

Uwagi do założeń projektu ustawy o zmianie ustawy o świadczeniu usług drogą elektroniczną oraz niektórych innych ustaw wdrażającej Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2022/2065 z dnia 19 października 2022 r. w sprawie jednolitego rynku usług cyfrowych oraz zmiany dyrektywy 2000/31/WE (Akt o Usługach Cyfrowych).

1. Wyznaczenie koordynatora

W założeniach przewiduje się wyznaczenie koordynatora do spraw usług cyfrowych, którym ma zostać Prezes UKE i „organów właściwych (...) wraz z określeniem zakresu ich właściwości” (tak na dole s. 1). Problem w tym, iż w rozwinięciu tej kwestii (s. 2 i 3) nie ma wyjaśnienia, jakie dokładnie obowiązki związane ze stosowaniem Rozporządzenia będzie miał wykonywać Prezes UOKiK. Tym samym może dojść do sporów kompetencyjnych, które mogą być wykorzystywane przez podmioty dopuszczające się ewentualnych naruszeń postanowień Rozporządzenia, m.in. poprzez podważanie właściwości podmiotu wydającego nakazy podjęcia działań. Niepożądaną sytuacją byłoby, gdyby w jednym stanie faktycznym możliwe byłoby jednoczesne działanie obu organów i prowadzenie dwóch, oddzielnych postępowań w przedmiocie jednego zachowania lub zaniechania dostawcy usług pośrednictwa cyfrowego. Z tego powodu kompetencje drugiego z wyznaczonych organów - Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów powinny zostać wskazane w sposób możliwie najbardziej konkretny z odwołaniem się do oznaczonych artykułów Aktu o Usługach Cyfrowych. Prezes UOKiK powinien zostać wskazany jako organ właściwy dla spraw wynikających z artykułu 25 (obowiązki wynikające z zakazu stosowania tzw. zwodniczych interfejsów internetowych) oraz z artykułu 26 Aktu o Usługach Cyfrowych (obowiązki transparentnego oznaczania reklam na platformach internetowych). Ustawa wdrażająca powinna przewidywać również przepisy (*lex specialis* względem ogólnego odwołania do Kodeksu Postępowania Administracyjnego) dot. rozstrzygnięcia ewentualnych sporów kompetencyjnych pomiędzy dwoma wskazanymi organami.

Wyznaczenie Prezesa UKE na koordynatora będzie wymagało solidnego wzmocnienia kompetencyjnego i organizacyjnego. Niezbędne będzie pozyskanie dodatkowej kadry wyspecjalizowanych pracowników. Z uwagi na potrzebę zaoferowania konkurencyjnych wynagrodzeń konieczne będzie także istotne dofinansowanie UKE, podobnie zresztą jak i UOKiK. Należy się przecież spodziewać znacznego wzrostu obciążeń związanych już tylko z napływem spraw związanych z oczekiwaniem nakazów podjęcia działań przeciwko nielegalnym treściom czy nakazaniem udzielenia informacji.

Zupełnie podstawowym warunkiem prawidłowego funkcjonowania wyznaczonych organów jest zagwarantowanie całkowitej apolityczności, przede wszystkim na poziomie krajowych przepisów. Polityczne zawłaszczenie organów państwowych zawsze skutkuje postępującą degradacją ich funkcjonalności. Akt o Usługach Cyfrowych stanowi tymczasem najważniejszą obecnie regulację eko-

systemu internetowego, urzędy sprawujące nadzór nad jego prawidłowym funkcjonowaniem powinny się kierować wyłącznie dobrem obywateli. Choć ostatnie zdanie, powtarzane bez końca przez kręgi polityczne, stało się niemal pustym frazesem, musi ono odzyskać swoje znaczenie w omawianym kontekście.

2. Powołanie nowego podmiotu

Jeśli już obecnie nie będzie to możliwe, warto byłoby w niedalekiej przyszłości stworzyć nowy organ jako koordynatora ds. usług cyfrowych. Byłoby to rzeczywiste otwarcie się państwa na sprostanie wyzwaniom wynikające z cywilizacyjnego rozwoju. Nowy organ powinien wówczas zostać gospodarzem kolejnych kompetencji, które będą wynikały z przyszłych regulacji europejskich np. znajdujących się w końcowej fazie procesu legislacyjnego Aktu ws. Sztucznej Inteligencji czy Aktu o Wolności Mediów. Przyznanie mu roli kompleksowego koordynatora ds. usług cyfrowych z pewnością przyczyniłoby się do bardzo pożądanej przez rynek jednolitości w stosowaniu prawa, a przez to większej przewidywalności prawnej.

3. Dbalność o ochronę własności intelektualnej oraz poszanowanie wolności słowa

Wśród priorytetowych wartości podlegających ochronie na gruncie Aktu wskazujemy przede wszystkim na własność intelektualną oraz poszanowanie szeroko rozumianej wolności słowa. Żyjemy w dobie niebywałego postępu algorytmów Sztucznej Inteligencji, zwłaszcza jej generatywnej odmiany. Zawłaszczanie cudzej twórczości jeszcze nigdy nie było tak proste, ani tak masowe. Powołane organy powinny ze szczególną uwagą traktować zgłaszane przypadki naruszeń praw do twórczości, również praw do wytworzonych treści prasowych, a tym samym stanąć w obronie prawdziwych wartości, jakie niosą w sobie stworzone ludzką ręką, oryginalne kreacje. Jest to niezbędne nie tylko dla przetrwania kręgów twórczych. Ma to swoje znaczenie również z punktu widzenia trwania demokracji, dla istnienia której – a nasz kraj przekonał się o tym, jak mało który – niezbędne jest funkcjonowanie wolnych, niezależnych, ale i stabilnych finansowo mediów.

4. Istotne znaczenie zaufanych podmiotów sygnalizujących (*trusted flaggers*)

Nabywanie statusu zaufanych podmiotów sygnalizujących (*trusted flaggers*) będzie spełniało pozytywną rolę pod warunkiem, że będą nimi podmioty posiadające odpowiednią renomę, wiedzę i doświadczenie wymagane zarówno w motywie 61 jak i art. 22 ust. 2 Aktu o Usługach Cyfrowych. Niestety, samo Rozporządzenie nie precyzuje w jaki sposób należy wykazać spełnienie powyższych przesłanek. Kwestia ta powinna zostać podjęta w ramach polskich przepisów wewnętrznych.

Uzyskanie odpowiedniej wiedzy eksperckiej i kompetencji, a także dokonywanie zgłoszeń w sposób dokładny i obiektywny oraz z zachowaniem należytej staranności, wymaga odpowiedniego doświadczenia, którym będą mogły wykazać się jedynie podmioty podejmujące przez dłuższy czas działania w zakresie zwalczania nielegalnych treści. Podmiot wnioskujący o uzyskanie statusu zaufanego podmiotu sygnalizującego powinien być zobowiązany do wykazania odpowiednio długiego stażu (okresu) działalności w zakresie zwalczania nielegalnych treści. Przepisy mogą także określać dodatkowe sposoby wykazania spełnienia wymaganych warunków (takie jak np. wykaz dotychczas podejmowanych działań i ich efekty, kwalifikacje osób wykonujących czynności w imieniu wnioskującego).

Kluczowe jest staranne badanie bezstronności działania takich podmiotów. Mając to na uwadze, z grona kandydatów powinny zostać wyeliminowane podmioty pozbawione tej historii, stworzone ad hoc na potrzeby wykonywania funkcji trusted flaggers, bądź też w jakikolwiek sposób afiliowane politycznie. O ile sygnalizowanie i kasowanie z sieci internetowej treści nielegalnych jest zadaniem fundamentalnie istotnym, ważne jest odpowiednie poszanowanie dla treści, które z uwagi na swoją doniosłość dla budowania społeczeństwa demokratycznego, powinny korzystać ze szczególnej ochrony przed pochopnym usuwaniem. Mowa o treściach medialnych, dziennikarskich. Nadmiernie rygorystyczne rozumienie pojęcia nielegalności nie może nigdy prowadzić do działań o charakterze cenzorskim.

Ponieważ jednym z najważniejszych aspektów działań naszej Izby jest dbałość o poszanowanie praw autorskich, uważamy, iż wypracowana procedura zgłaszania materiałów nielegalnych, wśród których znajdują się naruszenia prawa autorskiego, musi koniecznie być nieskomplikowana, ale nade wszystko szybka i skuteczna (zob. motyw 62, zd. 3 preambuły). W szczególności jeśli zaufanymi podmiotami w takich sytuacjach będą organizacje zbiorowego zarządzania lub organizacje zrzeszających podmioty z branży kreatywnej – takie zgłoszenia od wyspecjalizowanych podmiotów powinny spotkać się z bezzwłocznym rozpoznaniem. Należy mieć świadomość, że ekspansja modeli generatywnej Sztucznej Inteligencji, uczonych na zbiorach już pozyskanych z sieci internetowej, doprowadzi do masowej skali naruszeń praw własności intelektualnej. Aby ochrona ta nie była iluzoryczna, ważne jest stworzenie narzędzi szybkiego i skutecznego usuwania tego rodzaju treści. Dla uzyskania pełnej jasności prawnej, stworzona procedura powinna dotyczyć treści nielegalnych naruszających zarówno prawa autorskie *sensu stricte* (prawa do utworów), jak i prawa pokrewne, w tym kontent prasowy objęty prawem pokrewnym.

5. Istotne znaczenie zweryfikowanych badaczy (*vetted researchers*)

Podobnie ważna jest procedura ustanawiania tzw. zweryfikowanych badaczy w rozumieniu art. 40 Aktu o Usługach Cyfrowych. Trudno przecenić rolę tych ostatnich, ponieważ mają oni za zadanie weryfikowanie ryzyk systemowych wynikających z funkcjonowania bardzo dużych platform i wyszukiwarek internetowych. Należą do nich ryzyka pozostające w zakresie największego zainteresowania naszej Izby, tj. dotyczące nielegalnych treści oraz naruszające podstawowe prawa człowieka, w tym prawa do wolności wypowiedzi i informacji (zob. art. 34 ust. 1 pkt a, b).

W odniesieniu do prowadzonego badania Izba wskazuje na potrzebę skrupulatnej weryfikacji ustanowionych przez poszczególnych właścicieli gigantycznych platform internetowych warunków korzystania z usług (art. 34 ust. 2 pkt c). Ponieważ zgodnie z art. 14 ust. 1 w zw. z art. 17 ust. 1 warunki korzystania z usług danej platformy stanowią rodzaj powszechnie obowiązującego prawa, bardzo ważne jest uważne badanie, czy swoboda działania operatorów platform nie sięga zbyt daleko, np. nie oznacza dowolnego usuwania treści prasowych pod byle pretekstem. Dostatecznej ilości przykładów w tym zakresie dostarcza działanie jednej z globalnych platform w związku z rozgorzałym konfliktem izraelsko-palestyńskim. Art. 14 ust. 4 wprawdzie przewiduje, że wskazane warunki korzystania muszą m.in. szanować wolność wypowiedzi, czy wolność i pluralizm mediów. Rzecz jedynie w tym, aby również w praktyce zapewniono poszanowanie tych wartości.

6. Zasady prowadzenia postępowania w sprawach naruszenia obowiązków wynikających z Rozporządzenia

Zgodnie z konsultowanym dokumentem, „[p]ostępowanie w sprawie naruszenia obowiązków wynikających z Rozporządzenia wszczyna z urzędu właściwy organ”. Tym bardziej zasadna staje się zatem podniesiona już wyżej uwaga, o precyzyjnym przyznaniu kompetencji UKE i UOKiK. Należałoby jednak zastanowić się czy takie postępowanie nie powinno być także wszczynane na podstawie wniosku podmiotów zgłaszających naruszenie. Perspektywa bowiem Prezesa UKE czy innego organu może być zbyt „wysoka” i tym samym naruszenia dokonywane lokalnie mogą nie być zauważane. Wydaje się zatem, iż ustawa powinna przewidywać także wszczynanie postępowania na wniosek, a nie tylko możliwość wstępowania do toczącego się postępowania lub możliwość „przedstawienia sądowi istotnego dla sprawy poglądu” (s. 7-8 założeń).

7. Odpowiedzialność cywilna i postępowanie przed sądami

Pewne wątpliwości budzi decyzja, o przyznaniu właściwości w sprawach dochodzenia od dostawców usług pośrednich odszkodowania sądom okręgowym. Jest to „podyktowane ciężarem oraz skomplikowaniem tych spraw, dotyczących często szczególnie chronionych danych odbiorcy usługi” (s. 8 założeń). Dokładnie z tych samych względów, należałoby raczej przekazywać tego typu sprawy do sądu/sądów specjalistycznych, które należałoby powołać na wzór sądów własności intelektualnej.

Warszawa, 19 stycznia 2024 roku