



**GENERALNY INSPEKTOR
OCHRONY DANYCH
OSOBOWYCH**

dr Wojciech R. Wiewiórowski

DOLIS – 033 – 220 / 14 / KP / 49867

Warszawa, dnia 1 lipca 2014 r.

SEKRETARIAT Z-CY SZEFKA KS

L. dz.

Data wpływu 01.07.2014

Pan
Adam Podgórski
Zastępca Szefa Kancelarii Sejmu

Kancelaria Sejmu
ul. Wiejska 2/4/6
00 – 902 Warszawa

w nawiązaniu do prac legislacyjnych, które trwają nad *projektem ustawy o zasadach realizacji programów operacyjnych polityki spójności finansowanych w perspektywie finansowej 2014 – 2020* („projekt ustawy”), oraz pisma Zastępcy Szefa Kancelarii Sejmu z dnia 4 czerwca 2014 r. (sygn.: GMS-WP-173-117/14) informuję, że z punktu widzenia zgodności projektu ustawy tak z unijnymi, jak i krajowymi przepisami dotyczącymi ochrony danych osobowych, Generalny Inspektor Ochrony Danych Osobowych podtrzymuje wciąż wątpliwości - zgłaszane wcześniej w toku uzgodnień międzyresortowych - co do uregulowania niektórych zagadnień w przedmiotowym projekcie.

Przed wskazaniem konkretnych problematycznych przepisów należy przypomnieć, że przepisy ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych (Dz. U. z 2002 r. Nr 101, poz. 926, z późn. zm., zwanej dalej „ustawą o ochronie danych osobowych”) swoim zakresem przedmiotowym obejmują prawa osób, których dane osobowe dotyczą oraz obowiązki administratorów tych danych. Przy tym, za dane osobowe uznaje się, w rozumieniu art. 6 ustawy o ochronie danych osobowych wszelkie informacje dotyczące zidentyfikowanej lub możliwej do zidentyfikowania osoby fizycznej, zaś pod pojęciem administratora danych wspomniana ustawa rozumie organ, jednostkę organizacyjną, podmioty niepubliczne realizujące zadania publiczne, osoby fizyczne i prawne oraz jednostki organizacyjne niebędące osobami prawnymi jeżeli przetwarzają dane osobowe w związku z działalnością zarobkową, zawodową lub dla realizacji celów statutowych.

ul. Stawki 7
00 – 193 Warszawa

tel. (022) 860 – 70 – 81
fax (022) 860 70 90
www.pindo.gov.pl

Po to by w odpowiedni sposób odnieść się do zgodności proponowanego aktu prawnego z ustawą o ochronie danych osobowych należy ustalić przede wszystkim jego zakres przedmiotowy, oraz podmiotowy. A zatem, w uproszczeniu, projekt ustawy reguluje zasady interakcji pomiędzy podmiotami, które są odbiorcami funduszy unijnych, oraz podmiotami publicznymi, które w wyniku przyjęcia projektowanej ustawy mają przejąć kompetencje z poziomu Komisji Europejskiej na poziom RP, zaś przepisy te przyjmowane są w realizacji nowych zasad polityki spójności na lata 2014-2020¹. Wspólnie, podmioty publiczne oraz beneficjenci funduszy, mają realizować programy operacyjne poprzez inicjowanie, finansowanie i realizację projektów (zdefiniowanych w art. 2(18) projektów ustawy). Wydaje się, że w procesie tym niewątpliwie dane osobowe są przetwarzane na każdym z etapów inicjowania i realizacji projektów, ponieważ kategoria beneficjentów (oraz, jak się wydaje grantobiorców) obejmuje swoim zakresem również osoby fizyczne. Sam ten fakt wydaje się być w niedostateczny sposób podkreślony w treści projektu ustawy, nie znajdując tym samym odzwierciedlenia w sprecyzowaniu w dostateczny sposób praw osób, których dane dotyczą oraz obowiązków administratora (albo administratorów) danych osobowych.

Przy tym należy przypomnieć, że w swoich wcześniejszych uwagach zgłaszanych do projektu przedmiotowej ustawy Generalny Inspektor podkreślał, „iż precyzyjne (w miarę możliwości) ujęcie zasad przetwarzania danych osobowych w określonym obszarze (zwłaszcza obejmującym tak spektakularny zasięg, jakim jest przetwarzanie danych osobowych w centralnym zbiorze danych osobowych prowadzonym przez ministra właściwego do spraw rozwoju regionalnego – na potrzeby realizacji programów unijnych) niewątpliwie wpłynęłoby na wyeliminowanie wątpliwości interpretacyjnych i ułatwiło w przyszłości stosowanie przepisów projektowanej ustawy przez grupę podmiotów, która będzie przetwarzać dane osobowe o licznej grupie beneficjentów pomocy unijnej, w tym zwłaszcza przez ministra właściwego do spraw rozwoju regionalnego”². Stanowisko to, oraz pozostałe wyrażane w przywoływanych pismach jest nadal aktualne; co więcej, z uwagi na liczne wątpliwości interpretacyjne dotyczące nie tylko przetwarzania danych osobowych, ale również procesu realizacji programów operacyjnych (w rozumieniu art. 2 pkt 17), zostaje one poszerzone o dalsze sugestie i wątpliwości nasuwające się w wyniku pogłębionej analizy zarówno polskich przepisów, jak i regulacji UE.

Poniższe punkty przedstawiają zagadnienia, których regulacja w projekcie ustawy jest zdaniem GIODO konieczna z uwagi na fakt, iż inicjatywy związane z *e-government*, *e-cohesion* oraz lepszej regulacji zakładają, że informacja o działaniach organów UE i państw członkowskich

¹ Zgodnie z Uzasadnieniem do projektu ustawy, str. 1-2.

² Pismo GIODO z dnia 11 lutego 2014 r. o sygn. DOLIS-033-4177/13/AFS/10198/14

ma być łatwo dostępna w związku z założeniami społeczeństwa informacyjnego, jakie Rzeczpospolita Polska ma współtworzyć wraz ze swoimi partnerami z Unii Europejskiej. Działalność organów ma być przejrzysta i odbywać się przy poszanowaniu praw podstawowych obywateli UE. Jednym z takich praw jest prawo do ochrony danych osobowych jednostki zagwarantowane w art. 8 Karty Praw Podstawowych UE, która odnosi się do państw członkowskich w zakresie w jakim stosują one prawo UE (art. 51 ust. 1 Karty Praw Podstawowych UE) co niewątpliwie będzie miało miejsce w przypadku wykonania rozporządzeń Unii Europejskiej. Należy podkreślić, że reformy zarządzania na poziomie UE zmierzające ku daleko idącej informatyzacji usług publicznych odbywające się w ramach inicjatyw lepszej regulacji³, są uzupełniane o reformy dotyczące ochrony praw jednostki w tym zakresie, co min. ma swój wyraz w przeprowadzanej aktualnie reformie ochrony danych osobowych.⁴ W świetle powyższych wstępnych uwag, Generalny Inspektor przedstawia w poniższych punktach zagadnienia unormowane w projekcie ustawy, których doprecyzowanie i polepszenie jest konieczne nie tylko przez wzgląd na ochronę danych osobowych, ale szerzej rozumiane zasady dobrej administracji.

L. Kategorie podmiotów zaangażowanych w realizację programów operacyjnych - Beneficjent a grantobiorca, instytucja zarządzająca, wdrażająca i pośrednicząca, członkowie komisji, eksperci, etc.

Niestety, z uwagi na brak jasności przepisów samego projektu ustawy utrudnione jest wskazanie, jaki krąg podmiotów przynależeć będzie do kategorii beneficjentów, ponieważ projektodawca odwołuje się do treści rozporządzeń unijnych, których to implementacją ma być ustawa. I tak beneficjentem, w rozumieniu projektu ustawy jest „podmiot, o którym mowa w art. 2 pkt 10 lub w art. 63 rozporządzenia ogólnego”⁵. Pod tym nieprzejrzystym sformułowaniem kryją się podmioty publiczne lub prywatne oraz, do celów rozporządzenia w sprawie EFRROW i rozporządzenia w sprawie EFMK, osoby fizyczne odpowiedzialne za inicjowanie lub wdrażanie programów operacyjnych. W kontekście pomocy publicznej, pojęcie „beneficjent” oznacza podmiot, który otrzymuje pomoc publiczną, zaś w przypadku instrumentów finansowych podmiot, który wdraża instrument finansowy albo fundusz funduszy. Ponadto, w określonych wyjątkowych

³ Por. min. serwis internetowy poświęcony lepszej regulacji przez samą Komisję Europejską: http://ec.europa.eu/smart-regulation/better-regulation/key_docs_en.html#_br.

⁴ 12 marca 2014 roku Parlament Europejski przyjął projekt przepisów projektu rozporządzenia o ochronie danych osobowych oraz projektu dyrektywy sprawie ochrony osób fizycznych w zakresie przetwarzania danych osobowych przez właściwe organy w celu zapobiegania, dochodzenia, wykrywania lub ścigania przestępstw lub wykonywania sankcji karnych i swobodnego przepływu tych danych.

⁵ Zgodnie z Art. 2 ust. 22 projektu ustawy jest nim rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1299/2013 z dnia 17 grudnia 2013 r. ustanawiające wspólne przepisy dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego, Funduszu Spójności, Europejskiego Funduszu Rolnego na rzecz Rozwoju Obszarów Wiejskich oraz Europejskiego Funduszu Morskiego i Rybackiego oraz ustanawiające przepisy ogólne dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego, Funduszu Spójności i Europejskiego Funduszu Morskiego i Rybackiego oraz uchylające rozporządzenia Rady (WE) nr 1083/2006 (Dz. Urz. UE 2013 347/320).

sytuacjach, zasygnalizowanych w przedmiotowym przepisie alternatywą łączną, w odniesieniu do partnerstw publiczno-prywatnych beneficjentem będzie podmiot regulowany prawem prywatnym danego państwa członkowskiego („partner prywatny”), który został lub ma zostać wybrany do realizacji danej operacji.

Uwzględnienie tej wąskiej kategorii w regulacji projektu ustawy oznacza, że projektodawca musi mieć wzgląd w tym zakresie na przepisy ustawy o ochronie danych osobowych. A zatem, tym beneficjentom będącym osobami fizycznymi przysługiwać prawa wynikające z tejże ustawy, zaś administrator danych beneficjentów, w zakresie w jakim dane te odnosić się będą do wymienionych wyżej kategorii osób fizycznych, będzie musiał wypełnić wszystkie obowiązki administratora danych osobowych wynikające z ustawy o ochronie danych osobowych.

Z punktu widzenia ustawy o ochronie danych osobowych wątpliwość budzi takie uregulowanie pojęcia „beneficjent”, z którego jasno nie wynika, czy osoby fizyczne są jego elementem. Stąd wydaje się, że w celu uzyskania jasności regulacji warto by było ograniczyć odwołania do rozporządzeń UE przynajmniej w części ustawy zawierającej definicje. Brak precyzji w tym zakresie jest tym bardziej niepożądany w regulacji, która może doprowadzić do naruszeń praw i wolności jednostek.

W tym kontekście niejasne jest również pojęcie grantobiorcy definiowane w art. 35 projektowanej ustawy. Ma nim być podmiot publiczny albo prywatny, inny niż beneficjent projektu grantowego, wybrany w drodze otwartego naboru ogłoszonego przez beneficjenta projektu grantowego w ramach jego realizacji. Wiadomym jest również, że nie może grantobiorcą być podmiot wykluczony z możliwości otrzymywania finansowania. Wydaje się, zatem, że grantobiorcą może być również osoba fizyczna o ile spełnia warunki kwalifikujące ją jako beneficjenta. A zatem przysługują jej te same prawa co beneficjentowi w zakresie ochrony jej danych osobowych, zaś obowiązki muszą być wypełnione przez administratora danych osobowych (przy czym nie wynika w sposób klarowny z projektowanej ustawy kto tym administratorem ma w takich okolicznościach być). Być może ogólny zakres obowiązków administratorów winne być określone w projektowanej ustawie, zaś ich wykonanie w rozporządzeniach odnoszących się do konkretnej właściwej instytucji.

Powyższe rozważania należy potraktować z najwyższą uwagą, jako że wynik tych wywodów ma bezpośredni wpływ na późniejsze odpowiednie wypełnienie obowiązków administratorów danych, w szczególności przy okazji stworzenia centralnego systemu teleinformatycznego normowanego w Rozdziale 16 projektu ustawy.

Wreszcie, przepisy ustawy o ochronie danych osobowych będą miały zastosowanie do wszystkich podmiotów, których dane są przetwarzane w trakcie realizacji programu operacyjnego – będą nimi członkowie komisji, czy też eksperci. Poniżej znajdują się uwagi do konkretnych przepisów do nich odnoszących się.

Na koniec niniejszego punktu, Generalny Inspektor wskazuje na problematyczną z punktu widzenia ustawy o ochronie danych osobowych regulację nie wskazującą konkretnego organu, który będzie administratorem danych osobowych na danym etapie realizacji programów operacyjnych. Z punktu widzenia ochrony danych osobowych niejasna jest nie tylko rola ministra właściwego do spraw rozwoju regionalnego odpowiedzialnego za wspomnianą bazę danych, ale również w tym kontekście rola instytucji zarządzających, wdrażających, czy też pośredniczących. Należałoby określić, która z tych instytucji będzie pełniła funkcje administratora (być może w pewnych zakresach każda z nich), a która zaś będzie wykonywała jedynie zadania powierzone zgodnie z art. 31 ustawy o ochronie osobowych? Wreszcie, o ile beneficjent będzie zarządzał danymi osobowymi przy okazji realizacji dyspozycji art. 36 projektu ustawy, winien on zawierać odniesienie do obowiązków wiążących go w tym zakresie, a wynikających z ustawy o ochronie danych osobowych.

Otwarta pozostaje również kwestia tego, czy beneficjenci będą również przetwarzać dane osobowe grantobiorców, a zatem czy i w jakim zakresie administrować będą tymi danymi.

2. System realizacji programu operacyjnego – przepisy prawa powszechnie obowiązującego, wytyczne horyzontalne, wytyczne dotyczące kwestii szczegółowych

Zgodnie z art. 6 ust. 1 projektu ustawy na system realizacji programu operacyjnego składają się warunki i procedury obowiązujące instytucje uczestniczące w realizacji programów operacyjnych, obejmujące w szczególności zarządzanie, monitorowanie, sprawozdawczość, kontrolę i ewaluację oraz sposób koordynacji działań podejmowanych przez instytucję, zaś ust. 2 tego artykułu określa, że takie warunki i procedury mogą wynikać z przepisów powszechnie obowiązującego prawa, horyzontalnych wytycznych, oraz wytyczne programowe dotyczące kwestii szczegółowych. Uzasadnienie do projektu ustawy precyzuje, że „w art. 5 wyraźnie wskazano, że wytyczne kierowane są wyłącznie do instytucji zaangażowanych w realizację programów operacyjnych”.⁶ Ponadto „z regulacji tej wynika, że wytyczne nie mogą stanowić samodzielnej podstawy praw i obowiązków wnioskodawców ani beneficjentów”. Niestety, ani przepis art. 2 ust. 32 projektu ustawy, ani rozdział 3 uormujący system realizacji programu operacyjnego nie

⁶ Uzasadnienie do projektu ustawy, str. 5.

określają w sposób klarowny i wyczerpujący zakresu zagadnień, które mogą być uregulowane w wytycznych.

Co więcej, w świetle przepisów ustawy o ochronie danych osobowych, wobec braku informacji o tym kto jest administratorem danych osobowych, łatwo można przewidzieć możliwość zawarcia w wytycznych zaleceń dotyczących co prawda instytucji właściwych, ale przyznające im zbyt duże uprawnienia w kwestiach związanych z ochroną danych osobowych.

W tym miejscu należy przypomnieć uwagi GODO składane na etapie konsultacji ministerialnych dwukrotnie do wcześniejszej wersji niniejszego projektu ustawy, w których Generalny Inspektor obszernie komentował miejsce regulacji kwestii związanych z ochroną danych osobowych w systemie źródeł powszechnie obowiązującego prawa, zgodnie z orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego.⁷ W szczególności, przytoczyć należy wyrażane przez Generalnego Inspektora „wątpliwości co do legalności nakładania na podmioty uczestniczące w programach unijnych (np. na beneficjentów) obowiązków poprzez różnego rodzaju wytyczne, których stosowanie jest niezbędne do zawarcia właściwej umowy o dofinansowanie. Przykładem podnoszonych wątpliwości jest choćby kwestia pozyskiwania przez pracodawcę, będącego beneficjentem pomocy unijnej, informacji o pracowniku w zakresie wykraczającym poza katalog wyznaczony przepisem art. 22¹ ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. Kodeks pracy (t.j. Dz. U. z 1998 r. Nr 21, poz. 94 ze zm.), np. tych dotyczących innych miejsc jego zatrudnienia (lub zarobkowania).”⁸

Choć nie budzi wątpliwości konieczność rzetelnego rozliczania kosztów związanych z realizacją projektów (na które składają się również koszty związane z angażowaniem personelu), to jednak w sytuacji, kiedy przedmiotem przetwarzania (w tym ujawnienia) mają być dane osobowe, właściwej podstawy prawnej upatrywać można jedynie w przepisach rangi ustawy.⁹

Z powyższych oraz wcześniejszych uwag Generalnego Inspektora nie wynika to, iż wytyczne czy to horyzontalne, czy to szczegółowe nie powinny być przyjmowane na gruncie projektowanej ustawy. Wręcz przeciwnie wydaje się, że w przypadku przyjmowania do polskiego porządku prawnego przepisów o znaczeniu horyzontalnym dla kilku programów finansujących oraz dla wielu instytucji uczestniczących w ich realizujących, niezbędne jest stworzenie jednolitego katalogu zasad według których takie instytucje funkcjonować będą. Niemniej jednak, przez wzgląd na zasady wynikające z Konstytucji RP konkretne zagadnienia merytoryczne nie mogą być

⁷ Patrz: pisma GODO do Pani Minister Rozwoju Regionalnego Elżbiety Bieńkowskiej z dnia 15 października 2013 r. o sygn. DOLiS-033-417/13/AFS/67806, oraz z dnia 11 lutego 2014 r. o sygn. DOLiS-033-417/13/AFS/10198/14.

⁸ Pismo GODO do Pani Minister Rozwoju Regionalnego Elżbiety Bieńkowskiej z dnia 11 lutego 2014 r. o sygn. DOLiS-033-417/13/AFS/10198/14.

⁹ Pismo GODO z dnia 11 lutego 2014 r. o sygn. DOLiS-033-417/13/AFS/10198/14.

normowane w aktach prawnych niższego rzędu (por. wcześniejsze uwagi GIODO); inne zaś powinny znaleźć odzwierciedlenie choćby w rozporządzeniu ministra właściwego do spraw polityki regionalnej. Zawartość aktów prawa miękkiego tzw. *soft law* powinna być precyzyjnie określona, aby w tej niezbędnej z uwagi na jej elastyczność regulacji, nie uwzględniane były kwestie do uregulowania innymi aktami prawnymi. Stąd, po raz kolejny Generalny Inspektor podnosi konieczność doprecyzowania treści takich aktów prawa miękkiego, zaś zakresu praw i obowiązków administratorów danych już w ustawie, po to by nie doszło do nieupoważnionego ich przetwarzania w trakcie realizacji programów operacyjnych.

3. Kontrola i audyt

Wątpliwości Generalnego Inspektora budzą również uregulowania związane z kontrolą i audytem, a w szczególności Art. 22 ust. 3 projektowanej ustawy. Przewiduje on możliwość przeprowadzenia kontroli zanim zostanie podpisana umowa projektowa, w celu weryfikacji zdolności administracyjnej realizacji projektu przez wnioskodawcę. W tym zakresie nasuwa się pytanie o to, czy kontrole takie obejmować mogą również osoby fizyczne. Jeśli tak to przepis art. 22 ust. 3 projektowanej ustawy winien być uzupełniony o odpowiednie uregulowania dotyczące ochrony danych osobowych

4. Wybór projektów i Procedura Odwoławcza

W zakresie w jakim uwagi te odnoszą się do wyboru projektów, należy po raz kolejny wskazać uwagi Generalnego Inspektora zawarte w wyżej przytoczonych pismach. Nie do końca jasne jest miejsce regulacji kryteriów wyboru projektów: czy będą one uregulowane w wytycznych czy to horyzontalnych czy też szczegółowych (art. 37 projektu ustawy)? Ponadto, w odniesieniu do osób fizycznych koniecznym jest określenie jakie informacje i dokumenty mają świadczyć o spełnieniu wspomnianych kryteriów. Innymi słowy – jakie dane będą niezbędne do przetworzenia przez instytucje właściwe w celu wybrania projektu najwyższej jakości.

Z punktu widzenia przepisów o ochronie danych osobowych istotne jest pozyskiwanie przez administratorów danych, jedynie takich danych osobowych, które są niezbędne dla osiągnięcia konkretnego celu (art. 26 ustawy o ochronie danych osobowych) – stąd konieczność doprecyzowania tego co mają zawierać informacje, które mają być przekazywane właściwym instytucjom w przypadkach, w których mowa jest o zgłoszeniu projektów do finansowania przez osoby fizyczne (czy zostanie to ujęte w treści wytycznych) jak również co kryje się pod pojęciem „oznaczenia wnioskodawcy” w art. 54 ust. 2

Jednocześnie, Generalny Inspektor przyjmuje fakt, iż zgodnie z orzecznictwem TSUE (orzeczenie z dnia 9 listopada 2010 r. w sprawach połączonych C-92/09 i C-93/09), same wyniki selekcji będą publikowane w postaci listy projektów, które uzyskały odpowiednie oceny (art. 46 ust. 4 projektu ustawy), co też wydaje się zgodne z zasadą proporcjonalności w ważeniu usprawiedliwionego celu jakim jest przejrzystość wyboru projektów oraz ochrona danych osobowych osób fizycznych.

W odniesieniu do publikowania wykazów osób fizycznych na stronach internetowych, Generalny Inspektor wskazuje jednak na niejasność odnoszącą się do wykazu ekspertów publikowanego co najmniej na stronie internetowej właściwej instytucji. Niezależnie od trybu powoływania ekspertów (omawianego w punkcie 6 niniejszego pisma), wątpliwość budzi niejasna regulacja dotycząca publikacji ich danych. Przede wszystkim, sam zakres danych wydaje się zbyt obszerny – nie wydają się niezbędne uwzględnienie w ogólnie dostępnym wykazie adresów poczty elektronicznej czy też numeru telefonu do publicznej wiadomości tak jak jest to określone w art. 49 ust. 11. Ponadto, wątpliwość budzi otwarty katalog miejsc, gdzie wykaz kandydatów na ekspertów może być opublikowany, wprowadzony poprzez sformułowanie „co najmniej” na stronie internetowej właściwej instytucji.

5. Centralny system teleinformatyczny (a system komunikacji pomiędzy właściwymi instytucjami i Komisją Europejską)

Jedną z najbardziej kontestowanych regulacji przedmiotowego projektu pozostają przepisy dotyczące Centralnego Systemu Teleinformatycznego zawarte w Rozdziale 16. Konieczność stworzenia takiego systemu wynika z przepisów rozporządzenia¹⁰ i to z tych uregulowań (nie zaś z samej ustawy) wynika to, że system ten ma służyć komunikacji pomiędzy beneficjentami oraz instytucjami właściwymi.¹¹ Jego ogólny zarys funkcjonowania został opisany w Umowie Partnerstwa pomiędzy Komisją Europejską a Rzeczpospolitą Polską z dnia 21 maja 2014 r. Jednocześnie Komisja Europejska stworzy swój własny system służący komunikacji z instytucjami właściwymi w państwach członkowskich.¹² Niewątpliwie następowal będzie przepływ danych

¹⁰ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1299/2013 z dnia 17 grudnia 2013 r. ustanawiające wspólne przepisy dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego, Funduszu Spójności, Europejskiego Funduszu Rolnego na rzecz Rozwoju Obszarów Wiejskich oraz Europejskiego Funduszu Morskiego i Rybackiego oraz ustanawiające przepisy ogólne dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego, Funduszu Spójności i Europejskiego Funduszu Morskiego i Rybackiego oraz uchylające rozporządzenia Rady (WE) nr 1083/2006 (Dz. Urz. UE 2013 347/320). W szczególności art. 122 ust. 3 rozporządzenia ogólnego

¹¹ Sam projekt ustawy jedynie w enigmatyczny sposób stwierdza, iż centralny system teleinformatyczny ma wspierać realizację programów operacyjnych (art. 69 ust. 1 projektu ustawy).

¹² Patrz: Rozporządzenie Wykonawcze Komisji (UE) Nr 184/2014 z dnia 25 lutego 2014 r. ustanawiające, zgodnie z rozporządzeniem Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1303/2013 ustanawiającym wspólne przepisy dotyczące

między obydwoma systemami w celu spełnienia zadań kontrolnych. Zastanawiający jest brak jakiegokolwiek odniesień w treści ustawy i uzasadnienia do dwóch nie zaś jednego systemu teleinformatycznego.

Wspomniana Umowa Partnerstwa z dnia 21 Maja 2013 roku w odniesieniu do systemu informatycznego zaznacza, iż „(i)stotną zmianą w porównaniu z systemem informatycznym na lata 2007-2013 jest zakres danych gromadzonych w ramach projektów dofinansowanych ze środków EFS. System na lata 2014-2020 wprowadza w tym przypadku obowiązek zbierania danych osobowych (!) uczestników projektów na potrzeby monitorowania i ewaluacji operacji finansowanych ze środków EFS.”¹³ W świetle powyższego sformułowania zadziwiający jest brak stosownych uregulowań w treści projektu ustawy, tym bardziej, że ewidentnie projektodawcy mieli świadomość daleko bardziej rozbudowanego zakresu danych, które będą przetwarzane na potrzeby realizacji programów operacyjnych (także po ich zakończeniu celem ewaluacji).

Ponadto Generalny Inspektor podtrzymuje swoje wcześniejsze uwagi do projektu ustawy, w których odnosił się do konieczności uregulowania zakresu danych osobowych, które będą przetwarzane w tym systemie. W obecnej wersji projektu luka ta nie została usunięta. Przepisy przedstawionego obecnie projektu ustawy nadal pomijają w sposób całkowity kwestie dostępu do danych zgromadzonych w systemie, w tym ewentualnego zakresu tego dostępu, przydzielonego w zależności od rodzaju wykonywanych przez podmioty „uczestniczące w systemie” zadań, a także kwestie innych zasad funkcjonowania systemu (kto te dane będzie wprowadzał, kto będzie miał prawo je modyfikować, czy usuwać).

Z kolei odnosząc się do uwierzytelniania beneficjenta w centralnym systemie teleinformatycznym „w przypadku braku możliwości wykorzystania profilu zaufanego ePUAP”, projekt ustawy nadal przewiduje weryfikację tożsamości osoby logującej się do bliżej niedookreślonego systemu, „zdalnie”, wyłącznie poprzez „wykorzystanie loginu i hasła wygenerowanego przez ten system”. Generalny Inspektor w swoich wcześniejszych uwagach wskazywał, iż brak dookreślenia zasad przydzielania ww. uprawnień rodzi niebezpieczeństwo udostępniania danych osobom nieupoważnionym, nie zweryfikowanym poprawnie i pozostaje w

Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego, Funduszu Spójności, Europejskiego Funduszu Rolnego na rzecz Rozwoju Obszarów Wiejskich oraz Europejskiego Funduszu Morskiego i Rybackiego oraz ustanawiającym przepisy ogólne dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego, Funduszu Spójności i Europejskiego Funduszu Morskiego i Rybackiego, warunki mające zastosowanie do systemu elektronicznej wymiany danych między państwami członkowskimi a Komisją oraz przyjmujące, zgodnie z rozporządzeniem Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1299/2013 w sprawie przepisów szczegółowych dotyczących wsparcia z Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego w ramach celu „Europejska współpraca terytorialna”, klasyfikację kategorii interwencji dla wsparcia z Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego w ramach celu „Europejska współpraca terytorialna”

¹³ Umowa Partnerstwa z dnia 21 maja 2014 roku „Programowanie Perspektywy Finansowej 2014-2020” zaakceptowana przez Komisję Europejską w dniu 23 maja 2014 r.

śprzeczności z ciężącymi na administratorze danych obowiązkami w zakresie prawidłowego zabezpieczenia procesu przetwarzania danych osobowych (rozdział 5 ustawy o ochronie danych osobowych). Zastanawiająca jest jednocześnie celowość wprowadzenia tego rozwiązania. Beneficjentami są podmioty rezydujące i realizujące projekty na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej – stąd wydaje się być niemożliwym, aby podmioty zainteresowane nie były w stanie uzyskać profilu zaufanego ePUAP. Ewentualne problemy techniczne stanowić będą natomiast okoliczności wyjątkowe pozwalające na np. przedłużenie terminów składania wniosków. Jeśli, w uznaniu projektodawcy konieczne jest zapewnienie alternatywnego sposobu weryfikacji tożsamości, zadziwia niewykorzystanie jeśli nie kwalifikowanego, to zaawansowanego podpisu elektronicznego (według przepisów ustawy z dnia 18 stycznia 2001 r. o podpisie elektronicznym (Dz. U. z 2001 r. Nr. 130, poz. 1450)).

6. Pozostałe uwagi

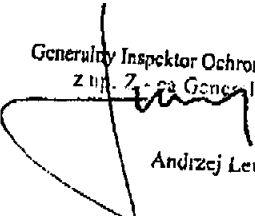
Generalny Inspektor chciałby również zwrócić uwagę projektodawców na następujące dodatkowe problemy wynikające z projektu ustawy, których lepsze uregulowanie mogłoby wywołać konsekwencje z punktu widzenia ustawy o ochronie danych osobowych.

Należy przede wszystkim wskazać na brak precyzyjnych regulacji dotyczących kryteriów oraz trybów wyboru grantobiorców (art. 35 projektu ustawy), trybu powołania komisji, która dokonuje wyboru projektów (art. 44 projektu ustawy), czy kryteriów i trybu wyboru kandydatów na ekspertów uczestniczących w wyborze projektów do dofinansowania (art. 49 projektu ustawy). W żadnym z tych przypadków ustawa nie reguluje kryteriów w oparciu o jakie podmioty te są powoływane (np. minimalne wymagania), ani jak byłaby procedura odwoławcza np. w przypadku braku wpisu na listę kandydatów na ekspertów. Za uregulowaniem tych kwestii przemawiają przede wszystkim zasady dobrej administracji państwowej – w szczególności jej brak arbitralności, oraz konieczność zapewnienia przejrzystości działań organów administracji publicznej. Wydawałoby się, że odpowiednio określone zasady wyboru wspomnianych podmiotów umocnią pozycję instytucji publicznych biorących udział w wykonywaniu programu operacyjnego w przypadkach, w których dochodziłoby do wszczęcia procedury odwoławczej. Natomiast, wszelkie uregulowania dotyczące trybu powoływania wspomnianych podmiotów, będą miały niewątpliwie aspekt związany z ochroną danych osobowych.

Na koniec należy podkreślić, że zdecydowana większość wspomnianych uwag do projektu ustawy wyrażona została w przywoływanych wyżej pismach Generalnego Inspektora składanych w ramach konsultacji na szczeblu ministerialnym. Zmiany wprowadzone w ich wyniku jedynie w

ograniczonym stopniu dały odpowiedź na wyrażone przez Generalnego Inspektora wątpliwości. Co więcej, w ich wyniku uwypuklony został bardzo zawity charakter regulacji, z której nie wynika jednoznacznie proces realizacji programów operacyjnych rozpoczynający się identyfikacją instytucji właściwych a kończący się projektów kontrolą zrealizowanych projektów. Powtórna analiza pozwoliła na zidentyfikowanie dalszych nieścisłości w treści przepisów projektowanej ustawy. Wydawałoby się, że sama ustawa odpowiada w dalekim stopniu bliźniaczym unormowaniom rozporządzenia ogólnego.¹⁴ Niemniej jednak, wykonanie jego postanowień w polskim porządku prawnym wymaga dostosowania jego rozwiązań do wymogów nie tylko wynikających z Konstytucji RP (tj. wyraźne określenie w jakich przepisach prawach konkretne kwestie są uregulowane), ale też i samych przepisów Unii Europejskiej – w szczególności tych odnoszących się do zapewnienia poszanowania praw podstawowych oraz stworzenia jasnych przejrzystych procedur administracyjnych odpowiadającym wymogom lepszej regulacji.

Z uwagi na skomplikowany charakter materii i próbę połączenia czterech aktów prawnych w jednej ustawie oraz, z uwagi na doniosły charakter tej regulacji, należałoby w bardziej przystępny i precyzyjny sposób nakreślić nie tylko sam projekt, ale i jego uzasadnienie. Generalny Inspektor apeluje o poświęcenie większej uwagi opisanym problemom i stworzenie bardziej precyzyjnych przepisów normujących wyżej opisaną kwestię, szczególnie w zakresie w jakim odnoszą się one do ochrony danych osobowych.

Generalny Inspektor Ochrony Danych Osobowych
z up. Z. za Generalnego Inspektora

Andrzej Lewiński

¹⁴ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1299/2013 z dnia 17 grudnia 2013 r. ustanawiające wspólne przepisy dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego, Funduszu Spójności, Europejskiego Funduszu Rolnego na rzecz Rozwoju Obszarów Wiejskich oraz Europejskiego Funduszu Morskiego i Rybackiego oraz ustanawiające przepisy ogólne dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego, Funduszu Spójności i Europejskiego Funduszu Morskiego i Rybackiego oraz uchylające rozporządzenia Rady (WE) nr 1083/2006 (Dz. Urz. UE 2013 347/320)