



**GENERALNY INSPEKTOR
OCHRONY DANYCH
OSOBOWYCH**

dr Edyta Bielak-Jomaa

Warszawa, dnia 20 lipca 2016 r.

DOLiS-033-286/16

Pan
Mariusz Haładyj
Podsekretarz Stanu
w Ministerstwie Rozwoju
Plac Trzech Krzyży 3/5
00 – 507 Warszawa

w odpowiedzi na pismo z dnia [...] lipca 2016 roku –uprzejmie informuję, że do projektu **ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania administracyjnego oraz niektórych innych ustaw**, powoływanego dalej z zastosowaniem skrótu "projekt nowelizacji k.p.a.", Generalny Inspektor Ochrony Danych Osobowych – z punktu widzenia przepisów ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku o ochronie danych osobowych (Dz. U. z 2016 r. poz. 922) – zgłasza następujące uwagi.

- I.** W – zmienianym przez art. 1 pkt 20 lit. a projektu nowelizacji k.p.a. – brzmieniu art. 107 §1 zdanie pierwsze ustawy z dnia 14 czerwca 1960 roku – Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U z 2016 r. poz. 23, z późn. zm.), powoływanej dalej z zastosowaniem skrótu "k.p.a.", pominięto okoliczność, iż – zgodnie z *rozporządzeniem Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 910/2014 z dnia 23 lipca 2014 r. w sprawie identyfikacji elektronicznej i usług zaufania w odniesieniu do transakcji elektronicznych na rynku wewnętrznym oraz uchylającym dyrektywę 1999/93/WE* (Dz. Urz. UE L 257 z 28.08.2014, str. 73) – nastąpiła zmiana terminologii w odniesieniu do podpisów elektronicznych. Niezasadnym jest zatem posługiwanie się w art. 107 §1 zdanie pierwsze k.p.a., w brzmieniu nadanym przez art. 1 pkt 20 lit. a projektu nowelizacji k.p.a., pojęciem: „bezpieczny podpis elektroniczny weryfikowany za pomocą ważnego certyfikatu”, w sytuacji gdy – stosowane od dnia 1 lipca 2016 roku – *rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 910/2014*

w sprawie identyfikacji elektronicznej i usług zaufania w odniesieniu do transakcji elektronicznych na rynku wewnętrznym oraz uchylające dyrektywę 1999/93/WE, zwane powszechnie „rozporządzeniem eIDAS”, posługuje się terminem: „kwalifikowany podpis elektroniczny” (art. 3 pkt 12 rozporządzenia eIDAS).

Co więcej – skoro projekt nowelizacji k.p.a. wprowadza istotne zmiany do tej ustawy, w opinii organu do spraw ochrony danych osobowych celowym byłoby poprawienie w wyżej wskazany sposób także: art. 54 §2, art. 124 §1, art. 217 §4 i art. 238 §1 k.p.a. .

II. Likwidacja instytucji prawnej wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy (art. 127 §3 k.p.a., w brzmieniu nadanym przez art. 1 pkt 27 projektu nowelizacji k.p.a.) implikuje konieczność wprowadzenia stosownej zmiany do art. 21 ustawy o ochronie danych osobowych przewidującego wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy skierowany do Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych.

Nie można jednocześnie pominąć, że Projektodawca nie był konsekwentny w kwestii usunięcia z k.p.a. instytucji wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy. W dalszym ciągu instytucję tę przewidują – nienowelizowane – art. 16 § i art. 27 §1 a k.p.a. .

III. W świetle przepisów *rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 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)* (Dz. Urz. UE L 119 z 04.05.2016, str. 1) oraz *rozporządzenia Rady (EWG) nr 1/58 z dnia 15 kwietnia 1958 r. w sprawie określenia systemu językowego Europejskiej Wspólnoty Gospodarczej* (Dz. Urz. Wspólnot Europejskich P 17 z 06.10.1958, str. 385, z późn. zm.) art. 260 b §1 k.p.a., dodawany przez art. 1 pkt 40 projektu nowelizacji k.p.a., może być uznany za sprzeczny z prawem Unii Europejskiej. Wprowadza on bowiem formalne wymaganie, zgodnie z którym rozpatrzenie przez polski organ administracji publicznej (a więc również Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych) wniosku organu administracji publicznej innego państwa członkowskiego Unii Europejskiej albo organu administracji Unii Europejskiej o udzielenie niezbędnej pomocy jest uzależnione od sporządzenia wniosku o tę pomoc w języku polskim. Tymczasem w *rozporządzeniu Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 2016/679 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)* przewidującym mechanizm współpracy

między polskim organem nadzorczym, Komisją Europejską, Europejską Radą Ochrony Danych oraz organami nadzorczymi innych państw członkowskich Unii Europejskiej brak jest jakichkolwiek regulacji dotyczących języka, w którym mają być przekazywane informacje w ramach mechanizmu współpracy. Tym samym przyjąć należy, iż informacje te mogą być przekazywane w każdym z oficjalnym języków Unii Europejskiej, a zatem projektowany – art. 1 pkt 40 projektu nowelizacji k.p.a. – art. 260 b §1 k.p.a. nakładający obowiązek stosowania wyłącznie języka polskiego pozostaje w sprzeczności z unormowaniami tego *rozporządzenia*. Ogranicza on także – przewidziane w art. 6 *rozporządzenia Rady (EWG) nr 1/58 w sprawie określenia systemu językowego Europejskiej Wspólnoty Gospodarczej* – uprawnienie instytucji unijnych do określenia szczegółowych zasad stosowania systemu językowego w swych wewnętrznych regulaminach postępowania „wymuszając” na instytucjach unijnych kierowanie do polskich organów administracji publicznej wszelkiej korespondencji w języku polskim.

- IV.** Budzi również wątpliwości organu do spraw ochrony danych osobowych dyspozycja nowego – dodawanego przez art. 1 pkt 18 projektu nowelizacji k.p.a. – art. 104 a k.p.a. tym bardziej, że został on umiejscowiony w rozdziale zawierającym ogólne przepisy odnoszące się do decyzji administracyjnych. Rozumiejąc słuszne intencje Projektodawcy (szczegółowo wyjaśnione w uzasadnieniu projektu nowelizacji k.p.a. – str. 8–9), które legły u podstaw tej regulacji, Generalny Inspektor Ochrony Danych Osobowych jest zobligowany zauważyć, iż zastosowanie komentowanego przepisu może w praktyce skutkować naruszeniem zasad postępowania administracyjnego. Uwadze autorowi projektu nowelizacji k.p.a. umyka bowiem sytuacja, w której w postępowaniu wszczętym na żądanie strony występuje druga strona (inne strony) o sprzecznych interesach. Zastosowanie w takim stanie faktycznym przez organ administracji publicznej art. 104 a k.p.a. (dodawanego przez art. 1 pkt 18 projektu nowelizacji k.p.a.) oznaczać będzie w istocie faworyzowanie strony, na żądanie której wszczęto postępowanie (ma ona de facto zostać pouczona przez organ administracji publicznej jakie fakty i dowody powołać, by uzyskać decyzję zgodną ze swoim żądaniem), z pominięciem interesów strony przeciwnej (albo pozostałych stron postępowania). Strona przeciwna stronie żądającej wszczęcia postępowania (albo inne strony postępowania) może (mogą) w takich okolicznościach – zasadnie – uważać, że organ administracji publicznej naruszył wobec niej (nich) reguły bezstronności i równego traktowania (art. 8 k.p.a., w brzmieniu nadanym przez art. 1 pkt 3 projektu nowelizacji k.p.a.).

Dlatego – uwzględniając dodatkowo fakt, iż stosowanie art. 104 a k.p.a. (dodawanego przez art. 1 pkt 18 projektu nowelizacji k.p.a.) wymagać będzie niekiedy dokonania przez organ administracji publicznej swoistego „przedsądu” – Generalny Inspektor Ochrony Danych Osobowych wnosi o poprawienie tego przepisu.

- V. Stosownego poprawienia wymagają również: art. 96 k §2 k.p.a., dodawany przez art. 1 pkt 16 projektu nowelizacji k.p.a., art. 113 b §2 k.p.a., dodawany przez art. 1 pkt 21 projektu nowelizacji k.p.a., oraz art. 116 e §2 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 roku – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U z 2016 r. poz. 718, z późn. zm.), dodawany przez art. 7 pkt 8 projektu nowelizacji k.p.a.. Przedmiotowe przepisy opatrują formułą „w szczególności”, przewidziane w dalszych częściach tych przepisów, katalogi przetwarzanych danych osobowych, czyniąc je otwartymi. Taka konstrukcja kwestionowanych przepisów skutkowałaby możliwością przetwarzania w istocie dowolnych danych osobowych (w protokole z przebiegu mediacji, w umowie administracyjnej, w protokole z postępowania mediacyjnego), co pozostaje w sprzeczności z zasadą adekwatności przetwarzanych danych w stosunku do celów, w jakich są przetwarzane (art. 26 ust. 1 pkt 3 ustawy o ochronie danych osobowych). Dlatego organ do spraw ochrony danych osobowych wnosi o wykreślenie z: art. 96 k §2 k.p.a., art. 113 b §2 k.p.a. oraz art. 116 e §2 ustawy – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi słowa „w szczególności”.