



**GENERALNY INSPEKTOR
OCHRONY DANYCH
OSOBOWYCH**

dr Edyta Bielak-Jomaa

Warszawa, dnia 7 lipca 2017 r.

DOLiS-023-302/17

**Pani
Marzenna Drab
Podsekretarz Stanu
Ministerstwo Edukacji Narodowej
ul. J. Ch. Szucha 25
00-918 Warszawa**

w odpowiedzi na pismo z dnia 3 lipca 2017 r. Generalny Inspektor Ochrony Danych Osobowych uprzejmie informuje, że do **projektu rozporządzenia Ministra Edukacji Narodowej w sprawie wydawania orzeczeń i opinii przez zespoły orzekające działające w publicznych poradniach psychologiczno-pedagogicznych** – z punktu widzenia przepisów ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku o ochronie danych osobowych (Dz. U. z 2016 r. poz. 922), zwanej dalej u.o.d.o. oraz Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady 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 rozporządzenia o ochronie danych), Dz. Urz. UE L 119/1 z dn. 4.5.2016 r., dalej zwanego RODO – **zglasza następujące uwagi.**

Zauważyć należy, iż na podstawie przepisów projektowanego rozporządzenia dochodzić będzie do przetwarzania szerokiego zakresu danych osobowych należących do kategorii danych szczególnie chronionych, np. danych o stanie zdrowia czy przynależności etnicznej. Tymczasem zgodnie z art. 27 ust. 1 ustawy o ochronie danych osobowych zabrania się przetwarzania danych ujawniających pochodzenie rasowe lub etniczne, poglądy polityczne, przekonania religijne lub



**20-LECIE PRAWA DO OCHRONY
DANYCH OSOBOWYCH W POLSCE**

ul. Stawki 2, 00-193 Warszawa
tel. 22 531-03-00
fax 22 531-03-01
www.giodo.gov.pl

filozoficzne, przynależność wyznaniową, partyjną lub związkową, jak również danych o stanie zdrowia, kodzie genetycznym, nałogach lub życiu seksualnym oraz danych dotyczących skazań, orzeczeń o ukaraniu i mandatów karnych, a także innych orzeczeń wydanych w postępowaniu sądowym lub administracyjnym.

Przetwarzanie danych wrażliwych jest natomiast dopuszczalne m.in. gdy przepis szczególnie innej ustawy zezwala na przetwarzanie takich danych bez zgody osoby, której dane dotyczą, i stwarza pełne gwarancje ich ochrony (art. 27 ust. 2 pkt 2 ustawy o ochronie danych osobowych). Z powołanego przepisu jednoznacznie wynika, iż do przetwarzania tego rodzaju danych konieczna jest podstawa w przepisie rangi ustawowej. Ponadto, zgodnie z art. 51 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, nikt nie może być obowiązany inaczej niż na podstawie ustawy do ujawniania informacji dotyczących jego osoby.

W ustawie z dnia 14 grudnia 2016 r. Prawo oświatowe (Dz.U. z 2017 r. poz. 59 i 949) zasady działania publicznych poradni psychologiczno-pedagogicznych (w tym również wydawanie orzeczeń, których dotyczy opiniowany projekt rozporządzenia) nie reguluje w sposób kompleksowy takich kwestii jak zasady pozyskiwania czy okres przechowywania danych osób, których dotyczą wydawane orzeczenia i opinie (oraz osób wnioskujących o ich opinie).

Przepisy nie regulują również zasad archiwizacji wydanych orzeczeń i opinii oraz dostępu do nich. Tymczasem, wobec faktu, iż są to zasadnicze kwestie dotyczące przetwarzania danych osobowych, w tym należących do kategorii tzw. danych szczególnie chronionych, regulacja tych zagadnień powinna mieć miejsce na gruncie przepisów rangi ustawowej.

Jednocześnie należy zwrócić uwagę na stanowisko Trybunału Konstytucyjnego, wyrażone w postanowieniu z dnia 31 stycznia 2007 r. (sygnatura S 1/2007), zgodnie z którym „zasadnicza regulacja pewnej kwestii nie może być domeną przepisów wykonawczych, wydawanych przez organy nienależące do władzy ustawodawczej. Nie jest bowiem dopuszczalne, aby prawodawczym decyzjom organu władzy wykonawczej pozostawić kształtowanie zasadniczych elementów regulacji prawnej”. Wymóg umieszczenia bezpośrednio w ustawie wszystkich zasadniczych elementów regulacji prawnej musi być stosowany ze szczególnym rygoryzmem, gdy regulacja ta dotyczy korzystania przez obywateli z ich praw i wolności (wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 25 maja 1998 r., sygnatura U 19/97). Podobnie orzekł Trybunał w wyroku z dnia 18 grudnia 2014 r. (sygnatura K 33/13), dotyczącym tworzenia rejestrów danych medycznych na podstawie rozporządzenia przez ministra zdrowia.

W § 6 ust. 2 projektu Projektodawca proponuje aby we wniosku o wydanie orzeczenia lub opinii znalazło się oświadczenie wnioskodawcy o wyrażeniu zgody na przetwarzanie danych osobowych.

Zgodnie z art. 27 ust. 2 pkt 1) ustawy o ochronie danych osobowych przetwarzanie danych osobowych szczególnie chronionych jest również możliwe jeżeli osoba, której dane dotyczą, wyrazi na to zgodę na piśmie, chyba że chodzi o usunięcie jej danych. Co do zasady, jeśli przetwarzanie danych osobowych nie ma podstaw w przepisach prawa, wtedy zgoda osoby, której dane są przetwarzane, jest wymagana. Projektodawca powinien natomiast stworzyć takie regulacje w przepisach ustawy, aby wymóg udostępniania określonych danych osobowych miał podstawę w przepisach prawa (zasada praworządności, legalizmu).

Jeżeli przetwarzanie danych osobowych ma swoje uzasadnienie w obowiązujących przepisach prawa, określających podstawę prawną, cel i zakres przetwarzanych danych - odbieranie zgody na takie przetwarzanie nie jest prawidłowe. Jeżeli zaś określone w projekcie rozporządzenia informacje, do których przedłożenia są zobligowane osoby ubiegające się o wydanie orzeczenia lub opinii nie wynikają z ustawy lub jeśli tylko niektóre z nich wynikają z jej przepisów, to rozwiązanie polegające na przetwarzaniu tych danych na podstawie zgody jest niedopuszczalne. To przepisy powszechnie obowiązującego prawa powinny w sposób wyczerpujący wyznaczyć zasady przetwarzania danych osobowych. Przepisy nie powinny być uzupełniane czy zastępowane mocą oświadczeń woli osób, których dane dotyczą, tym bardziej, że zgoda na przetwarzanie danych osobowych może być odwołana w każdym czasie.

Zauważyć również należy, iż w § 6 ust. 1 pkt 6) projektu, Projektodawca wskazał, iż wniosek o wydanie orzeczenia lub opinii zawiera imiona i nazwiska rodziców dziecka lub ucznia, adres ich zamieszkania oraz adres do korespondencji. Przepis ten należałoby doprecyzować iż adres do korespondencji jest wymagany - o ile jest inny niż adres zamieszkania.

Generalny Inspektor Ochrony Danych Osobowych wskazuje na powyższe, również z uwagi na przepisy 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), Dz.U. L 119 z 4.5.2016, s. 1; które będzie miało zastosowanie w polskim porządku prawnym od dnia 25 maja 2018 r. zatem, już dziś dostosowując polskie prawo do ogólnego rozporządzenia należy brać pod uwagę jego przepisy.