



Warszawa, 10 maja 2016 r.

Stanowisko Fundacji Panoptykon dotyczące projektu ustawy o szczególnych zasadach wykonywania niektórych zadań z zakresu informatyzacji działalności organów administracji podatkowej, Służby Celnej i kontroli skarbowej

Projekt ustawy o szczególnych zasadach wykonywania zadań z zakresu informatyzacji działalności organów administracji podatkowej, służby celnej i kontroli skarbowej (dalej: **projekt ustawy**) zakłada powołanie specjalnej spółki z ograniczoną odpowiedzialnością (dalej: **spółka**), która odpowiadać ma za realizację „projektów informatycznych o publicznym zastosowaniu z zakresu spraw należących do działu administracji rządowej finanse publiczne”.

W projekcie ustawy spółce przyznaje się szerokie uprawnienia do przetwarzania danych nie tylko z systemów teleinformatycznych ministra właściwego do spraw finansów publicznych, administracji podatkowej, służby celnej i kontroli skarbowej (art. 16 ust. 1), ale także możliwość nieodpłatnego uzyskiwania danych ze zbiorów danych, w tym zbiorów danych osobowych, prowadzonych przez organy władzy publicznej oraz państwowe i samorządowe jednostki organizacyjne (art. 16 ust. 3).

W opinii Fundacji Panoptykon projekt ustawy nie spełnia wymogów stawianych Konstytucją RP. Przetwarzanie, gromadzenie i udostępnianie danych o obywatelach przez administrację publiczną stanowi ograniczenie prawa do prywatności oraz autonomii informacyjnej. Art. 47 Konstytucji RP formułuje prawo do „ochrony prawnej życia prywatnego, rodzinnego, czci i dobrego imienia oraz do decydowania o swoim życiu osobistym” (zbiorczo określne mianem prawem do prywatności). Z kolei art. 51 ust. 2 zakazuje władzy publicznej pozyskiwania, gromadzenia i udostępniania „innych informacji o obywatelach niż niezbędne w demokratycznym państwie prawa”.

Prawo do prywatności oraz ochrona autonomii informacyjnej nie mają charakteru absolutnego. Jednakże wszelkie ograniczenia ww. praw powinny spełniać wymogi stawiane przez art. 31 ust. 3. Konstytucji RP i realizować przesłankę niezbędności gromadzenia informacji o obywatelach w demokratycznym państwie prawnym wyrażoną w art. 51 ust. 2 Konstytucji RP. Tym samym, ingerencji w autonomię informacyjną nie mogą uzasadniać względy celowości czy wygoda władzy. Jak wskazał Trybunał Konstytucyjny: „Naruszenia autonomii informacyjnej poprzez żądanie niekoniecznych, lecz wygodnych dla władzy publicznej informacji o jednostce, jest typowym dla czasów współczesnych instrumentem, po który władza publiczna chętnie sięga i dzięki któremu uzyskuje potwierdzenie swej pozycji wobec jednostki”¹.

Oceniając przepisy zawierające normę ograniczającą autonomię informacyjną, należy ustalić, czy pozyskiwanie danych jest konieczne, czy raczej wygodne lub użyteczne dla władzy. Oprócz tego

¹ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 20 listopada 2002 r., sygn. K 41/02.

trzeba rozważyć, czy przepisy spełniają wymogi zasady proporcjonalności. Przy badaniu proporcjonalności należy wziąć pod uwagę, czy ograniczenie prywatności jest niezbędne (konieczne) dla osiągnięcia celów wskazanych w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Pozyskiwanie informacji musi być więc instrumentem nieodzownym, a sam cel – niemożliwy do osiągnięcia w inny sposób. Innym kryterium, brany pod uwagę w przypadku ograniczenia autonomii informacyjnej, jest to, czy dane ograniczenie jest środkiem najmniej dotkliwym dla osoby, której wolność lub prawo doznaje ograniczenia.

Tymczasem proponowane przez Ministerstwo Finansów przepisy oraz ich uzasadnienie zostały sformułowane w sposób bardzo ogólnikowy i mało precyzyjny. Bez szczegółowego określenia zakresu zadań i obowiązków spółki trudno w sposób jednoznaczny dokonać zgodności projektu ustawy z wymogami niezbędności i proporcjonalności ujętymi w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Podobną zdanie zostało wyrażone przez Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych w piśmie skierowanym do Ministra Finansów (sygn. DOLiS-033-39/16/KK). Na kolejnym etapie prac legislacyjnych Ministerstwo Finansów dokonało wprowadzenia uzupełnienia uzasadnienia projektu ustawy o liczne odwołania do orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego, jednak ta część uzasadnienia projektu ustawy jest po prostu zbiorem fragmentów orzecznictwa – nie stanowi zaś odpowiedzi na najpoważniejsze zarzuty i dylematy związane z utworzeniem spółki.

Art. 16 ust. 1, 2 i 3 projektu ustawy mówi o pozyskiwaniu przez spółkę danych z systemów teleinformatycznych szeregu instytucji publicznych. Dodatkowo art. 17 wskazuje, że spółka będzie mogła przetwarzać dane bez wiedzy i zgody osoby, której dane dotyczą. Projektodawca nie tłumaczy, dlaczego sama spółka powinna uzyskać tak szerokie uprawnienia. Jeżeli celem działania spółki ma być jedynie stworzenie narzędzi umożliwiających wykrywanie nadużyć podatkowych, to wystarczają jej dane zanonimizowane, ich struktura czy format. Natomiast dostęp do danych podatników powinny mieć jedynie instytucje i urzędnicy prowadzący konkretne postępowania. Ordynacja Podatkowa – ustanawiając tzw. tajemnicę skarbową – zawiera zresztą liczne przepisy dotyczące ochrony tejże tajemnicy, które nie znalazły się w projekcie ustawy np. ograniczenie dostępu do informacji objętych tajemnicą skarbową (art. 295 Ordynacji Podatkowej) czy wymogi dotyczące przechowywania tychże informacji (art. 296 Ordynacji Podatkowej).

Projekt ustawy zakłada dodatkowo, że spółka przetwarzać będzie dane przez okres niezbędny do realizacji jej ustawowych zadań i dokonywać nie rzadziej niż co 2 lata weryfikacji potrzeby dalszego przetwarzania danych, usuwając zbędne dane (art. 17 ust. 3). Niestety projektodawca nie określił precyzyjnego okresu retencji danych. Tymczasem organy administracji publicznej mają przetwarzać dane osobowe zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa, które w naszej ocenie powinny wskazywać, m.in. na dokładny okres przechowywania danych oraz zasady ich usuwania.

Obawy z punktu widzenia ochrony danych osobowych budzi również samo stworzenie narzędzi informatycznych umożliwiających „wykrywanie naruszenia przepisów prawa podatkowego, w oparciu o dane uzyskiwane z systemów teleinformatycznych”. Zwracamy uwagę, że jeżeli Ministerstwo Finansów będzie chciało stworzyć takie narzędzia i wyposażyć w nie odpowiednie instytucje publiczne, to powinna zostać wskazana odpowiednia podstawa prawna określająca m.in. zakres gromadzonych danych i zasady ich analizy. Naszym zdaniem procedowany projekt ustawy taką podstawą prawną nie jest.

W wielu państwach Unii Europejskiej wdrażane są systemy, które służą podejmowaniu automatyczne rozstrzygnięć (bez względu na to czy mają one charakter wiążących prawnie decyzji)

w obszarze finansów publicznych. Jednym z przykładów takiego rozwiązania jest włoski system Reditometro, do którego liczne zastrzeżenia składał włoski organ ochrony danych osobowych². W tym kontekście chcemy zwrócić uwagę na art. 26a ustawy o ochronie danych osobowych, który wskazuje na generalny zakaz podejmowania ostatecznych rozstrzygnięć w indywidualnej sprawie, na podstawie danych osobowych, jeżeli treść takiego rozstrzygnięcia jest wyłącznie wynikiem operacji na tych danych, prowadzonych w systemie informatycznym. Przepis daje podstawy dla tzw. wolności od automatycznego podejmowania decyzji – „U podstaw regulacji wyrażonej w art. 26a, leży myśl, że wydawanie rozstrzygnięć zawierających ocenę osoby i przez to dotyczących jej spraw osobistych nie powinno być przekazywane komputerowi, za tego rodzaju decyzje powinien być zawsze odpowiedzialny człowiek”³. Wszystkie więc rozwiązania i narzędzia tworzone przez spółkę powinny spełniać wymogi stawiane przez art. 26a ustawy o ochronie danych osobowych. Jednocześnie odpowiednie instytucje publiczne powinny mieć na uwadze, że profilowaniem i automatycznym podejmowaniem decyzji wiążą się liczne ryzyka, zwłaszcza stygmatyzacji oraz dyskryminacji. Profilowanie opiera się na korelacjach statystycznych, które ze swojej natury bazują na pewnych uogólnieniach. W związku z tym działania władz publicznych oparte na tego typu rozwiązaniach powinny zakładać pewien margines błędu oraz uwzględniać odpowiednie gwarancje dla obywateli, jak np. możliwość odwołania się do decyzji wygenerowanej na podstawie automatycznej analizy danych.

² Garante per la protezione dei dati personali, *Reditometro: concluso l'esame del Garante*, <http://www.garanteprivacy.it/web/guest/home/docweb/-/docweb-display/docweb/2765125>.

³ J. Barta, P. Fajgelski, R. Markiewicz, *Ochrona danych osobowych*. Komentarz, Warszawa 2011, s. 543.