

Opinia Europejskiego Inspektora Ochrony Danych w sprawie komunikatu Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów w sprawie migracji

(2012/C 34/02)

EUROPEJSKI INSPEKTOR OCHRONY DANYCH,

uwzględniając Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, w szczególności jego art. 16,

uwzględniając Kartę praw podstawowych Unii Europejskiej, w szczególności jej art. 7 i 8,

uwzględniając dyrektywę 95/46/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 24 października 1995 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w zakresie przetwarzania danych osobowych i swobodnego przepływu tych danych ⁽¹⁾,

uwzględniając rozporządzenie (WE) nr 45/2001 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 18 grudnia 2000 r. o ochronie osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych przez instytucje i organy wspólnotowe i o swobodnym przepływie takich danych, w szczególności jego art. 41 ⁽²⁾,

PRZYJMUJE NASTĘPUJĄCĄ OPINIĘ:

I. WPROWADZENIE

1. W dniu 4 maja 2011 r. Komisja wydała komunikat w sprawie migracji ⁽³⁾ („komunikat”). Zgodnie z art. 41 rozporządzenia (WE) nr 45/2001 EIOD przedstawia niniejszą opinię z własnej inicjatywy.
2. Przed przyjęciem komunikatu nie skonsultowano się z EIOD. Jest to godne ubolewania, gdyż uwagi przedstawione na wcześniejszym etapie mogłyby pomóc w rozwiązaniu niektórych problemów opisanych w niniejszej opinii.

Cele i zakres komunikatu

3. Celem komunikatu jest osadzenie niedawnych i przyszłych wniosków dotyczących polityki w ramach uwzględniających wszelkie istotne aspekty migracji oraz uniknięcie „krótkoterminowego podejścia ograniczonego do kontroli granic, bez uwzględnienia kwestii długoterminowych” ⁽⁴⁾. Został on sporządzony głównie w reakcji na obecne wydarzenia w Afryce Północnej, a w szczególności konflikt w Libii.
4. Aby osiągnąć ten cel, w komunikacie zajęto się kwestiami pomocy humanitarnej, zarządzania granicami, wiz, azylu oraz potrzeby gospodarczej imigracji i integracji. Odniesiono się w nim do pewnych wniosków ustawodawczych – niektóre z nich są nowością, inne natomiast przedstawiono już wcześniej. Wiele z tych wniosków dotyczy zarządzania granicami, które stanowi ważny element komunikatu. Niektóre z nich wiązałyby się z przetwarzaniem danych osobowych na dużą skalę.
5. Komunikat jest zaledwie pierwszym z serii komunikatów i wniosków, które mają zostać wydane w najbliższej przyszłości; każdy z nich będzie rozwinięciem pewnych aspektów, o których mowa w omawianym komunikacie. W tym kontekście w konkluzjach Rady Europejskiej z dnia 23–24 czerwca 2011 r ⁽⁵⁾. wspomina się: „[w]ysiłki te zostaną także wzmocnione szybką realizacją prac nad »inteligentnymi granicami«, by zagwarantować zastosowanie nowych technologii do wyzwań w zakresie

⁽¹⁾ Dz.U. L 281 z 23.11.1995, s. 31.

⁽²⁾ Dz.U. L 8 z 12.1.2001, s. 1.

⁽³⁾ COM(2011) 248 wersja ostateczna.

⁽⁴⁾ Komunikat, s. 3.

⁽⁵⁾ Konkluzje Rady Europejskiej z dnia 23–24 czerwca 2011 r., EUCO 23/11.

nadzoru nad granicami. W szczególności należy wdrożyć system wjazdu/wyjazdu i program rejestrowania podróży. Rada Europejska z zadowoleniem przyjmuje osiągnięte porozumienie dotyczące agencji do spraw zarządzania operacyjnego wielkoskalowymi systemami informatycznymi w przestrzeni wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości”.

Cel opinii EIOD

6. Chociaż kwestie ochrony danych nie są podstawowym tematem komunikatu, wspomniano w nim niemniej o pewnych inicjatywach i wnioskach z dziedziny zarządzania granicami, jak na przykład o systemie kontroli wjazdów i wyjazdów oraz programie rejestrowania podróży, które będą miały znaczące skutki z punktu widzenia podstawowego prawa do ochrony danych. W tym kontekście w komunikacie podkreślono, że kontrola granic przyczynia się znacząco do zwalczania przestępczości, odwołując się do strategii bezpieczeństwa wewnętrznego przedstawionej przez Komisję w 2010 r.⁽⁶⁾
7. Wiele spośród wspomnianych wniosków i inicjatyw zostanie szczegółowo rozwiniętych w przyszłości, w związku z czym omawiany komunikat dostarcza sposobności, aby omówić te inicjatywy na wczesnym etapie. W przypadku inicjatyw, które już przedłożono, np. wniosku w sprawie rozporządzenia zmieniającego rozporządzenie Frontex⁽⁷⁾, stanowi to okazję do powtórzenia najważniejszych uwag zgłoszonych przy wcześniejszych okazjach przed ostatecznym przyjęciem przez Radę i Parlament Europejski.
8. Celem niniejszej opinii nie jest analiza wszystkich obszarów polityki, których dotyczy komunikat, i wspomnianych w nim wniosków, ale:
 - wskazanie kilku zasad ochrony danych oraz pojęć takich jak zasada celowości, konieczności, proporcjonalności i wbudowanej ochrony prywatności, które należy brać pod uwagę, wdrażając w praktyce podejście nakreślone w komunikacie,
 - omówienie poszczególnych środków wnioskowanych w komunikacie z punktu widzenia ochrony danych oraz przedstawienie już na tym etapie wskazówek, jak zapewnić należyte poszanowanie praw podstawowych, a w szczególności prawa do ochrony danych osobowych.
9. W tym celu opinię podzielono na dwie części. W części pierwszej znajdują się uwagi na temat ogólnego podejścia obranego w komunikacie oraz kwestii horyzontalnych dotyczących komunikatu, jak na przykład potrzeby oceny oraz implikacji praw podstawowych z punktu widzenia projektowania systemów informatycznych. W części drugiej zawarto uwagi dotyczące konkretnych wniosków i inicjatyw⁽⁸⁾.

II. UWAGI OGÓLNE

Podejście obrane w komunikacie

10. EIOD z zadowoleniem przyjmuje cel Komisji, którym jest uniknięcie „krótkoterminowego podejścia ograniczonego do kontroli granic, bez uwzględnienia kwestii długoterminowych”⁽⁹⁾. Kompleksowe i skuteczne podejście do migracji nie może opierać się wyłącznie na kontroli granic – musi też uwzględniać inne aspekty.

⁽⁶⁾ Komunikat Komisji w sprawie strategii bezpieczeństwa wewnętrznego UE w działaniu: pięć kroków w kierunku bezpieczniejszej Europy, COM(2010) 673.

⁽⁷⁾ Wniosek w sprawie rozporządzenia zmieniającego rozporządzenie Rady (WE) nr 2007/2004 ustanawiające Europejską Agencję Zarządzania Współpracą Operacyjną na Zewnętrznych Granicach Państw Członkowskich Unii Europejskiej (Frontex), COM(2010) 61.

⁽⁸⁾ Obecna opinia wykorzystuje w szczególności i uzupełnia opinię EIOD z dnia 17 grudnia 2010 r. w sprawie komunikatu „Strategia bezpieczeństwa wewnętrznego UE w działaniu” („opinia EIOD z dnia 17 grudnia 2010 r.”) (Dz.U. C 101 z 1.4.2011, s. 6); opinię EIOD z dnia 15 grudnia 2010 r. w sprawie zmienionego wniosku dotyczącego rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie ustanowienia systemu Eurodac („opinia EIOD z dnia 15 grudnia 2010 r.”) (Dz.U. C 101 z 1.4.2011, s. 14); opinię EIOD z dnia 30 września 2010 r. w sprawie komunikatu „Przegląd zarządzania informacjami w przestrzeni wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości” („opinia EIOD z dnia 30 września 2010 r.”) (Dz.U. C 355 z 29.12.2010, s. 16); oraz wstępne uwagi EIOD z dnia 3 marca 2008 r. w sprawie pakietu granicznego („wstępne uwagi EIOD z dnia 3 marca 2008 r.”), dostępne na stronie internetowej EIOD.

⁽⁹⁾ Komunikat, s. 3.

11. Takie kompleksowe podejście musi cechować się poszanowaniem praw podstawowych migrantów i uchodźców, w tym ich prawa do ochrony danych. Jest to tym ważniejsze, że grupy te często wymagają szczególnej troski.
12. W tym kontekście w komunikacie wspomina się, że podwójnym celem Unii musi być utrzymanie wysokiego poziomu bezpieczeństwa przy jednoczesnym ułatwieniu przekraczania granic osobom, które „powinny zostać wpuszczone na terytorium UE, z pełnym poszanowaniem ich praw podstawowych”⁽¹⁰⁾. To sformułowanie może wywoływać wrażenie, że prawa podstawowe osób, które – z różnych przyczyn – nie powinny zostać wpuszczone, nie muszą być szanowane. Według EIOD oczywiste jest, iż wśród ich praw niekoniecznie musi się znaleźć prawo do osiedlenia się na terytorium UE; w tym przypadku konieczna jest stosowna reakcja, na przykład zawrócenie takich osób, ale zawsze z poszanowaniem praw podstawowych.
13. Zauważa się, że jeżeli chodzi o zarządzanie granicami, w komunikacie opowiedziano się za podejściem w znacznym stopniu opartym na wykorzystaniu technologii. Między innymi zaleca się w nim wzmoczenie nadzoru granic (zob. planowany europejski system nadzoru granic Eurosur)⁽¹¹⁾. Planuje się również zbadanie możliwości stworzenia nowych wielkoskalowych systemów informatycznych służących przetwarzaniu informacji o podróży (system kontroli wjazdów i wyjazdów oraz program rejestrowania podróży)⁽¹²⁾. Wreszcie zaleca się objęcie istniejącymi systemami nowych użytkowników (w przypadku Eurodac)⁽¹³⁾. Ta koncentracja na aspekcie technologicznym odzwierciedla ogólną tendencję widoczną w ostatnich latach.

Ocena istniejących instrumentów przed zaproponowaniem nowych i kryterium konieczności

14. EIOD wielokrotnie podkreślał, że przed zaproponowaniem nowych instrumentów należy ocenić już istniejące⁽¹⁴⁾. W tym kontekście, przywołując orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka⁽¹⁵⁾ i Trybunału Sprawiedliwości⁽¹⁶⁾, EIOD wskazuje, że ingerencje w prawo do życia prywatnego muszą spełniać wymóg „konieczności w społeczeństwie demokratycznym” oraz być zgodne z zasadą proporcjonalności. Koncepcja konieczności wskazuje na to, że ciężar dowodu musi być większy niż jedynie wykazanie „użyteczności”⁽¹⁷⁾. Sugeruje to, że wszelkim wnioskom musi towarzyszyć jednoznaczny dowód ich konieczności i proporcjonalności.
15. Dowód taki należy przedstawić w postaci wystarczająco udokumentowanej⁽¹⁸⁾ oceny wpływu na prywatność⁽¹⁹⁾. Nie wystarczy tu wybiórcze użycie statystyki i szacunków. EIOD zdaje sobie sprawę, że zgromadzenie wiarygodnych informacji na temat zjawisk takich jak nielegalna migracja jest trudne;

⁽¹⁰⁾ Komunikat, s. 7.

⁽¹¹⁾ Komunikat, s. 7–8. Zob. też pkt 42–44 niniejszej opinii.

⁽¹²⁾ Komunikat, s. 11.

⁽¹³⁾ Komunikat, s. 16.

⁽¹⁴⁾ Zob. opinię EIOD z dnia 30 września 2010 r. (zob. przypis powyżej) oraz wstępne uwagi EIOD w sprawie pakietu granicznego (zob. przypis powyżej). W tym kontekście EIOD z zadowoleniem przyjmuje prace zespołu ds. odwzajemniania projektów informacyjnych w kontekście prac nad europejskim modelem wymiany informacji. Zakres tych działań należy jednak rozszerzyć, a podczas przyszłych prac w tej dziedzinie należy przyjąć szerszy punkt widzenia.

⁽¹⁵⁾ Zob. np. Europejski Trybunał Praw Człowieka, S. i Marper przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, nr 30562/04 i 30566/04, wybrane do publikacji w *Recueil des arrêts et décisions*.

⁽¹⁶⁾ Na przykład sprawy połączone C-92/09 i C-93/09, Volker und Markus Schecke i Hartmut Eifert przeciwko Hesji [2010], jeszcze niepublikowane w *European Court Report* („Schecke”).

⁽¹⁷⁾ Liczne wyroki poczynając od Europejskiego Trybunału Praw Człowieka: Handyside przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, nr 5493/72, seria A nr 24, §48.

⁽¹⁸⁾ Na ten temat zob. również opinię EIOD z dnia 25 marca 2011 r. w sprawie wniosku dotyczącego dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie wykorzystania danych dotyczących przelotu pasażera w celu zapobiegania przestępstwom terrorystycznym i poważnej przestępczości, ich wykrywania, prowadzenia dochodzeń w ich sprawie i ich ścigania („opinia EIOD z dnia 25 marca 2011 r.”), niepublikowaną jeszcze w *Dz.U.*, zwłaszcza pkt 25.

⁽¹⁹⁾ Może ona przyjmując postać osobnej oceny wpływu na prywatność i ochronę danych lub zostać włączona do ogólnej oceny skutków. W obecnych wytycznych na temat oceny skutków (Wytyczne dotyczące oceny skutków Komisji Europejskiej, SEC(2009) 92) nie przewidziano osobnej oceny skutków w odniesieniu do skutków dla praw podstawowych takich jak ochrona danych; aspekty te mają zostać włączone do ogólnej oceny skutków. Tymczasem po komunikacie Komisji w sprawie strategii skutecznego wprowadzania w życie Karty praw podstawowych przez Unię Europejską (COM(2010) 573) sporządzono dodatkowe wytyczne w postaci dokumentu roboczego służb Komisji w sprawie wytycznych operacyjnych w sprawie uwzględniania praw podstawowych w ocenach skutków przeprowadzanych przez Komisję (SEC(2011) 567).

takie oceny skutków musiałyby jednak uwzględniać również alternatywne rozwiązania napotykanym problemom w celu minimalizacji skutków z punktu widzenia praw podstawowych⁽²⁰⁾. Sam fakt, że pewne rozwiązania techniczne są wykonalne, nie oznacza, iż są one konieczne i proporcjonalne.

16. Jeżeli ocena prowadzi do wniosku, że potrzebne są nowe wielkoskalowe systemy informatyczne, przy ich projektowaniu należy wziąć pod uwagę koncepcję wbudowanej ochrony prywatności. Administratorzy powinni być w stanie wykazać, że podjęto odpowiednie środki w celu zapewnienia spełnienia wymogów prywatności podczas projektowania systemów. W ten sposób można ograniczyć negatywny wpływ nowych środków na prywatność (lub zwiększyć wpływ pozytywny). Komisja poparła takie podejście⁽²¹⁾. Wdrożenie wbudowanej ochrony prywatności w kontekście systemów takich jak system kontroli wjazdów i wyjazdów, o którym mowa w komunikacie, poskutkowało ograniczeniem gromadzenia danych osobowych do niezbędnego minimum, ograniczeniem okresów zatrzymywania oraz uczynieniem przetwarzania danych o charakterze prywatnym przyjaznym i przejrzystym dla osób, których dane dotyczą.
17. Ponadto trzeba również przestrzegać zasady celowości. Trzeba zapobiec rozrastaniu się funkcji. W komunikacie przewidziano na przykład ponowne podjęcie inicjatywy na rzecz udostępnienia organom ścigania systemu Eurodac⁽²²⁾, co wydaje się potwierdzać tendencję do przyznawania organom ścigania dostępu do wielkoskalowych systemów UE i prowadzi do obaw co do rozszerzania pierwotnego celu systemu. Przyznanie dodatkowym organom dostępu do baz danych jest krokiem, który może mieć poważne skutki: baza danych uważana za proporcjonalną przy jej wykorzystaniu w jednym konkretnym celu może stać się nieproporcjonalna, gdy wykorzystanie to zostanie później rozszerzone na inne cele⁽²³⁾.
18. W związku z tym EIOD nalega, aby wszelkim (obecnym i nowym) wnioskowi wiążącym się z ograniczeniem podstawowego prawa do ochrony danych towarzyszył jednoznaczny dowód konieczności takich działań⁽²⁴⁾. Ponadto gdy za konieczne uznaje się wielkoskalowe systemy informatyczne, należy je projektować z należyтым uwzględnieniem zasady wbudowanej ochrony prywatności. Dodatkowo wdrożone środki należy poddawać regularnej ocenie w celu ustalenia, czy są nadal konieczne.

III. UWAGI SZCZEGÓŁOWE

Eurodac

19. W komunikacie mowa jest o dostępie organów ścigania do systemu Eurodac; stwierdza się, że Eurodac będzie nie tylko narzędziem wspierającym skuteczne stosowanie rozporządzenia dublińskiego, ale też powinien „(odpowiadać) innym potrzebom służb ścigania”⁽²⁵⁾.
20. Wniosek dotyczący reformy rozporządzenia w sprawie Eurodac⁽²⁶⁾ z grudnia 2008 r. nie zawierał przepisów umożliwiających dostęp organów ścigania. Zawarto je natomiast we wniosku

⁽²⁰⁾ Na temat potrzeby rozważenia rozwiązań alternatywnych zob. też Trybunał Sprawiedliwości w *Schecke* (zob. przypis powyżej).

⁽²¹⁾ Komunikat Komisji w sprawie całościowego podejścia do kwestii ochrony danych osobowych w Unii Europejskiej, COM(2010) 609, s. 12. Zob. też opinię EIOD z dnia 14 stycznia 2011 r. w sprawie komunikatu Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów – „Całościowe podejście do kwestii ochrony danych osobowych w Unii Europejskiej” (Dz.U. C 181 z 22.6.2011, s. 1), pkt 108–115.

⁽²²⁾ Komunikat, s. 16.

⁽²³⁾ Zob. wstępne uwagi EIOD w sprawie pakietu granicznego (zob. przypis powyżej), s. 3.

⁽²⁴⁾ Zob. też opinię EIOD z dnia 31 maja 2011 r. w sprawie sprawozdania Komisji dla Rady i Parlamentu Europejskiego oceniającego dyrektywę w sprawie zatrzymywania danych (dyrektywa 2006/24/WE) niepublikowaną jeszcze w Dz.U., jak też opinię EIOD z dnia 25 marca 2011 r.

⁽²⁵⁾ Komunikat, s. 16.

⁽²⁶⁾ Wniosek w sprawie rozporządzenia dotyczącego ustanowienia systemu Eurodac do porównywania odcisków palców w celu skutecznego stosowania rozporządzenia (WE) nr (.../...) (ustanawiającego kryteria i mechanizmy ustalania państwa członkowskiego odpowiedzialnego za rozpatrzenie wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej złożonego w jednym z państw członkowskich przez obywatela kraju trzeciego lub bezpaństwowca) (wersja przekształcona), COM(2008) 825.

przedstawionym przez Komisję we wrześniu 2009 r.⁽²⁷⁾. W październiku 2010 r. Komisja przyjęła zmieniony wniosek⁽²⁸⁾, który nie zawierał już przepisów umożliwiających dostęp organów ścigania, podobnie jak wniosek pierwotny.

21. W swojej opinii z dnia 15 grudnia 2010 r. w sprawie Eurodac EIOD z zadowoleniem przyjął pominięcie przepisów o dostępie organów ścigania⁽²⁹⁾, przypominając, że takie wykorzystanie w innym celu musi opierać się na mocnych dowodach na związek między osobami ubiegającymi się o azyl a terroryzmem lub poważną przestępczością. Ponadto przy analizie konieczności i proporcjonalności takiego dostępu trzeba wziąć pod uwagę niepewną sytuację osób ubiegających się o azyl.
22. Reforma rozporządzenia Eurodac stanowi element ustanowienia europejskiego systemu azylowego, który zgodnie z programem sztokholmskim powinien powstać do 2012 r.⁽³⁰⁾. Jedną z podanych przez Komisję przyczyn pominięcia dostępu organów ścigania we wniosku z października 2010 r. był argument, że nieuwzględnienie tego kontrowersyjnego środka może ułatwić terminowe przyjęcie pakietu azylowego⁽³¹⁾. Ma to też związek z ustanowieniem agencji do spraw zarządzania operacyjnego wielkoskalowymi systemami informatycznymi w przestrzeni wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości⁽³²⁾.
23. W tym kontekście i w świetle wcześniejszych uwag EIOD zajmuje stanowisko, że do tej pory nie przedstawiono wystarczających jednoznacznych i wiarygodnych dowodów na konieczność ponownego wprowadzenia przepisu umożliwiającego dostęp organów ścigania do systemu Eurodac. Takie ponowne wprowadzenie można rozważać jedynie po dokonaniu nowej oceny skutków uwzględniającej obawy dotyczące prywatności. Ponadto uwzględnienie dostępu dla organów ścigania wymagałoby znaczących zmian w bazie danych Eurodac w celu umożliwienia takiego dostępu w bezpieczny sposób. W nowej ocenie skutków należałoby też uwzględnić implikacje techniczne i finansowe takiego posunięcia⁽³³⁾.
24. Ponadto ponowne wprowadzenie wniosku mogłoby wywrzeć znaczący wpływ na harmonogram przyjęcia całego pakietu azylowego. Komisja nie wspomina o dacie, kiedy miałyby zostać zgłoszony potencjalny nowy wniosek; nie wspomina też, czy takiemu wnioskowi towarzyszyłaby nowa ocena skutków.

⁽²⁷⁾ Zmieniony wniosek w sprawie rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady dotyczącego ustanowienia systemu Eurodac do porównywania odcisków palców w celu skutecznego stosowania rozporządzenia (WE) nr (.../...) (ustanawiającego kryteria i mechanizmy ustalania państwa członkowskiego odpowiedzialnego za rozpatrzenie wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej złożonego w jednym z państw członkowskich przez obywatela kraju trzeciego lub bezpaństwowca) (wersja przekształcona), COM(2009) 342. EIOD wydał opinię na temat tego wniosku – zob. opinię EIOD z dnia 7 października 2009 r. na temat zmienionego wniosku w sprawie rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady dotyczącego ustanowienia systemu Eurodac do porównywania odcisków palców w celu skutecznego stosowania rozporządzenia (WE) nr (.../...) (ustanawiającego kryteria i mechanizmy ustalania państwa członkowskiego odpowiedzialnego za rozpatrzenie wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej złożonego w jednym z państw członkowskich przez obywatela państwa trzeciego lub bezpaństwowca) oraz na temat wniosku dotyczącego decyzji Rady w sprawie występowania przez organy ścigania państw członkowskich oraz Europol o porównanie z danymi Eurodac na potrzeby ochrony porządku publicznego („opinia EIOD z dnia 7 października 2009 r.”) (Dz.U. C 92 z 10.4.2010, s. 1).

⁽²⁸⁾ Zmieniony wniosek w sprawie rozporządzenia dotyczącego ustanowienia systemu Eurodac do porównywania odcisków palców w celu skutecznego stosowania rozporządzenia (WE) nr (.../...) (ustanawiającego kryteria i mechanizmy ustalania państwa członkowskiego odpowiedzialnego za rozpatrzenie wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej złożonego w jednym z państw członkowskich przez obywatela kraju trzeciego lub bezpaństwowca) (wersja przekształcona), COM(2010) 555 („COM(2010) 555”). EIOD wydał opinię na temat tego wniosku, zob. opinię EIOD z dnia 15 grudnia 2010 r. (zob. przypis powyżej), zwłaszcza pkt 18–22, 28–33, 51–57.

⁽²⁹⁾ Opinia EIOD z dnia 15 grudnia 2010 r., zwłaszcza pkt 12–17.

⁽³⁰⁾ Rada Europejska: Program sztokholmski – Otwarta i bezpieczna Europa dla dobra i ochrony obywateli, s. 5 (Dz.U. C 115 z 4.5.2010, s. 1).

⁽³¹⁾ COM(2010) 555, zob. przypis powyżej, s. 3.

⁽³²⁾ Tamże.

⁽³³⁾ Wnioskowi z października 2010 r. nie towarzyszyła ocena skutków. Komisja odniosła się natomiast do oceny skutków przeprowadzonej w odniesieniu do wniosku z 2009 r., zob. dokument roboczy służb Komisji – dokument towarzyszący zmienionemu wnioskowi w sprawie rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady dotyczącego ustanowienia systemu Eurodac do porównywania odcisków palców w celu skutecznego stosowania rozporządzenia (WE) nr (.../...) [ustanawiającego kryteria i mechanizmy ustalania państwa członkowskiego odpowiedzialnego za rozpatrzenie wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej złożonego w jednym z państw członkowskich przez obywatela państwa trzeciego lub bezpaństwowca] (wersja przekształcona) oraz wnioskowi dotyczącemu decyzji Rady w sprawie występowania przez organy ścigania państw członkowskich oraz Europol o porównanie z danymi Eurodac na potrzeby ochrony porządku publicznego – ocena skutków, SEC(2009) 936. Zob. też COM(2010) 555 (zob. przypis powyżej), s. 3.

System kontroli wjazdów i wyjazdów

25. W komunikacie stwierdza się też, że we wrześniu 2011 r. ma zostać wydany komunikat w sprawie inteligentnych granic. W komunikacie tym ma zostać rozwinięta kwestia inicjatyw dotyczących systemu kontroli wjazdów i wyjazdów oraz programu rejestrowania podróżnych. Komisja przyznaje, że projekty te będą wymagać „znaczących inwestycji” w celu zapewnienia „wysokich standardów ochrony danych osobowych”⁽³⁴⁾.
26. Jeżeli chodzi o system kontroli wjazdów i wyjazdów, Komisja uzasadnia tę inicjatywę stwierdzeniem, że „nadmierne przedłużanie pobytu” jest „głównym źródłem nielegalnej imigracji w UE”⁽³⁵⁾. Poza tym w komunikacie nie przedstawiono innych wyjaśnień co do celów tego systemu.
27. Zmniejszenie liczby osób nadmiernie przedłużających pobyt może z pewnością przynieść pozytywne skutki. EIOD przyjmuje do wiadomości, że system kontroli wjazdów i wyjazdów mógłby zniechęcić obywateli państw trzecich do nadmiernego przedłużania pobytu, gdyby wiedzieli oni, że zostaną prawdopodobnie automatycznie zidentyfikowani po wygaśnięciu ich wizy. Pozostaje jednak kilka pytań.
28. Jak do tej pory brakuje spójnej polityki związanej ze zjawiskiem nadmiernego przedłużania pobytu w państwach członkowskich. Ogólnie pojęcie „nadmiernego przedłużania pobytu” nie jest jasno zdefiniowane; wypracowanie wspólnej definicji tego terminu byłoby niezbędnym pierwszym krokiem w kierunku pełnego zrozumienia problemu⁽³⁶⁾.
29. Ponadto liczby dostępne do tej pory są jedynie szacunkami⁽³⁷⁾. Warunkiem wstępnym racjonalnej oceny konieczności byłoby wyjaśnienie rozmiaru problemu.
30. Istniejącym środkiem służącym zapobieganiu wjazdowi konkretnych osób na terytorium strefy Schengen są wpisy na mocy art. 96 konwencji wykonawczej do układu z Schengen. Wpisy te można wykorzystać, aby uniemożliwić ponowny wjazd osobom, o których wiadomo, że nadmiernie przedłużyły pobyt⁽³⁸⁾. W niedawnym komunikacie Komisja wezwała państwa członkowskie, aby w jak największym stopniu korzystały z tej możliwości⁽³⁹⁾. Sugeruje to, że obecnie środek ten nie jest w pełni wykorzystywany.
31. System kontroli wjazdów i wyjazdów opierałby się prawdopodobnie również na danych biometrycznych. Chociaż EIOD przyjmuje do wiadomości możliwe korzyści z użycia danych biometrycznych, jest również zmuszony wskazać ich słabości. Wszelkiemu wykorzystaniu danych biometrycznych muszą towarzyszyć ścisłe zabezpieczenia i należy brać pod uwagę ryzyko pomyłki⁽⁴⁰⁾. W tym kontekście EIOD zachęca do ustanowienia zestawu minimalnych kryteriów związanych z wykorzystaniem danych biometrycznych takich jak wiarygodność danych biometrycznych, ukierunkowana ocena skutków dotycząca danych biometrycznych, dokładność i procedura awaryjna⁽⁴¹⁾. Ponadto pewna część ludności nie

⁽³⁴⁾ Komunikat, s. 11.

⁽³⁵⁾ Komunikat, s. 11.

⁽³⁶⁾ Trzeba byłoby również wyjaśnić, jakie wyjątki mają zastosowanie – np. z powodów medycznych lub humanitarnych.

⁽³⁷⁾ Zob. opinię EIOD z dnia 30 września 2010 r. (zob. przypis powyżej), pkt 52–56.

⁽³⁸⁾ Zob. wstępne uwagi EIOD z dnia 3 marca 2008 r. (zob. przypis powyżej), s. 4.

⁽³⁹⁾ Komunikat Komisji: Sprawozdanie roczne na temat imigracji i azylu, COM(2011) 291, s. 9.

⁽⁴⁰⁾ Zob. np. opinię EIOD z dnia 16 października 2006 r. w sprawie zmienionego wniosku dotyczącego rozporządzenia Rady zmieniającego rozporządzenie (WE) nr 1030/2002 ustanawiające jednolity wzór dokumentów pobytowych dla obywateli państw trzecich (Dz.U. C 320 z 28.12.2006, s. 21); zob. też opinię Grupy Roboczej art. 29 nr 3/2007 w sprawie wniosku dotyczącego rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady zmieniającego Wspólne Instrukcje Konsularne dla misji dyplomatycznych i urzędów konsularnych dotyczące wiz w związku z wprowadzeniem technologii biometrycznych, łącznie z przepisami dotyczącymi organizacji przyjmowania i rozpatrywania wniosków wizowych (COM(2006) 269 wersja ostateczna), WP 134 z dnia 1 marca 2007 r.

⁽⁴¹⁾ Zob. np. opinię EIOD z dnia 19 października 2005 r. w sprawie wniosku dotyczącego decyzji Rady w sprawie utworzenia, działania i wykorzystania Systemu Informacyjnego Schengen drugiej generacji (SIS II), wniosku dotyczącego rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie utworzenia, eksploatacji i wykorzystania Systemu Informacyjnego Schengen (SIS II) drugiej generacji (...) (Dz.U. C 91 z 19.4.2006, s. 38); oraz „Towards more comprehensive data protection in Europe including Biometrics – a European perspective”, XII Konferencja Instytutu ds. Biometrii, Sydney (Australia), 26 maja 2011 r.:
http://www.edps.europa.eu/EDPSWEB/webdav/site/mySite/shared/Documents/EDPS/Publications/Speeches/2011/11-05-26_Biometrics_Institute_EN.pdf

posiada odcisków palców, które mogłyby zostać odczytane przez taki system⁽⁴²⁾. Jeżeli system kontroli wjazdów i wyjazdów ma uwzględniać dane biometryczne, konieczne będzie przewidzenie procedur awaryjnych dla takich podróży⁽⁴³⁾.

32. EIOD pragnie również zwrócić uwagę na doświadczenia z podobnym systemem US-VISIT (United States Visitor and Immigrant Status Indicator Technology) stosowanym w USA. W ramach systemu US-VISIT większość obywateli państw trzecich ma obowiązek udostępnić dane biometryczne przy wjeździe na terytorium USA. Część systemu związana z wyjazdami jest nadal w budowie. W 2009 r. przeprowadzono dwa testy pilotażowe dotyczące gromadzenia danych biometrycznych na potrzeby tej części systemu⁽⁴⁴⁾. Departament Bezpieczeństwa Narodowego USA przyznał, że wyniki testów były „zawyżone w związku z ograniczeniami systemu związanymi z przypadkami, w których zapisy ADIS systemu informującego o wjazdach i wyjazdach nie odzwierciedlały aktualnego statusu podróznego w związku z niedawnymi zmianami lub przedłużeniem tego statusu”⁽⁴⁵⁾. Podczas testów sprawdzano też obecność pasażerów na kilku listach obserwacyjnych, jednak „żadne z [...] trafień nie zapobiegłoby wyjazdowi”⁽⁴⁶⁾. Departament Bezpieczeństwa Narodowego wydał ogółem około 1,3 mld USD na opracowanie części systemu US-VISIT obsługującej wjazdy⁽⁴⁷⁾. Rodzi to pytanie, czy system kontroli wjazdów i wyjazdów jest opłacalną metodą redukującą nadmierne przedłużanie pobytu.
33. Krótko mówiąc, ani cel takiego systemu, ani sposób jego budowy i wdrożenia nie są wystarczająco jasne. Jeżeli chodzi o potrzebę działania, brakuje jasnej definicji podstawowego terminu „nadmierne przedłużanie pobytu”; w związku z tym nie ma wiarygodnych statystyk dotyczących rozmiaru problemu. Jeżeli chodzi o działania, jakie należy podjąć, istniejące instrumenty mające zapobiegać ponownemu wjazdowi osób, o których wiadomo, że nadmiernie przedłużyły pobyt, nie są prawdopodobnie wykorzystywane w wystarczającym stopniu; wątpliwości budzi też składnik biometryczny systemu kontroli wjazdów i wyjazdów. Jeżeli chodzi o wykonalność i koszt tego systemu, doświadczenia z USA sugerują, że wdrożenie systemu kontroli wjazdów i wyjazdów będzie kosztowne. Powyższe kwestie budzą wątpliwości co do konieczności i opłacalności wprowadzania systemu kontroli wjazdów i wyjazdów.

Program rejestrowania podróży

34. W komunikacie wspomina się też o wprowadzeniu programu rejestrowania podróży. Nie jest do końca jasne, jaką wartość dodałby ten system w porównaniu na przykład do wykorzystania wizy wielokrotnego wjazdu o długim okresie ważności. Grupa docelowa byłaby taka sama (osoby często podróżujące). Fakt, że nadal występuje „niechęć”⁽⁴⁸⁾ do wydawania takich wiz, nie może sam w sobie posłużyć za powód proponowania w ich miejsce nowych środków, podczas gdy środki już istniejące – jeżeli zostaną w pełni wykorzystane – pozwoliłyby osiągnąć te same cele. W świetle powyższego EIOD nie jest w pełni przekonany o realnej konieczności wprowadzenia tego systemu.
35. Ponadto w komunikacie wspomina się o „osobach podróżujących w dobrej wierze” (s. 12), odnosząc się przede wszystkim do programu rejestrowania podróży. Można uznać, że takie sformułowanie sugeruje istnienie „osób podróżujących w złej wierze”. Za „podróżujących w dobrej wierze” uznano by jedynie podróżyjących podejmujących dodatkowe działania, zapisujących się do programu rejestrowania podróży i podających dodatkowe dane o sobie. Założeniem wyjściowym nie byłoby już, że należy ogólnie uznać, iż podróżni wjeżdżają do Unii w dobrej wierze, chyba że konkretne dowody

⁽⁴²⁾ Może to wynikać na przykład z chorób, niepełnosprawności, ran i oparzeń. Wydaje się też, że odciski palców osób pracujących w rolnictwie lub budownictwie mogą w nieblażej liczbie przypadków być uszkodzone w stopniu uniemożliwiającym odczyt. Zob. też opinię EIOD z dnia 15 grudnia 2010 r. (zob. przypis powyżej), pkt 19.

⁽⁴³⁾ Podobne uwagi w kontekście Eurodac: zob. opinię EIOD z dnia 15 grudnia 2010 r., pkt 18–25.

⁽⁴⁴⁾ Na jednym z lotnisk wybranych do celów testów 35 dni próbnego działania systemu wiązało się z kosztami pracy i wydatkami w wysokości 393 410 USD, prowadząc do wykrycia 90 przypadków podejrzanego nadmiernego przedłużenia pobytu. Podczas drugiego z prowadzonych równolegle testów odnotowano 44 przypuszczalne trafienia kosztem 77 501 USD. Liczby te nie uwzględniają kosztów opracowania systemu. Ocena testów: United States Government Accountability Office: US-VISIT Pilot Evaluations Offer Limited Understanding of Air Exit Options, sierpień 2010, GAO-10-860, dokument dostępny pod adresem: <http://www.gao.gov/new.items/d10860.pdf> („US GAO: US-VISIT Pilot Evaluations”).

⁽⁴⁵⁾ Cytat w US GAO: US-VISIT Pilot Evaluations, s. 72.

⁽⁴⁶⁾ US GAO: US-VISIT Pilot Evaluations, s. 72.

⁽⁴⁷⁾ Zob. wstępne uwagi EIOD z dnia 3 marca 2008 r. (zob. przypis powyżej), s. 4.

⁽⁴⁸⁾ Komunikat, s. 12.

budzą podejrzenia – byłoby nim, że podróżni powinni dowieść swojej niewinności, przedstawiając dodatkowe informacje o sobie, nawet przy braku jakichkolwiek dowodów. Implikuje to, że wskutek określenia tylko niektórych jako „podróżujących w dobrej wierze”, ci, którzy nie są skłonni podać dodatkowych informacji, są *de facto* określani jako „podróżujący w złej wierze”, choć odmowa podania dodatkowych informacji może mieć uzasadnione powody, np. gdy dana osoba nie podróżuje często ⁽⁴⁹⁾.

Frontex i współpraca między agencjami

36. W komunikacie wzywa się do „ściślej współpracy między agencjami”, tj. Europolem, Frontex-em, krajowymi organami celnymi i policyjnymi, którą uważa się za „niezbędną”, zwłaszcza między organami kontroli granicznej oraz organami celnymi ⁽⁵⁰⁾. Współpracę tę mają wesprzeć wnioski w zakresie najlepszych praktyk, których przedstawienie planuje się na 2012 r. Komisja informuje też o planie przedstawienia w 2011 r. wniosku ustawodawczego umożliwiającego organom państw członkowskich prowadzącym nadzór granic „wymianę informacji operacyjnych i zapewnienie współpracy między tymi organami oraz między nimi a Frontex-em” ⁽⁵¹⁾. Wreszcie, na etapie negocjacji z Radą i Parlamentem Europejskim jest obecnie wniosek dotyczący aktualizacji ram prawnych działalności agencji Frontex, aby „umożliwić jej zwiększenie skuteczności pod względem jej możliwości operacyjnych” ⁽⁵²⁾.
37. W celu zapewnienia spójności i wartości dodanej z punktu widzenia ochrony danych odpowiednie przepisy zawarte w podstawach prawnych do zawarcia potencjalnych umów o współpracy i wymiany danych osobowych między Frontex-em a agencjami, z którymi ma on współpracować, powinny być spójne i konsekwentne, aby zapewnić pełną współpracę między tymi organami w odniesieniu do zasad ochrony danych.
38. EIOD powtarza ponadto uwagi zgłoszone w opinii w sprawie wniosku dotyczącego zmiany rozporządzenia w sprawie agencji Frontex ⁽⁵³⁾, w szczególności na temat potrzeby jednoznacznej podstawy prawnej przetwarzania danych osobowych. Jeżeli Frontex uzyska możliwość wymiany danych osobowych, powinna ona uwzględniać ściśle sformułowane, jednoznaczne przepisy o prawach osób, których dane dotyczą, jak też inne zabezpieczenia. Wszelkie przepisy pozwalające Frontex-owi przetwarzać lub wymieniać dane osobowe powinny być precyzyjne i jasno określone.

Eurosur

39. Komisja zapowiada również na grudzień 2011 r. wniosek ustawodawczy służący określeniu zakresu, celu oraz ram technicznych i operacyjnych europejskiego systemu nadzoru granic (Eurosur) ⁽⁵⁴⁾. Wniosek ten ma zapewnić „szersze wykorzystanie najnowszej technologii na granicach lądowych i morskich” ⁽⁵⁵⁾, jak również wymianę informacji operacyjnych dotyczących incydentów ⁽⁵⁶⁾. Ma on również związek z Frontex-em, gdyż Komisja planuje przedstawić kolejny wniosek umożliwiający organom państw członkowskich prowadzącym nadzór granic wymianę informacji operacyjnych między sobą, jak też z Frontex-em ⁽⁵⁷⁾.

⁽⁴⁹⁾ Zob. również wstępne uwagi EIOD z dnia 3 marca 2008 r. (zob. przypis powyżej).

⁽⁵⁰⁾ Komunikat, s. 11.

⁽⁵¹⁾ Komunikat, s. 8.

⁽⁵²⁾ Komunikat, s. 8.

⁽⁵³⁾ Opinia EIOD z dnia 17 maja 2010 r. dotycząca wniosku w sprawie rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady zmieniającego rozporządzenie Rady (WE) nr 2007/2004 ustanawiające Europejską Agencję Zarządzania Współpracą Operacyjną na Zewnętrznych Granicach Państw Członkowskich Unii Europejskiej (Frontex), niepublikowana jeszcze w Dz.U.; zob. też opinię EIOD z dnia 17 grudnia 2010 r. (zob. przypis powyżej), pkt 48–51.

⁽⁵⁴⁾ Komunikat, s. 20.

⁽⁵⁵⁾ Komunikat, s. 8.

⁽⁵⁶⁾ Komunikat, s. 8.

⁽⁵⁷⁾ Komunikat, s. 8.

40. Nie jest jasne, czy i w jakim stopniu będzie się to wiązać z przetwarzaniem danych osobowych⁽⁵⁸⁾. EIOD zachęca Komisję do wyjaśnienia tych kwestii w przyszłych wnioskach.

Europejski system straży granicznej

41. W komunikacie wspomina się, że należy przeanalizować wykonalność utworzenia europejskiego systemu straży granicznej. Z tekstu nie wynika jasno, jak taki system mógłby wyglądać. Jak wspomniano, „nie musiałyby”⁽⁵⁹⁾ to oznaczać utworzenia scentralizowanej administracji, co nadal pozostawia otwartą możliwość jej powstania. Komisja sugeruje, że jeżeli nie byłoby scentralizowanej administracji, konieczne stałoby się doskonalenie „wspólnych możliwości” i „praktycznej współpracy”⁽⁶⁰⁾.
42. Nie jest jasne, czy celem ma być lepsze wdrożenie istniejących środków, czy też chodzi o nowe, niezapowiedziane do tej pory wnioski. Biorąc pod uwagę, że „praktyczna współpraca” prawdopodobnie obejmowałaby wymianę danych osobowych, która musi mieć podstawę prawną, należy to określić w przyszłych wnioskach, jeżeli projekt ten ma być kontynuowany.

IV. WNIOSKI I ZALECENIA

43. Zgodnie z ustalonym orzecznictwem Europejskiego Trybunału Praw Człowieka i Trybunału Sprawiedliwości EIOD przypomina o wymogu konieczności i proporcjonalności w odniesieniu do wszystkich (obecnych oraz nowych) wniosków naruszających podstawowe prawa do prywatności i ochrony danych. W odniesieniu do każdego wniosku trzeba wykazać konieczność, przeprowadzając ocenę wpływu na prywatność.
44. Proponując i projektując nowe wielkoskalowe systemy informatyczne, trzeba przestrzegać zasady wbudowanej ochrony prywatności i zasady celowości.
45. EIOD przypomina, że każdemu wykorzystaniu danych biometrycznych powinny towarzyszyć ściśle zabezpieczenia i procedury awaryjne dla osób, w przypadku których nie można ich wykorzystać. Ogólniej, należy określić warunki minimalne wykorzystania danych biometrycznych.
46. Ponadto EIOD wzywa Komisję do wyjaśnienia zakresu oraz treści jej wniosków, o których mowa w niniejszej opinii. Dotyczy to zapowiadanych wniosków ustawodawczych dotyczących systemu kontroli wjazdów i wyjazdów, programu rejestrowania podróżnych, Eurosur, Frontex i współpracy między agencjami, jak też komunikatu w sprawie inteligentnych granic oraz badania nad europejskim systemem straży granicznej.
47. Wzywa też Komisję do niezgłaszania ponownie wniosku dającego organom ścigania dostęp do systemu Eurodac, chyba że nowa ocena skutków jednoznacznie wykaże konieczność takiego wniosku, uwzględniając implikacje techniczne i finansowe dla systemu.
48. EIOD będzie uważnie śledzić wydarzenia i w stosownych przypadkach zgłaszać dodatkowe uwagi. Jest też gotowy na dalsze konsultacje w duchu dobrej współpracy.

Sporządzono w Brukseli dnia 7 lipca 2011 r.

Peter HUSTINX

Europejski Inspektor Ochrony Danych

⁽⁵⁸⁾ Zob. też opinię EIOD z dnia 17 grudnia 2010 r. (zob. przypis powyżej), pkt 46–47, w której była już mowa o tym zagadnieniu. W opinii tej mowa jest też o nierozstrzygniętej jeszcze kwestii charakteru przewidywanych powiązań między Frontex-em a Eurosur.

⁽⁵⁹⁾ Komunikat, s. 8.

⁽⁶⁰⁾ Komunikat, s. 8.