej kategorii danych osobowych; określających przesłanki zniesienia zakazu przetwarzania danych osobowych szczególnej kategorii (np. *danych biometrycznych*) i wskazujących na inne szczególne wymogi prawa odnoszące się do ich przetwarzania;

- **regulacji prawa bankowego uzupełnionych przez przepisy PSD II** zawierających analogiczne postanowienia do regulacji SecuRePay, określające możliwość spełnienia wymogów silnego uwierzytelniania w przypadku wykorzystywania *danych biometrycznych*. W tym obszarze ustanowiono definicję silnego uwierzytelniania, przypadki obligatoryjnego stosowania silnego uwierzytelniania, zasady odpowiedzialności odszkodowawczej za brak stosowania silnego uwierzytelniania, sposób rozliczania roszczeń wynikających z braku stosowania silnego uwierzytelniania pomiędzy dostawcami usług płatniczych.

**Pomimo właściwego kierunku zmian norm prawnych, uregulowania dotyczące biometrii w bankowości nie są kompleksowe.** Dotyczy to w szczególności:

- **warunków oceny** danych fizjologicznych, fizycznych i behawioralnych, zawartych w **definicji legalnej *danych biometrycznych*** w przepisach RODO. Przyjęta definicja zakłada **konieczność oceny *danych biometrycznych* w odniesieniu do pojęcia dane osobowe**. Wydaje się, że w systemach *bankowości biometrycznej* (i innych wykorzystujących *dane biometryczne* do procesów uwierzytelniania tożsamości) **należy przyjąć od początku, że *dane biometryczne* są danymi osobowymi ze względu na ich osobisty charakter**. Wpłynie to pozytywnie na ochronę praw użytkowników *danych biometrycznych*. Ponadto, należy nadać **jednakowy charakter prawny i ochronę prawną *danym biometrycznym surowym, zdygitalizowanym, wzorcom biometrycznym***. Dodatkowo należy przyjąć, że warunek specjalnego przetwarzania technicznego jest spełniony przez **dowolną formę przetwarzania dowolnego rodzaju *danych biometrycznych* (*danych biometrycznych* surowych, zdygitalizowanych, wzorców biometrycznych)**. Wskazane natomiast w definicji *danych biometrycznych* zawartej w art. 4 ust.

14 RODO przykłady (tj. wizerunek twarzy lub dane daktyloskopijne) należy uznać za niereprezentatywne. Proponowana przez autora niniejszej rozprawy definicja *dane biometryczne* określa jako: ***wszelkie dane dotyczące cech fizycznych, fizjologicznych, behawioralnych lub innych unikalnych cech charakterystycznych dla danej osoby fizycznej od niej pochodzących, niezależnie od postaci czy formy tych danych, poddane procesowi przetwarzania, które w szczególności umożliwiają weryfikację, identyfikację, uwierzytelnianie tożsamości osoby fizycznej, autoryzację uprawnień lub wykonanie innych czynności świadczących bezpośrednio lub pośrednio o tożsamości danej osoby fizycznej lub aktywnościach do niej przypisanych.***

- braku pewności co do **prawa własności danych biometrycznych**, w szczególności ich różnych form i danych cyfrowych tworzonych na podstawie *danych biometrycznych*. Na regulację tej kwestii powinien mieć wpływ fakt, że *dane biometryczne* mogą pochodzić tylko od **osób fizycznych**. Podmioty przetwarzające *dane biometryczne* powinny być uznane za **posiadacza lub dysponenta danych biometrycznych**, a nie ich właściciela. Ewentualnie można by przyjąć, że jest to ***sui generis prawo własności***, które może przysługiwać podmiotom przetwarzającym *dane biometryczne*.
- modyfikacji norm prawa karnego, w szczególności definicji dokumentu i wprowadzenia możliwości ścigania przestępstw dotyczących danych innych niż dane osobowe, bez konieczności analizowania charakteru prawnego różnych form danych, w tym *danych biometrycznych*. **Wynika to z potrzeby dotyczącej maksymalnie precyzyjnego opisywania znamion przestępstw, zasady *nullum crimen sine lege* i zasady *in dubio pro libertate* (będącej dyrektywą wykładni celowościowej przepisów prawnych) stosowanych w prawie karnym, a mających źródło w prawie konstytucyjnym.** Ze względu na specyfikę prawa karnego i zasadę „*in dubio pro libertate*”, należy zaproponować uzupełnienie definicji dokumentu na potrzeby prawa karnego poprzez wprowadzenie następującej definicji: **dokument oznacza każdy przedmiot niezależnie od formy lub treści, dane, w tym *dane biometryczne*, jakkolwiek zapisany lub możliwy do odczytu nośnik informacji, z którymi związane jest określone prawo lub które ze względu na przypisaną treść**



stanowią dowód prawa, stosunku prawnego lub okoliczności mającej lub mogącej mieć znaczenie prawne;

- **Wszystkie procesy identyfikacji, weryfikacji, uwierzytelniania i autoryzacji, niezależnie od użytej nazwy, powinny być objęte jednakową ochroną prawną, a dane wykorzystywane w bankowości biometrycznej do tych procesów objęte ochroną przewidzianą dla szczególnej kategorii danych osobowych i tajemnicy bankowej.** W odniesieniu do tajemnicy bankowej *dane biometryczne* pełnią szczególną rolę. Mogą one służyć zapewnieniu poufności relacji pomiędzy klientem a bankiem, czyli zabezpieczać informacje zgromadzone w systemach bankowych. Wykorzystywanie *danych biometrycznych* w związku z czynnością bankową powoduje, że same *dane biometryczne* podlegają obowiązkowi objęcia ich takową poufnością. Tajemnica bankowa obejmuje *dane biometryczne* klienta banku. Należy jednak **postulować objęcie poszerzoną ochroną *danych biometrycznych* pracowników banków na podstawie przepisów prawa bankowego, w szczególności jeśli są stosowane w związku z czynnością bankową.**

Z analizy przepisów wynika, że **wartości prawnie chronione dotyczące bankowości biometrycznej, które nie zostały dostatecznie dobrze wyważone, doznają zbyt wielu ograniczeń niemających uzasadnienia w systemie prawa.** W przypadku każdej istotnej zmiany w komunikacji i obsłudze klienta, także tej związanej z *biometryzacją* sektora bankowego, normy prawne nie powinny stanowić nieuzasadnionej bariery dla rozwoju takich zmian, o ile zmiany te nie naruszają praw jednostki (zapewniając jej należyty i przewidywalny poziom ochrony) i przynoszą korzyść dla funkcjonowania społeczeństwa oraz gospodarki. Z drugiej jednak strony powinny one chronić przed skutkami zmian technologicznych, które mogą być nieodwracalne, zbyt gwałtowne, niosące bezpośrednie czy nawet pośrednie szkody wynikające z błędów związanych z niedostatecznym dopracowaniem technologii lub chociażby nienależytym jej implementowaniem czy stosowaniem.

Na skutek wprowadzenia do systemu prawnego przepisów dotyczących silnego uwierzytelniania, przepisów określających definicję legalną *danych biometrycznych* nastąpił pozytywny rozwój norm prawnych. Istotną eliminację barier

prawnych z zakresu wykorzystywania *danych biometrycznych* pracowników przewiduje także Ustawa o zmianie niektórych ustaw w związku z zapewnieniem stosowania rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (ogólne rozporządzenie o ochronie danych; dalej: Ustawa Dostosowująca). Wprowadzane przepisy wydają się z jednej strony być bardziej *wrażliwe na nowość normatywną* wynikająca ze stosowania *danych biometrycznych* w bankowości. Należy jednak zwrócić większą uwagę na konieczność zapewnienia funkcjonowania zasady *neutralności technologicznej* oraz większą otwartość na *dialog technologiczny* (a nawet zapewniać konieczność odbycia takiego dialogu). Przepisy prawa nadal **nie powinny wskazywać konkretnych rodzajów danych biometrycznych**, które mogą być wykorzystywane w działalności gospodarczej. Koniecznym jest jednak, aby przepisy określały **szczegółowe cele** dla wykorzystywanych *danych biometrycznych*, jak np. uściślające sposoby tworzenia bezpiecznych i najmniej inwazyjnych dla prywatności systemów biometrycznych w oparciu o *dane biometryczne* o odpowiednich właściwościach. Wszelkie przepisy zawierające wskazanie konkretnych *danych biometrycznych* powinny zawierać informację o tym, że są to **przykłady danych biometrycznych**. Postulat można osiągnąć poprzez użycie w przepisach prawa słowa „*w szczególności*”.

Niewłaściwe wyważenie wartości prawnie chronionych było najbardziej widoczne w relacji pracownik – pracodawca. Przez szereg lat **odmawiano możliwości przekazywania danych biometrycznych pracownika na potrzeby działalności gospodarczej pracodawcy nawet gdy pracownik wyraził zgodę**. Dlatego też należy kontynuować dyskusję naukową dotyczącą oceny prawnej w odniesieniu do konkretnych przypadków rozwoju systemów biometrycznych i kategorii ich zagrożeń, uwzględniając różnorodność relacji i ich podział na **sferę relacji bank – klient banku oraz bank – pracownik banku**.

**Uznać należy, że dotychczas niewłaściwie zostały wyważone interesy pracownika i pracodawcy wykorzystującego dane biometryczne w decyzjach GODO i orzecznictwie sądowym**. Autor rozprawy nie podziela poglądów wyrażonych w orzeczeniach wydanych przez NSA, gdyż nie stanowią one utrwalonej i uzasadnionej linii orzeczniczej. Wraz z wejściem w życie Ustawy Dostosowującej,

orzeczenia NSA nie powinny stanowić punktu odniesienia, ze względu na przyznanie prymatu prawu do wyrażenia zgody przez pracownika i rozporządzenia jego *danymi biometrycznymi* w miejsce paternalistycznej ochrony danych osobowych i prywatności pracownika. **Zgodnie z wprowadzonymi zmianami do Kodeksu pracy przez Ustawę Dostosowującą, nie można obecnie wyłączyć stosowania zgody jako przesłanki legalizującej przetwarzanie *danych biometrycznych* w zatrudnieniu. Koniecznym jest natomiast zwrócenie uwagi czy została ona wyrażona dobrowolnie i kto jest inicjatorem przekazania *danych biometrycznych*. Te elementy należy jednak do sfery czynności faktycznych ocenianych indywidualnie w danych okolicznościach i wydaje się mieć zastosowanie uniwersalne, tj. odnoszące do każdej zgody wyrażonej w obrocie prawnym. Pierwszorzędne znaczenie powinna mieć dobrowolność, natomiast ocena faktu, od którego podmiotu pochodzi inicjatywa przekazania danych nie jest w praktyce łatwa do spełnienia. Ze względu na jej niejasny charakter nie powinna mieć ona przesądzającego znaczenia dla oceny prawidłowości wyrażenia zgody.** W świetle wprowadzonych uregulowań nadal jednak zastanawiające jest, czy możliwe jest zwrócenie się przez pracodawcę z prośbą lub wnioskiem o przekazanie *danych biometrycznych* przez pracownika.

Wskazany powyżej sposób wyważenia praw pracownika do dysponowania jego *danymi biometrycznymi* i praw pracodawcy do zabezpieczenia *danymi biometrycznymi* pracownika interesów własnych i interesów klientów, wydaje się **stanowić o zrównoważeniu praw i obowiązków stron.** Moim zdaniem przyjęty model powinien zakładać możliwość zwrócenia się pracodawcy do pracownika o przekazanie jego *danych biometrycznych*, możliwość przekazania takich danych za zgodą pracownika i **brak możliwości wyciągnięcia przez pracodawcę negatywnych konsekwencji, w przypadku odmowy wyrażenia zgody przez pracownika.** W związku z powyższym, należy pozytywnie ocenić zmiany w zakresie przesłanek legalizujących przetwarzanie *danych biometrycznych* pracowników wprowadzanych przez Ustawę Dostosowującą. Należy dodać, że poprzez włączenie przepisów RODO do systemu prawa krajowego, w przypadku kolizji stosowania przepisów RODO z Kodeksem pracy, **pierwszeństwo stosowania należy przyznać przepisom RODO,** jako przepisom prawa hierarchicznie wyższym, mającym bezpośrednio stosowanie w państwach członkowskich UE. Dlatego też w przypadku

jakiegokolwiek kolizji norm prawnych Kodeksu pracy z normami prawa wynikającymi z RODO w zakresie przetwarzania *danych biometrycznych* pracowników, przepisy RODO będą stanowiły bezpośrednią podstawę prawną.

Biorąc pod uwagę prawne aspekty nowych technologii, zgadzam się z poglądem J. D. Woodwarda, iż „**technologia jest szybka, natomiast prawo powolne**”, należy stwierdzić, że obecne przepisy prawa, poglądy doktryny i orzecznictwo wydają się zawierać uregulowania odnoszące się do podstawowych problemów wykorzystywania *danych biometrycznych* w bankowości, takie jak: określenie charakteru prawnego *danych biometrycznych*, wskazanie przesłanek legalizujących przetwarzanie *danych biometrycznych* klienta banku, wskazanie dotychczasowych problemów wynikających z orzecznictwa sądowego z zakresu stosowania *danych biometrycznych* pracowników. Nie określają one dokładnie wymogów organizacyjnych dla podmiotów przetwarzających *dane biometryczne*, sposobów wymiany informacji pochodzących z *danych biometrycznych*, praw i obowiązków dotyczących przechowywania *danych biometrycznych*, postępowania reklamacyjnego, poziomu ubezpieczeń i środków zaradczych w przypadku „wycieku” takich danych. Brak jest także praktyki orzeczniczej i poglądów doktryny dotyczących konkretnych spraw sądowych z zakresu roszczeń cywilnoprawnych wynikających z wykorzystywania *danych biometrycznych* w sektorze bankowym.

**Przy ważeniu wartości prawnie chronionych konieczna jest także analiza norm prawnych odnoszących się do charakteru prawnego *danych biometrycznych* w odniesieniu do pozycji prawnej, obowiązków i uprawnień banków specyficznych dla sektora bankowego. Ze względu na to, że bank jest podmiotem zaufania publicznego, realizującym ważny interes publiczny z zakresu zapewnienia bezpieczeństwa środków mu powierzonych, skuteczność metod uwierzytelniania ma istotny wpływ na bezpieczeństwo depozytów, dlatego w tym sektorze istnieje silne uzasadnienie aksjologiczne i systemowe do stosowania *danych biometrycznych*.**

Uzasadnienie wynika z konieczności wypełnienia obowiązków dotyczących sprawdzenia tożsamości klienta, wynikających z przepisów prawa powszechnie obowiązującego (np. art. 50 ust. 2 oraz art. 65 Prawa bankowego), rekomendacji KNF i Komitetu Bazylejskiego, jak również zasad ogólnych prawa cywilnego dotyczących

zobowiązań umownych. Stosowanie *danych biometrycznych* umożliwia także w efektywny sposób korzystanie z komunikacji elektronicznej, np. z prawa do przyjmowania i odbierania oświadczeń woli w formie elektronicznej oraz sporządzania dokumentów na informatycznych nośnikach danych (art. 7 Prawa bankowego). W takim przypadku, *dane biometryczne* mogą pełnić w bankowości funkcje podpisu własnoręcznego na dokumencie, nadając dokumentowi znaczenie formalnoprawne, w przypadku wypełnienia wymogów prawnych związanych ze stosowaniem informatycznych nośników danych, które wskazują na konieczność należytego: (i) utworzenia; (ii) utrwalenia; (iii) przekazania; (iv) przechowywania; (v) zabezpieczenia dokumentów. Wymogi te należy rozumieć jako test środków technicznych koniecznych do zastosowania w celu powiązania tożsamości osoby z treścią oświadczenia woli wyrażonej w formie elektronicznej, w celu zminimalizowania możliwości powołania się na wady oświadczenia woli i stworzenia integralnego (niezmiennego) dokumentu.

**Wskazać należy, że sektor bankowy daje wysokie gwarancje ochrony praw użytkowników systemów biometrycznych. Ochrona ma charakter nie tylko techniczny, czy organizacyjny. Wynika także z przepisów prawa mających obligatoryjne zastosowanie do działalności bankowej.** Dla przykładu warto wskazać, że nawet w przypadku współpracy banku z podmiotem zewnętrznym, dostarczającym system bankowości biometrycznej w modelu outsourcingowym, przepisy o outsourcingu dają odpowiednie gwarancje użytkownikowi systemu biometrycznego. Regulacje dotyczące outsourcingu określają zakaz przenoszenia zarządzania ryzykiem, natomiast pozostałe przepisy prawa bankowego wskazują, że osoby zarządzające bankiem powinny posiadać odpowiednie wykształcenie i kwalifikacje oraz zostać zatwierdzone przez KNF.

Odnosząc się do przepisów Ustawy Dostosującej zmian wymagają przepisy nowelizujące ustawę o NBP. Należy postulować **wprowadzenie otwartego katalogu możliwych do zastosowania *danych biometrycznych***. Można to osiągnąć, poprzez rozszerzenie katalogu *danych biometrycznych* poprzez dodanie słów „*i innych danych biometrycznych*”. Zasadnym jest określenie **bardziej szerokiego odniesienia się do szczegółowych celów wykorzystywania *danych biometrycznych***, jak np. odniesienia się do efektywności procesów bankowych, przesądzenia o możliwości zabezpieczania *danymi biometrycznymi* interesów o charakterze ekonomicznym. Ponadto, koniecznym jest zapewnienie możliwości

przetwarzania *danych biometrycznych* nie tylko **przez okres świadczenia usług na rzecz banków, ale również w okresie czasu przeznaczonym na reklamacje lub roszczenia.**

Potrzebna jest także **zmiana art. 105a ust. 1c**, ponieważ w literalnym ujęciu tego przepisu *dane biometryczne*, stanowiące szczególną kategorię danych w rozumieniu art. 9 RODO, nie będą mogły być stosowane. Dlatego wydaje się konieczne **określenie, że wyłączenie nie dotyczy *danych biometrycznych* wykorzystywanych w procesach uwierzytelniania tożsamości i autoryzacji procesów bankowych.**

Koniecznym jest **ujednoczenie podejścia systemowego** pomiędzy przepisami **RODO**, które co do zasady zakazują przetwarzania *danych biometrycznych* (a jako wyjątek dopuszczają przetwarzanie *danych biometrycznych*, np. po uzyskaniu zgody i spełnieniu szeregu dodatkowych wymogów określonych w RODO), a przepisami **PSD II**, które umożliwiają, wykorzystywanie *danych biometrycznych* w procesach silnego uwierzytelniania. W przypadku konieczności współdziałania banków pomiędzy sobą, spółkami infrastrukturalnymi i innymi organami „*odgrywającymi newralgiczną rolę w stabilizacji systemu finansowego i gospodarczego państwa oraz zapewniającymi bezpieczeństwo zdeponowanych środków pieniężnych obywateli*” w zakresie uprawnionej wymiany informacji związanych z *danymi biometrycznymi* należy potwierdzić **solidarną odpowiedzialność tych podmiotów oraz określić zasady ubezpieczenia przetwarzania *danych biometrycznych* i środki zaradcze w przypadku kompromitacji takich danych lub ich „wycieku”**. Każdorazowo klient powinien być powiadomiony o punkcie kontaktu i składania roszczeń oraz zawiadomień wynikających z *bankowości biometrycznej*. Należy rozważyć wprowadzenie normy statuującej możliwość przetwarzania *danych biometrycznych* klientów banków w Prawie bankowym. Koniecznym jest rozgraniczenie czynności, przy których podstawę przetwarzania będzie mógł stanowić wprowadzony przepis Prawa bankowego oraz sytuację przekazania *danych biometrycznych* na podstawie zgody. Proponowanym miejscem wprowadzenia takiej regulacji jest art.112 Prawa bankowego stanowiący o upoważnieniu do przetwarzania danych zawartych w dokumentach tożsamości klienta. Mogą to być również *dane biometryczne*. Należy zatem **uzupełnić normy poprzez dodanie prawa do przetwarzania *danych biometrycznych* stosowanych**

do uwierzytelniania tożsamości w procesach identyfikacji lub weryfikacji tożsamości osoby fizycznej, a także autoryzacji czynności dokonywanej przez osobę fizyczną.

Ze względu na wiele aspektów technicznych, organizacyjnych, prawnych, skomplikowaną materię, należy rekomendować uregulowanie **wykorzystywania danych biometrycznych do celów komercyjnych w odrębnej regulacji prawnej o randze ustawy**. Dzięki temu ujednoczone zostaną prawa i obowiązki stron, możliwe będzie wykształcenie się pewnego standardu **umowy o świadczenie usług bankowości biometrycznej**. Regulacja ustawowa powinna obejmować określenie definicji **danych biometrycznych z uwzględnieniem ich różnej formy**. Ponadto powinno zostać wydane **rozporządzenie wykonawcze** do wspomnianej wyżej ustawy lub znowelizowanych przepisów poszczególnych ustaw przepisami Ustawy Dostosowującej określających m.in. **warunki techniczne i określające środki przeciwdziałające szczególnej kategorii zagrożeń dotyczącej systemów biometrycznych** stosowanych w działalności gospodarczej. W szczególności koniecznym jest uwzględnienie warunków przechowywania i **szyfrowania danych biometrycznych, transferu pomiędzy podmiotami**, sposobu podejmowania decyzji na podstawie **danych biometrycznych, ścieżki reklamacyjnej i odwoławczej**. W odniesieniu do **danych biometrycznych** powinny zostać jasno określone **role poszczególnych podmiotów uczestniczących w systemie biometrycznym**. Istotne jest wskazanie prawnych **ograniczeń zakresu przetwarzania**. Na wzór wybranych regulacji obowiązujących w USA, należy sugerować wprowadzenie **zakazu sprzedaży danych biometrycznych, ich udostępniania lub innej nieautoryzowanej formy oddawania do korzystania innym podmiotom, czy też czerpania z nich korzyści**.

Mając na uwadze trudność i **złożoność problematyki** dotyczącej wykorzystywania **danych biometrycznych**, należy podzielić poglądy wyrażone w doktrynie prawa, wskazujące, że wszelkie dylematy prawne dotyczące nowych technologii w gruncie rzeczy są dyskusją o samym „**człowieku, jego godności oraz szczególnej pozycji i miejscu w świecie**”<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Por. M. Zubik, *Nowe technologie jako wyzwanie i zagrożenie dla prawa, status jednostek i państwa*, [w:] P. Girdwoyń, *Prawo wobec nowoczesnych technologii*, Warszawa 2008, s. 37.