



**Uwagi  
Izby Gospodarki Elektronicznej  
do projektu ustawy o ochronie danych osobowych**

Poniżej zaprezentowane zostały uwagi do wybranych aspektów przedstawionych przez Ministra Cyfryzacji w dniu 14 września 2017 r.:

- ✓ projektu ustawy o ochronie danych osobowych (dalej „Projekt”), przygotowanego w celu zapewnienia stosowalności przepisów 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; dalej „RODO”)
- ✓ projektu ustawy przepisy wprowadzające ustawę o ochronie danych osobowych.

**Spis treści**

1. Uwagi ogólne.....	2
2. Klauzula prasowa, działalność artystyczna i literacka .....	3
3. Usługi społeczeństwa informacyjnego oferowane osobie, która nie ukończyła 13 roku życia .....	3
4. Certyfikacja i akredytacja .....	4
5. Zmiana nazwy Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych .....	4
a. Uwagi szczegółowe.....	4
6. Postępowanie w sprawie naruszenia przepisów o ochronie danych osobowych .....	5
b. Postępowanie jednoinstancyjne: .....	5
c. Postępowanie dowodowe.....	5
d. Postanowienie zobowiązujące do ograniczenia przetwarzania danych osobowych.....	5
e. Natychmiastowa wykonalność decyzji Prezesa Urzędu.....	6
f. Odesłanie do przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego.....	6
g. Uwagi szczegółowe.....	7
7. Sądowa kontrola orzeczeń Prezesa Urzędu Ochrony Danych Osobowych.....	7
a. Autokontrola Prezesa Urzędu .....	7
b. Model sądowniczoadministracyjnej kontroli orzeczeń Prezesa Urzędu .....	7
8. Postępowanie kontrolne .....	8
a. Odesłanie do stosowania przepisów ustawy o swobodzie działalności gospodarczej ..	8
b. Czas trwania kontroli.....	9
c. Uwagi szczegółowe.....	9





9. Uwagi szczegółowe do projektu z dnia 12 września 2017 r. - przepisy wprowadzające ustawę o ochronie danych osobowych..... 10

## **1. Uwagi ogólne**

Przedstawiony przez Ministra Cyfryzacji do publicznych konsultacji Projekt jest znaczącym krokiem w stronę zapewnienia stosowalności w Polsce rozporządzenia 2016/679 i choć usunięte w nim zostały niektóre elementy będące przedmiotem części uwag zgłoszonych przez podmioty zaangażowane, w tym e-Izbę, do poprzedniego przedstawionego przez Ministra Cyfryzacji dokumentu, to nadal pozostają w nim aspekty, na które należy zwrócić uwagę i które wymagają doprecyzowania lub zmiany.

W pierwszej kolejności wskazać należy, że w obecnym projekcie ustawy poprawiono systematykę, wprowadzając m.in. przepisy o charakterze ogólnym, jak i szczególnym, w tym obligatoryjnym z punktu widzenia wymogów rozporządzenia, np. w zakresie przepisów regulujących ustrój organu nadzoru (art. 51 i n. RODO).

W projekcie uwzględniono zgłoszoną uwagę dotyczącą przepisów ogólnych określających podstawowe i ogólne elementy aktu prawnego, w szczególności zakres regulacji.

Przepisy zmieniające i przepisy przejściowe i końcowe ujęto w osobny projekt ustawy – przepisy wprowadzające ustawę o ochronie danych osobowych, co jest dobrym zabiegiem z punktu widzenia operacyjności i przejrzystości obu aktów prawnych. W tym miejscu zgłosić należy jednak ogólną uwagę, że przepisy wprowadzające, w części dokonującej modyfikacji innych aktów prawnych w zakresie, w którym projektodawca planuje skorzystać z uprawnień płynących z art. 23 RODO budzą bardzo istotne wątpliwości co do prawidłowości legislacyjnej i mieszczą się w dopuszczalnym zakresie kompetencji i przestąnek z art. 23 RODO.

Zgłoszona uprzednio uwaga e-Izby, iż w projekcie brak jest rozwiązań zapewniających regulację obejmującą ochronę danych osobowych w zakresie wykraczającym poza materialny zakres stosowania RODO zaadresowana została w projekcie uzasadnienia. Uwaga ta zmierzała do uwypuklenia, że zgodnie z art. 2 ust. 2 lit. a RODO poza zakresem zastosowania rozporządzenia są zagadnienia związane z przetwarzaniem danych osobowych w ramach działalności nieobjętej zakresem prawa Unii. Powoduje to, że po uchyleniu ustawy o ochronie danych osobowych z 1997 r. powstanie luka w regulacji, przede wszystkim w stosunku do tych obszarów, w których wyłączną kompetencję zachowują państwa członkowskie. Argumenty podniesione w uzasadnieniu Projektu jawią się jednak jako niewystarczające. Trudno podzielić wskazanie, że wyłączenie z art. 2 ust. 2 lit. a ma bardzo wąski charakter, gdyż działania podejmowane przez państwa członkowskie, w których mamy do czynienia z przetwarzaniem danych osobowych, będą podlegały regułom wynikającym z RODO, ze względu na konieczność zapewnienia tym danym ochrony na takich samych warunkach we wszystkich państwach członkowskich. Dla takiej konstatacji brak jest podstawy prawnej. Z





wyłączenia zawartego w art. 2 ust. 2 lit. a płynie bowiem zgoła odmienny wniosek, bowiem obszary, których regulowanie pozostawiono zgodnie z prawem unijnym ustawodawcom krajowym, nie będą objęte zakresem zastosowania rozporządzenia. W konsekwencji przetwarzania w nich nie będzie objęte ramami prawnymi regulacji, zakres tych przypadków nie ma natomiast znaczenia, bowiem nie można z założenia pozostawiać ustalonych lub co najmniej ustalanych obszarów bez regulowania.

Pozostałe uwagi do poszczególnych rozwiązań choć nieobejmujące całości projektowanej regulacji przedstawione zostaną według systematyki projektu.

## **2. Klauzula prasowa, działalność artystyczna i literacka**

Wprowadzenie regulacji dotyczącej tzw. klauzuli prasowej jest konieczne i pożądane z uwagi na regulacje wolności wypowiedzi, nie tylko wobec podstawy w art. 85 RODO, ale również wobec uchylenia ustawy o ochronie danych osobowych z 1997 r. a wraz z nią dotychczasowej klauzuli prasowej z art. 3a ust. 2.

Tym niemniej zaproponowany kształt klauzuli budzi istotne wątpliwości, zwłaszcza całościowe wyłączenie art. 5. Zgodnie bowiem z art. 85 wprowadzone mogą zostać wyjątki lub odstępstwa od regulacji wskazanych w nim rozdziałów rozporządzenia, co jednak nie oznacza wyłączenie ich w całości, zwłaszcza bez pogłębionej refleksji odzwierciedlonej w uzasadnieniu dlaczego całościowe wyłączenie, a nie jedynie wyjątki od regulacji, projektodawca uznaje za niezbędne dla pogodzenia prawa do ochrony danych osobowych z prawem do wolności wypowiedzi i informacji. W uzasadnieniu Projektu oprócz lakonicznego stwierdzenia, że wyłączenie to jest niezbędne dla pogodzenia prawa do ochrony danych osobowych z prawem do wolności wypowiedzi i informacji brak wyjaśnień.

## **3. Usługi społeczeństwa informacyjnego oferowane osobie, która nie ukończyła 13 roku życia**

Nadal wątpliwości budzi redakcja art. 3 projektu. Przepis ten jest kluczowy dla wielu podmiotów prowadzących działalność usługową w Internecie, której świadczeniobiorcami będą osoby, które nie ukończyły trzynastego roku życia.

Nadal zasadne pozostaje uzupełnienie regulacji poprzez wprowadzenie rozwiązania korespondującego ze zdaniem 1 art. 8 ust. 1 RODO zawierającej regulację zgody dziecka powyżej 13 roku życia, by regulacja była pełna. W tym zakresie nie można skorzystać z regulacji art. 15 i n. k.c. z uwagi na prawny charakter oświadczenia o zgodzie. Mieści się to w ramach podstawy kompetencyjnej przyznanej rozporządzeniem. W projekcie brak jest bowiem wskazania granicy dla samodzielnego wyrażenia zgody przez dziecko, a jedynie regulacja, że poniżej granicy wieku (13 lat) konieczna jest zgoda przedstawiciela. Brak regulacji korespondującej z art. 8 ust. 1 zd. 1 RODO i wskazaniem granicy 13 lat dla samodzielnego wyrażania zgody w prawie krajowym, powoduje, że art. 8 ust. 1 RODO ma on bezpośrednie zastosowanie, co prowadzi do sprzeczności art. 3 projektu z art. 8 ust. 1 zd. 1 RODO.





Wnioskowanie *a contrario*, to jest wywodzenie z projektowanego przepisu art. 3, że skoro poniżej 13 roku życia zgoda musi być udzielona lub potwierdzona przez przedstawiciela, to powyżej 13 roku życia dziecko może ją wyrazić samodzielnie, nie jest naszym zdaniem prawidłowym zabiegiem legislacyjnym, biorąc pod uwagę bezpośrednie zastosowanie art. 8 ust. 1 zd. 1.

#### **4. Certyfikacja i akredytacja**

W Projekcie przewidziano także przepisy dotyczące certyfikacji i akredytacji w istotny sposób różniące się od przedstawionego uprzednio projektu ustawy. Certyfikację powierzono bowiem wyłącznie Prezesowi Urzędu Ochrony Danych, zaś akredytację w konsekwencji ograniczono do zagadnienia monitorowania zatwierdzonych kodeksów postępowania. Rozwiązanie to należy ocenić negatywnie, przede wszystkim biorąc pod uwagę zakres obowiązków nałożonych na organ nadzorczy i obawę o efektywność takiej certyfikacji. Sugerujemy powrót do rozwiązania, w którym certyfikacji dokonują podmioty certyfikujące uprzednio akredytowane przez organ nadzorczy a nie sam organ. Zapewni to większą efektywność, dostępność a ostatecznie i szybkość certyfikacji, a tym samym wpłynie pozytywnie na poziom ochrony danych. Ograniczenie obowiązków organu nadzoru w tym zakresie do akredytacji zapewnić by mogło również większą efektywność i szybkość postępowania bez obniżania poziomu ochrony.

Szczegółowo natomiast zwracamy uwagę, że art. 19 ust. 1 projektu UODO wprowadza pojęcie „certyfikatu akredytacyjnego” w odróżnieniu od „certyfikatu” wydawanego na podstawie art. 10 ust. 1. Jest to mylące. Wydaje się, że właściwszym określeniem byłoby w przypadku art. 19 pojęcie „świadczenia akredytacyjnego” – pozwoliłoby to na uniknięcie niejednoznaczności w nomenklaturze.

#### **5. Zmiana nazwy Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych**

Podtrzymujemy wyrażone dotychczas stanowisko, że zmianę nazwy organy z dotychczasowego Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych na Prezesa Urzędu Ochrony Danych Osobowych ocenić należy jako zasadną, to jednak należy mieć jednak na uwadze, że nazwa GIODO od wielu lat funkcjonuje w świadomości społecznej, wprowadzenie nowej nazwy dla określenia tego organu powinno zostać poprzedzone odpowiednim przygotowaniem społeczeństwa.

##### Uwagi szczegółowe

- art. 20 ust 4 pkt 2 – tytuł doktora nie wydaje się potrzebny. Wykształcenie wyższe w dziedzinie powiązanej z ochroną danych osobowych jest bardziej właściwe. Choć doktorat w dziedzinie związanej z ochroną danych z pewnością może świadczyć o szerokiej wiedzy, taki wymóg wykluczyłby ze sprawowania funkcji Prezesa UODO osób z doświadczeniem i wiedzą praktyczną nieposiadających tego tytułu,
- w art. 34 ust. 8 projektu UODO sugerujemy dodać jako dodatkowe kryterium dla członka Rady do Spraw Ochrony Danych Osobowych co najmniej 5-letnie doświadczenie na stanowisku bezpośrednio





związanym z przetwarzaniem danych osobowych (wykształcenie wyższe jest niewystarczającym wymogiem, mając na względzie zadania Rady).

## **6. Postępowanie w sprawie naruszenia przepisów o ochronie danych osobowych**

### **a. Postępowanie jednoinstancyjne:**

Na aprobatę zasługuje podtrzymanie projektowanego rozwiązania i odejście od dwuinstancyjnego modelu postępowania w sprawie naruszenia przepisów o ochronie danych osobowych, w ramach którego od decyzji GODO przysługiwał wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy.

### **b. Postępowanie dowodowe**

Podtrzymujemy nasz wniosek, że biorąc pod uwagę złożony charakter dyrektyw wymiaru administracyjnej kary pieniężnej na gruncie RODO oraz ich wpływ na kwestie związane z ustaleniami faktycznymi w tym zakresie, wartym rozważenia pomysłem jest przewidzenie w sprawach dot. ukarania administracyjną karą pieniężną obowiązkowej rozprawy administracyjnej, na którą Prezes Urzędu wzywałby i przesłuchiwałby strony i świadków oraz zasięgałby opinii biegłych.

### **c. Postanowienie zobowiązujące do ograniczenia przetwarzania danych osobowych**

Art. 53 Projektu przewiduje dla Prezesa Urzędu uprawnienie do wydania postanowienia zobowiązującego podmiot, któremu jest zarzucane naruszenie przepisów o ochronie danych osobowych, do czasowego ograniczenia przetwarzania danych osobowych z jednoczesnym wskazaniem dopuszczalnego zakresu tego przetwarzania.

Przepisy Projektu nie przewidują, aby na rzeczne postanowienie przysługiwało zażalenie do sądu administracyjnego. Postanowienia wydane przez Prezesa Urzędu strona może zaskarżyć w skardze na decyzję Prezesa Urzędu.

Podtrzymujemy zatem uwagi uprzednio zgłoszone. Przy uwzględnieniu bowiem potencjalnego negatywnego wpływu takiego ograniczenia na sytuację podmiotu, któremu zarzucane jest naruszenie przepisów o ochronie danych osobowych, jak również przewidywanego czasu trwania postępowania w sprawie naruszenia przepisów o ochronie danych osobowych, rozwiązanie takie z perspektywy ochrony interesów przedsiębiorców ocenić należy krytycznie. Przede wszystkim podkreślenia wymaga, że zastosowanie tego rodzaju środka tymczasowego może w istocie sprowadzić się do faktycznego uniemożliwienia dalszej działalności podmiotu, którego dotyczy będzie postanowienie. W szczególności dotyczy to branży e-commerce, dla której przetwarzanie danych osobowych ma fundamentalne znaczenie. Powyższe okoliczności przemawiają za tym, aby





od postanowienia Prezesa Urzędu o zastosowaniu środka tymczasowego, przysługiwał środek odwoławczy umożliwiający ocenę zasadności tego postanowienia w trybie pilnym.

Warto zauważyć, że art 10 ust. 2 kpa, którego zastosowanie wyłącza art. 53, pozwala odstąpić od gwarantowanego w nim uprawnienia tylko w przypadku „gdy załatwienie sprawy nie cierpi zwłoki ze względu na niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia ludzkiego albo ze względu na groźącą niepowetowaną szkodę materialną”. Przypadki naruszenia zasad przetwarzania rzadko wiążą się z takimi zagrożeniami. Można postawić pytanie czy w związku z tym odejście od zasady ogólnej w projekcie u.o.d.o. jest uzasadnione, naszym zdaniem nie w sposób generalny.

Co więcej, wydaje się, że wyłączenie zastosowania art. 10 kpa wyklucza także prawo do wypowiedzenia się. To również wydaje się nieuzasadnione, biorąc pod uwagę interesu podmiotu przetwarzającego i wąsko sformułowane podstawy art. 10 ust. 2.

#### d. Natychmiastowa wykonalność decyzji Prezesa Urzędu

Na aprobatę zasługuje przewidziane w Projekcie wstrzymanie *ex lege* wykonania decyzji Prezesa Urzędu w zakresie dotyczącym administracyjnej kary pieniężnej w przypadku wniesienia skargi do sądu administracyjnego.

Uwzględniając wnioskowy charakter wstrzymywania wykonania decyzji administracyjnej w przypadku wniesienia skargi do sądu administracyjnego (art. 60 § 3 p.p.s.a.) oraz wymóg wykazania, że zachodzi niebezpieczeństwo wyrządzenia znacznej szkody lub spowodowania trudnych do odwrócenia skutków w sytuacji niewstrzymania wykonania decyzji, projektowane rozwiązanie spowoduje wyeliminowanie ryzyka wydawania różnych postanowień w tym zakresie przez sądy administracyjne. Ponadto, wstrzymanie wykonania decyzji Prezesa Urzędu pozytywnie wpłynie na sytuację prawną podmiotu, w stosunku do którego orzeczono administracyjną karę pieniężną w przypadku zmiany orzeczenia o administracyjnej karze pieniężnej w ramach kontroli decyzji Prezesa Urzędu.

#### e. Odesłanie do przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego

Projekt przewiduje, że w sprawach nieuregulowanych w ustawie o ochronie danych osobowych do postępowania przed Prezesem Urzędu stosuje się ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego.

Wspomniane odesłanie nie ma mieć charakteru bezwzględnego, albowiem w Projekcie zawarte jest wyłączenie stosowania k.p.a. w zakresie:

- możliwości załatwienia sprawy w drodze ugody administracyjnej (art. 13 k.p.a.);
- obowiązku założenia metryki sprawy (art. 66a k.p.a.);
- dopuszczalności zawarcia ugody (art. 114 – 122 k.p.a.).

Wprowadzenie w stosunku do pierwotnego projektu dopuszczalności ugody administracyjnej należy ocenić bardzo pozytywnie.







## f. Uwagi szczegółowe

- zakładamy, że art. 46 Projektu stanowi *lex specialis* wobec art. 36 k.p.a. Powstaje jednak pytanie, które przepisy KPA zostają wyłączone, a w szczególności - czy w takim razie art. 46 UODO wyłącza prawo do wniesienia ponaglenia, które na mocy KPA wyraźnie przysługuje także w odniesieniu do „przepisów szczególnych”. Ponadto KPA jest precyzyjniejsze - posługuje się również pojęciem „zwłoki z przyczyn niezależnych od organu”, więc rodzi się pytanie, czy na gruncie UODO przyjmujemy założenie, że zwłoka jest niezależna od przyczyny i jej źródła (organ / poza organem), czy też dotyczy do wyłącznie zwłoki organu. Wobec odesłania do zastosowania przepisów k.p.a. w art. 61Pprojektu, powołany przepis art. 46 wydaje się zbędny.

## 7. Sądowa kontrola orzeczeń Prezesa Urzędu Ochrony Danych Osobowych

### a. Autokontrola Prezesa Urzędu

Projekt przewiduje dla Prezesa Urzędu uprawnienia do zastosowania tzw. autokontroli, tj. uprawnienia do uchylecia zaskarżonej decyzji i wydania nowej w przypadku uznania wniesionej przez stronę skargi do sądu administracyjnego za zasadną.

Opisane powyżej rozwiązanie jest rozwiązaniem tożsamym z tym przewidzianym w art. 54 § 3 p.p.s.a.. Wyposażenie Prezesa Urzędu w uprawnienia, które mu przysługują na podstawie już obowiązujących przepisów prawa, nie ma uzasadnienia legislacyjnego.

### b. Model sądownoadministracyjnej kontroli orzeczeń Prezesa Urzędu

Projekt podtrzymuje sądownoadministracyjny model kontroli orzeczeń Prezesa Urzędu – stosownie do Projektu od decyzji wydanych przez Prezesa Urzędu, przysługiwać będzie skarga do sądu administracyjnego.

E-Izba podtrzymuje dotychczasowe stanowisko i podkreśla, że wywody poczynione w uzasadnieniu Projektu, nie odnoszą się do kwestii podniesionych w uprzednio zaprezentowanym stanowisku, a skupiają się na niekwestionowanej przez e-Izbę dopuszczalności wprowadzenia jednoinstancyjnego postępowania administracyjnego.

W stanowisku e-Izby wskazywaliśmy na problem związany z kognicją sądów administracyjnych, która sprowadza się wyłącznie do kontroli legalności decyzji administracyjnych.

Koniecznym jest bowiem podkreślenie, że zgodnie z art. 78 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, każda ze stron ma prawo do zaskarżania orzeczeń i decyzji wydanych w pierwszej instancji. Wyjątki od tej zasady oraz tryb zaskarżania określa ustawa, z czym mamy do czynienia.





Powyższa zasada gwarantuje stronom postępowania, że orzeczenie wydane w pierwszej instancji będzie mogło być zweryfikowane pod względem merytorycznym, co jest jednak właśnie problemem w rozpatrywanej regulacji.

A zatem, dla realizacji konstytucyjnej zasady dwuinstancyjności, konieczne jest zapewnienie, aby postępowanie było co najmniej dwuinstancyjne oraz by druga instancja zapewniała możliwość merytorycznej weryfikacji orzeczenia i nie chodzi tu koniecznie o II instancję administracyjną tylko merytoryczną, w tym sądową, jednakże o pełnej merytorycznej kognicji. Tymczasem przewidziane przez Projekt rozwiązanie, zgodnie z którym decyzje Prezesa Urzędu będą mogły być zaskarżone wyłącznie do sądów administracyjnych, które będą badać jedynie legalność, nie zaś zasadność decyzji, budzi istotne wątpliwości w zakresie jego zgodności z art. 78 Konstytucji RP.

W tym miejscu należy przywołać wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 6 grudnia 2011 roku, SK 3/11 (OTK-A 2011, nr 10, poz. 113, Dz. U. z 2011 r. Nr 272, poz. 1613), zgodnie z którym wyjątki od zasady dwuinstancyjności wyrażonej w art. 78 Konstytucji powinny być każdorazowo podyktowane szczególnymi okolicznościami oraz odpowiadać zasadzie proporcjonalności.

Wątpliwości budzi zatem to, czy pozbawienie podmiotów, których dotyczy decyzja Prezesa Urzędu, możliwości merytorycznej weryfikacji owej decyzji, jest rozwiązaniem uzasadnionym, podyktowanym szczególnymi okolicznościami oraz proporcjonalnym.

Uwagi te nie stoją w opozycji do uzasadnienia konieczności prawidłowego i szybkiego przebiegu postępowania przed Prezesem Urzędu, a zapewnieniem prawidłowego zakresu kognicji organu odwoławczego, która naszym zdaniem w przypadku drogi sądowoadministracyjnej nie jest zapewniona.

Wydaje się, że nadal przedstawiona przez projektodawcę argumentacja nie jest wystarczająca dla uznania, że sądy administracyjne są najwłaściwsze dla orzekania w takiej sytuacji.

Wskazywanym przez nas rozwiązaniem zapewniającym ochronę praw i wolności osób, których dane dotyczą oraz ochronę praw procesowych administratorów, jest przyjęcie na gruncie ochrony danych osobowych modelu znanego ustawie z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (u.o.k.k.). Zgodnie z art. 81 ust. 1 u.o.k.k. od decyzji wydanej przez Prezesa UOKiK przysługuje odwołanie do sądu powszechnego, tj. do Sądu Okręgowego w Warszawie - sądu ochrony konkurencji i konsumentów.

## **8. Postępowanie kontrolne**

### **a. Odesłanie do stosowania przepisów ustawy o swobodzie działalności gospodarczej**

Przepis art. 73 projektu przewiduje, że w sprawach nieuregulowanych w ustawie, do kontroli przedsiębiorcy, stosuje się przepisy ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (dalej „u.s.d.g.”), z wyłączeniem art. 79, art. 82 i art. 83.







Ponownie krytycznie ocenić należy wyłączenie stosowania art. 82 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, wyłączającego możliwość równoczesnego podejmowania i prowadzenia więcej niż jednej kontroli działalności przedsiębiorcy. Jednoczesne prowadzenie wielu kontroli u jednego przedsiębiorcy, zwłaszcza przy szerokim katalogu uprawnień kontrolujących przewidzianych w art. 69 Projektu, może negatywnie wpłynąć na prowadzoną przez przedsiębiorcę działalność gospodarczą, powodując szereg uciążliwości destabilizujących normalne funkcjonowanie przedsiębiorcy. Charakter i zakres kontroli przestrzegania przepisów o ochronie danych osobowych per se nie uzasadnia pozbawienia przedsiębiorcy ochrony przed jednoczesnym zbiegiem kilku kontroli.

### *b. Czas trwania kontroli*

Projekt nadal przewiduje, że postępowanie kontrolne nie może trwać dłużej niż miesiąc od dnia podjęcia czynności kontrolnych (art. 45 ust. 1 Projektu). Jednocześnie opisane powyżej odesłanie do przepisów u.s.d.g. zawiera wyłączenie w zakresie ograniczeń czasu trwania kontroli w jednym roku kalendarzowym.

Czas trwania postępowania kontrolnego przewidziany w Projekcie (1 miesiąc) przekracza prawie wszystkie limity przewidziane w przepisie art. 83 u.s.d.g., za wyjątkiem ograniczenia przewidzianego dla przedsiębiorców innych niż makro, mali i średni przedsiębiorcy, które to ograniczenie wynosi 48 dni roboczych.

Tak znaczące wydłużenie dopuszczalnego czasu trwania postępowania kontrolnego może negatywnie wpłynąć na sposób przeprowadzania kontroli u przedsiębiorców, a tym samym może mieć niekorzystny wpływ na normalne funkcjonowanie przedsiębiorców.

### *c. Uwagi szczegółowe*

Art. 69 przewiduje szereg uprawnień organu w zakresie kontroli.

Art. 69.1. W celu uzyskania informacji mogących stanowić dowód w sprawie kontrolujący ma prawo:

- 1) wstępu na grunt oraz do budynków, lokali lub innych pomieszczeń;
- 2) wglądu do wszelkich dokumentów i wszelkich informacji mających bezpośredni związek z przedmiotem kontroli;
- 3) przeprowadzania oględzin urządzeń, nośników oraz systemów informatycznych lub teleinformatycznych służących do przetwarzania danych;
- 4) żądać złożenia pisemnych lub ustnych wyjaśnień oraz wzywać i przesłuchiwać w charakterze świadka osoby w zakresie niezbędnym do ustalenia stanu faktycznego.

2. Kontrolowany zapewnia kontrolującemu oraz osobom upoważnionym do udziału w kontroli warunki i środki niezbędne do sprawnego przeprowadzenia kontroli, a w szczególności sporządza we własnym zakresie kopie lub wydruki dokumentów oraz informacji zgromadzonych na nośnikach, w urządzeniach lub w systemach, o których mowa w ust. 1 pkt





Postulujemy dodanie ust 3 o treści: Wykonywanie uprawnień opisanych w ust 1 odbywa się w obecności osoby wyznaczonej przez kontrolowanego.

Z perspektywy kontrolowanych ust 3 zapewni istotną gwarancję zmniejszenia ryzyka związanego z obecnością osób trzecich w istotnych z perspektywy miejscach (np. serwerowni) oraz z mogącymi wystąpić sytuacjami losowymi, np. z zagubieniem kart dostępowych itp.

## **9. Uwagi szczegółowe do projektu z dnia 12 września 2017 r. - przepisy wprowadzające ustawę o ochronie danych osobowych**

### **a. Zgoda na przetwarzanie adresu do korespondencji i adresu poczty elektronicznej albo numeru telefonu**

Zgodnie z nowym brzmieniem art. 22<sup>1</sup> § k.p. przetwarzanie danych osobowych, uzyskanych w trakcie ubiegania się o zatrudnienie – tj. adresu do korespondencji; adresu poczty elektronicznej albo numer telefonu po nawiązaniu stosunku pracy jest możliwe tylko za zgodą pracownika.

Uzależnienie przetwarzania tych danych od zgody będzie powodowało wiele problemów praktycznych. Zgodnie z definicją, zgoda może być w każdym czasie wycofana. Jeśli tak się stanie pracodawca, nie mogąc przetwarzać np. adresu do korespondencji może mieć trudności ze skontaktowaniem się nieobecny (np. w urlopie macierzyński) pracownikiem lub z dostarczeniem mu wymaganych w przepisach dokumentów lub z przekazaniem mu informacji np. o oferowanych programach pracowniczych.

Postulujemy wykreślenie § 5 lub umożliwienie przetwarzania tych danych w celu realizacji obowiązku spoczywającego na pracodawcy lub realizacji uprawnienia przysługującego pracownikowi.

### **b. Kontrola wykonywania pracy przy wykorzystaniu monitoringu**

Art. 22<sup>4</sup>.§ 1. Kodeksu pracy stanowi, że dla zapewnienia bezpieczeństwa pracowników lub ochrony mienia lub zachowania w tajemnicy informacji, których ujawnienie mogłoby narazić pracodawcę na szkodę, pracodawca podejmuje decyzję o wprowadzeniu szczególnego nadzoru nad miejscem pracy lub terenem wokół zakładu pracy w postaci środków technicznych umożliwiających rejestrację obrazu (monitoring), jeżeli uzna to za konieczne. Zgodnie z ostatnim zdaniem, „monitoring nie może stanowić środka kontroli wykonywania pracy przez pracownika”.

Ograniczenie wprowadzone w ostatnim zdaniu jest sprzeczne z podstawowym założeniem stosowania monitoringu, jakim jest kontrola wykonywania pracy przez pracownika. Oczywiście musi ona być adekwatna, nie wykraczać poza to co konieczne do realizacji celu i być jawna dla pracownika. Gwarancje te przewidziane zostały w § 2 i § 3 projektowanego przepisu.





Postulujemy wykreślenie ostatniego zdania.

*c. Zgoda na otrzymywanie informacji handlowej*

Art. 57 projektu ustawy wprowadzającej przewiduje zmiany w ustawie o świadczeniu usług drogą elektroniczną. W art. 10 u.ś.u.d.e. skreślono ust. 2, zgodnie z którym „Informację handlową uważa się za zamówioną, jeżeli odbiorca wyraził zgodę na otrzymywanie takiej informacji, w szczególności udostępnił w tym celu identyfikujący go adres elektroniczny. Uważamy, że zmiana jest niepotrzebna.

Przepis ma duże znaczenie dla handlu elektronicznego, w którym informacje handlowe (*newslettery*) są bardzo istotnym narzędziem przekazywania informacji i utrzymywania relacji z klientami. Zmiana może dawać pole kwestionowania tego, że udostępnienie adresu elektronicznego w celu otrzymywania informacji handlowej jest uważane za wyrażenie zgody. Takie podejście byłoby niespójne z powszechną praktyką rynkową i przyzwyczajeniami klientów. Tymczasem, podanie adresu e-mail w ww. celu należy uznać za formę działania spełniającego wymogi zgody określone w RODO.

Postulujemy utrzymanie przepisu w poprzednim brzmieniu.

*d. Informacja dotycząca karalności*

Art. 41. W ustawie z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe (Dz. U. z 2016 r. poz. 1988 z późn. zm. 3)) wprowadza się następujące zmiany:

Zgodnie z art. 13c. 1 „w przypadku pracownika i osoby ubiegającej się o zatrudnienie na stanowisku umożliwiającym dostęp do danych dotyczących banku lub klientów banku, bank może żądać od pracownika i tej osoby przedłożenia informacji dotyczących karalności, w tym informacji czy ich dane osobowe są zgromadzone w Krajowym Rejestrze Karnym”.

Popieramy wprowadzenie tego przepisu. Zaostrza rygor wobec pracowników mających dostęp do wrażliwych danych dotyczących klientów banków, co jest korzystne dla bezpieczeństwa obrotu.

**Prezes Zarządu**

**Koordynator legislacyjny  
ds. ochrony danych osobowych**

**Pełnomocnik e-Izby ds. Legislacji**

**Patrycja Staniszewska**

**mec. dr Dominik Lubasz**

**mec. Witold Chomiczewski**

