

Warszawa, dnia 31 października 2013 r.

BAS-WAL-2682/13

Pani Poseł

Urszula Augustyn

Przewodnicząca Podkomisji nadzwyczajnej
do rozpatrzenia rządowego projektu ustawy
o zmianie ustawy o systemie informacji
oświatowej (druk sejmowy nr 1794)

Opinia prawna
do rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy
o systemie informacji oświatowej
(druk sejmowy nr 1794)

I. Tezy opinii

1. Projekt może być poddany dalszemu procedowaniu.
2. Rozwiązanie w postaci przesunięcia daty rozpoczęcia funkcjonowania nowego SIO i rozdzielania na podstawie danych w nim zawartych subwencji oświatowej nie narusza Konstytucji.
3. Rozwiązanie w postaci wprowadzenia mechanizmu zapewniającego możliwość przechowywania w bazie danych nowego SIO niezweryfikowanych danych identyfikacyjnych uczniów i nauczycieli w okresie nawet do 2022 r. budzi wątpliwości co do zgodności z art. 47 Konstytucji (prawo do prywatności) oraz z art. 51 ust. 2 Konstytucji (prawo do ochrony danych osobowych, jako prawo wyodrębnione z ogólnego prawa do prywatności).
4. W przypadku stwierdzenia wykorzystywania danych osobowych zgromadzonych w SIO w innym celu niż zakładają przepisy, GIODO może w

drodze decyzji administracyjnej nakazać przywrócenie stanu zgodnego z prawem. Jednakże wydana przez niego decyzja nie może podważać przydatności danych do realizacji celu, dla którego zostały zgodnie z przepisami zgromadzone, ponieważ stanowiłoby to wykroczenie poza zakres uprawnień tego organu.

II. Przedmiot opinii

Przedmiotem opinii jest odpowiedź na następujące pytania przedstawione przez Podkomisję nadzwyczajną do rozpatrzenia rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy o systemie informacji oświatowej (druk sejmowy nr 1794):

1. Czy rozwiązania zaproponowane przez wnioskodawców w art. 1 projektu ustawy o zmianie ustawy o systemie informacji oświatowej (druk sejmowy nr 1794), zwanego dalej: „**projektem**” w zmianie 3 dotyczącej art. 105 ustawy z dnia 7 września 1991 r. o systemie oświaty (t.j. Dz.U. z 2004 r., Nr 256, poz. 2572 ze zm.) i w art. 2 projektu są zgodne z przepisami o ochronie danych osobowych?
2. Czy w przypadku ich niezgodności Generalny Inspektor Danych Osobowych miałby podstawę prawną do wydania decyzji nakazującej usunięcia danych z bazy danych SIO w części obejmującej zbiór danych o uczniach i nauczycielach?

III. Uzasadnienie tez opinii

System Informacji Oświatowej („**SIO**”) działa na podstawie przepisów ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 r. o systemie informacji oświatowej (Dz.U. z 2011 r., nr 139, poz. 814 ze zm.), zwanej dalej: „**usio**”. Jest centralnym zbiorem danych, prowadzonym i administrowanym przez ministra właściwego do spraw oświaty i wychowania. W funkcjonującym jeszcze obecnie systemie działającym od 1 stycznia 2005 r. gromadzone są statystyczne i indywidualne dane o szkołach, placówkach oświatowych, uczniach i nauczycielach (tzw. „**stare SIO**”). Obecnie jednak wdrażany jest nowy SIO (tzw. „**nowe SIO**”). W nowym systemie gromadzona jest większa liczba bardziej szczegółowych danych. W nowym SIO gromadzone są nie dane zbiorcze o uczniach, ale dane jednostkowe uczniów – dane opisują więc nie jak

dotychczas pewien zbiór osób, np. liczbę uczniów klas pierwszych danej szkoły, lecz konkretną osobę o ustalonej tożsamości.

Zastąpienie uprzednio funkcjonującego SIO poprzez wprowadzenie nowej struktury i zasad działania SIO miało na celu pozyskiwanie danych, które miały posłużyć do bardziej skutecznego prowadzenia polityki oświatowej państwa, efektywnego finansowania oświaty, nadzorowania i koordynowania wykonywania nadzoru pedagogicznego oraz podnoszenia jakości edukacji. Ponadto nowe SIO miało zapewnić powszechny dostęp do informacji z zakresu oświaty¹. Nowe SIO – zgodnie z założeniami projektu usio z 2011 r.² – miało od 1 marca 2014 r. stanowić wyłączne źródło danych przyjmowanych do podziału części oświatowej subwencji ogólnej. Działania podejmowane w ramach uruchamiania kolejnych funkcjonalności systemu ukierunkowane były na zgromadzenie w nowym SIO kompletnych i rzetelnych danych o szkołach i placówkach oświatowych oraz o uczniach i nauczycielach, tak by osiągnąć jego pełną funkcjonalność do 2014 r.

Z uzasadnienia projektu, który wpłynął obecnie do Sejmu wynika, że założenie rozpoczęcia korzystania od dnia 1 marca 2014 r. wyłącznie z nowego SIO nie zostanie zrealizowane. W związku z powyższym projektodawca zaproponował przyjęcie następujących rozwiązań:

- przedłużenie równoległego funkcjonowania starego i nowego SIO do 2017 r.;
- wydłużenie okresu, w którym subwencja oświatowa udzielana będzie na podstawie danych zawartych w starym SIO (ma to dotyczyć subwencji na lata 2014-2016);
- wprowadzenie mechanizmu zapewniającego możliwość gromadzenia w bazie danych nowego SIO niezweryfikowanych danych identyfikacyjnych uczniów i nauczycieli, czyli danych niezgodnych z danymi w rejestrze PESEL, co ma umożliwić monitorowanie efektywności procesu weryfikacji tych danych z danymi w rejestrze PESEL.

Instrumentem służącym zapewnieniu rzetelności danych o uczniach i nauczycielach gromadzonych w nowym SIO jest procedura weryfikacji danych identyfikacyjnych uczniów i nauczycieli (imię, nazwisko i numer PESEL) gromadzonych w nowym SIO z odpowiednimi danymi osobowymi tych osób

¹ Zob. uzasadnienie do projektu ustawy o systemie informacji oświatowej (druk sejmowy nr 3628).

² Zob. uzasadnienie do rządowego projektu ustawy o systemie informacji oświatowej (druk sejmowy nr 3628).

zgromadzonymi w zbiorze (rejestrze) PESEL. Procedura ta zakłada, że dane dziedzinowe (dane oświatowe) ucznia i nauczyciela są przekazywane do bazy danych SIO w następstwie pozytywnej weryfikacji danych identyfikacyjnych ucznia lub nauczyciela z danymi zgromadzonymi w rejestrze PESEL. Procedurę weryfikacji uruchomiono w styczniu 2013 r., przy czym przewidziano półroczny okres – między powstaniem obowiązku przekazywania danych do bazy danych SIO (31 marca 2013 r.) a terminem, w którym powinien być zgromadzony w bazie danych SIO komplet danych niezbędnych do podziału części oświatowej subwencji ogólnej (30 września 2013 r.) – przeznaczony m.in. na korygowanie różnego rodzaju błędów w przypadkach kolejnych prób negatywnej weryfikacji danych identyfikacyjnych.

W uzasadnieniu do projektu zawarto podsumowanie dotychczasowego działania nowego systemu: „po uruchomieniu systemu należy stwierdzić, że liczba przypadków negatywnej weryfikacji danych przekracza pierwotne założenia, a sprawne przeprowadzenie korekty błędów w powyższym półrocznym okresie jest niemożliwe. Analiza dotychczasowych przypadków negatywnej weryfikacji pozwala wnioskować, że większość tych przypadków jest spowodowana błędami użytkowników SIO (np. błędami pisarskimi przy wprowadzaniu danych do lokalnej bazy danych SIO), a część – błędami w danych zgromadzonych w rejestrze PESEL”.

Zdaniem projektodawcy dodatkowe trzy lata równoległego funkcjonowania starego i nowego SIO, umożliwi wyeliminowanie błędów w danych identyfikacyjnych w nowym systemie, w tym błędów użytkowników SIO i błędów w rejestrze PESEL (np. błędy w nazwiskach i imionach) oraz korektę danych dziedzinowych przekazywanych do bazy danych SIO.

Ad. 1.

Przedłużenie funkcjonowania tzw. starego SIO do dnia 1 marca 2017 r. (projektowane nowe brzmienie art. 105 ustawy o systemie oświaty) oraz umożliwienie dokonania podziału części oświatowej subwencji ogólnej na lata 2014–2016 na podstawie danych zgromadzonych w starym SIO (art. 1 pkt 3–8 oraz art. 4 projektu), jak i wprowadzenie mechanizmu zapewniającego możliwość gromadzenia w bazie danych nowego SIO niezweryfikowanych danych identyfikacyjnych uczniów i

nauczycieli (art. 2 i 3 projektu) należałoby ocenić pod kątem zgodności zaproponowanych rozwiązań z Konstytucją.

Podstawowym przepisem Konstytucji, do którego należy się odwołać, jest art. 47 statuujący prawo do prywatności w brzmieniu: *„Każdy ma prawo do ochrony prawnej życia prywatnego, rodzinnego, czci i dobrego imienia oraz do decydowania o swoim życiu osobistym”*. Gwarantując w art. 47 ogólne prawo do prywatności Konstytucja RP wyszczególnia w odrębnym przepisie prawo do ochrony danych osobowych. Zgodnie z art. 51 ust. 1 Konstytucji: *„nikt nie może być obowiązany inaczej niż na podstawie ustawy do ujawniania informacji dotyczących jego osoby”*, natomiast ust. 2 tego artykułu stanowi, że: *„władze publiczne nie mogą pozyskiwać, gromadzić i udostępniać innych informacji o obywatelach niż niezbędne w demokratycznym państwie prawnym”*. Artykuł 51 ust. 2 Konstytucji stanowi więc normatywne wyodrębnienie autonomii informacyjnej jednostki z całości ochrony prywatności³.

Przy badaniu rozwiązań zawartych w projekcie, dotyczących zakresu oraz sposobu gromadzenia i przetwarzania danych osobowych, w tym danych jednostkowych uczniów, należy więc przyjąć art. 51 ust. 2 Konstytucji jako konstytucyjny wzorzec kontroli⁴.

Autonomia informacyjna, stanowiąca element ochrony życia prywatnego, oznacza prawo do samodzielnego decydowania o ujawnianiu innym informacji dotyczących swojej osoby, a także prawo do sprawowania kontroli nad takimi informacjami, jeśli znajdują się w posiadaniu innych podmiotów⁵. Jest jednak oczywiste, zdaniem Trybunału Konstytucyjnego, że wskazane uprawnienie, zwłaszcza w relacji obywatel – władza publiczna, nie ma i nie może mieć charakteru absolutnego⁶; przy takim założeniu regulacja art. 51 ust. 2 Konstytucji byłaby zresztą zbędna. Powołany przepis po pierwsze legalizuje – nieuchronne we współczesnym społeczeństwie – działania władz publicznych polegające na pozyskiwaniu, gromadzeniu i udostępnianiu informacji o jednostkach w sposób inny niż w drodze zgłoszenia takich danych przez samego obywatela, zobligowanego w trybie określonym w art. 51 ust. 1 Konstytucji, po drugie – co w analizowanym kontekście

³ Zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 listopada 2002 r., sygn. K 41/02.

⁴ Por. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 17 czerwca 2008 r., sygn. K 8/04.

⁵ Por. np. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 19 lutego 2002 r., sygn. U 3/01.

⁶ Por. wyroki Trybunału Konstytucyjnego z dnia 10 maja 2000 r., sygn. K 21/99, OTK ZU nr 4/2000, poz. 109 oraz z dnia 20 kwietnia 2004 r., sygn. K 45/02, OTK ZU nr 4/A/2004, poz. 30.

bardziej istotne – w sposób częściowo autonomiczny określa przesłanki legalności (granice) takich działań. Konstytucja realizuje jednak w ten sposób najbardziej zasadnicze elementy składające się na treść prawa do ochrony życia prywatnego: respekt dla autonomii informacyjnej jednostki, a więc sam obowiązek udostępnienia danych ograniczony do ściśle określonych ustawowo sytuacji; ograniczenie arbitralności ustawodawcy – ustawa nie może bowiem zakresu obowiązku kształtować dowolnie⁷.

Ustawodawca nie ma możliwości całkowicie arbitralnego kształtowania zakresu informacji o obywatelach pozyskiwanych przez władze publiczne w ustawodawstwie zwykłym. W tym zakresie konieczne jest odwołanie się do ogólnej regulacji art. 31 ust. 3 Konstytucji, zgodnie z którym ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób. Ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw. Ocena zachowania przez ustawodawcę zwykłego zasady proporcjonalności w aspekcie możliwości pozyskiwania przez władze publiczne informacji o obywatelach może i powinna być przeprowadzana na podstawie – współstosowanych – przepisów art. 51 ust. 2 oraz art. 31 ust. 3 Konstytucji. Poza koniecznością wskazania interesu mieszczącego się w katalogu zawartym w art. 31 ust. 3 Konstytucji, przesłanką legalności wkroczenia w zakres autonomii informacyjnej jednostki jest stwierdzenie, że wprowadzona regulacja ustawodawcza jest w stanie doprowadzić do zamierzonych przez nią skutków (zasada przydatności), jest niezbędna dla ochrony interesu publicznego, z którym jest powiązana (zasada konieczności), a jej efekty pozostają w proporcji do ciężarów nakładanych przez nią na obywatela⁸.

Ocenę zachowania w projekcie zasady proporcjonalności należy więc rozpocząć od wskazania interesu publicznego, którego ochrona usprawiedliwiłaby wkroczenie w zakres autonomii informacyjnej jednostki. Z przytoczonego powyżej uzasadnienia do wyroku Trybunału Konstytucyjnego wynika, że musi być to jeden z interesów wymienionych w art. 31 ust. 3 Konstytucji.

⁷ Por. wyrok TK z dnia 12 listopada 2002 r., sygn. SK 40/01.

⁸ Por. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 listopada 2002 r., sygn. K 41/02.

W omawianym przypadku interes publiczny, jakiemu miałyby służyć projektowane przepisy, jest całkowicie zbieżny z tym, jaki kierował ustawodawcą przy wprowadzaniu w życie nowej usio w 2011 r. Rozwiązania zawarte w projekcie mają służyć przede wszystkim dbałości o powszechną edukację, która jest wartością rangi konstytucyjnej – należy tu wskazać na art. 70 Konstytucji. Dzięki informacjom zbieranym w SIO zapewnione ma być prawidłowe finansowanie edukacji. Prawidłowe finansowanie edukacji jest niezbędne dla właściwego funkcjonowania systemu oświaty, a tym samym – niezbędne dla zapewnienia obywatelom przez państwo konstytucyjnego prawa do nauki. Zbieranie informacji o jednych uczniach, służące zapewnieniu prawidłowego funkcjonowania systemu oświaty, umożliwia realizację prawa do nauki innych uczniów („ochrony praw innych osób” z art. 31 ust. 3 Konstytucji). Jednocześnie niektóre z przepisów projektu mają także służyć ochronie zdrowia uczniów (co odpowiadałoby ochronie zdrowia, o której mowa w art. 31 ust. 3 Konstytucji). Podsumowując – wartości, których ochronie mają służyć regulacje zawarte w projekcie, są więc objęte zakresem interesów z katalogu zawartego w art. 31 ust. 3 Konstytucji.

W swoim piśmie z dnia 22 października 2013 r. adresowanym do Przewodniczącej Podkomisji Pani Urszuli Augustyn, Generalny Inspektor Danych Osobowych kwestionuje istnienie określonego wyżej interesu. Zdaniem GODO sam fakt, że planuje się przedłużenie funkcjonowania starego SIO i podejmowania na jego podstawie decyzji dotyczącej podziału subwencji oświatowej dowodzi, że nowy system nie jest potrzebny do realizacji wskazanych wcześniej celów. Nie sposób zgodzić się z tą argumentacją. Z pewnością należy rozważyć, czy tak długi okres, jak okres kolejnych 3 lat na wdrożenie nowego SIO jest niezbędny, nie zmienia to jednak faktu, że z propozycji przedłużenia okresu „przejściowego” nie można wywodzić wniosków o całkowitej niecelowości i nieprzydatności wprowadzenia nowego systemu.

Wprowadzenie nowej regulacji w życie z pewnością powinno być działaniem gruntownie przemyślanym i przygotowanym, niemniej jednak – w trakcie jej obowiązywania zawsze są potencjalne możliwości stwierdzenia, że nie funkcjonuje on prawidłowo. Jeżeli wdrożenie nowego SIO napotyka na takie trudności, jak opisane w uzasadnieniu do projektu, to należy uznać, że propozycja przedłużenia okresu, kiedy subwencja oświatowa jest rozdzielana na podstawie danych ze starego

SIO ma uzasadnienie. Inne rozwiązanie prowadziłoby bowiem do powstania chaosu i rozdzielania subwencji na podstawie w części nieprawidłowo zweryfikowanych danych, a więc niesprawiedliwie. Przedłużające się wdrożenia nowych systemów informatycznych nie należą do sytuacji rzadkich, wystarczy wspomnieć informatyzację ZUS. Tym samym, mimo że być może sytuacja taka z góry powinna zostać przewidziana, a okresy przejściowe już w usio określone w znacznie dłuższej perspektywie, to jednak z tego faktu nie powinno się wywodzić tak daleko idących wniosków jak zrobił to GİODO.

Należy uznać istnienie interesu publicznego w rozumieniu art. 31 Konstytucji w odniesieniu do ograniczeń prawa do ochrony danych osobowych przewidywanego w projekcie.

Odrębną kwestią jest ocena, czy regulacje zamieszczone w projekcie są zgodne z zasadą proporcjonalności, na którą składają się przydatność i konieczność regulacji. Oceniając projekt z tego punktu widzenia, należy uznać, że rozwiązania zaproponowane w projekcie pozwolą na osiągnięcie przewidzianych w nim skutków, zatem są zgodne z zasadą przydatności. Natomiast wątpliwości mogą się pojawić przy ocenie projektu w związku z zasadą konieczności. Zasada ta będzie zachowana, jeśli będzie można uznać, że przepisy projektu są niezbędne dla ochrony interesu publicznego, z którym regulacja jest powiązana. Należy więc odpowiedzieć na pytanie, czy proponowane rozwiązania prawne rzeczywiście są niezbędne (a nie jedynie przydatne) dla ochrony wskazanych interesów publicznych.

W przypadku analizowanego projektu kryterium niezbędności należy odnieść przede wszystkim do wieloletniego przesunięcia terminu wejścia w życie nowego SIO, a także do zasady przetwarzania niezweryfikowanych danych uczniów i nauczycieli w bazie SIO przez okres nawet 5 lat od dnia wprowadzenia do zbioru ostatniej informacji (czyli w omawianym przypadku, z uwagi na brzmienie art. 3 projektu, nawet do końca 2022 r.). Projekt nie zawiera przekonującego wyjaśnienia, dlaczego potrzebny jest tak długi czas na wdrożenie nowych rozwiązań i na przechowywanie danych.

Zasadniczy problem z realizacją usio w jej obecnym brzmieniu dotyczy, jak wskazano w uzasadnieniu, weryfikacji pozyskiwanych danych w rejestrze PESEL i błędów podmiotów wprowadzających dane. Pewien okres przystosowawczy na pewno jest korzystny dla użytkowników nowego SIO, żeby mogli się go nauczyć.

Wtedy liczba błędów przez nich popełnianych powinna być mniejsza, aczkolwiek na pewno nie zostaną one całkowicie wyeliminowane, jako że należy liczyć się zawsze z jakimś odsetkiem błędów przy wprowadzaniu danych do jakiegokolwiek systemu informatycznego. Ten argument jednak w żadnym stopniu nie uzasadnia tak daleko idących „okresów przystosowawczych” jak zaproponowano w projekcie.

Kwestia nieprawidłowości w systemie PESEL, który jest niezbędny do weryfikacji danych, stanowi bardziej przekonujące uzasadnienie zaproponowanych rozwiązań. Jak jednak zauważył sam projektodawca, z dniem 1 stycznia 2015 r. wchodzi w życie ustawa z dnia 24 września 2010 r. o ewidencji ludności (Dz. U. Nr 217, poz. 1427, z późn. zm.), która zakłada m.in. zasadniczą modernizację systemów informatycznych obsługujących ewidencję ludności. Należy więc założyć, że po tej dacie system będzie działał sprawniej. Można więc za uzasadniony uznać argument odsunięcia w czasie terminu ostatecznego przejścia ze starego na nowe SIO do czasu wdrożenia zmian w systemie PESEL. Można nawet uznać, że od dnia 1 stycznia 2015 roku potrzebny jest jeszcze pewien okres na wdrożenie w nowym SIO zmian umożliwiających współpracę z nowym systemem PESEL. Można jednak wyrazić poważne wątpliwości co do tego, czy musi to być okres tak długi jak zakładany w projekcie. Na fakt ten zwrócił uwagę GODO w swoim piśmie i rzeczywiście należałoby rozważyć celowość wprowadzenia tak długiego (do 1 stycznia 2017 r.) „okresu przejściowego” przewidzianego na wdrożenie nowego systemu.

Wątpliwości te jednak nie wpływają na konkluzję, iż z konstytucyjnego punktu widzenia rozwiązanie w postaci przesunięcia daty rozpoczęcia funkcjonowania nowego SIO i rozdzielania na podstawie danych w nim zawartych subwencji oświatowej nie narusza zasady proporcjonalności, a zatem projekt w tym zakresie nie powinien być uznany za sprzeczny z Konstytucją.

Z punktu widzenia potencjalnego naruszenia zasady proporcjonalności istotne zastrzeżenia można natomiast zgłosić co do długości okresu przechowywania niezeweryfikowanych danych w systemie SIO. Z konstytucyjnego punktu widzenia nie sposób znaleźć uzasadnienia dla tak daleko posuniętego, jak zaproponowane w projekcie, odstąpienia od zasady ochrony danych osobowych, jeżeli jego jedyne uzasadnienie stanowi fakt, że odpowiednie organy administracji publicznej nie są w stanie w przewidywalnym terminie zweryfikować informacji w prowadzonych przez

siebie rejestrach. W związku z powyższym proponuje się w projekcie, aby dane osobowe były przechowywane w SIO w skrajnych przypadkach nawet do 2022 r. Rozwiązanie to należy ocenić jako budzące bardzo poważne wątpliwości konstytucyjne ze względu na jego nieproporcjonalność w stosunku do zamierzonego celu.

Ad. 2.

Zgodnie z art. 8 i 12 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych (t.j. Dz.U. z 2002 r., Nr 101, poz. 926 ze zm.), zwanej dalej: „uodo”, organem do spraw ochrony danych osobowych jest Generalny Inspektor Danych Osobowych, do którego zadań należy między innymi kontrola zgodności przetwarzania danych z przepisami o ochronie danych osobowych oraz wydawanie decyzji administracyjnych i rozpatrywanie skarg w sprawach wykonania przepisów o ochronie danych osobowych.

Zgodnie z art. 18 ust. 1 uodo: *„W przypadku naruszenia przepisów o ochronie danych osobowych Generalny Inspektor z urzędu lub na wniosek osoby zainteresowanej, w drodze decyzji administracyjnej, nakazuje przywrócenie stanu zgodnego z prawem, a w szczególności:*

- 1) usunięcie uchybień,*
- 2) uzupełnienie, uaktualnienie, sprostowanie, udostępnienie lub nieudostępnienie danych osobowych,*
- 3) zastosowanie dodatkowych środków zabezpieczających zgromadzone dane osobowe,*
- 4) wstrzymanie przekazywania danych osobowych do państwa trzeciego,*
- 5) zabezpieczenie danych lub przekazanie ich innym podmiotom,*
- 6) usunięcie danych osobowych”.*

W przypadku gdy przepisy innych ustaw regulują odrębnie wykonywanie czynności, o których mowa powyżej, stosuje się przepisy tych ustaw (art. 18 ust. 3 uodo).

Przepisy usio należy uznać za *lex specialis* w stosunku do uodo⁹, a zatem zastosowanie powinna znaleźć w tym przypadku reguła kolizyjna *lex specialis derogat legi generali*. Stosuje się ją wówczas, gdy mamy co prawda do czynienia z

⁹ Por. wyrok NSA z dnia 19 grudnia 2011 r., sygn. I OSK 1100/11; wyrok NSA z dnia 21 lutego 2000 r., II SA 52/00, LEX nr 654822.

dwiema różnymi hipotezami i dwiema różnymi dyspozycjami, lecz cały, przynajmniej jeden, zakres (np. adresaci, okoliczności, zachowania) hipotezy *lex specialis* jest zawarty w hipotezie *lex generalis*, natomiast zakresy pozostałe mają przynajmniej częściowo wspólne elementy. Norma derogująca (*specialis*) pozbawia mocy normę derogowaną (*generalis*) nie w całości, ale tylko dla tych stosunków, dla których odmiennie reguluje zachowanie się adresata. Zakresy przepisów specjalne i ogólne, będące pozornie w relacji podporządkowania, w istocie się wykluczają. Przepis specjalny nie uchyla jednak przepisu ogólnego w całości, lecz tylko w takim zakresie, jakiego dotyczy *lex specialis*. Uchylenie takiego przepisu w całości nie dałoby się pogodzić z założeniem racjonalności prawodawcy¹⁰.

Tym samym należy uznać, że w zakresie, w którym usio wprowadza szczególne w stosunku do uodo regulacje, zastosowanie znajdzie usio. Ponieważ jednak usio nie wprowadza odmiennych od uodo regulacji odnośnie kontroli zgodności przetwarzania danych z przepisami o ochronie danych osobowych, w tym zakresie zastosowanie znajdzie art. 18 uodo. Wydaje się zatem, że w razie stwierdzenia niezgodności przetwarzania danych w SIO z przepisami o ochronie danych osobowych, GODO miałby podstawy do wydania decyzji nakazującej przywrócenie stanu zgodnego z prawem. Przy wydawaniu takiej decyzji GODO mógłby się powołać na niezgodność takiego przetwarzania z art. 23 ust. 1 pkt 2 uodo w brzmieniu: „*przetwarzanie danych jest dopuszczalne tylko wtedy, gdy jest to niezbędne dla zrealizowania uprawnienia lub spełnienia obowiązku wynikającego z przepisu prawa*”. Przepis ten dopuszcza przetwarzanie danych, przewidując dwa istotne wymogi: po pierwsze - istnienie odpowiedniego przepisu prawa, który przyznaje podmiotowi uprawnienie lub nakłada na niego obowiązek, a po drugie - niezbędność przetwarzania danych do zrealizowania tego uprawnienia lub spełnienia obowiązku wynikającego z tego przepisu. Wymogi te powinny być spełnione łącznie.

W omawianym przypadku mamy jednak do czynienia z sytuacją, w której istnieje odrębna od uodo regulacja prawna, która nie tylko określa dane, które podlegają przetwarzaniu i ich cel, ale i kompleksowo określa zasady ich przetwarzania w określonym przez siebie celu (usio). Cała procedura określona w art. 2 projektu służy wyłącznie osiągnięciu celu w nim zapisanego, a mianowicie

¹⁰ J. Barta, P. Fajgielski, R. Markiewicz, Komentarz do art. 5 ustawy o ochronie danych osobowych [w:] „*Ochrona danych osobowych. Komentarz*”, 2011 r., LEX nr 106636.

poprawnej weryfikacji danych. Gdyby GIODO rzeczywiście stwierdził wykorzystywanie danych osobowych w SIO do innych celów, mógłby wydać stosowną decyzję w tym zakresie. Gdyby natomiast podważył przetwarzanie tych danych w sposób w pełni zgodny z przepisami, ale niezgodny – zdaniem GIODO z celem przepisu, to podważyłby w ten sposób w ogóle istnienie tej regulacji. Ustawodawca bowiem przyjmując taką regulację jak zaproponowana w projekcie, uznałby niezbędność przetwarzania danych osobowych w zaproponowanej formie w celu ich weryfikacji.

Podważanie tego rozwiązania przez GIODO w decyzji administracyjnej wydaje się wykraczać poza zakres jego kompetencji. Generalny Inspektor Ochrony Danych Osobowych jest - z punktu widzenia przepisów kodeksu postępowania administracyjnego - centralnym organem administracji państwowej (art. 5 § 2 pkt 3 k.p.a.). Zastosowanie zatem w stosunku do niego powinna znaleźć regulacja art. 7 Konstytucji konstytuująca zasadę legalizmu w brzmieniu: *„Organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa”*.

Niezgodność regulacji z deklarowanym celem można oceniać pod kątem konstytucyjności tak skonstruowanych przepisów. Jeżeli bowiem deklarowany cel stanowi uzasadnienie wprowadzenia wyjątku od konstytucyjnych zasad ochrony prawa do prywatności i danych osobowych, to regulacja powinna go realizować. W przeciwnym wypadku można zasadnie rozważać postawienie wobec niej zarzutu niekonstytucyjności. Konstytucyjność regulacji nie podlega jednak badaniu przez organ administracji państwowej, jakim jest GIODO, a zatem ewentualne podjęcie przez niego działań w omawianym zakresie stałoby w sprzeczności z art. 7 Konstytucji, jako wykraczające poza prawne podstawy działalności GIODO.

Autor:

Ewa Wojnarska-Krajewska

radca prawny

w Biurze Analiz Sejmowych

Akceptował:

p.o. Dyrektora Biura Analiz Sejmowych

Małgorzata Bajor-Stachańczyk

deskryptory bazy REX: oświata, konstytucja, GIODO, ochrona danych osobowych