

Wrocław, dnia 19 stycznia 2024r.

Szanowny Pan Premier
Krzysztof Gawkowski
Minister Cyfryzacji

Opinia

do projektu ustawy o zmianie ustawy o świadczeniu usług drogą elektroniczną oraz niektórych innych ustaw wdrażającej Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (EU) 2022/2065 z dnia 19 października 2022 r. w sprawie jednolitego rynku usług cyfrowych oraz zmiany dyrektywy 2000/31/WE (akt o usługach cyfrowych), zwanego dalej „Rozporządzeniem”.

Szanowny Panie Ministrze,

W imieniu Kancelarii IT podmiotu specjalizującego się w świadczeniu usług doradczych dla sektora IT przedstawiamy nasze spostrzeżenia do zaproponowanego projektu ustawy. Ufamy, że nasze doświadczenie w współpracy z branżą technologiczną, jest wartością, która pozwala nam na podzielenie się naszymi przemyśleniami i spostrzeżeniami dotyczącymi oceny proponowanych zmian, a także ich potencjalnych konsekwencji.

Nasze stanowisko koncentruje się na roli koordynatora ds. usług cyfrowych. naszym zdaniem jego pozycja i przyszłe funkcje są kluczowe w kontekście skutecznego wdrażania i egzekwowania przepisów Digital Services Act (“Akt o usługach cyfrowych”, “AUC”, “DSA”, “Rozporządzenie”).

Koordinator ds. usług cyfrowych (art. 50 DSA w zw. z art. 51 DSA)

W nawiązaniu do treści art. 49 DSA, który nakłada na wszystkie państwa europejskie obowiązek wyznaczenia koordynatora ds. usług cyfrowych, gdzie alternatywę stanowi rozszerzenie kompetencji już istniejącego organu, a decyzja pozostawiona została ustawodawcy krajowemu. Należy zauważyć, co następuje:

Koordinator ds. usług cyfrowych :

- a. powinien zostać wyznaczony w Polsce do 17 lutego 2024 r. oraz sprawować nadzór nad przestrzeganiem przepisów unijnego rozporządzenia pt. Akt o usługach cyfrowych,
- b. zgodnie z postanowieniami rozporządzenia - osoby pełniące rolę koordynatorów ds. usług cyfrowych, muszą być wyposażone w odpowiednie **uprawnienia i kompetencje**, jednocześnie pozostając **niepodatnymi na wpływy polityczne**. Oznacza to, między innymi, że przewodniczący takiego **organu powinien być mianowany w transparentny sposób, na określonej kadencji**, bez możliwości odwołania bez uzasadnienia. Powinny powstać przepisy regulujące sposób powołania i funkcjonowania Koordynatora ds. Usług Cyfrowych, który zgodnie z DSA powinien być niezależny od **wpływów politycznych i biznesowych oraz dysponować odpowiednimi zasobami finansowymi i organizacyjnymi**. Od działania tego organu będzie w dużej mierze zależała skuteczność egzekwowania nowych regulacji.
- c. stanowi kluczową postać w strukturze DSA, odpowiedzialną za egzekwowanie i stosowanie przepisów DSA na poziomie krajowym. Jego kompetencje obejmują w szczególności prowadzenie **dochodzeń w sytuacji naruszenia** przez dostawców usług cyfrowych, żądanie informacji, przeprowadzenie kontroli, a także nakładanie kar za naruszenia. Nadto do jego obowiązków będzie należało publikowanie **rocznych sprawozdań** ze swojej działalności oraz współpraca z koordynatorami z innych krajów UE. Koordynator ds. usług cyfrowych będzie także członkiem nowo utworzonej Europejskiej Rady Usług Cyfrowych, do której deleguje swojego przedstawiciela.
- d. współpraca z koordynatorami ds. usług cyfrowych innych państw ma celu zapewnienia spójnego i skutecznego stosowania przepisów DSA na terenie UE Jest ona kluczowym elementem do zapewnienia efektywnego monitorowania i egzekwowania przepisów DSA, zwłaszcza w kontekście transgranicznych aspektów działalności dostawców cyfrowych. Dzięki tej współpracy koordynatorzy z krajów UE będą mieli możliwość wymiany informacji, doświadczeń, a także dzielenia się najlepszymi praktykami, czy koordynowania działań w przypadku naruszeń mających charakter międzynarodowych. Wszystkie opisane wcześniej działania zmierzają do zachowania integralności jednolitego rynku cyfrowego UE.

Mając powyższą konstatację na względzie oraz okoliczności, że na funkcję koordynatora proponowany jest Prezes UKE, należy zwrócić uwagę na sposób jego powoływania i odwoływania. Zgodnie z art. 28a Uchwały Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 30 lipca 1992 r. - Regulamin Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej, Dz.U.2022.0.50). Prezes UKE jest powoływany i odwoływany na wniosek Prezesa Rady Ministrów przez Sejm na 5 letnią kadencję. Jest organem nadzorowanym przez ministra cyfryzacji. Ponadto rozważając, skuteczność postulatu niezależności od wpływów politycznych,

należy mieć na uwadze, kazus z 30 maja 2020 roku, kiedy to pięcioletnia kadencja Prezesa UKE Ustawą z dnia 14 maja 2020 r. o zmianie niektórych ustaw w zakresie działań osłonowych w związku z rozprzestrzenianiem się wirusa SARS-CoV-2 została skrócona.

Polska została pozwana do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej za podważanie niezależności krajowego organu regulacyjnego, wskazując, iż zgodnie z przepisami UE warunki, które mogą skutkować wcześniejszym odwołaniem Prezesa UKE muszą być określone przed rozpoczęciem kadencji, co stanowi ważną gwarancję jego niezależności od politycznej presji. W kontekście implementacji przepisów DSA, istotnym jest dokładna analiza i rozważenie potencjalnych dodatkowych obciążeń nałożonych na Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej (UKE), mając na względzie nie tylko wymogi prawne, ale również aspekty funkcjonalne i organizacyjne. Wprowadzenie dodatkowych zadań i obowiązków wymaga szczegółowej oceny w kontekście zachowania niezależności tego organu, zgodnie z zasadami i standardami prawnymi Unii Europejskiej, a także ich potencjalnego wpływu na efektywność działania Prezesa UKE w jego istniejącym zakresie kompetencji.

Stąd też, powinno zostać wprowadzone zabezpieczenie zapewniające niezależność koordynatora ds. usług cyfrowych, którym w Polsce jest Prezes UKE od wpływów politycznych. Niezależność tego organu jest jedną z podstawowych zasad DSA, zatem warunki ewentualnego wcześniejszego odwołania Prezesa UKE powinny być ustalone przed rozpoczęciem przez niego kadencji (co ze względu na obecnie trwającą kadencję jest niemożliwe), nie powinno dochodzić do sytuacji, w których może on zostać odwołany z pełnionej funkcji w wyniku zmiany ustawy, ulegając tym samym wpływom politycznym.

Realizując postulaty wynikające z DSA, organ o którym mowa, nie powinien być zależny od żadnego innego organu publicznego czy prywatnego, a także nie powinien zwracać się do nich o instrukcje lub ich przyjmować. Osoba powołana na stanowisko powinna mieć stosowny okres karencji pomiędzy zatrudnieniem w spółce w szczególności z branży IT, a pełnieniem funkcji koordynatora ds. usług cyfrowych. Jego niezależność przejawia się również w tym, że powinien on sprawować nadzór nad swoim budżetem.

Proces powoływania osoby na to stanowisko powinien być transparentny, na określoną kadencję. Również sposób odwołania koordynatora ds. usług cyfrowych powinien zostać uregulowany, tak aby nie uniemożliwić jego ewentualne odwołanie bez uzasadnienia.

Zgodnie założeniami DSA, koordynator ds. usług cyfrowych powinien być organem w wysokospecjalistycznym. Z poszanowaniem do dotychczasowego i niewątpliwego wkładu Prezesa UKE, nowo powierzone zadania, nie leżały wcześniej w kompetencjach tego organu. Słusznym wydaje się postulat o przekazaniu stosownych środków aby zabezpieczyć możliwości zwiększenia kompetencji organu. Jednocześnie, należy podkreślić, iż po stronie Prezesa UKE będzie leżał obowiązek wydania nakazów podjęcia działań przeciwko nielegalnym treściom, choć nie posiada on specjalistycznych zasobów do określenia wszystkich rodzajów nielegalnych treści udostępnianych w Internecie. Jednocześnie daremne okazały się próby znalezienia stosownego uzasadnienia powołania wskazanego organu na nową funkcję, ponieważ Ministerstwo Cyfryzacji nie uzasadniło wyboru Prezesa UKE na polskiego koordynatora ds. usług cyfrowych. Pojawia się obawa czy przekazanie egzekwowania DSA organowi, który zgodnie z dostępną publicznie wiedzą, nie został przygotowany do pełnienia tej funkcji, nie wpłynie negatywnie na prawidłowe i skuteczne wprowadzenie regulacji do polskiego porządku prawnego. Niezamierzonym efektem może być to, że Polska stanie się krajem, w którym dostawcy usług cyfrowych nie będą musieli w pełni przestrzegać regulacji, a w konsekwencji stracą użytkownicy Internetu.

Niezależnie od desygnowania Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej (UKE) do roli koordynatora ds. usług cyfrowych, istotne jest również uwzględnienie kwestii nadzoru nad egzekwowaniem przepisów Dyrektywy w Sprawie Usług Cyfrowych (DSA). Zgodnie z art. 49 DSA, państwa członkowskie mają obowiązek wyznaczenia co najmniej jednego właściwego organu, który będzie odpowiedzialny za nadzorowanie dostawców usług pośrednich, co stanowi kluczowy element w zapewnieniu skutecznej implementacji i przestrzegania przepisów DSA. W Polsce Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów wyznaczył właśnie UOKiK jako organ do rozpatrywania odwołań platform od kar za naruszenie przepisów DSA. Resort cyfryzacji uzasadnił ten wybór wysokim poziomem wyspecjalizowania obowiązków i wąskim zakresem podmiotów, na które może zostać nałożona kara.

Polski ustawodawca w projekcie nowelizacji Ustawy, nie przedstawił dotychczas właściwego rozwiązania, którym byłoby wprowadzenie wysokospecjalistycznego, innowacyjnego organu, który byłby wyposażony w kompetencje i zasoby pozwalających mu na wypełnianie zadań koordynatora ds. usług cyfrowych. Propozycja przedstawiona przez krajowego ustawodawcę, wydaje się mieć charakter tymczasowy. Jednocześnie ewentualnej zmiany organu właściwego, nie będzie można dokonać w trakcie trwającej kadencji Prezesa

UKE.

Za słuszne należy uznać utworzenie całkowicie nowego autonomicznego urzędu, charakteryzującego się niezależnością i nie nadzorowanego przez inne funkcjonujące jednostki.

Mając na uwadze, dotychczasowe doświadczenia wynikające ze skutków implementacji regulacji o podobnym zasięgu, proponujemy rozważenie słuszności podjęcia następujących działań:

Przygotowanie szybkiej ścieżki zgłoszenia przez konsumentów naruszenia obowiązków wyrażonych w art. 25 - 28 DSA

Istotna część obowiązków wyrażonych w DSA dotyczy ochrony konsumentów. Umożliwienie szybkiego zgłaszania naruszeń obowiązków dostawców usług cyfrowych znacząco wzmocni ochronę użytkowników internetu i przyczyni się do pełniejszej realizacji zasad DSA. Powyższe kompetencje mogą być realizowane przez wydzielone komórki UOKiK, które mają niezbędną wiedzę, doświadczenie i narzędzia do reagowania w przypadkach naruszeń. Organ ten jest także instytucją, która czyni istotne starania w zakresie zwiększania wiedzy społeczeństwa w zakresie praw konsumenckich. UOKiK posiada utrwaloną pozycję w świadomości konsumentów, jako organ, działający w ich imieniu. Wprowadzenie takiego rozwiązania przede wszystkim odciąży UKE w obszarze pomniejszych zgłoszeń, które trafiać mogą do lepiej przygotowanych i większych struktur UOKiK. Kompetencje UOKiK mogą obejmować także formułowanie raportów i zgłoszeń dotyczących dostawców usług cyfrowych i kierowania ich bezpośrednio do UKE.

Przeprowadzenie dialogu z branżą internetową

W obliczu zbliżającego się terminu implementacji, istnieje uzasadnione przekonanie, że ustawodawca powinien zainicjować i podtrzymać konstruktywny dialog z przedstawicielami branży internetowej celem wspólnego wypracowania wykładni obowiązków przewidzianych dla podmiotów świadczących usługi cyfrowe w DSA. W chwili obecnej brak jest ogólnej dyskusji, w której uczestniczyliby przedstawiciele dostawców usług cyfrowych, a także użytkowników Internetu. Chociaż zostały ogłoszone publiczne konsultacje dotyczące projektu nowelizacji Ustawy o świadczeniu usług drogą elektroniczną, nasuwa się wątpliwość czy metodyka ich przeprowadzania zapewnia skuteczne dotarcie do wystarczająco szerokiego spektrum zainteresowanych podmiotów. Aby konsultacje

te były efektywne i reprezentatywne, powinny być prowadzone z uwzględnieniem interesu ogólnego, co wymaga ich adekwatnego zakresu, transparentności oraz aktywnego angażowania wszystkich kluczowych interesariuszy branży. Kluczowym jest, aby proces ten był dostępny i przejrzysty dla wszystkich zainteresowanych stron. Wdrożenie do polskiego porządku prawnego DSA jest przedsięwzięciem wymagającym wiedzy specjalistycznej i kompetencji, stąd też wydaje się zasadne wykorzystanie wszystkich dostępnych środków, które mogłyby zwiększyć efektywność wdrożenia DSA.

Zdefiniowanie oczekiwanych rozwiązań technicznych

W obszarze analizy omawianego zagadnienia istotna jest pozycja podmiotów uczestniczących w procesie dostarczania reklamy internetowej (wydawcy, platformy DSP, DMP, SSP). Aktualnie brak jest jednoznacznych wytycznych dotyczących realizacji obowiązków, o których mowa w art. 26 - 27 DSA. Trudno jest wskazać, który z podmiotów uczestniczących w całym procesie jest odpowiedzialny za przekazywanie informacji w zakresie reklam lub systemów rekomendacji do dostawcy platform. Z uwagi na wielopodmiotowość procesu dostosowania wymagają różnego rodzaju umowy zawierane pomiędzy tymi podmiotami (m.in. umowa powierzenia danych osobowych, polityka prywatności). Istnieje obszar niepewności, który **nie został zdefiniowany**, dotyczący **identyfikacji rozwiązań technicznych** które będą uznane za właściwe i spełniające wymogi przytoczonych przepisów DSA. Doświadczenie z wdrożenia *Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/2161 z dnia 27 listopada 2019 r. zmieniająca dyrektywę Rady 93/13/EWG i dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 98/6/WE, 2005/29/WE oraz 2011/83/UE* w odniesieniu do lepszego egzekwowania i unowocześnienia unijnych przepisów dotyczących ochrony konsumenta (tzw. Omnibus) pokazały, że spełnienie obowiązku informacyjnego bez jednoznacznych wytycznych nastęrcza przedsiębiorcom i organowi kontrolnemu dużych problemów praktycznych. Przekładają się one na późniejsze stosowanie przepisów, a w konsekwencji bezpieczeństwo odbiorcy końcowego.

Szerzenie świadomości na temat nowych regulacji i edukacja dostawców usług cyfrowych

Nadmienić należy i jako dobrą praktykę wskazać projekt, w którym Ministerstwo Cyfryzacji współpracuje w ramach projektu **PWCyber z**

przedsiębiorcami oraz Fundacjami, w celu podnoszenia kompetencji podmiotów krajowego systemu cyberbezpieczeństwa. Należałoby rozważyć, czy nie byłoby wartościowym rozwiązaniem powołanie podobnego programu współpracy dla usług cyfrowych. Mógłby przyczynić się do promowania innowacyjnych rozwiązań, budowania partnerstwa branży z koordynatorem ds. usług cyfrowych.

W spektrum dobrych praktyk, należy odnotować także przeprowadzenie kampanii informacyjnej skierowanej do dostawców usług cyfrowych, która mogłaby ułatwić zrozumienie, a w konsekwencji stosowanie DSA. Punktem docelowym może być sformułowania **kodeksów dobrych praktyk** dla branż których dotyczą nowe regulacje.

Koordinator ds. usług cyfrowych powinien mieć dostęp do odpowiednich środków umożliwiających mu szerzenie świadomości o nowych prawach wynikających z DSA wśród użytkowników Internetu, a także edukowanie dostawców usług cyfrowych. Użytkownicy internetu powinni być świadomi swoich praw takich jak np. prawo do złożenia skargi.

Szerzenie świadomości na temat praw i obowiązków wynikających z DSA może być realizowane poprzez odpowiednie metody edukacyjne, takie jak publikowanie biuletynów, poradników, organizację szkoleń czy konferencji, wartościowe byłoby zaangażowanie do takich działań środowisk eksperckich oraz mediów, co mogłoby wpłynąć na przystępność przekazywanych treści, a także zwiększyć skalę ich odbioru. Te działania mogłyby skutecznie informować użytkowników Internetu oraz dostawców usług cyfrowych o nowych prawach i obowiązkach wynikających z DSA.

Sprawozdanie z działalności - art. 55 DSA

W projekcie nowelizacji polskiej ustawy nie przewidziano wymogu składania sprawozdań przez koordynatora ds. usług cyfrowych.

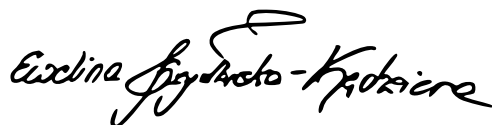
Koordinator ds. usług cyfrowych powinien składać roczne sprawozdanie, które powinno zawierać liczbę otrzymanych skarg na podstawie art. 53 DSA i przegląd działań następczych. Co więcej powinno zawierać także informacje wskazane w ust. 2 art. 55 DSA. DSA, co do zasady nie wymaga implementacji do polskiego porządku i obowiązuje bezpośrednio, zatem brak w projekcie nowelizacji polskiej ustawy obowiązku składania sprawozdania z działalności nie oznacza, że nie Prezes UKE będzie zwolniony z tego obowiązku.

Wydaje się, że regulacja nakładająca obowiązek sporządzania sprawozdań powinna przynieść pozytywne rezultaty w zakresie monitorowania i oceny

skuteczności egzekwowania przepisów DSS. Dostarczą one cennych informacji o działaniach dostawców usług cyfrowych, a także o ewentualnych naruszeniach i działaniach podjętych przez koordynatora ds. usług cyfrowych. Sprawozdania te w przyszłości mogą w przyszłości pomóc w identyfikacji obszarów wymagających poprawy lub dodatkowych regulacji. Na podstawie tych danych będzie możliwe również opracowanie przyszłych strategii mających na celu zapobieganie naruszeniom i lepsze stosowanie się do przepisów DSA. DSA jest nową regulacją, istnieje wiele nieznanymi wyzwań, które zapewne pojawią się w przyszłości. Bazując na sprawozdaniach koordynatorów ds. usług cyfrowych, będzie możliwe zrozumienie tych wyzwań i odpowiednie przygotowanie się na nie poprzez skuteczne rozwijanie procedur, , co w konsekwencji może doprowadzić do bezpieczniejszego i bardziej transparentnego środowiska cyfrowego.

Chcielibyśmy wyrazić naszą wdzięczność za szansę uczestnictwa w konsultacjach społecznych i jednocześnie deklarujemy naszą gotowość do dalszego wspierania Pana Ministra w procesie legislacyjnym dotyczącym projektu ustawy wdrażającej.

Prezes Kancelarii IT
Ewelina Szydłowska-Kędziera



Radca prawny Alicja Tulkis



Adwokat Igor Sumara

