

Uwagi członka Rady Informatyzacji Wiesława Paluszyńskiego do projektu ustawy o podpisach elektronicznych – wersja z 8.01.2010 r. udostępniona do zaopiniowania członkom Rady.

Uwagi o charakterze systemowym.

Jak wynika z analizy przedstawionego do zaopiniowania projektu Ustawy o podpisach elektronicznych, nie uwzględniono w nim większości uwag zgłaszanych przez środowisko informatyków, a przedstawionych w uzgodnieniach społecznych Ministerstwu Gospodarki.

Przedłożony projekt w wielu miejscach odbiega od projektu jaki został przedstawiony na Konferencji uzgodnieniowej, a wprowadzone po konferencji uzgodnieniowej zmiany nie mają charakteru redakcji prawnej, a wręcz przeciwnie są głęboko merytoryczne i skutkują poważnymi błędami mogącymi mieć nieobliczalne negatywne konsekwencje dla całego rynku e-administracji i e-gospodarki.

Po zapoznaniu się z projektem i uwagami innych ekspertów oraz środowisk naukowych zgłaszanymi na kolejnych etapach tworzenia i opiniowania tego aktu prawnego z całą odpowiedzialnością muszę stwierdzić, że nie ma możliwości poprawienia na tym etapie uzgodnień przedłożonego projektu w trybie zgłaszania poprawek. Jedynym rozwiązaniem jest napisanie tego projektu od nowa, a wcześniej przyjęcie precyzyjnych założeń, czemu przygotowana nowelizacja ma służyć. Moim zdaniem uchwalenie Ustawy o podpisach elektronicznych w przedstawionej do zaopiniowania wersji spowoduje całkowite załamanie instytucji podpisu elektronicznego w Polsce.

Uwagi o charakterze zasadniczym, uzasadniające konieczność napisania ustawy od początku.

- 1) ***Projekt ustawy, który generalnie miał ułatwić stosowanie i upowszechniania podpisów elektronicznych w istocie bardzo komplikuje cały system i czyni go jeszcze bardziej niezrozumiałym tak dla obywatela jak i profesjonalisty.*** Ustawa co prawda zakłada, że stosuje się ją tylko do usług certyfikacyjnych związanych z podpisem dot. „publicznego stosowania” ale nie wyjaśnia co to znaczy (definiuje)? Czy będzie miała zastosowanie w stosunkach między pracownikami a pracodawcą? Studentami a uczelniami? Między spółkami tej samej grupy kapitałowej? Pacjentami a przychodnią lekarską?

Kwestia ta ma zasadnicze znaczenie bowiem projekt ustawy nakłada na wszystkie podmioty świadczące usługi związane z podpisem elektronicznym szereg obowiązków. Zupełnie też nie wiadomo dlaczego mają one dotyczyć wystawców tak zwanych zwykłych podpisów? Mam

wrażenie, że w tej części ustawa zupełnie niepotrzebnie próbuje regulować kwestie które nie powinny być regulowane.

Ustawa usiłuje przenieść na cały rynek podpisu elektronicznego, w tym na rynek podpisu zaawansowanego, wymagania jakie dyrektywa nałożyła tylko na usługodawców w obszarze podpisu kwalifikowanego (bezpiecznego). Są to zarówno wymagania o charakterze technologicznym jak i prawno-organizacyjnym. **W ten sposób ustawa zamyka stosowanie w obszarze podpisu elektronicznego nowoczesnych rozwiązań i technologii i nie jest neutralna technologicznie.**

O tych zagrożeniach ostrzegała też opinia sporządzona przez ekspertów na wcześniejszych etapach prac nad ustawą, niestety jak widać została całkowicie zlekceważona, pozwolę więc zacytować fragmenty tego opracowania:

„Wbrew informacjom w uzasadnieniu i ocenie skutków regulacji, **ustawa zmierza do drastycznego ograniczenia możliwości stosowania technologii podpisu elektronicznego** ograniczając je do zastosowań i architektur analogicznych do dzisiejszego „bezpiecznego podpisu elektronicznego weryfikowanego ważnym kwalifikowanym certyfikatem”. W konsekwencji między innymi:

- uniemożliwi stosowanie wielu nowoczesnych technik bezpieczeństwa w Polsce, w szczególności w sektorze publicznym,
- doprowadzi do problemów w zakresie implementacji w Polsce systemów o charakterze europejskim (np. system kontroli elektronicznych dokumentów podróży),

podniesie koszty informatyzacji sektora publicznego przy obniżeniu efektywności (lub rezygnację ze stosowania podpisu elektronicznego).”

A w dalszej części ekspertyzy ostrzegano iż:

„Jedną z powszechnie stosowanych strategii (w tym w szczególności w Niemczech, znanych z dość restrykcyjnych wymagań pod względem bezpieczeństwa), **jest zapewnienie funkcjonowania szeregu poziomów bezpieczeństwa świadczenia usług**. Zgodnie z ideą tą możliwe jest oferowanie rozmaitych usług certyfikacyjnych, zarówno tanich i dających niewielki poziom pewności, jak i najbardziej drogich, ale dających wysoki poziom pewności. W szczególności zawarto inne wymagania w stosunku do podmiotów kwalifikowanych oraz podmiotów kwalifikowanych z akredytacją. Odbiorca usług certyfikacyjnych ma możliwość dopasowania swoich potrzeb do kupowanej usługi, biorąc pod uwagę **poziom ryzyka**. Projekt zmierza w przeciwnym kierunku – zbliżenia wszelkich usług do poziomu usług kwalifikowanych, odbierając odbiorcom usług certyfikacyjnych możliwość korzystania z usług tanich, adekwatnych

do ponoszonego ryzyka. **Projekt jest więc narzędziem deliberalizacji rynku i służy ochronie interesów ekonomicznych kwalifikowanych podmiotów a nie odbiorcy.**"¹

2) Projekt ustawy wprowadza jakieś bardzo skomplikowane konstrukcje dotyczące skutków prawnych poszczególnych instytucji.

Zdecydowanie niedopracowana jest część dotycząca skutków prawnych podpisu osobistego, które są równoważne podpisowi własnoręcznemu jeżeli jest skierowany do podmiotu publicznego. W procedurach administracyjnych często wykorzystywane są dowody - dokumenty które np. mają charakter oświadczenia obywatela. Jeżeli wniosek (podanie) do organu administracji podpisuję osobistym podpisem elektronicznym i załączam moje oświadczenie podpisane też podpisem osobistym, które do nikogo nie jest skierowane, to ono zgodnie z przepisem ustawy nie jest podpisane podpisem równoważnym podpisowi własnoręcznemu! A jeżeli ma być dołączona umowa w formie elektronicznej podpisana podpisami osobistymi to nie będzie ona uznana za równoważna umowie papierowej z podpisami własnoręcznymi!? A dlaczego obywatele nie mogliby pomiędzy sobą zawierać umów z wykorzystaniem osobistego podpisu elektronicznego, które są równoważne ich podpisom własnoręcznym skoro wystawcą danych do składania tego podpisu ma być Państwo (MSWiA)?

Skutki prawne są napisane mętnie i niezrozumiale. Nowy rodzaj podpisu - podpis zaawansowany ma w zasadzie tylko ten walor który wynika z nowelizacji Kodeksu Cywilnego, to jest dokument nim opatrzony ma walor formy pisemnej. A cóż to za skutek, że jednoznacznie wskazuje na certyfikat mu towarzyszący (art. 6 ust.1)? W szczególności, że podpis zaawansowany nie musi być wcale weryfikowany za pomocą certyfikatu. Nikt tego nie rozumie.

Zupełnie niezrozumiała jest konstrukcja dot. pieczęci elektronicznej.

Art. 8 - skutki pieczęci elektronicznej to domniemanie autentyczności i integralności dokumentu elektronicznego ale żaden z przepisów nie wskazuje na czym polega związek z tym, który złożył podpis. Nie wiadomo też, czy pieczęć jest formą podpisu, czy nie jest. Pokrętna definicja pieczęci tego nie przesądza. Przy definicji pieczęci używa się pojęcia „podmiotu”, która nie występuje w ustawie. Kto i w jakich celach ma ją składać? Kto dostarcza dane do składania pieczęci i odpowiada za sposób weryfikacji pieczęci? Intencją wprowadzenia **tej formy podpisu** było aby pieczęć elektroniczna mogła mieć zastosowanie do masowego i automatycznego wystawiania e-faktur, zaświadczeń w formie elektronicznej, odpisów z rejestrów publicznych etc. Tymczasem żadna z proponowanych zmian do innych ustaw tego rozwiązania nie wprowadza. Mało tego zmiana do kpa (art.55 projektu) zakłada, że zaświadczenia (w większości wypisy stanu rejestrów państwowych) mają być podpisywane przez urzędników podpisem kwalifikowanym !!!

¹ Fragment ekspertyzy prof. dr hab. Mirosława Kutylowskiego

Po co zatem takie projekty jak pLiD, ePUAP, PESEL 2 skoro projekt nie daje żadnych szans i warunków do automatyzacji procesów administracyjnych i obsługi obywatela. Dlaczego projekt mimo takiej mnogości co do nowych rodzajów podpisu nie zmienia ustawy o podatku od towarów i usług w celu wprowadzenia ułatwień w wystawianiu e-faktur ?

Cytowana uprzednio ekspertyza także ostrzegała przed takimi rozwiązaniami, niestety projekt dalej stwarza zagrożenia o których pisano:

„Projekt narusza prawa przedsiębiorców, usługodawców i konsumentów do korzystania z szeregu dobrych technologii w zakresie Federated Identity Management. Technologie te mają służyć podniesieniu poziomu bezpieczeństwa w kontaktach B2B, C2B, ale oparte są o nieco inny sposób wykorzystania podpisu elektronicznego, niż wyobrażają to sobie autorzy projektu. **Zasadniczą ideą tego typu systemów jest oparcie uprawnień o weryfikację przez Identity Provider i wystawienie krótkoterminowych tokenów pozwalających uzyskać dostęp do zasobów. W systemie tym nie ma mowy o unieważnianiu certyfikatów, CRL, OCSP, itp. mechanizmach znanych ze świadczenia usług kwalifikowanych.**

Dodajmy, że zastosowanie FIM jest również w obszarze planów informatyzacji podmiotów publicznych i prac prowadzonych przez MSWiA lub przez MSWiA zamówionych.”

Szczególne zaniepokojenie rodzi zawarte w projekcie domniemanie że „każdy rodzaj podpisu złożony przez podpisującego nie będącego osobą fizyczną jest złożony przez właściwy organ, zgodnie z zasadami reprezentacji”, jest zdecydowanie zbyt daleko idące i absurdalne. Ja składam zwykły podpis elektroniczny i czy z tego wynika że podpisałem dokument za całą Radę Informatyzacji ?

- 3) Ustawa konsekwentnie nie wdraża do polskiego porządku prawnego przewidzianej w Dyrektywie instytucji dobrowolnej akredytacji. Brak tego rozwiązania powoduje iż polskie podmioty świadczące kwalifikowane usługi certyfikacyjne nie będą traktowane równoprawnie w innych krajach UE.

W niniejszej opinii nie zawieram ustosunkowania się do szczegółowych zapisów, gdyż były one zgłaszane już wielokrotnie i nie poświęcono im nawet minuty na konferencjach uzgodnieniowych. W efekcie w dopisanych nowych rozwiązaniach ilość błędów jest też znaczna, ale można je poprawiać tylko w nowej redakcji tego aktu i wymaga to wiele mrówczej pracy. Wydaje się, że etap na którym omawiamy tę propozycję nie jest odpowiedni do dyskusji o szczegółowych zapisach.

Warszawa, 11 lutego 2010 r.

Wiesław Paluszyński