

Wrocław, 2 czerwca 2018 r.

Opinia prawna

w sprawie metodyki ustalania statusu administratora danych osobowych w samorządzie zawodowym radców prawnych w świetle aktualnych propozycji zawartych w rządowym projekcie ustawy o zmianie niektórych ustaw w związku z zapewnieniem stosowania rozporządzenia 2016/679 [Projekt z 8 maja 2018 r.]

I. Zagadnienie prawne podlegające ocenie

Przedłożona opinia powstała na zamówienie Ośrodka Badań, Studiów i Legislacji Krajowej Izby Radców Prawnych (dalej jako: „OBSiL”) celem oceny skutków rezygnacji z precyzyjnego określenia administratora (ów) danych osobowych w rządowym projekcie ustawy o zmianie niektórych ustaw w związku z zapewnieniem stosowania rozporządzenia 2016/679 (powoływany dalej jako: "Projekt") w odniesieniu do (organów) samorządu zawodowego radców prawnych.

W artykule 8. Projektu opatrzonego datą 11 maja 2018 r.¹ zaproponowano nowelizację ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych (Dz. U. z 2017 r. poz. 1870 i 2400 oraz z 2018 r. poz. 138; dalej jako: „URP”) polegającą na dodaniu Rozdziału 1a pt. "Przetwarzanie danych osobowych". Celowość tej nowelizacji, jej ogólne założenie nie są kwestionowane, ponieważ wpisuje się to w dążenie do zwiększenia bezpieczeństwa prawnego adresatów 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 (dalej jako: "RODO").

Wątpliwości zgłaszane do OBSiL dotyczą zredukowania zakresu przedmiotowego w najnowszej wersji Projektu z dnia 11 maja 2018 r. Kontrowersje wzbudza odejście od pierwotnego, ubiegłorocznego brzmienia Projektu. Należy tym miejscu wyjaśnić, że

¹ <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/12302951/12457722/12457723/dokument340809.pdf> [dostęp: 2.06.2018 r.]

pierwotne przedłożenie z 2017 r. (mowa o art. 10 Projektu z dnia 12 września 2017 r.²) zakładało precyzyjną regulację statusu administratora danych osobowych ze wskazaniem na Ministra Sprawiedliwości (bez wątplenia organ władzy publicznej) oraz niektóre organy samorządowych osób prawnych wymienionych w art. 5 ust. 2 URP (projekt wskazywał wyłącznie Krajową Radę Radców Prawnych oraz rady okręgowych izb radców prawnych), a także komisje egzaminacyjne (komisje do spraw aplikacji radcowskiej oraz komisje egzaminacyjne do przeprowadzenia egzaminu radcowskiego i komisje egzaminacyjne II. stopnia) działające przy Ministrze Sprawiedliwości (których ustawodawca nie nazwał organem władzy publicznej, jednak bez wątplenia przypisał im obowiązek realizacji zadania publicznego - merytorycznej, przepisanej ustawą, oceny wiedzy osoby wykonującej wolność wyboru zawodu³).

Aktualna propozycja zawarta w rządowym Projekcie koncentruje się na już tylko na wyczekiwanej przez samorząd⁴ kwestii doprecyzowania granic kompetencji Prezesa Urzędu Ochrony Danych w przypadku żądania dostępu do danych, które zostały objęte tajemnicą radcy prawnego, a także ustanowienia sztywnych ram czasowych przechowywania danych osobowych przez organy samorządu zawodowego radców prawnych. Nie ma w nim już jednak przepisów odnoszących pojęcie administratora danych osobowych bezpośrednio do ustroju samorządu wynikającego z URP.

Porzucona koncepcja kazuistycznego określenia administratora znajdowała się jeszcze w art. 9 Projektu datowanego na 28 marca 2018 r.⁵, gdzie zaproponowano dodanie do URP artykułu 5a w następującym brzmieniu:

² <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/12302951/12457700/12457701/dokument308369.pdf> [dostęp: 2.06.2018 r.]

³ Szerzej na ten temat zob. punkt III.14 wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 18.02.2004 r. (P 21/02), www.trybunal.gov.pl

⁴ Zob. opinię Opinię OBSiL KRRP z 22 maja 2018 r. w sprawie wpływu ustawy z dnia 10 maja 2018 r. o ochronie danych osobowych na obowiązek przestrzegania tajemnicy zawodowej radcy prawnego, opubl. pod adresem <http://obsil.pl/aktualnosci/opinia-obsil-krrp-sprawie-wplywu-ustawy-10-maja-2018-r-o-ochronie-danych-osobowych-obowiazek-przestrzegania-tajemnicy-zawodowej-radczy-prawnego/> [dostęp: 2.06.2018 r.]

⁵ <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/12302951/12457722/12457723/dokument335453.pdf> [dostęp: 2.06.2018 r.]

„Art. 5a. 1. Administratorami danych osobowych przetwarzanych w celu realizacji zadań, obowiązków lub uprawnień wynikających z ustawy są odpowiednio:

1) Minister Sprawiedliwości – w przypadku danych osobowych przetwarzanych:

- a) w toku postępowań administracyjnych i innych, prowadzonych na podstawie ustawy w Ministerstwie Sprawiedliwości,*
- b) w ramach kontroli uchwał organów samorządu radców prawnych,*
- c) podczas wykonywania przewidzianych przez ustawę kompetencji nadzorczych nad postępowaniami dyscyplinarnymi w sprawach radców prawnych i aplikantów radcowskich,*
- d) na potrzeby wykonywania zadań związanych z działalnością zespołu do przygotowania pytań testowych na egzamin wstępny dla kandydatów na aplikantów adwokackich i radcowskich oraz zespołu do przygotowania zadań na egzamin radcowski, a także komisji egzaminacyjnych do spraw aplikacji radcowskiej przy Ministrze Sprawiedliwości, komisji egzaminacyjnych do przeprowadzenia egzaminu radcowskiego i komisji egzaminacyjnych II stopnia przy Ministrze Sprawiedliwości;*

2) Krajowa Rada Radców Prawnych – w przypadku danych osobowych przetwarzanych w toku prowadzonych przez organy samorządu radców prawnych:

- a) postępowań administracyjnych, postępowań w zakresie skarg i wniosków oraz innych przewidzianych przez ustawę lub wydane na podstawie ustawy akty prawne organów samorządu radców prawnych postępowań dotyczących radców prawnych, aplikantów radcowskich lub osób ubiegających się o wpis na listę radców prawnych lub listę aplikantów radcowskich, a także osób przystępujących do egzaminu wstępnego na aplikację radcowską i egzaminu radcowskiego,*
- b) w zakresie niezbędnym do prawidłowej realizacji zadań publicznych określonych w ustawie oraz nadzoru wynikającego z ustawy,*
- c) postępowań dyscyplinarnych wobec radców prawnych i aplikantów radcowskich;*

3) rady okręgowych izb radców prawnych – w przypadku danych osobowych przetwarzanych:

a) w toku prowadzonych postępowań administracyjnych, postępowań w zakresie skarg i wniosków oraz innych przewidzianych przez ustawę lub wydane na podstawie ustawy akty prawne organów samorządu radcowskiego postępowań dotyczących radców prawnych, aplikantów radcowskich lub osób ubiegających się o wpis na listę radców prawnych lub listę aplikantów radcowskich, a także osób przystępujących do egzaminu wstępnego na aplikację radcowską i egzaminu radcowskiego,

b) w zakresie niezbędnym do prawidłowej realizacji zadań publicznych określonych w ustawie oraz nadzoru wynikającego z ustawy;

4) komisje egzaminacyjne do spraw aplikacji radcowskiej przy Ministrze Sprawiedliwości, komisje egzaminacyjne do przeprowadzenia egzaminu radcowskiego i komisje egzaminacyjne II stopnia przy Ministrze Sprawiedliwości – w przypadku danych osobowych przetwarzanych w toku postępowania o dopuszczenie do egzaminu wstępnego na aplikację radcowską i egzaminu radcowskiego oraz w toku postępowania odwoławczego od wyników tych egzaminów;

5) radcowie prawni wykonujący zawód w kancelarii radcy prawnego lub spółce, o której mowa w art. 8 ust. 1 – w przypadku danych osobowych przetwarzanych w ramach wykonywania zawodu.

2. Do przetwarzania danych osobowych niezbędnych dla zapewnienia prawidłowej realizacji zadań, obowiązków i uprawnień, o których mowa w ust. 1, przepisów art. 13- 15 ust. 1 i 3, art. 18, art. 19 i art. 21 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady – 17 (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 (rozporządzenie ogólne o ochronie danych osobowych) (Dz. Urz. UE L 119 z 4.05.2016 r.), zwanego dalej: <<rozporządzeniem 2016/679>>, nie stosuje się.

3. Przepisu art. 16 rozporządzenia 2016/679 nie stosuje się, o ile przepisy szczególne przewidują odrębny tryb sprostowania. 4. Dane osobowe pozyskane i przetwarzane przez

podmioty, o których mowa w ust. 1, podlegają zabezpieczeniom zapobiegającym nadużyciom i niezgodnemu z prawem dostępowi lub przekazywaniu wynikającym z procedur prawnych, w których toku są przetwarzane".

Wątpliwości zgłaszane do OBSiL można sprowadzić się do twierdzenia, że status [na tle RODO i uchwalonej 10 maja 2018 r. ustawy o ochronie danych osobowych⁶] Krajowej Izby Radców Prawnych, Krajowej Rady Radców Prawnych, a także innych organów Krajowej Izby Radców Prawnych nadal nie jest precyzyjnie określony. W przypadku, gdyby zidentyfikowano więcej niż jednego administratora, koniecznym wydaje się rozstrzygnięcie, czy działać będą oni jako współadministratorzy, czy też jako odrębni administratorzy. Ponadto zwrócono uwagę na fakt, że jedynie KIRP może występować jako strona umów zawieranych z podmiotami przetwarzającymi, a ponadto jest podmiotem zatrudniającym osoby, które wspierają i obsługują działania podejmowane przez poszczególne organy. Tym samym konieczne jest uzgodnienie wzajemnej relacji pomiędzy KIRP, a pozostałymi podmiotami traktowanymi obecnie jako administratorzy lub możliwymi do zakwalifikowania w ramach tej kategorii.

II. Pojęcie administratora danych na gruncie RODO

Stosownie do art. 4 punkt 7 RODO „administrator” oznacza „osobę fizyczną lub prawną, organ publiczny, jednostkę lub inny podmiot, który samodzielnie lub wspólnie z innymi ustala cele i sposoby przetwarzania danych osobowych”. Definicja odnosi się również do sytuacji, w której działalność podmiotu prawa publicznego lub prywatnego (skutkującą szeroko pojętym przetwarzaniem danych osobowych) została unormowana w prawie UE lub w prawie krajowym: *“(…) jeżeli cele i sposoby takiego przetwarzania są określone w prawie Unii lub w prawie państwa członkowskiego, to również w prawie Unii lub w prawie państwa członkowskiego może zostać wyznaczony administrator lub mogą zostać określone konkretne kryteria jego wyznaczania”*. Przyjmuję, że koniecznym elementem takiego dozwolenia prawodawczego jest uprzednie stwierdzenie, że prawo ustanowiło jakieś ograniczenie, np. sprecyzowało już cel i sposób przetwarzania danych w danym obszarze życia społecznego nie pozostawiając przetwarzającemu podmiotowi możliwości odmiennego ustalenia sposobu i celu. Inaczej rzecz ujmując: poziom szczegółowości (zwłaszcza sposobu) przetwarzania tak mocno rzutuje na powiązanie go

⁶ Dz. U. 2018 poz. 1000.

z określonym podmiotem, że posłużenie się ściśle formalnym zabiegiem (rozumianym jako uznanie za administratora określonych typów podmiotów, np. za pomocą nazwy własnej lub precyzyjnych kryteriów rodzajowych) nie prowadzi do ustanowienia administratora "nominalnego". Za takiego należałoby uznać podmiot, niezależnie od jego przynależności do sfery publicznej lub prywatnej, który zostałby wyraźnie nazwany przepisach prawa jako administrator, lecz cel i sposób przetwarzanych przezeń danych osobowych utracił racjonalny związek z pozycją, ustrojem lub zakresem uprawnień podmiotu (np. wskutek błędu prawodawcy, derogacji poszczególnych norm kompetencyjnych). Pokazuje to tym samym, że "ustalenie administratora" rozumiane jako czynność rozstrzygnięta definitywnie na poziomie ustawodawczym, oznaczałaby w istocie zakaz kategorycznego łączenia zdolności do "ustalania celu i sposobu przetwarzania" z innym podmiotem, który w rzeczywistości (i bez konsekwencji) podejmowałby decyzje o celach i środkach. Taka sytuacja podważałaby podstawową zasadę RODO⁷, jaką jest efektywna atrybucja odpowiedzialności za zgodne z prawem przetwarzanie danych osobowych. Niewątpliwie jej egzekwowanie byłoby utrudnione albo wręcz niezgodne z zasadami praworządności (w szczególności chodzi o możliwość nakładania sankcji za operacje na danych osobowych, na które "pseudoadministrator" nie miałby żadnego wpływu; należy też retorycznie zapytać o racjonalność kierowania środków nadzoru do podmiotu, który nie byłby w stanie wykonać decyzji administracyjnej wobec braku kontroli faktycznej lub prawnej nad przetwarzaniem).

Polski ustawodawca (a w szczególności Rada Ministrów korzystając z inicjatywy ustawodawczej) zdawał się dostrzegać potrzebę uelastycznienia zasad ustalania administratora w systemie prawa o dość zróżnicowanych ustrojowo podmiotach, ponieważ kwestia zasad wyznaczania administratora nie została zawarta w ustawie z dnia 10 maja 2018 r. o ochronie danych osobowych. Jego ustalenie przebiega na zasadach ogólnych definiujących administratora oraz współadministratora.

Należy jednak podkreślić, że przepisy RODO zawężają swobodę parlamentów krajowych, jeśli idzie o kryteria ustalania statusu administratora. Wprawdzie wspomniałem, że przepisy art. 4 punkt 7 RODO wskazują na możliwość ustalania

⁷ Oczywiście można korygować taki stan rzeczy za pomocą zabiegów walidacyjno-interpretacyjnych, w szczególności z powołaniem na art. 91 ust. 3 Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 r., jednak i tak rodziłoby to bardzo poważne problemy natury praktycznej.

administratorów, to jednak w przypadku podmiotów szeroko pojętej władzy publicznej lub podmiotów, którym powierzono wykonywanie zadań publicznych ten prawodawczy margines decyzyjny ulega istotnemu zawężeniu. Wytyczne dla krajowych organów prawodawczych zostały zawarte w motywie 45. RODO, który odnosi się do przetwarzania danych w związku z szeroko pojętym wykonywaniem zadań publicznych, przyjmując milcząco, że europejski porządek prawny opiera się związaniu podmiotów władzy publicznej prawem, w związku z czym przetwarzanie danych osobowych jest na ogół konsekwencją kompetencji przypisanej podmiotom publicznym w prawie krajowym lub unijnym, a nie kwestią "wolności", swobody działania takich podmiotów. Motyw 45. *in fine* nakłada na ustawodawcę **obowiązek sprecyzowania** w aspekcie podmiotowym podstaw prawnych przetwarzania danych: "*Prawo Unii lub prawo państwa członkowskiego **powinno określać** [podkreślenie – r.pr. M. Bernaczyk] także, czy administratorem wykonującym zadanie realizowane w interesie publicznym lub w ramach sprawowania władzy publicznej powinien być organ publiczny czy inna osoba fizyczna lub prawna podlegająca prawu publicznemu lub prawu prywatnemu, na przykład zrzeszenie zawodowe, jeżeli uzasadnia to interes publiczny, w tym cele zdrowotne, takie jak zdrowie publiczne, ochrona socjalna oraz zarządzanie usługami opieki zdrowotnej*". W tym miejscu należy wyjaśnić, że pojęcie zrzeszenia zawodowego może być identyfikowane z samorządem zawodowym, o którym mowa art. 17 ust. 1 Konstytucji RP. Samorząd zawodowy radców prawnych jest przede wszystkim formą dekoncentracji zadań państwa, zadań administracji publicznej⁸, silnie ukierunkowaną na ochronę interesu publicznego. Zrzeszenia zawodowe (ang. *professional associations*) mogą posiadać zróżnicowany stopień dobrowolności, w szczególności mogą opierać się na wolności (a nie przymusie zrzeszania), wykorzystując ogólne zasady zrzeszania się,

⁸ Samorządom zawodowym z art. 17 ust. 1 Konstytucji RP Trybunał przypisał następujące cechy: 1) reprezentowanie osób wykonujących zawód zaufania publicznego wobec obywateli i ich organizacji, jak i przed organami państwa; 2) sprawowanie pieczy nad należytym wykonywaniem tych zawodów w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony połączone z obowiązkową przynależnością do tych samorządów oraz dominacją „interesów zawodowych” przed „partykularnymi”; 3) powierzenie samorządowi zawodowemu zadań i kompetencji o charakterze publicznym, w tym władczych, sprawowanych wobec wszystkich osób wykonujących dany zawód zaufania publicznego, niezależnie od innych ról społecznych czy publicznych pełnionych przez takie osoby; 4) możliwość, a pewnych sytuacjach nawet obowiązek ograniczania wolności wykonywania zawodu, jak i wolności podejmowania działalności gospodarczej, jeżeli z działalnością taką wykonywanie zawodu miałoby się wiązać. Zobacz szerzej wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 22 maja 2001 r. TK (K 37/00), www.trybunal.gov.pl.

zaś prawo państwa nie musi zawsze uwzględniać standardów zawodowych wypracowywanych przez takie podmioty. Niewątpliwie jednak w działaniu takich zrzeszeń przejawia się chęć reprezentacji swych członków oraz potrzeba utrzymania wysokiego poziomu uprawianej profesji, w szczególności zawodu zaufania publicznego. Z perspektywy RODO spór o przynależność samorządu radców prawnych do kategorii zrzeszenia zawodowego bądź osoby prawnej podlegającej prawu publicznemu ma jednak znaczenie drugorzędne, ponieważ determinantą jego istnienia jest przede wszystkim *"zadanie realizowane w interesie publicznym"*, zaś kryteria wyodrębniania z jego rodzajem powierzonego zadania włącznie zostały już określone na poziomie konstytucyjnym (reprezentacja osób wykonujących zawody zaufania publicznego i sprawowanie pieczy nad należytym wykonywaniem tych zawodów w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony).

W tym miejscu opinii można już postawić konkluzję, że rezygnacja rządu z przyjętych pierwotnie rozwiązań identyfikujących administratorów danych osobowych w obrębie samorządu zawodowego radców prawnych (co należy odnieść również do pokrewnych funkcjonalnie samorządów zawodowych) stanowi istotne odejście od celów wyznaczonych przez motyw 45 RODO i nie może zostać uznana za prawidłową. Odmienną kwestią jest zaś to, czy ewentualne propozycje zmierzające do sprecyzowania administratora w prawie krajowym zostały poprzedzone analizą ustroju i kompetencji samorządu zawodowego, a w szczególności zakończyły się wskazaniem prawidłowych podmiotów. Do tego wątku wypada odnieść się w kolejnym punkcie.

III. Wyodrębnienie administratora danych osobowych na gruncie ustroju samorządu radców prawnych określonego ustawą o radcach prawnych

W świetle art. 5 ust. 2 URP jednostkami organizacyjnymi samorządu posiadającymi osobowość prawną są okręgowe izby radców prawnych (obecnie ich liczba sięga dziewiętnastu) i Krajowa Izba Radców Prawnych. W literaturze komentarzowej wyraźnie akcentowano odrębność wszystkich dwudziestu podmiotów, wskazując, że ogólna kategoria pojęciowa samorząd ma podkreślać związek funkcjonalny poszczególnych struktur. Jak słusznie stwierdził B. Sołtys *"Pomimo iż samorząd to zespół wszystkich funkcjonalnie powiązanych ze sobą izb radców prawnych, ustawodawca nie zdecydował się nadać mu ani odrębnej osobowości prawnej, ani nawet zdolności prawnej."*

*Brak jest natomiast dostatecznych podstaw, aby takie atrybuty podmiotowości można było wyinterpretować z obowiązujących przepisów. Zastosowane rozwiązanie, choć zostało powielone w wielu innych samorządach zawodowych, niesie jednak ze sobą pewne komplikacje związane z częściowym dublowaniem się zadań i kompetencji (...)”⁹. Dla opiniowanego zagadnienia nie wydaje mi się istotnym, aby w sposób dogłębny oceniać osobowość wymienionych osób prawnych na tle pojęcia osób prawnych prawa publicznego bądź prywatnego, zwłaszcza że art. 35 i 38 ustawy Kodeks cywilny wyraźnie wskazuje na konieczność poruszania się w granicach URP w poszukiwaniu zasad ustrojowych osoby prawnej oraz oceny skutków i sposobu działania jej organów. Za najważniejsze - w kontekście warunków *sine qua non* przypisania statusu administratora - uważam wskazanie organów ww. osób prawnych, które na podstawie przepisów URP, nie tyle decydują o celach i środkach przetwarzania, ile konkretyzują cel i środek przetwarzania na podstawie istniejących norm generalnych i abstrakcyjnych powierzających zadanie publiczne. Pragnę zwrócić uwagę, że ustalenie celów i sposobów przetwarzania opiera się na normach kompetencyjnych przypisanych – z wyraźnej woli ustawodawcy - jednej osobie prawnej jaką jest Krajowa Izba Radców Prawnych oraz dziewiętnastu osobom prawnym utworzonym w trybie art. 49 ust. 3 URP. W dotychczasowej praktyce stosowania ustawy o ochronie danych osobowych z 1997 r. wielość organów osoby prawnej¹⁰ nie przesądzała wcale, że którykolwiek z nich stawał się administratorem danych osobowych, chociażby jemu przypadała wiodąca rola w określeniu celów i środków przetwarzania danych osobowych.*

W piśmiennictwie prawniczym i dotychczasowym stanie prawnym¹¹ nie kwestionowano nigdy okoliczności, że pojęcie administratora danych dotyczy również szeroko pojętych podmiotów publicznych (a także niepublicznych, w zakresie w jakim realizują zadania publiczne). Zwracano jednocześnie uwagę - co sygnalizowałem już wcześniej przy okazji

⁹ Zob. B. Sołtys, teza nr 3 w komentarzu do art. 5 ustawy o radcach prawnych [w:] T. Scheffler (red.), *Ustawa o radcach prawnych. Komentarz*, Warszawa 2018.

¹⁰ Taki pogląd utrzymywano konsekwentnie np. w odniesieniu do spółek prawa handlowego, które uznawano za administratora danych osobowych, wykluczając tym samym jakiekolwiek supozycje o objęciu tym pojęciem organów, osób zasiadających w organach spółki lub pełniących w niej funkcje kierownicze.

¹¹ Zob. w szczególności art. 3 ust. 1 i 2 uchylanej ustawy z dnia 19 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych (t.j. Dz. U. z 2016 r. poz. 922 ze zm.)

analizy art. 4 punkt 7 RODO - na odmienne umocowanie podstaw do ustalania celów i środków przetwarzania danych osobowych. Na płaszczyźnie konstytucyjnej oraz w prawie Unii Europejskiej pozycja jednostki zostaje wyznaczona przez zasadę wolności jednostki, która może swobodnie kształtować swoje zachowania w danej sferze, wybierając takie formy aktywności, które jej samej najbardziej odpowiadają, a także powstrzymać się od podejmowania jakiejkolwiek działalności (por art. 31 ust. 1-2 Konstytucji RP; art. 6 Karty Praw Podstawowych¹²). Ogólna regulacja unijna w zakresie ochrony danych osobowych nie określa, nie zakazuje form, treści takiej aktywności, natomiast odnosiła się zasadniczo do jej skutków wyrażających się z pozyskaniem, przechowaniem i czynieniem użytku z danych osobowych. Wolność musi być zatem wyważana względem prawa do ochrony danych osobowych (zob. art. 8 Karty Praw Podstawowych), ale samo czynienie z niej użytku bądź jej treść nie wymaga jakiegokolwiek zezwolenia w normie prawnej.

Sytuacja podmiotów publicznych, w szczególności organów władzy publicznej prezentuje się zgoła odmiennie. Samorząd zawodowy radców prawnych podejmuje swoją aktywność w celu wykonywania zadań określonych w Konstytucji RP i ustawie. Musi legitymować się podstawą prawną dla realizacji swoich kompetencji władczych, w szczególności, gdy prowadzą one do ingerencji w sferę praw jednostki (niezależnie od tego, czy towarzyszy im przetwarzanie danych osobowych bądź nie). Oczywiście można poddawać w wątpliwość, czy zasada praworządności (art. 7 Konstytucji RP) odwołująca się do organów władzy publicznej jest adresowana do samorządów zawodowych¹³, o których mowa w art. 17 ust. 1 Konstytucji RP, ale jeśli prześledzić wnioskowanie Trybunału w uzasadnieniu wyroku z dnia 18 lutego 2004 r. (P 21/02), to nie powinno ulegać najmniejszym wątpliwościom, że Trybunał oczekuje wyraźnego umocowania ustawowego samorządów do ingerencji w sferę praw jednostki¹⁴ (co siłą

¹² Dz. Urzędowy Unii Europejskiej, 26.10.2012, C 326/391.

¹³ Por. rozważania P. Tulei, teza nr IV.2 w komentarzu do art. 7 Konstytucji RP [w:] M. Safjan, L. Bosek, *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1–86*, Warszawa 2016.

¹⁴ Zob. zwłaszcza następujący fragment w pkt III.4 uzasadnienia: *"Za bezzasadny Trybunał uznaje w szczególności pogląd, iż brak zindywidualizowanego (tj. odniesionego wprost do samorządu zawodów zaufania publicznego, a wyrażonego expressis verbis w art. 17 ust. 2 Konstytucji) zakazu wprowadzania przez samorządy zawodów zaufania publicznego ograniczeń wyboru i wykonywania zawodu (...) z istoty unormowań konstytucyjnych w odniesieniu do wolności jednostki wynika niedopuszczalność dozwolania na ingerencję w sferę tych wolności w oparciu o (wyinterpretowany a contrario) brak prawnego zakazu takiej*

rzeczy rozciąga się również na kwestie tzw. autonomii informacyjnej jednostki). Oznacza to również, że ustalenie celu i sposobu przetwarzania danych w działalności Krajowej Izby Radców Prawnych oraz poszczególnych okręgowych izb radców prawnych ma ograniczony charakter: manifestuje się głównie w przyporządkowaniu kompetencyjnej normy generalnej i abstrakcyjnej¹⁵ do indywidualnego adresata w konkretnych okolicznościach (por. art. 6 ust. 1 lit. "c" i "e" RODO)¹⁶, przy założeniu, że dla tak rozumianego zastosowania normy pozyskanie danych osobowych jest czynnością niezbędną¹⁷. Zakres zastosowania normy będzie już na ogół zawierał cel przetwarzania poprzez opis okoliczności, w których organy KIRP lub organy okręgowej izby radców prawnych będą musiały podjąć jakieś działanie, z którym wiąże się przetwarzanie danych osobowych.

ingerencji. Unormowań gwarantujących wolności dotyczy reguła wręcz przeciwna: każda ingerencja (ograniczenie) winna być pozytywnie dozwolona".

¹⁵ Podobny pogląd wyraził Naczelny Sąd Administracyjny w uzasadnieniu wyroku z 30.1.2002 r. (II SA 1098/01): "zasadnicze znaczenie ma rodzaj i charakter nadanych przez prawo kompetencji z zakresu spraw publicznych" (opubl. w CBOSA).

¹⁶ Por. tezę P. Barty, M. Kaweckiego i P. Litwińskiego w komentarzu do art. 4 punkt 7 RODO z wyjaśnieniem, że proponowana interpretacja RODO jest zbieżna z wykładnią uchylonej ustawy: "Innymi słowy, cel przetwarzania danych osobowych będzie wyznaczony w sposób mniej lub bardziej konkretny właściwymi przepisami prawa, podczas gdy administrator danych będzie wyłącznie konkretyzował tak wskazany cel, żeby odpowiadał on potrzebom realizowanego przez niego zadania publicznego" z powołaniem na dość często przywoływaną wypowiedź R. Hausera, *Przetwarzanie danych osobowych: cel i środki*, "Rzeczpospolita" nr 80 z 6 IV 1999 r., P. Litwiński (red.), *Rozporządzenie UE w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i swobodnym przepływem takich danych. Komentarz*, Warszawa 2018. Zob. także aprobujący wywód o potrzebie analizy norm kompetencyjnych w celu ustalenia statusu administratora, J. Barta, P. Fajgielski, R. Markiewicz, *Ochrona danych osobowych. Komentarz*, Warszawa 2011, s. 372.

¹⁷ Może więc chodzić również o dane osobowe osób, których sytuacja prawna nie jest wcale wyznaczana pojęciem podmiotu wyposażonego w kompetencję lub skorelowanym z nim obowiązkiem poddania się kompetencji (np. w toku kontroli prowadzonej na podstawie art. 22¹ URP z pewnością ujawnią się dane osobowe wizytatora i radcy prawnego, ale uważam za dopuszczalne umieszczenie w protokole wizytacji danych osobowych pracownika wizytowanego radcy prawnego, który na polecenie wizytowanego pracodawcy uniemożliwił kontrolę, np. odmawiając dostępu do pomieszczeń kancelarii, mimo że taka osoba nie jest wskazana w przepisach art. 22¹ URP). Zob. także zdanie drugie motywu 45 RODO: "Niniejsze rozporządzenie nie nakłada wymogu, aby dla każdego indywidualnego przetwarzania istniało szczegółowe uregulowanie prawne. Wystarczyć może to, że dane uregulowanie prawne stanowi podstawę różnych operacji przetwarzania wynikających z obowiązku prawnego, któremu podlega administrator, lub że przetwarzanie jest niezbędne do wykonania zadania realizowanego w interesie publicznym lub w ramach sprawowania władzy publicznej".

Mając na uwadze treść art. 4 punkt 7 RODO, art. 42 ust. 1 ustawy o radcach prawnych oraz postanowienia szczegółowe dot. podziału kompetencji w obrębie organów KIRP oraz okręgowych izb radców prawnych, skłaniam się do konkluzji, że status administratora danych posiada:

1) Krajowa Izba Radców Prawnych działająca przez:

- a) organ uchwałodawczy i kreacyjny - Krajowy Zjazd Radców Prawnych,
 - b) organ uchwałodawczy i wykonawczy - Krajową Radę Radców Prawnych,
 - c) organy *quasi*-sądownicze - Wyższy Sąd Dyscyplinarny, Głównego Rzecznika Dyscyplinarnego,
 - d) organ kontroli działalności finansowej - Wyższą Komisję Rewizyjną,
- a także,

2) każda okręgowa izba radców prawnych działające przez:

- a) zgromadzenie okręgowej izby radców prawnych,
- b) radę okręgowej izby radców prawnych,
- c) okręgowy sąd dyscyplinarny oraz rzecznika dyscyplinarnego,
- d) okręgową komisję rewizyjną.

Uważam, że istnieją w pełni racjonalne podstawy do przyjęcia ww. sformułowanego stanowiska poprzez zastosowanie RODO oraz przepisów URP w obowiązującym brzmieniu [wg. stanu na 2 czerwca 2018 r.], o ile w toku dalszej pozaparlamentarnej lub parlamentarnej fazy tworzenia prawa wprost nie zostanie zaproponowane rozwiązanie odmienne.

r. pr. dr hab. Michał Bernaczyk