

Opinia Rady (art. 64)



Opinia 31/2020 w sprawie projektu decyzji właściwego organu nadzorczego Polski w sprawie zatwierdzenia wymogów akredytacji podmiotu monitorującego kodeks postępowania zgodnie z art. 41 RODO

Przyjęta 7 grudnia 2020 r.

Spis treści

1	STRESZCZENIE FAKTÓW.....	4
2	OCENA	4
2.1	Ogólne uzasadnienie Rady w odniesieniu do przedłożonego projektu wymogów akredytacji 4	
2.2	Analiza opracowanych przez PL ON wymogów akredytacji podmiotów monitorujących kodeks postępowania	5
2.2.1	UWAGI OGÓLNE	5
2.2.2	NIEZALEŻNOŚĆ.....	6
2.2.3	KONFLIKT INTERESÓW	8
2.2.4	WIEDZA FACHOWA	8
2.2.5	USTANOWIONE PROCEDURY I STRUKTURY.....	9
2.2.6	PRZEJRZYSTE ROZPATRYWANIE SKARG	9
2.2.7	KOMUNIKACJA z PL ON	9
2.2.8	MECHANIZMY PRZEGLĄDU	10
2.2.9	STATUS PRAWNY	10
3	WNIOSKI/ZALECENIA.....	11
4	UWAGI KOŃCOWE	12

Europejska Rada Ochrony Danych

Uwzględniając art. 63, art. 64 ust. 1 lit. c), art. 64 ust. 3–8 oraz art. 41 ust. 3 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 (zwanego dalej „RODO”),

uwzględniając Porozumienie EOG, a w szczególności jego załącznik XI i protokół 37, w brzmieniu zmienionym decyzją Wspólnego Komitetu EOG nr 154/2018 z dnia 6 lipca 2018 r.¹,

uwzględniając art. 10 i 22 swojego regulaminu wewnętrznego z dnia 25 maja 2018 r.,

a także mając na uwadze, co następuje:

(1) Główną rolą Europejskiej Rady Ochrony Danych (zwanej dalej „Radą”) jest zapewnienie spójnego stosowania RODO w przypadku, gdy organ nadzorczy (zwany dalej „ON”) zamierza zatwierdzić wymogi akredytacji podmiotu monitorującego kodeks postępowania (zwany dalej „kodeksem”) zgodnie z art. 41. W związku z powyższym celem niniejszej opinii jest przyczynienie się do zharmonizowania podejścia w odniesieniu do sugerowanych wymogów, które organ nadzorczy ds. ochrony danych powinien opracować i które mają zastosowanie podczas akredytacji podmiotu monitorującego kodeks przez właściwy organ nadzorczy. Pomimo że RODO bezpośrednio nie nakłada jednolitego zestawu wymogów akredytacji, sprzyja zachowaniu spójności. Rada dąży do osiągnięcia tego celu w swojej opinii poprzez: po pierwsze, wnioskowanie do właściwych ON o sporządzenie projektu wymogów akredytacji podmiotów monitorujących w oparciu o art. 41 ust. 2 RODO oraz o „Wytyczne 1/2019 w sprawie kodeksów postępowania i podmiotów monitorujących na mocy rozporządzenia 2016/679” (zwane dalej „wytycznymi”), z wykorzystaniem ośmiu wymogów określonych w sekcji o akredytacji wytycznych (sekcja 12); po drugie, przedstawienie właściwym ON pisemnych wskazówek wyjaśniających wymogi akredytacji; oraz zwrócenie się do właściwych ON o przyjęcie wymogów zgodnie z niniejszą opinią, tak aby osiągnąć zharmonizowane podejście.

(2) W odniesieniu do art. 41 RODO właściwe organy nadzorcze powinny przyjąć wymogi akredytacji podmiotów monitorujących zatwierdzone kodeksy. Powinny one jednak stosować mechanizm spójności w celu umożliwienia określenia odpowiednich wymogów gwarantujących monitorowanie przez podmioty monitorujące przestrzegania kodeksów w sposób kompetentny, spójny i niezależny, ułatwiając tym samym właściwe wdrażanie kodeksów w całej Unii, a w rezultacie przyczyniając się do właściwego stosowania RODO.

(3) W celu zatwierdzenia kodeksu obejmującego organy i podmioty niepubliczne podmiot monitorujący (albo podmioty) musi zostać uznany za część kodeksu i akredytowany przez właściwy ON jako zdolny do skutecznego monitorowania kodeksu. W RODO nie zdefiniowano pojęcia „akredytacja”. Jednakże art. 41 ust. 2 RODO określa ogólne wymogi akredytacji podmiotu monitorującego. Istnieje szereg wymogów, które należy spełnić w sposób satysfakcjonujący dla właściwego organu nadzorczego w zakresie akredytacji podmiotu monitorującego. Aby uzyskać akredytację, twórcy kodeksów są

¹ Odniesienia do „Unii” w niniejszej opinii należy rozumieć jako odniesienia do „EOG”.

zobowiązani do wyjaśnienia i wykazania, w jaki sposób proponowany przez nich podmiot monitorujący spełnia wymogi określone w art. 41 ust. 2 RODO.

(4) Podczas gdy wymogi akredytacji podmiotów monitorujących podlegają mechanizmowi spójności, rozwój wymogów akredytacji przewidzianych w wytycznych powinien uwzględniać sektor lub specyfikę kodeksu. Właściwe organy nadzorcze mają swobodę uznania w odniesieniu do zakresu stosowania i specyfiki każdego kodeksu i powinny uwzględniać właściwe prawodawstwo. W związku z powyższym celem opinii Rady jest uniknięcie istotnych niespójności, które mogą mieć wpływ na działanie podmiotów monitorujących, a w konsekwencji na reputację kodeksów postępowania określonych w RODO i ich podmiotów monitorujących.

(5) W tym względzie wytyczne przyjęte przez Radę posłużą jako wskazówki w kontekście mechanizmu spójności. W szczególności w wytycznych Rada wyjaśniła, że nawet jeżeli akredytacja podmiotu monitorującego ma zastosowanie wyłącznie do konkretnego kodeksu, podmiot monitorujący może być akredytowany w odniesieniu do więcej niż jednego kodeksu, pod warunkiem że spełnia on wymogi akredytacji dla każdego z kodeksów.

(6) Opinię Rady należy przyjąć zgodnie z art. 64 ust. 3 RODO w związku z art. 10 ust. 2 regulaminu wewnętrznego EROD w terminie ośmiu tygodni od pierwszego dnia roboczego po podjęciu przez przewodniczącego i właściwy organ nadzorczy decyzji o kompletności akt. Ze względu na złożony charakter sprawy termin ten można przedłużyć o sześć tygodni na podstawie decyzji przewodniczącego.

PRZYJMUJE NINIEJSZĄ OPINIĘ:

1 STRESZCZENIE FAKTÓW

1. Organ nadzorczy Polski (zwany dalej „PL ON”) przedłożył Radzie projekt decyzji zawierający wymogi akredytacji podmiotu monitorującego kodeks postępowania, zwracając się do Rady o wydanie opinii zgodnie z art. 64 ust. 1 lit. c) w celu wypracowania spójnego podejścia na szczeblu unijnym. W dniu 9 października 2020 r. podjęto decyzję w sprawie kompletności dokumentacji.

2 OCENA

2.1 Ogólne uzasadnienie Rady w odniesieniu do przedłożonego projektu wymogów akredytacji

2. Wszystkie wymogi akredytacji przedłożone Radzie w celu uzyskania opinii muszą w pełni odnosić się do kryteriów, o których mowa w art. 41 ust. 2 RODO, i powinny być zgodne z ośmioma obszarami określonymi przez Radę w sekcji o akredytacji wytycznych (sekcja 12, s. 21–25). Opinia Rady ma na celu zapewnienie spójności i prawidłowego stosowania art. 41 ust. 2 RODO w odniesieniu do przedstawionego projektu.
3. Oznacza to, że przy opracowywaniu wymogów akredytacji podmiotu monitorującego kodeksy zgodnie z art. 41 ust. 3 i art. 57 ust. 1 lit. p) RODO, wszystkie ON powinny spełniać te podstawowe wymogi

przewidziane w wytycznych, a Rada może zalecić ON wprowadzenie odpowiednich zmian w ich projektach w celu zapewnienia spójności.

4. Dla wszystkich kodeksów obejmujących niepubliczne organy i podmioty muszą istnieć akredytowane podmioty monitorujące. W RODO wyraźnie wskazano, że ON, Rada i Komisja „zachęcają do sporządzania kodeksów postępowania mających pomóc we właściwym stosowaniu niniejszego rozporządzenia – z uwzględnieniem specyfiki różnych sektorów dokonujących przetwarzania oraz szczególnych potrzeb mikroprzedsiębiorstw oraz małych i średnich przedsiębiorstw” (art. 40 ust. 1 RODO). W związku z powyższym Rada uznaje, że wymogi muszą odnosić się do różnych rodzajów kodeksów, mających zastosowanie do sektorów o różnej wielkości, uwzględniających różne interesy i obejmujących czynności przetwarzania o różnych poziomach ryzyka.
5. W niektórych obszarach Rada wesprze rozwój zharmonizowanych wymogów, zachęcając ON do rozważenia przedstawionych przykładów wyłącznie w celach ilustracyjnych.
6. W przypadku gdy niniejsza opinia nie dotyczy konkretnego wymogu, oznacza to, że Rada nie zwraca się do PL ON o podjęcie dalszych działań.
7. Niniejsza opinia nie dotyczy informacji przedłożonych przez PL ON, które są poza zakresem stosowania art. 41 ust. 2 RODO, takich jak odniesienia do przepisów krajowych. Rada zauważa jednak, że prawodawstwo krajowe powinno być zgodne z RODO, jeżeli jest to wymagane.

2.2 Analiza opracowanych przez PL ON wymogów akredytacji podmiotów monitorujących kodeks postępowania

8. Biorąc pod uwagę, że:
 - a. art. 41 ust. 2 RODO zawiera wykaz obszarów akredytacji, które podmiot monitorujący musi uwzględnić, aby uzyskać akredytację;
 - b. art. 41 ust. 4 RODO wymaga, aby dla wszystkich kodeksów (z wyjątkiem kodeksów obejmujących organy publiczne zgodnie z art. 41 ust. 6) istniał akredytowany podmiot monitorujący;
 - c. art. 57 ust. 1 lit. p) i q) RODO stanowią, że właściwy organ nadzorczy musi opracować i opublikować wymogi akredytacji podmiotów monitorujących oraz akredytować podmiot monitorujący kodeksy postępowania.

Rada jest zdania, że:

2.2.1 UWAGI OGÓLNE

9. Rada pragnie podkreślić, że obowiązek podmiotu monitorującego dotyczący wykazania zgodności z wymogami akredytacji nie jest ograniczony do momentu złożenia wniosku o akredytację, lecz jest to obowiązek ciągły. Innymi słowy podmiot monitorujący powinien być w stanie w każdej chwili wykazać zgodność z wymogami.
10. W odniesieniu do § 1 punkt 6.3 projektu wymogów akredytacji PL ON, Rada zauważa, że odniesienie do przeglądu okresowego nie mówi o tym, że ON będzie dokonywał okresowego przeglądu zgodności z wymogami. W związku z tym Rada zachęca PL ON do wyjaśnienia, że wymogi mogą być poddawane

okresowym przeglądom oraz do przedstawienia przejrzystych informacji na temat tego, jak okresowy przegląd będzie funkcjonował w praktyce i co się stanie po wygaśnięciu ważności akredytacji.

11. Rada zauważa, że wymogi te zawierają część poświęconą definicjom. W związku z tym Rada zachęca PL ON do stosowania spójnych sformułowań w odniesieniu do pracowników podmiotu monitorującego, aby uniknąć nieporozumień. Należy zatem unikać odniesień do „personelu”, a w odniesieniu do pracowników podmiotu monitorującego należy używać właściwego terminu. Rada zachęca PL ON do wprowadzenia niezbędnych zmian (np. w punktach 2.2, 2.6 w § 3), aby w sposób spójny odnosić się do pracowników podmiotu monitorującego.
12. Ponadto Rada zachęca PL ON do przeglądu wymogów w celu uniknięcia nieporozumień wynikających z tłumaczenia dokumentu na język angielski (np. „kryteria akredytacji” powinny być zastąpione przez „wymogi akredytacji”; punkt 4.1.3.3 w § 3 powinien odnosić się do audytu członka/kandydata, zamiast „u członka/kandydata”; ostatnie zdanie punktu 5.11 w § 3 powinno brzmieć „np. prosząc go o potwierdzenie”, zamiast „aby to zrobić”; odniesienie w punkcie 5.12 w § 3 do „ustalonej przez niego procedury polubownego rozstrzygnięcia sporów” należy zastąpić słowami „[...] ustalonej przez podmiot monitorujący”; odniesienie do „siedziby” podmiotu monitorującego w punkcie 8.1 w § 3 należy zastąpić słowem „jednostka organizacyjna”, a odniesienie do „podziału [sic. w rzeczywistości jest to „ponoszenie”] odpowiedzialności” w punkcie 8.3 w § 3 należy zastąpić słowami „ponoszenia odpowiedzialności”, ponieważ Rada rozumie, że jest to błąd w tłumaczeniu).

2.2.2 NIEZALEŻNOŚĆ

13. W odniesieniu do szczegółowych wymogów dotyczących akredytacji podmiotu monitorującego (w § 3 projektu wymogów akredytacji PL ON) Rada uważa, że korzystne byłoby uwzględnienie w wymogach dotyczących wykazania niezależności podmiotu monitorującego (punkt 1 w § 3) przykładów dotyczących czterech obszarów, w których należy wykazać niezależność. Na przykład niezależność organizacyjną można wykazać za pomocą zróżnicowanej listy płac, systemów księgowości analitycznej z różnymi ośrodkami odpowiedzialności lub innego logicznego podziału, który może stworzyć zapory między podmiotem monitorującym a twórcami kodeksu lub jego członkami. Jeśli chodzi o niezależność finansową, podmiot monitorujący nie byłby uznawany jako niezależny finansowo, jeżeli zasady regulujące jego wsparcie finansowe umożliwiałyby członkowi kodeksu, wobec którego kontrolę prowadzi podmiot monitorujący, wstrzymanie wnoszenia do niego wkładów finansowych w celu uniknięcia ewentualnej sankcji ze strony podmiotu monitorującego. Rada zachęca PL ON do przedstawienia przykładów, w jaki sposób podmiot monitorujący może przedstawić takie dowody.
14. W odniesieniu do definicji niezależności Rada zachęca PL ON do doprecyzowania, co oznacza niezależność. W celu zapewnienia spójności takie wyjaśnienie mogłoby opierać się na sformułowaniach uzgodnionych przez Radę w poprzednich opiniach. Według Rady niezależność podmiotu monitorującego należy rozumieć jako szereg formalnych zasad i procedur powoływania, zakresu uprawnień i funkcjonowania podmiotu monitorującego. Zdaniem Rady te zasady i procedury umożliwią podmiotowi monitorującemu przeprowadzenie monitorowania zgodności z kodeksem postępowania w sposób całkowicie autonomiczny, bez bezpośredniego lub pośredniego wpływu, ani też niepodlegający żadnej formie presji, która mogłaby mieć wpływ na jego decyzje. Oznacza to, że podmiot monitorujący nie powinien być w stanie otrzymać żadnych instrukcji dotyczących wykonywania swoich zadań od członków kodeksu, zawodu, branży lub sektora, do których kodeks ma zastosowanie, ani też od samego twórcy kodeksu.

15. Rada zauważa, że projekt wymogów akredytacji nie zawiera wyraźnego odniesienia do „rozliczalności” jako jednego z czterech obszarów, w których podmiot monitorujący musi wykazać niezależność. Rada uważa, że podmiot monitorujący musi wykazać niezależność w czterech obszarach: 1) procedury prawne i decyzyjne, 2) finanse, 3) organizacja, oraz 4) rozliczalność². W związku z tym Rada zaleca, aby PL ON uwzględnił wyraźny obowiązek wykazania niezależności w odniesieniu do rozliczalności podmiotu monitorującego.
16. W odniesieniu do pierwszego akapitu punktu 1 w § 3 projektu wymogów akredytacji PL ON („Niezależność”), Rada uważa, że należy dokładniej określić bezstronność podmiotu monitorującego w stosunku do członków kodeksu, zawodu, branży lub sektora, którego dotyczy kodeks, w szczególności w odniesieniu do wszelkich powiązań prawnych i ekonomicznych, które mogą istnieć pomiędzy podmiotem monitorującym a twórcą kodeksu lub członkami kodeksu. Ponadto bezstronność należy wykazać również w odniesieniu do zawodu lub sektora. Z tego względu Rada zachęca PL ON do odpowiedniego poprawienia tego akapitu. Ponadto Rada uważa, że inne odniesienia do branży (np. w punktach 3 i 7 w § 3) powinny być uzupełnione w tym samym wierszu, aby uniknąć nieporozumień.
17. W odniesieniu do wewnętrznych podmiotów monitorujących, podpunkt 1.1.2 w § 3 projektu wymogów akredytacji PL ON odnosi się do niezależności wewnętrznego podmiotu monitorującego w stosunku do twórcy kodeksu. Rada uznała, że ważne jest zapewnienie bezstronności wewnętrznych podmiotów monitorujących ze strony twórcy kodeksu. Niezależność należy jednak zapewnić także w odniesieniu do członków kodeksu. W związku z tym Rada zaleca, aby PL ON odniósł się również do członków kodeksu.
18. W odniesieniu do punktu 1.2 w § 3 Rada uważa, że wymogi dotyczące niezależności finansowej powinny odnosić się do warunków brzegowych, które określają konkretne wymogi dotyczące niezależności finansowej i wystarczających zasobów. Obejmują one liczbę, rozmiar i poziom skomplikowania członków kodeksu (jako podmiotów monitorowanych), charakter i zakres ich działalności (która jest przedmiotem kodeksu) oraz ryzyko(-a) związane z operacjami przetwarzania danych. Dlatego Rada zachęca PL ON do odpowiedniego przereformowania wymogów.
19. W odniesieniu do przykładu podanego w podpunkcie 1.2.1 w § 3, dotyczącego źródła finansowania, Rada podkreśla, że w żadnym przypadku nie można w jakikolwiek sposób naruszyć niezależności podmiotu monitorującego. Przykładowo podmiot monitorujący nie powinien być uznawany jako niezależny finansowo, jeżeli zasady regulujące jego wsparcie finansowe umożliwiają członkowi kodeksu, będącego przedmiotem postępowania przygotowawczego prowadzonego przez podmiot monitorujący, wstrzymanie wnoszenia do niego wkładów finansowych w celu uniknięcia ewentualnego środka ograniczającego ze strony podmiotu monitorującego. Rada zachęca PL ON do dodania takich wyjaśnień i przykładów. Ponadto Rada zauważa, że podpunkt 1.2.1 w § 3 odnosi się do opłat i składek wpłacanych przez kandydatów na członków kodeksu. Rada zachęca PL ON do doprecyzowania odniesienia do kandydatów na członków kodeksu.
20. Jeśli chodzi o podpunkt 1.2.3 w § 3 projektu wymogów akredytacji PL ON, Rada rozumie, że odnosi się on do długoterminowej stabilności finansowej podmiotu monitorującego. Rada uważa jednak, że można to lepiej wyjaśnić, aby zapewnić, że podmiot monitorujący ma procedury zapewniające jego

² EROD omówiła te obszary w sposób bardziej szczegółowy w opinii nr 9/2019 w sprawie projektu wymogów akredytacji podmiotu monitorującego kodeks postępowania zgodnie z art. 41 RODO austriackiego organu nadzorczego ds. ochrony danych

długoterminową stabilność finansową i że utrata jednego lub więcej źródeł finansowania nie wpływa na jego niezależność. W związku z tym Rada zaleca, aby PL ON uwzględnił takie wyjaśnienie.

21. W odniesieniu do niezależności organizacyjnej (punkt 1.3, a w szczególności podpunkt 1.3.2 w § 3), Rada zaleca, aby PL ON wyjaśnił, że „zasoby materialne” obejmują również zasoby techniczne.
22. W odniesieniu do podpunktu 1.3.4 w § 3, Rada zauważa, że podział zasobów będzie zależał m.in. od „liczby członków kodeksu”. Ze względu na to, że liczba członków kodeksu może nie być znana w momencie składania przez podmiot monitorujący wniosku o akredytację, Rada zaleca, aby PL ON odnosił się do oczekiwanej liczby i wielkości członków kodeksu.
23. W odniesieniu do podpunktu 1.3.6 w § 3 Rada zauważa, że obowiązek wykazania niezależności przez podmiot monitorujący istnieje tylko „w trakcie procesu podejmowania decyzji”. Rada uważa, że niezależność podmiotu monitorującego jest procesem ciągłym i musi być zapewniona i wykazana w każdej chwili, nie tylko podczas procesu decyzyjnego. Ponadto Rada podkreśla, że w celu wykazania niezależności organizacyjnej personel podmiotu monitorującego powinien być w stanie działać niezależnie od twórcy kodeksu i członków kodeksu oraz bez podlegania jakimkolwiek naciskom ani wpływom. Wreszcie Rada z zadowoleniem przyjmuje włączenie przykładu w podpunkcie 1.3.6 w § 3. Aby jednak uniknąć nieporozumień, w przykładzie należy wyraźnie zaznaczyć, że odnosi się on do procedury selekcji oraz że niezależność pracowników podmiotu monitorującego nie ogranicza się do procedury selekcji, co zostało odzwierciedlone w przykładach podanych w pkt 13 niniejszej opinii. W związku z tym Rada zaleca, aby PL ON zmienił projekt wymogów w celu odzwierciedlenia wyżej wymienionych zmian.

2.2.3 KONFLIKT INTERESÓW

24. Jako uwagę ogólną w tej części Rada jest zdania, że ze względów praktycznych pomocne mogłyby być przykłady przypadków, w których może dojść do konfliktu interesów. Przykładem sytuacji konfliktu interesów jest przypadek, w którym personel prowadzący audyty lub podejmujący decyzje w imieniu podmiotu monitorującego wcześniej pracował dla twórcy kodeksu lub dla którejkolwiek organizacji, którą kodeks ten obowiązywał. Dlatego też Rada zachęca PL ON do dodania pewnych przykładów podobnych do przedstawionego w niniejszym punkcie.
25. Ponadto Rada zauważa, że projekt wymogów akredytacji PL ON nie zawiera wyraźnego zobowiązania podmiotu monitorującego do powstrzymania się od wszelkich czynności niezgodnych ze swoimi zadaniami i obowiązkami oraz do niezwracania się o instrukcje ani nieprzyjmowania instrukcji od żadnych osób, organizacji ani zrzeszeń (pkt 68, s. 23 wytycznych). W związku z tym Rada zaleca PL ON dostosowanie tekstu do wytycznych poprzez uwzględnienie wyżej wymienionych zobowiązań.

2.2.4 WIEDZA FACHOWA

26. Jeśli chodzi o wymóg akredytacji w zakresie wiedzy fachowej podmiotu monitorującego (punkt 3 projektu wymogów akredytacji PL ON), Rada przyznaje, że wytyczne stawiają wysoką poprzeczkę, wymagając od podmiotów monitorujących dogłębnego zrozumienia zagadnień związanych z ochroną danych. Ponadto wytyczne wymagają również fachowej wiedzy na temat konkretnych czynności przetwarzania, które są przedmiotem kodeksu. Rada przyjmuje do wiadomości, że punkt 3.3 w § 3 projektu wymogów akredytacji PL ON odnosi się do poziomu wiedzy fachowej i zachęca PL ON do jego zmiany w celu ujednolicenia wymogów z wytycznymi.

27. W odniesieniu do punktu 3.1 w § 3 projektu wymogów akredytacji PL ON, Rada zauważa, że wymóg ten oznacza, iż szczegółowe wymagania dotyczące wiedzy fachowej zostaną określone w kodeksie. Rada z zadowoleniem przyjmuje opracowywanie kodeksów, które zawierają szczegółowe wymogi dotyczące wiedzy fachowej, ale jest również świadoma, że nie zawsze jest to możliwe. Dlatego, aby to odzwierciedlić, Rada zachęca PL ON do zastąpienia słowa „będą” słowem „mogą”.

2.2.5 USTANOWIONE PROCEDURY I STRUKTURY

28. W odniesieniu do podpunktu 4.1.3.2 w § 3, Rada zauważa, że metodologia kontroli będzie uwzględniać „liczbę członków kodeksu”. Ze względu na to, że liczba członków kodeksu może nie być znana w momencie składania przez podmiot monitorujący wniosku o akredytację, Rada zaleca, aby PL ON odnosił się do oczekiwanej liczby i wielkości członków kodeksu oraz otrzymanych skarg.

2.2.6 PRZEJRZYSTE ROZPATRYWANIE SKARG

29. W odniesieniu do podpunktu 5.4.3 w § 3 projektu wymogów akredytacji PL ON, Rada przyznaje, że procedura rozpatrywania skarg powinna zawierać co najmniej „terminy rozpatrzenia skargi”. Rada jest zdania, że potrzebne jest dalsze doprecyzowanie w odniesieniu do terminów rozpatrywania skarg. W tym względzie procedura powinna przewidywać, że podmiot monitorujący musi w rozsądnym terminie (np. 3 miesiące) poinformować skarżącego o postępach w rozpatrywaniu skargi lub wyniku jej rozpatrzenia. W razie konieczności termin ten można wydłużyć, biorąc pod uwagę rozmiar organizacji objętej postępowaniem, jak również skalę postępowania. W związku z tym Rada zaleca, aby PL ON odpowiednio przeredagował ten wymóg.
30. W odniesieniu do punktu 5.7 w § 3 projektu wymogów akredytacji PL ON, Rada zachęca PL ON do przeredagowania go jako faktycznego wymagania (tj. zaczynającego się od słów: „Podmiot monitorujący musi...”).
31. Punkt 5.8 w § 3 projektu wymogów akredytacji PL ON ustanawia obowiązek informowania ON przez podmiot monitorujący „o działaniach podjętych w związku ze złożonymi skargami”. Rada zauważa, że zgodnie z wytycznymi (pkt 77) obowiązek informacyjny spoczywa także na członku kodeksu, twórcy kodeksu i wszystkich organach nadzorczych, których sprawa dotyczy. W związku z tym Rada zaleca, aby PL ON zmienił odpowiednio ten wymóg.

2.2.7 KOMUNIKACJA z PL ON

32. Punkt 6.1 w § 3 projektu wymogów akredytacji PL ON ustanawia obowiązek organu monitorującego do składania ON rocznego sprawozdania o wszelkich działaniach prowadzonych przez niego w odniesieniu do kodeksu postępowania. W kolejnych punktach opisano również sytuacje, w których podmiot monitorujący będzie komunikował się z PL ON. Ponadto w podpunkcie 4.1.3.8 określono obowiązki podmiotu monitorującego w zakresie obowiązku regularnej sprawozdawczości. Rada uważa, że informacje o funkcjonowaniu działań podmiotu monitorującego (np. o działaniach podejmowanych przez zarząd) powinny być również dostępne dla PL ON na jego wniosek, i zachęca PL ON do zamieszczenia takiego odniesienia.
33. Ponadto Rada zaleca, aby PL ON wyraźniej powiązał podpunkt 6.2.6 w § 3 z podpunktem 6.2.8 w § 3, aby uniknąć nieporozumień dotyczących rodzaju audytów.
34. W odniesieniu do punktu 6.3 w § 3, Rada zauważa, że podany przykład byłby istotny tylko w przypadku, gdyby kodeks postępowania obejmował obowiązki wynikające z art. 33 RODO. Rada zachęca zatem PL ON do odpowiedniego doprecyzowania tego przykładu.

35. W odniesieniu do punktu 6.5 w § 3, Rada zauważa, że wymogi akredytacji stanowią, iż znaczące zmiany „mogą spowodować przegląd akredytacji”. Rada jest zdania, że w przypadku dokonania istotnej zmiany przegląd akredytacji jest nie tylko możliwością, ale raczej obowiązkiem. W związku z tym Rada zaleca, aby PL ON zmienił brzmienie przepisu, zaznaczając, że istotne zmiany spowodowałyby konieczność dokonania przeglądu akredytacji.

2.2.8 MECHANIZMY PRZEGLĄDU

36. Punkt 7.1 w § 3 projektu wymogów akredytacji PL ON ustanawia obowiązek zapewnienia przez podmiot monitorujący procedury wsparcia okresowego przeglądu kodeksu postępowania. Rada jest zdania, że podmiot monitorujący odgrywa również kluczową rolę w stosowaniu aktualizacji kodeksu (zmian lub rozszerzeń kodeksu) zgodnie z instrukcjami twórcy kodeksu i zachęca PL ON do uwzględnienia takiego odniesienia. Ponadto Rada uważa, że odniesienie do punktu 4.1.3 w § 3 powinno zostać zastąpione przez 4.1.4 w § 3 oraz że odniesienie do punktu 6.2.5 w § 3 byłoby pomocne, jako przykład elementów, które należy rozważyć, i zachęca PL ON do wprowadzenia odpowiednich zmian do projektu.
37. W odniesieniu do punktu 7.5 w § 3, Rada zauważa, że sprawozdawczość dotyczy tylko twórcy kodeksu. Rada zachęca do stosowania wymogów akredytacji, które wymagają od podmiotu monitorującego opracowania mechanizmów umożliwiających przekazywanie informacji zwrotnych do twórców kodeksu oraz do wszelkich innych podmiotów wymienionych w kodeksie postępowania. W związku z tym Rada zachęca PL ON do uwzględnienia powyższego odniesienia w projekcie wymogów.
38. Ponadto Rada uważa, że informacje związane z przeprowadzonym przeglądem powinny być dostępne dla organu nadzorczego i zachęca PL ON do wprowadzenia odpowiednich zmian do projektu.

2.2.9 STATUS PRAWNY

39. W odniesieniu do punktu 8.3 w § 3, Rada podkreśla, że podmiot monitorujący powinien dysponować zasobami finansowymi i innymi oraz procedurami niezbędnymi do pełnienia swojej roli. W związku z tym Rada zachęca, aby PL ON określił, że podmiot monitorujący powinien posiadać odpowiednie zasoby finansowe i inne oraz procedury niezbędne do pełnienia swojej roli.
40. Ponadto sam kodeks postępowania musi dowodzić, że funkcjonowanie mechanizmu monitorowania kodeksu jest trwałe w czasie i obejmuje najgorsze scenariusze, takie jak niezdolność do pełnienia funkcji monitorującej. W tym względzie wskazane jest wprowadzenie kryterium, aby podmiot monitorujący wykazywał, że jest w stanie zapewnić mechanizm monitorujący kodeks postępowania przez odpowiedni okres czasu. W związku z powyższym Rada zaleca, aby PL ON wyraźnie wymagał od podmiotów monitorujących wykazania ciągłości funkcji monitorowania w czasie.
41. Rada zauważa, że zgodnie z podpunktem 8.7.1 w § 3 projektu wymogów akredytacji PL ON, w przypadku korzystania z podwykonawców w procesach związanych z działaniami monitorującymi, dowodem na wykazanie spełniania wymagań przez podwykonawcę może być „umowa określająca zadania i obowiązki stron, poufność, kategorie przetwarzanych danych osobowych oraz obowiązek zapewnienia im odpowiedniego zabezpieczenia”. Rada zachęca PL ON do preredagowania tekstu w celu uwzględnienia wymogów dotyczących zakończenia obowiązywania tych umów, w szczególności w celu zapewnienia, aby podwykonawcy wypełniali swoje obowiązki w zakresie ochrony danych.
42. Rada zauważa, że w punkcie 8.9 w § 3 stwierdzono, że „korzystanie z podwykonawstwa nie zwalnia podmiotu monitorującego z odpowiedzialności podmiotu monitorującego na mocy RODO”. Rada jest

zdania, że nawet w przypadku korzystania z usług podwykonawców podmiot monitorujący musi zapewniać skuteczne monitorowanie wykonywanych usług przez podmiot wykonujący zamówienie. Mimo że Rada zdaje sobie sprawę, że pkt 8.9 w § 3 zdaje się to sugerować, Rada zaleca PL ON wyraźne wyjaśnienie tej kwestii. Ponadto podmiot monitorujący powinien ponosić ostateczną odpowiedzialność za wszystkie decyzje podejmowane w związku z jego funkcją monitorowania. Rada zachęca zatem PL ON do doprecyzowania, że niezależnie od odpowiedzialności i obowiązków podwykonawcy podmiot monitorujący zawsze ponosi ostateczną odpowiedzialność za podejmowanie decyzji i zapewnianie zgodności.

3 WNIOSKI/ZALECENIA

43. Projekt wymogów akredytacji polskiego organu nadzorczego może prowadzić do niespójnego stosowania akredytacji podmiotów monitorujących i konieczne jest wprowadzenie następujących zmian:
44. W odniesieniu do „niezależności” Rada zaleca, aby PL ON:
 1. uwzględnił wyraźny obowiązek wykazania niezależności w odniesieniu do rozliczalności podmiotu monitorującego;
 2. umieścił odniesienie do członków kodeksu w odniesieniu do niezależności wewnętrznych podmiotów monitorujących w podpunkcie 1.1.2 w § 3;
 3. zmienił podpunkt 1.3.6 w § 3 w celu uwzględnienia uwag zawartych w punkcie 23 niniejszej opinii.
45. W odniesieniu do „konfliktu interesów” Rada zaleca, aby PL ON:
 1. wyraźnie zawarł zobowiązanie podmiotu monitorującego do powstrzymania się od wszelkich działań, które są niezgodne z jego zadaniami i obowiązkami oraz do nie zwracania się o instrukcje ani nie przyjmowania instrukcji od żadnej osoby, organizacji ani zrzeszenia.
46. W odniesieniu do „przejrzystego rozpatrywania skarg” Rada zaleca, aby PL ON:
 1. przeredagował podpunkt 5.4.3 w § 3 w celu uwzględnienia, że podmiot monitorujący musi informować skarżącego o postępach w rozpatrywaniu skargi lub wyniku jej rozpatrzenia w rozsądnym terminie (np. 3 miesiące). W razie potrzeby okres ten może zostać przedłużony.
 2. uwzględnił wśród adresatów informacji, o których mowa w punkcie 5.8 w § 3, członka kodeksu, twórcę kodeksu i wszystkie zainteresowane organy nadzoru.
47. W odniesieniu do „komunikacji z PL ON” Rada zaleca, aby PL ON:
 1. przeformułował punk 6.5 w § 3 poprzez stwierdzenie, że istotne zmiany spowodowałyby konieczność dokonania przeglądu akredytacji.
48. W odniesieniu do „statusu prawnego” Rada zaleca, aby PL ON:
 1. zmienił wymogi tak, by wyraźnie wymagać od podmiotów monitorujących wykazania ciągłości funkcji monitorowania w czasie.
 2. wyjaśnił w punkcie 8.9 w § 3, że nawet w przypadku korzystania z usług podwykonawców, podmiot monitorujący musi zapewniać skuteczne monitorowanie wykonywanych usług przez podmiot wykonujący zamówienie.

4 UWAGI KOŃCOWE

49. Niniejsza opinia jest skierowana do organu nadzorczego Polski i zostanie podana do wiadomości publicznej zgodnie z art. 64 ust. 5 lit. b) RODO.
50. Zgodnie z art. 64 ust. 7 i 8 RODO, PL ON w terminie dwóch tygodni po otrzymaniu niniejszej opinii informuje drogą elektroniczną przewodniczącego, czy podtrzymuje projekt decyzji, czy też go zmieni. W powyższym terminie przedstawi zmieniony projekt decyzji lub, w przypadku gdy nie zamierza się zastosować do opinii Rady, poda odpowiednie uzasadnienie, z powodu którego nie zamierza się zastosować do całości lub części tej opinii.
51. PL ON informuje Radę o ostatecznej decyzji w celu włączenia do rejestru decyzji będących przedmiotem mechanizmu spójności, zgodnie z art. 70 ust. 1 lit. y) RODO.

W imieniu Europejskiej Rady Ochrony Danych

Przewodnicząca

(Andrea Jelinek)