



RZECZNIK PRAW OBYWATELSKICH

Warszawa, 13.06.17

Adam Bodnar

VII.501.315.2014.AG

Pani

Anna Streżyńska

Minister Cyfryzacji

Rzecznik Praw Obywatelskich obserwuje z uwagą proces przygotowywania, a następnie wdrażania reformy systemu ochrony danych osobowych w UE od 2012 r., czyli od przedstawienia pierwszych wersji projektów aktów prawnych Unii Europejskiej w tym zakresie. Prawo do prywatności oraz prawo do ochrony danych osobowych, gwarantowane zarówno przez Konstytucję RP, jak i ratyfikowane umowy międzynarodowe, są bowiem prawami, na straży których stoi Rzecznik.

Już w 2013 r. skierowane zostało w tej sprawie wystąpienie do ówczesnego Ministra Administracji i Cyfryzacji¹. W ostatnim czasie kierowałem natomiast wystąpienia do Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji Pana Mariusza Błaszczaka oraz do Ministra Sprawiedliwości Pana Zbigniewa Ziobry, które przekazywałem Pani Minister do wiadomości². Szczególną uwagę przykładam bowiem do sposobu wdrożenia dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/680 z dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych przez właściwe organy do celów zapobiegania przestępczości, prowadzenia postępowań przygotowawczych, wykrywania i ścigania czynów zabronionych i wykonywania kar, w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchyłająca decyzję ramową Rady 2008/977/WSiSW (dalej jako: dyrektywa 2016/680).

Nie oznacza to jednak, że nie śledzę z uwagą tego, co dzieje się w związku z pracami przygotowawczymi do stosowania rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku

¹ Zob. wystąpienie RPO z 2 kwietnia 2013 r., nr RPO - 716802 - I/12/KMŁ

² Pisma z dnia 20.02.2017 r. skierowane do MSWiA Mariusza Błaszczaka oraz do MS Zbigniewa Ziobry (VII.501.315.2014.AG) oraz z dnia 26.05.2017 r. skierowane do MSWiA Mariusza Błaszczaka. Pisma te przekazane zostały do wiadomości Pani Minister Cyfryzacji Anny Streżyńskiej.

z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia o dyrektywy 95/46/WE (dalej jako: rodo). Z uwagą analizuję wszystkie informacje, raporty ze spotkań, czy doniesienia medialne, zwłaszcza te, które udostępniane są na stronie internetowej Ministerstwa Cyfryzacji oraz Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych. Udostępniane publicznie informacje nie usuwają jednak wszystkich wątpliwości, jakie w tej sprawie się pojawiają.

Na stronie Ministerstwa Cyfryzacji zamieszczona została wstępna i częściowa wersja projektu ustawy o ochronie danych osobowych³. Z projektu tego - chociaż rozumiem, że to jest jedynie dotychczasowy efekt prac wewnętrznych w podległym Pani Minister resorcie - wynika jasno, że w planach jest utworzenie nowego organu ochrony danych osobowych. Projekt przewiduje bowiem zmianę nazwy organu - z dotychczasowego Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych - na Prezesa Urzędu Ochrony Danych Osobowych. W dołączonym wprowadzeniu do projektu ustawy przedstawiono informację, że zmiana ta uzasadniana jest tym, że utrzymanie obecnej nazwy będzie wprowadzało w błąd w odniesieniu do pozycji ustrojowej inspektorów ochrony danych osobowych, których powołanie przez administratorów bądź podmiot przetwarzający wewnątrz struktury przewiduje rodo. Poza tym rozstrzygnięciem, przedstawiona część projektu nie zawiera propozycji przepisów ustrojowych, dotyczących samego urzędu przyszłego GIODO, czy też przyszłego Prezesa Urzędu Ochrony Danych Osobowych.

Oprócz kwestii praw podmiotów danych, całego systemu dochodzenia praw przez jednostkę, szczególne znaczenie - ze względu na konieczność zapewnienia efektywnego systemu ochrony danych osobowych - przywiązuję do kwestii funkcjonowania niezależnego organu ochrony danych osobowych, a zatem tego zagadnienia dotyczy niniejsze wystąpienie. Do momentu rozpoczęcia stosowania rodo oraz upływu terminu wdrożenia dyrektywy 2016/680 pozostał niecały rok. W związku z tym za konieczne uznaję włączyć się w dyskusję na temat przyszłego kształtu ustrojowego organu ochrony danych osobowych, w szczególności konieczności zagwarantowania jego niezależności. Pragnę przy tym wyrazić pogląd, że **w mojej opinii przepisy ustrojowe dotyczące funkcjonowania przyszłego organu powinny być przygotowane jak najszybciej. Uprzejmie proszę zatem Panią Minister o informację, czy rozważana jest możliwość wyłączenia tych zagadnień do osobnej regulacji i ich uchwalenia jeszcze przed datą rozpoczęcia stosowania rodo tak, by organ i urząd mogły przygotować się organizacyjnie do tego wyzwania.** Jest to, w mojej opinii, jeden z elementów niezależności organu ochrony danych osobowych.

Trzeba pamiętać, że niezależność organu ochrony danych osobowych oznacza, że państwo zobowiązane jest zagwarantować organowi prawną możliwość wykonywania określonych zadań w sposób wolny od ingerencji ze strony innych podmiotów. Taką

³ <https://mc.gov.pl/projekty/nowe-prawo-ochrony-danych-osobowych/projekt-przepisow>

definicję przyjmuje m.in. Trybunał Sprawiedliwości UE (dalej jako: TS), według którego niezależność organu publicznego oznacza „status, który zapewnia danemu organowi możliwość w pełni swobodnego działania, z wyłączeniem jakichkolwiek instrukcji, czy nacisków” (tak w sprawie C-518/07 *Komisja przeciwko RFN*, EU:C:2010:125, pkt 18). W przypadku organów ochrony danych osobowych ich niezależność, w związku z funkcjonowaniem w oparciu o przepisy UE, chroniona jest gwarancjami prawnymi czerpiącymi swoje źródło w prawie UE. Trzeba przypomnieć, że o niezależności organów stanowi art. 16 ust. 2 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, a także art. 8 ust. 3 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej. Niezależne organy ochrony danych osobowych są zatem strażnikami prawa podstawowego do ochrony danych osobowych, a ich funkcjonowanie w państwach członkowskim jest niezbędnym ogniwem systemu ochrony jednostek w związku z przetwarzaniem ich danych. Prawna ochrona niezależności organów ochrony danych osobowych ma na celu zapewnienie skuteczności i wiarygodności nadzoru przestrzegania przepisów dotyczących ochrony danych osobowych osób fizycznych i musi być interpretowana w świetle tego celu. TS we wspomnianym wyżej wyroku wyraźnie podkreślił, że niezależność nie została ustanowiona po to, by nadać jakiś szczególny status samym organom albo ich pracownikom, lecz po to, by wzmocnić ochronę osób i instytucji, których dotyczą wydawane przez organy nadzorcze decyzje (wspomniany wyżej wyrok TS w sprawie C-518/07, pkt 25; zob. również K. Rokita, *Niezależność organów ochrony danych osobowych w ogólnym rozporządzeniu o ochronie danych*, Europejski Przegląd Sądowy 2016 nr 7, s. 7). O znaczeniu niezależności organy ochrony danych TS wypowiedział się również w sprawie *Schrems* (zob. wyrok w sprawie C-362/14 *Maximilian Schrems przeciwko Data Protection Commissioner*, EU:C:2015:650, pkt 26-36).

Należy przy tym zaznaczyć, że nawet potencjalny polityczny wpływ innych organów może skutkować zaistnieniem po stronie organu ochrony danych osobowych tzw. „przewidywanego posłuszeństwa” (ang. *prior compliance*). **W tym kontekście pragnę zaznaczyć, że brak pewności co do przyszłości organu i obsługującego go urzędu może wywoływać skutki, które wiązać się będą z ograniczeniem niezależności właśnie w ten sposób.** W chwili obecnej organ powinien działać swobodnie, wykonywać obowiązki wynikające z obowiązujących przepisów, a także przygotowywać się do przyszłych zadań. Jest to jednak utrudnione, o ile w ogóle nie niemożliwe. Jak wynika z informacji przekazywanych przez obecnego Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych, Panią dr Edytę Bielak-Jomaa, doświadczenie GIODO nie jest w tej chwili wykorzystywane w trakcie prac nad reformą (por. S. Wikariak, *GIODO odsunięty od prac nad ustawą. Bielak-Jomaa: Nie wierzę w koncepcję superurzędu*, gazetaprawna.pl, 6.06.2017).

W moim wystąpieniu nie mam intencji dokonywania oceny ani obecnego sposobu funkcjonowania organu ochrony danych osobowych, ani prawidłowości obecnie

obowiązujących rozwiązań. **Niepokoją mnie jednak doniesienia takie, jak wspomniane wyżej, z których wynika, że sam organ nie ma jasności co do przyszłości, a przepisy tworzone są bez odpowiednich konsultacji.** Taka sytuacja nie może być oceniona jako prawidłowa w kontekście przepisów zarówno obowiązującej nadal dyrektywy 95/46/WE, jak i przepisów rodo. W rodo można odnaleźć wiele norm prawnych o charakterze ustrojowym, dotyczących organu ochrony danych osobowych. Jednak należy pamiętać, że na zawartą w art. 52 ust. 1 rodo generalną klauzulę pełnej niezależności organu należy patrzeć przez pryzmat rozwiązań krajowych. Trzeba przy tym przypomnieć, że dotychczas TS nie ograniczał skutków klauzuli całkowitej niezależności jedynie do niezależności operacyjnej, czy też funkcjonalnej, ujmując ją wyłącznie jako brak możliwości ingerencji innych organów w decyzje organu ochrony danych osobowych. Wskazywał także, że na ocenę niezależności organu dokonywaną przez TS wpływ miała również sposób zorganizowania organów ochrony i ich miejsce w systemie organów administracji (zob. wyrok TS w sprawie C-614/10 *Komisja p. Austrii*, EU:C:2012: 631). **Z tego też względu konieczne jest, by organ ochrony danych osobowych miał możliwość wywarcia wpływu na proponowane rozwiązania, a także by mógł podjąć działania, które umożliwią mu prawidłowe funkcjonowanie w momencie rozpoczęcia stosowania nowych przepisów.** Stąd też wynika mój postulat rozważenia odrębnego uregulowania zasad działania przyszłego urzędu ochrony danych osobowych.

Ponadto, pragnę zaznaczyć, że jednym z najistotniejszych aspektów niezależności jest aspekt organizacyjny i finansowy - organ niezależny musi posiadać środki finansowe umożliwiające efektywne wykonywanie powierzonych mu zadań. Rodo nakazuje również, by państwa członkowskie zapewniły organom zasoby kadrowe, techniczne, finansowe, pomieszczenia oraz infrastrukturę niezbędną do wypełniania zadań. Organ powinien dysponować też odrębnym, publicznym budżetem rocznym, który może być częścią budżetu państwowego lub krajowego, a także powinien samodzielnie wybierać personel (art. 52 ust. 4 i 52 ust. 5 rodo). Tym samym nie wystarczy stworzenie i uchwalenie przepisów, które będą regulowały status i zadania organu ochrony danych osobowych - konieczne jest wyposażenie organu również w praktyczne możliwości działania. Moment rozpoczęcia stosowania przepisów będących wynikiem reformy musi być momentem, w którym urząd, wyposażony w nowe kompetencje, będzie również dysponował odpowiednim zapleczem finansowym i kadrowym. **To rodzi pytanie o to, czy w przyszłorocznym i w następnych budżetach państwa zaplanowane zostały środki finansowe adekwatne do potrzeb nowego urzędu i czy potrzeby te skonsultowane zostały z obecnym GIODO. Zwracam się zatem z uprzejmą prośbą o wyjaśnienia również w tej kwestii.**

Wreszcie trzeba podkreślić, że ewentualne zmiany w organizacji i statusie organów ochrony danych muszą respektować ich niezależność, a w szczególności **niedopuszczalne**

jest, aby w związku z przekształceniami organu państwo członkowskie przedwcześnie odwołało osoby aktualnie wykonujące zadania jako organ ochrony danych osobowych. Teza ta została wyrażona przez TS w sprawie C-288/12 *Komisja przeciwko Węgrom*, w którym TS oceniał zmiany instytucjonalne dokonane przez Węgry, jeszcze na gruncie dyrektywy 95/46/WE (wyrok w sprawie C-288/12 *Komisja p. Węgrom*, EU:C:2014:237). W sprawie tej TS wyraźnie uznał, że zagrożenie przedwczesnym odwołaniem ze stanowiska, wbrew zabezpieczeniom ustanowionym w prawie krajowym, nawet jeżeli byłoby rezultatem zmiany modelu instytucjonalnego, może prowadzić do posłuszeństwa względem władzy politycznej (pkt 54 wyroku). Nawet zmiany instytucjonalne muszą być dokonywane z poszanowaniem niezależności organu, której częścią jest obowiązek umożliwienia organowi pełnienia funkcji pełną kadencję. Ani Ministerstwo Cyfryzacji ani inny podmiot nie zajął w tej kwestii wiążącego stanowiska. Za niedopuszczalną należy uznać ewentualną zmianę na stanowisku GIODO, która miałaby wiązać się z wejściem w życie nowych przepisów. Kwestia ta musi być zatem wyjaśniona już obecnie, w przeciwnym przypadku może prowadzić do tego, o czym była mowa wyżej, a mianowicie do sytuacji „przewidywanego posłuszeństwa”. Taka sytuacja godzi w niezależność organu nie tylko w kontekście rodo, ale również na gruncie obowiązujących przepisów.

Wreszcie, w związku z brakiem odpowiedzi od Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji Mariusza Błaszczaka i Ministra Sprawiedliwości Zbigniewa Ziobry na moje wystąpienia, o których informowałem we wstępie, **proszę Panią Minister o informację, czy zapadły już decyzje co do organu ochrony danych osobowych odpowiedzialnego za monitorowanie stosowania dyrektywy, powołanego w związku z art. 41 i n. dyrektywy 2016/680 i czy Ministerstwo Cyfryzacji prowadzi w tym zakresie konsultacje lub jest konsultowane.** Należy wyraźnie zaznaczyć, że dyrektywa 2016/680 nie ustanawia wymogu, by był to ten sam organ, który powołany będzie na mocy rozporządzenia ogólnego, ale tego w żadnym wypadku nie zabrania. Ustawodawca krajowy musi rozważyć, czy specyfika zadań nałożonych na organ nadzorczy dyrektywą 2016/680 w porównaniu do zadań nałożonych przez rodo wymaga powołania odrębnego organu nadzorczego, co umożliwia jej art. 41, czy też właściwe będzie powierzenie tych zadań temu samemu organowi, który będzie wykonywał zadania na podstawie tego rozporządzenia. Taka decyzja - czy za monitorowanie stosowania dyrektywy 2016/680 odpowiedzialny będzie następca prawny GIODO czy też zostanie utworzony nowy organ - musi zostać podjęta z uwzględnieniem decyzji podejmowanych w odniesieniu do rozporządzenia ogólnego tak, by zachowana została spójność i jednolitość. Brak jakichkolwiek informacji w tym zakresie uniemożliwia przygotowanie się do wykonywania zadań.

W tym kontekście, w związku z dużą liczbą skarg napływających do Biura RPO w sprawie przetwarzania danych osobowych przez kościoły, osobne pytanie rodzi się również o kwestie związane z art. 91 rodo, a mianowicie z przyszłością stosowania zasad

przez kościoły i związki wyznaniowe, w tym również nadzorem niezależnego organu. Do chwili obecnej nie przedstawiono żadnych informacji na ten temat. **Proszę zatem uprzejmie również o wyjaśnienia, jak Ministerstwo Cyfryzacji postrzega to zagadnienie i czy podjęte zostały w tym zakresie już ustalenia. Proszę również o informację, która powinna być Pani Minister już znana, czy w Polsce w dniu wejścia rodo w życie (24 maja 2016 r.) kościoły posiadały szczegółowe zasady ochrony danych osobowych.**

W związku z powyższym, działając na podstawie art. 13 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (Dz. U. z 2017 r., poz. 958) zwracam się do Pani Minister z prośbą o dodatkowe informacje w sprawie planów co do pozycji ustrojowej organu ochrony danych osobowych w związku z wejściem w życie rodo, stosowaniem rodo do kościołów i związków wyznaniowych oraz koniecznością wdrożenia dyrektywy policyjnej.