



**GENERALNY INSPEKTOR
OCHRONY DANYCH
OSOBOWYCH**

dr Edyta Bielak-Jomaa

Warszawa, dnia 7 czerwca 2017 r.

DOLiS-023-237/17

Pan

mł. insp. Piotr Walczak

Zastępca Szefa Krajowej Administracji Podatkowej

Podsekretarz Stanu

w Ministerstwie Finansów

ul. Świętokrzyska 12

00-916 Warszawa

w odpowiedzi na pismo z dnia 26 maja o sygn. CP6.8800.21.2016 dot. **projektu ustawy o zmianie ustawy o systemie monitorowania drogowego przewozu towarów oraz ustawy o drogach publicznych** (zwanego dalej: projektem) uprzejmie informuję, iż **Generalny Inspektor Ochrony Danych Osobowych** – z punktu widzenia przepisów ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych (Dz. U. z 2016 r. poz. 922, dalej zwanej ustawą) – **zglasza następujące uwagi.**

W art. 1 projektodawca proponuje rozszerzenie systemu kontroli przewozu towarów poprzez wprowadzenie systemu satelitarnego. Z uzasadnienia wynika, że projekt ma na celu zapewnienie bardziej skutecznego funkcjonowania i lepszego monitorowania przewozu niektórych towarów. Należy mieć tutaj na uwadze, iż pierwotny projekt ustawy z dnia 9 listopada 2016 r. przewidywał takie rozwiązania. Jednakże w toku prac legislacyjnych zrezygnowano z procedowania tych przepisów. Projektodawca nie wykazał, w jaki sposób doszedł w ciągu niecałych dwóch miesięcy od wejścia w życie ustawy do wniosku, że obecne rozwiązanie się nie sprawdziło. Projektodawca powinien podzielić się swoimi doświadczeniami, o których mowa na stronie 2 uzasadnienia, które wskazują na potrzebę zastosowania w/w metody kontroli przewozów, co umożliwiłoby Generalnemu Inspektorowi przeprowadzenie oceny zgodności proponowanych rozwiązań z zasadami ochrony danych osobowych, w szczególności ich niezbędności.



W związku z proponowanymi w **art. 1 pkt 3 zmianami treści art. 4** oraz planowanym wykorzystaniem aplikacji zmieniającej elektroniczne urządzenie mobilne w lokalizator możliwe jest wypełnianie obowiązku informacyjnego wobec kierowcy prowadzącego przewóz za pośrednictwem tego programu komputerowego. W momencie uruchomienia aplikacji i rozpoczęcia przekazywania danych geolokalizacyjnych użytkownik mógłby otrzymywać komunikat, poprzez którego treść – odpowiadającą wymogom art. 24 ustawy – mogłoby dochodzić do realizacji obowiązku informacyjnego. **W tym celu Generalny Inspektor postuluje wprowadzenie zmian do art. 4 ust. 6.**

W art. 1 pkt 3 lit. d projektu zaproponowano, by dane o geolokalizacji były przechowywane nie dłużej niż 12 miesięcy. Uzasadnienie nie zawiera oceny czy wyjaśnienia, dlaczego przyjęto taki okres. Przyjęte sformułowanie normy wskazuje także na możliwość ich usuwania przed upływem 12 miesięcy. Jednakże nie wskazano, w jakich przypadkach może dojść do wcześniejszego usunięcia danych. **Projektodawca powinien przyjąć rozwiązanie prowadzące do wcześniejszego usuwania danych zbędnych z punktu widzenia prowadzenia kontroli.** Byłoby to zgodne z **zasadą ograniczenia czasowego, o której mowa w art. 26 ust. 1 pkt 4 ustawy.** Zgodnie z nią administrator ma obowiązek przechowywania danych w postaci umożliwiającej identyfikację osób, których dotyczą, nie dłużej niż to jest niezbędne do osiągnięcia celu przetwarzania. Po osiągnięciu celu (np. upływie wskazanego w przepisach prawa okresu przechowywania danych) dane powinny zostać usunięte, zanonimizowane lub też przekazane podmiotowi uprawnionemu ustawowo do ich przejęcia od administratora (np. przekazane do archiwum państwowego).

Przepisy ujęte w **art. 2 projektu** Minister Finansów przedstawił uprzednio do nieformalnych konsultacji z organem ds. ochrony danych osobowych, co zasługuje na pochwałę. Jednakże, nie wszystkie uwagi i wątpliwości Generalnego Inspektora zostały przez projektodawcę przyjęte i wyjaśnione. Dlatego też koniecznym jest przedstawienie całościowego stanowiska do projektowanych zmian.

Monitoring dróg odbywa się bardzo często przy użyciu urządzeń rejestrujących obraz. Powyższe ma szczególne znaczenie w obliczu braku ogólnej regulacji ustawowej w tym zakresie. Prowadzone od 2013 r. prace nad projektem założeń do ustawy o monitoringu wizyjnym¹ zostały przerwane wkrótce po zgłoszeniu w toku uzgodnień międzyresortowych i konsultacji publicznych uwag przez zainteresowane podmioty. Miało to miejsce w drugiej połowie 2014 r. Prace nad ustawą

¹ <http://legislacja.rcl.gov.pl/projekt/200701/katalog/200707#200707>

o monitoringu wizyjnym powinny zostać na nowo podjęte i przyśpieszone, aby zagwarantować przestrzeganie praw osób obserwowanych oraz wprowadzić pewność prawną co do zasad działania systemów monitoringu wizyjnego dla ich operatorów. Także Rzecznik Praw Obywatelskich² oraz Prezes Naczelnej Izby Kontroli³ widzą potrzebę jak najszybszego unormowania tego obszaru. **W związku z powyższym projektodawca powinien sięgnąć do propozycji Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji i przyjąć rozwiązania przewidujące informowanie osób obserwowanych o objęciu określonego terenu monitoringiem wizyjnym.**

Projektodawca powinien przeprowadzić **analizę niezbędności i ocenę wpływu na prywatność** (o których mowa w tzw. ogólnym rozporządzeniu o ochronie danych osobowych⁴) prowadzenia przez Generalnego Dyrektora Dróg Krajowych i Autostrad (dalej także: GDDKiA) obserwacji w proponowanych formach, a nie jedynie konieczność dostępu na szerszą skalę do danych zbieranych przez ten organ, w związku z wykonywaniem jego zadań, przez organy kontroli drogowego przewozu towarów. Ich wyniki powinny być ujęte w uzasadnieniu i ocenie skutków regulacji, tak by wykazać, iż nie ma innych środków, którymi można by osiągnąć cele postawione przed zarządcą dróg. Pod uwagę powinny w tym kontekście zostać wzięte **zasady proporcjonalności oraz celowości** ujęte w powszechnie obowiązujących przepisach o ochronie danych osobowych. W uzasadnieniu do projektu większą wagę przywiązano do wykorzystywania danych z systemów monitoringu dróg do wzmocnienia zakresu kontroli drogowego przewozu towarów, podczas gdy podstawowymi celami stawianymi przez zarządcą dróg jest utrzymywanie dróg i zapewnianie bezpieczeństwa użytkownikom. **Ma to szczególne znaczenie w obliczu treści art. 35 ust. 3 pkt 3 RODO, zgodnie z którym ocena skutków planowanych operacji przetwarzania jest wymagana w przypadku systematycznego monitorowania na dużą skalę miejsc dostępnych publicznie.**

Projektowany ust. 2a art. 18 ustawy o drogach publicznych zakłada wyłączenie obowiązku informacyjnego ujętego w art. 24 ustawy wobec osób monitorowanych. W obliczu proponowanego szerokiego zakresu zbieranych danych osobowych oraz powszechności stosowania tych rozwiązań na drogach publicznych celowym jest realizacja obowiązku informacyjnego poprzez stosowanie np. tablic informacyjnych, jak ma to miejsce w przypadku obszarów objętych kontrolą fotoradarową. W tym miejscu należy zwrócić uwagę na przepisy RODO. Zgodnie z treścią **art. 23 RODO** ograniczenia praw (w tym realizacji obowiązku informacyjnego) mogą być dokonywane

² <https://www.rpo.gov.pl/pl/content/mswia-o-pracach-legislacyjnych-zmierzajacych-do-uregulowania-kwestii-monitoringu-wizyjnego>

³ <https://www.nik.gov.pl/aktualnosci/nik-o-miejskim-monitoringu-wizyjnym.html>

⁴ Rozporządzenie 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, **dalej zwane także RODO.**

przepisami prawa, o ile te przepisy odpowiadają prawom i obowiązkom ujętym w art. 12-22 RODO – jeżeli ograniczenia nie naruszają istoty podstawowych praw i wolności oraz są w demokratycznym państwie prawnym środkiem niezbędnym i proporcjonalnym służącym np: bezpieczeństwu narodowemu; obronie; bezpieczeństwu publicznemu; ochronie niezależności sądów i postępowania sądowego; ochronie osoby, której dane dotyczą, lub praw i wolności innych osób; egzekucji roszczeń cywilnoprawnych. Podobną normę zawiera także **art. 31 ust. 3 Konstytucji RP** odwołujący się do ograniczeń w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw koniecznych w demokratycznym państwie. Obecnie w polskim porządku prawnym dopuszczenie przetwarzania danych osobowych bez wiedzy i zgody osoby, której dane dotyczą jest prowadzone przede wszystkim przez służby porządku publicznego oraz służby specjalne. Generalny Dyrektor Dróg Krajowych i Autostrad nie jest tego typu organem, ani nie wykonuje tego typu zadań.

Na marginesie jedynie należy zauważyć, iż w przypadku przetwarzania danych na podstawie przepisu prawa, pozyskiwanie zgody jako podstawy ich pozyskiwania nie jest konieczne. Tym bardziej należy usunąć sformułowanie „bez zgody”, które jest zbędne.

W **ust. 2b pkt 1** zaproponowano jeden katalog danych dla realizacji następujących celów GDDKiA opisanych w ustawie o drogach publicznych:

- 1) art. 18 ust. 2 pkt 6 – zarządzanie ruchem na drogach krajowych;
- 2) art. 20 pkt 12 – przeciwdziałanie niszczeniu dróg przez ich użytkowników;
- 3) art. 20 pkt 15 – dokonywanie okresowych pomiarów ruchu drogowego.

Tymczasem należy mieć na uwadze, iż do wszystkich z wymienionych celów zbędne wydaje się przetwarzanie wizerunków osób poruszających się pojazdem. Mają one charakter analityczny albo prewencyjny. Odstąpienie od przetwarzania wizerunku byłoby zgodne z **zasadą adekwatności danych ujętą w art. 26 ust. 1 pkt 3 ustawy**, wg której administrator powinien przetwarzać tylko takiego rodzaju dane i tylko o takiej treści, które są niezbędne ze względu na cel zbierania danych. Relewantność (adekwatność) danych powinna być oceniana najpóźniej w momencie ich zbierania. Zatem administrator ma obowiązek dokonania w tym względzie oceny. Generalny Inspektor przypomina, iż urzędnicy techniczni powinni umożliwiać realizację celów zarządcy drogi bez nadmiernego naruszenia prawa do prywatności osób poruszających się po drogach. Możliwe jest wszakże pozyskiwanie obrazu pojazdu i wymazywanie wizerunków osób nim podróżujących.

Niezależnie od powyższego, dla większej przejrzystości możliwym byłoby rozdzielenie zakresów danych dla poszczególnych celów przetwarzania do odrębnych jednostek redakcyjnych.

W **ust. 2b pkt 2** zaproponowano katalog danych dla realizacji celu GDDKiA opisanego w ustawie o drogach publicznych w art. 18 ust. 2 pkt 8 – pobieranie opłat za przejazd zgodnie

z przepisami o autostradach płatnych oraz o Krajowym Funduszu Drogowym. **Obecne brzmienie umożliwiłoby przetwarzanie szerokiego katalogu danych także pasażerów pojazdów. Jest to zbędne z uwagi na fakt, iż tylko kierujący jest obowiązany do ponoszenia opłat.** W/w zasada adekwatności danych ma zastosowanie. **Także wyżej poczyniona uwaga dotycząca wizerunku pasażerów ma zastosowanie.** Podsumowując, dla celu ścigania osób (kierowców) uchylających się od uiszczania opłat, uzasadnionym może być przetwarzanie imienia i nazwiska, numeru PESEL, oraz adresu miejsca zamieszkania lub adresu do korespondencji kierowcy.

Analogiczne jak powyższe uwagi należy zgłosić do treści ust. 2b pkt 3, w którym zaproponowano katalog danych dla realizacji celu GDDKiA opisanego w ustawie o drogach publicznych w art. 18 ust. 2 pkt 8a – pobieranie opłaty elektronicznej zgodnie z art. 13hb ust. 1.

Odnosząc się projektowanego ust. 2c z zadowoleniem należy przyjąć mechanizm weryfikacji zaproponowany przez projektodawcę. W zbiorach danych GDDKiA powinny być przetwarzane tylko informacje niezbędne do realizacji celów tego organu. Przykładowo w przypadku uiszczania opłat i niestwierdzenia nieprawidłowości, dane powinny być niezwłocznie usuwane. Systemy Generalnej Dyrekcji nie powinny służyć do zbierania szczegółowych informacji o poruszaniu się poszczególnych osób działających zgodnie z prawem po terenie kraju. W przeciwnym razie może dojść do tworzenia ogromnej bazy danych o codziennych podróżach osób znanych z imienia lub nazwiska, wobec których nie są prowadzone postępowania czy czynności organów państwa. Byłoby to zgodne z w/w zasadą ograniczenia czasowego.

W ust. 2d projektu wskazano katalog podmiotów, którym Generalna Dyrekcja może udostępniać zebrane dane w cel realizacji ich ustawowych zadań. Wątpliwość Generalnego Inspektora budzi ujęcie wśród nich jednostek organizacyjnych Sił Zbrojnych, Szefa Biura Ochrony Rządu oraz Służby Więziennej. **W uzasadnieniu nie wskazano nawet przykładowo zadań tych podmiotów, które uzasadniałyby dostęp do danych Generalnej Dyrekcji.** Z punktu widzenia ich zadań dostęp wydaje się zbędny. Jak sugerował w toku nieformalnych konsultacji organ ds. ochrony danych osobowych, Żandarmeria Wojskowa, która realizuje zadania związane z bezpieczeństwem ruchu drogowego mogłaby by mieć możliwość zwracania się do Generalnej Dyrekcji o uzyskanie dostępu w uzasadnionych, jednostkowych przypadkach, w związku z prowadzeniem działań wynikających z przepisów prawa. Zastosowanie ma tutaj w/w zasada adekwatności danych. **Dwie pozostałe formacje nie realizują takich zadań i nie powinny mieć dostępu do omawianych danych.**

W ust. 2e wskazano zakres informacji, które powinien zawierać wniosek o udostępnienie danych. **Generalny Inspektor podtrzymuje swoją uwagę z nieformalnych konsultacji,**

iz powinien on zostać rozszerzony o oznaczenie postępowania albo sprawy, w związku z którymi dostęp do danych jest konieczny. Dobrym przykładem w tym zakresie jest art. 22a ust. 4 ustawy z dnia 9 czerwca 2006 r. o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym. (Dz. U. z 2016 r. poz. 1310 z późn. zm.).

W ust. 2f do 2h projektodawca przewiduje możliwość uzyskiwania dostępu za pomocą środków komunikacji elektronicznej dla podmiotów ujętych w ust. 2d. Zastrzeżenia organu ds. ochrony danych osobowych budzi brak wskazania metod kontroli przez Generalną Dyрекcję (jako administratora danych) właściwego zabezpieczenia przez ujęte w ust. 2d służby przekazywanych danych. Niestety projektodawca w uzasadnieniu do projektu nie wskazał żadnych przyczyn dla zaproponowania tak niekompletnej regulacji. Organ ds. ochrony danych osobowych zauważa, że komentowana regulacja nie zapewnia administratorowi danych jakiegokolwiek kontroli nad tym procesem. Podejmując decyzję (rozstrzygnięcie) o udostępnieniu danych w tym trybie administrator może opierać się jedynie na stosownym oświadczeniu w/w służb, iż posiadają one urządzenia i systemy teleinformatyczne spełniające warunki z ust. 2g pkt 3 projektu. Generalna Dyrekcja nie zapewnia sobie w ten sposób prawa do kontroli prawdziwości i rzetelności takich oświadczeń. Jeszcze dalej idąca jest propozycja przygotowana dla Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, zgodnie z którą służba ta nie będzie musiała wskazywać zakresu danych podlegających udostępnieniu oraz osób uprawnionych do przetwarzania danych.

Komentowane regulacje jako niezapewniające – wynikającego z przepisów o ochronie danych osobowych – prawa i obowiązku administratorów danych do kontroli całego procesu przetwarzania zgromadzonych przez nich danych – nie może być zaakceptowana przez Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych. Poleganie przede wszystkim na oświadczeniach zainteresowanych uzyskaniem danych służb, iż spełniają wymogi, nie powinno być wystarczające dla administratora danych mającego udostępniać zebrane dla własnych celów dane.

W tym miejscu warto przypomnieć o stanowisku Trybunału Konstytucyjnego w zakresie pozyskiwania i dalszego przetwarzania informacji. Trybunał w wyroku z dnia 30 lipca 2014 r. (sygn. akt K 23/11) uznał za konieczne wprowadzenie proceduralnego wymogu, którym jest **kontrola nad niejawnym pozyskiwaniem informacji o osobach przez niezależny od rządu organ państwa.** Status ustrojowy i zakres ustawowych kompetencji takiego organu ma gwarantować efektywną, niezależną i profesjonalną kontrolę nad służbami policyjnymi i ochrony państwa. Konieczne jest, by był to organ niezależny od rządu i niepozostający z funkcjonariuszami pozyskującymi dane w bezpośredniej lub pośredniej relacji zwierzchności.

Wymaganie to uznać należy za ugruntowane w dotychczasowym orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, a także Europejskiego Trybunału Praw Człowieka i Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (jak wskazane zostało w cz. III, pkt 2 i 3 uzasadnienia wyroku – np. wyrok TK z 12 grudnia 2005 r., sygn. K 32/04; orzeczenia ETPC z: 29 czerwca 2006 r. w sprawie Weber i Saravia przeciwko Niemcom, skarga 54934/00; 2 września 2010 r. w sprawie Uzun przeciwko Niemcom, skarga nr 35623/05).

W uzasadnieniu do wyroku Trybunał Konstytucyjny podkreślił również, że niejawne pozyskiwanie przez organy władzy publicznej informacji o jednostce wymaga zachowania daleko idących gwarancji proceduralnych – przede wszystkim **ma istnieć obowiązek poinformowania jednostki o podjętych wobec niej działaniach operacyjno-rozpoznawczych oraz pozyskaniu informacji na jej temat** (bez względu na to, czy były to osoby podejrzane o naruszenie prawa, czy osoby postronne, które przypadkowo stały się obiektem kontroli). W opinii Trybunału, ustawodawca powinien zagwarantować późniejsze poinformowanie o tym fakcie (gdyż powiadomienie jednostki na etapie wykonywania działań operacyjno-rozpoznawczych i gromadzenia informacji narażałoby te działania na nieskuteczność). Na konieczność ustanowienia takiego obowiązku informacyjnego zwracał już uwagę TK w postanowieniu z 25 stycznia 2006 r., sygn. S 2/06). Zapewnienie informacji jest przesłanką skorzystania przez jednostki z wynikającego z art. 51 ust. 3 Konstytucji prawa dostępu do urzędowych dokumentów i zbiorów danych. Jak zauważył Trybunał, **zaniechanie poinformowania o zebraniu o jednostkach informacji przez władze publiczne samo w sobie stanowi naruszenie art. 51 ust. 3 i 4 Konstytucji**. Skoro jednostka nie wie o zebraniu na jej temat określonych informacji – ponieważ dokonało się to w sposób niejawny, bez jej wiedzy i zgody – nie dysponuje możliwością uzyskania dostępu do nich i nie może żądać ich sprostowania lub usunięcia na warunkach określonych w art. 51 ust. 4 Konstytucji. Z uwagi na powyższe, Generalny Inspektor wskazuje na konieczność uzupełnienia projektu o obowiązek informacyjny wobec osób, których dane zostały pozyskane przez służby.

Przyjęcie do projektu ustawy rozwiązania w tym zakresie świadczyłoby o poszanowaniu przez organy państwa praw osób, których dane dotyczą ujętych w art. 32 i następnych ustawy. Należy także mieć na uwadze, iż w perspektywie niecałego roku – od 25 maja 2018 r. – zastosowanie będą miały przepisy RODO, dlatego też **konieczne wydaje się dostosowanie pod względem zgodności z przepisami w/w ogólnego rozporządzenia o ochronie danych – celem uniknięcia kolejnej nowelizacji projektowanych przepisów w niedalekiej przyszłości**.

Na zakończenie podkreślenia wymaga potrzeba uzupełnienia projektu o prawidłową regulację zakresów pozyskiwanych danych i ich adekwatności, okresów ich retencji oraz metod udostępniania zainteresowanym podmiotom. **Obecne brzmienie propozycji wskazuje,**

iż zasadniczym celem nie jest doprecyzowanie zasad przetwarzania danych przez Generalnego Dyrektora Dróg Krajowych i Autostrad, a raczej umożliwienie szerokiego dostępu służb porządkowych oraz specjalnych do danych o podróżach użytkowników dróg publicznych. Propozycja powinna zostać szczegółowo oceniona przez Ministra Infrastruktury i Budownictwa, który kieruje działem administracji rządowej transport oraz sprawuje nadzór nad GDDKiA. Istotna może być także opinia administratora bezpieczeństwa informacji tej instytucji, który zgodnie z art. 36a ust. 2 pkt 1 zapewnia przestrzeganie przepisów o ochronie danych osobowych.