

Szanowny Pan
Krzysztof Gawkowski
Minister Cyfryzacji

Szanowny Panie Ministrze,

Dziękujemy za przedstawienie do kolejnej rundy konsultacji aktualnej wersji projektu ustawy wdrażającej akt o usługach Cyfrowych (AUC). Przedstawiamy opinię Fundacji Panoptykon do ww. projektu.



.....
Katarzyna Szymielewicz
Prezesa

Opinia Fundacji Panoptykon do projektu ustawy wdrażającej Akt o usługach cyfrowych w Polsce

Dziękujemy za przedstawienie do kolejnej rundy konsultacji aktualnej wersji projektu ustawy wdrażającej Akt o Usługach Cyfrowych (AUC). Z zadowoleniem odnotowaliśmy, że wprowadzono do niej część postulowanych przez nas zmian w opiniach przedłożonych 19 stycznia 2024 r.¹ oraz 12 kwietnia 2024 r.², w szczególności obejmujących:

- zapewnienie możliwości dofinansowania pozasądowych organów rozstrzygania sporów (nasz kluczowy postulat zawarty w opinii z 12 kwietnia 2024 r.) oraz zaufanych podmiotów sygnalizujących;
- wprowadzenie rozwiązań „udroźniających” ścieżkę sądową dla osób, które chciałyby zaskarżyć niesłuszną, ich zdaniem, decyzję moderacyjną;
- utworzenie rady doradczej przy Koordynatorze Usług Cyfrowych (KUC) w postaci Krajowej Rady do Spraw Usług Cyfrowych;
- zwiększenie budżetu i planowanej liczby nowych etatów w organach realizujących nadzór nad stosowaniem AUC;
- doprecyzowanie niektórych aspektów związanych ze skargami użytkowników na gruncie art. 53 AUC (np. wprowadzenie jasnego obowiązku poinformowania przez KUC osoby składającej skargę o sposobie jej rozstrzygnięcia, a także odniesienie się do kwestii przekazania skargi przez krajowego KUC do właściwego KUC w innym państwie członkowskim).

Chcielibyśmy jednocześnie odnieść się bardziej szczegółowo do niektórych zaproponowanych rozwiązań, w szczególności zwracając uwagę na zasadność ich rozbudowania lub doprecyzowania w tekście projektowanej ustawy.

¹ https://panoptykon.org/sites/default/files/2024-01/panoptykon_ustawa-wdrazajaca_dsa_opinia_fundacja-panoptykon-19-01-2024.pdf

² https://panoptykon.org/sites/default/files/2024-04/panoptykon_opinia-nr-2_ustawa-wdrazajaca-auc_12.04.24.pdf

1. Dofinansowanie pozasądowych organów i zaufanych podmiotów sygnalizujących

W opinii z 12 kwietnia 2024 r. szeroko uzasadniliśmy potrzebę zapewnienia wsparcia państwa dla pozasądowych organów rozpoznawania sporów. Bardzo ważne jest zatem, że postulat ten został uwzględniony przez projektodawcę. Niewątpliwie jest to przykład dobrej praktyki, która – w naszej ocenie – powinna znaleźć zastosowanie także w innych państwach członkowskich UE. Za dobre rozwiązanie uznajemy ponadto objęcie możliwością uzyskania dofinansowania podmioty mające status zaufanych podmiotów sygnalizujących.

Chcielibyśmy jednak zgłosić następujące uwagi do tego obszaru:

- 1.1. Za dobre rozwiązanie uznajemy, co do zasady, przeznaczenie wpływów z kar za naruszenia AUC na dofinansowanie działalności pozasądowych organów i zaufanych podmiotów sygnalizujących, a dodatkowo także innych przychodów Funduszu Szerokopasmowego na ten cel (określonych w art. 16a ust.3 pkt 1-6 ustawy o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych).

Nasze wątpliwości wzbudza jednak ograniczenie czasowe dotyczące innych, niż ww. wpływy z kar, rodzajów przychodów Funduszu, które zakłada, że źródła te będą mogły być przeznaczone na dofinansowanie pozasądowych organów i zaufanych podmiotów sygnalizujących tylko do 2027 r. Czy zatem w dalszym zakresie możliwość uzyskania dofinansowania będzie zależna od wpływów do Funduszu z nakładanych kar? Jeśli tak, wydaje się, że po 2027 r. źródło dofinansowania działalności pozasądowych organów (i zaufanych podmiotów sygnalizujących) może być zbyt niestabilne (nie jest bowiem pewne, czy w ogóle, kiedy i w jakiej wysokości ww. kary zasilą Fundusz).

Dlatego sugerujemy, aby zrezygnować z ograniczenia czasowego dotyczącego przychodów Funduszu określonych w art. 16a ust.3 pkt 1-6 ustawy o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych, tak aby także po 2027 r. mogłyby być one wykorzystywane w ww. celach, przynajmniej jako subsydiarne źródła dofinansowania, np. w razie braku środków z wpływów z kar związanych z naruszeniami AUC.

Ewentualnie, jak wskazywaliśmy w poprzednich opiniach, aby zwiększyć pulę środków na ww. cele, można również rozważyć możliwość wprowadzenia dodatkowo mechanizmu finansowania wsparcia dla pozasądowych organów i zaufanych podmiotów sygnalizujących, opartego na opłatach nadzorczych pobieranych od platform internetowych działających na lokalnym rynku, zgodnie z motywem 111 preambuły AUC (z wyłączeniem mikroprzedsiębiorstw i małych przedsiębiorstw – analogicznie, jak w art. 19 AUC). Zapewniłoby to równy dostęp do możliwości dofinansowania zwłaszcza tym podmiotom,

które będą chciały utworzyć pozasądowe organy lub uzyskać status zaufanego podmiotu sygnalizującego po 2027 r.

- 1.2. Sugerujemy ponadto, aby możliwością ubiegania się o dofinansowanie, na analogicznych zasadach jak w przypadku pozasądowych organów i zaufanych podmiotów sygnalizujących, objąć dodatkowo podmioty prowadzące badania dotyczące funkcjonowania bardzo dużych platform i bardzo dużych wyszukiwarek internetowych, wskazane w art. 40 ust. 12 AUC.

Takie dofinansowanie może odegrać istotną rolę we wspieraniu realizacji badań we wskazanym obszarze, a te mogą mieć znaczący wkład w realizację zadań organów nadzorczych powołanych w AUC i docelowo przyczynić się bardziej efektywnego egzekwowania tych przepisów. Rozwiązanie umożliwiające pozyskiwanie podobnego dofinansowania ze środków publicznych na tego rodzaju badania przewidziano np. w niemieckiej ustawie o usługach cyfrowych wdrażającej AUC³ (art. 14 ust. 3).

2. Nakazy podjęcia działań przeciwko nielegalnym treściom oraz usunięcia ograniczeń nałożonych przez dostawcę

Kwestia „udroźnienia” drogi sądowej, aby wprowadzić bardziej skuteczny mechanizm nadzoru sądowego nad decyzjami moderacyjnymi dostawców usług pośrednich była jednym z kluczowych postulatów w naszej opinii z 19 stycznia 2024 r. Dlatego z dużą aprobatą przyjęliśmy przedstawioną przez projektodawcę propozycję stworzenia w komentowanym projekcie podstawy prawnej, która umożliwi użytkownikom ww. usług sprawne zakwestionowanie słuszności takich decyzji przez sądem i wydanie nakazu wycofania się z nich przez usługodawcę.

Chcielibyśmy jednocześnie przedstawić następujące uwagi dotyczące projektowanych art. 11a i 11b.

2.1. Rezygnacja ze ścieżki rozstrzygnięcia sporów moderacyjnych w trybie decyzji administracyjnych Prezesa UKE/UOKiK

- 2.1.1. O ile ogólnie wspieramy wprowadzenie ścieżki sądowej w art. 11a, **duże wątpliwości wzbudza „druga ścieżka” umożliwiająca wydanie nakazu podjęcia działań przeciwko nielegalnym treściom przez Prezesa UKE i Prezesa UOKiK**, co oznacza, że organy te byłyby w odniesieniu do niektórych rodzajów nielegalnych treści bezpośrednio

³ <https://www.gesetze-im-internet.de/ddg/BJNR0950B0024.html>

uprawnione m.in. do wydawania nakazów usunięcia treści przechowywanych przez dostawców usług pośrednich.

Nie dostrzegamy powodów (nie zostały one także wskazane w uzasadnieniu projektu) dla różnicowania ścieżek postępowania związanych z naruszeniami dotyczącymi prawa własności intelektualnej i prawa ochrony konsumentów (art. 11b) oraz naruszeń dotyczących ochrony dóbr osobistych czy związanych z treściami stanowiącymi czyn zabroniony (art. 11a), tym bardziej, że niekiedy kategorie te się nakładają.

W szczególności nie jest dla nas jasne, dlaczego nakazy związane z naruszeniem prawa własności intelektualnej miałby rozstrzygać Prezes UKE, który na gruncie obecnej działalności, nie ma w tym zakresie merytorycznych kompetencji (a nie sąd – jak w art. 11a). Zwłaszcza, że właśnie w obszarze praw własności intelektualnej w Internecie znane są zjawiska takie, jak *copyright trolling*, który pociąga za sobą ryzyko nadmierowego usuwania treści (jest ono tym bardziej prawdopodobne, jeśli KUC, wbrew zaleceniom naszej sieci EDRI, zdecyduje się jednak na przyznanie statusu zaufanych podmiotów sygnalizujących podmiotom powiązanych z organizacjami reprezentującymi właścicieli praw autorskich⁴; na gruncie obecnego projektu ustawy zaufane podmioty sygnalizujące są bowiem jedną z kategorii podmiotów, które mogą wystąpić z wnioskiem o wydanie ww. decyzji przez Prezesa UKE).

Rozumiemy przy tym potrzebę ochrony interesów podmiotów uprawnionych z tytułu prawa własności intelektualnej w związku z szeroko występującymi naruszeniami tego prawa w sieci. Naszym zdaniem jednak **większą gwarancję, że procedura wydania nakazu usunięcia treści zapewni, z jednej strony, odpowiednią ochronę ww. podmiotom, a z drugiej strony, nie będzie nadużywana, co może prowadzić do nadmierowego blokowania i nadmierowej ingerencji w prawa użytkowników – zapewniłaby jednolita dla wszystkich rodzajów wskazanych w projekcie nielegalnych treści ścieżka sądowa.** W naszej ocenie to właśnie sądy powszechne, a nie organy administracji publicznej, mają najwłaściwsze kompetencje do rozstrzygania sporów związanych z granicami swobody wypowiedzi, których wymaga ocena decyzji moderacyjnych usługodawców cyfrowych.

- 2.1.2. Powyższego problemu nie łagodzi w wystarczający sposób wprowadzenie możliwości zaskarżenia decyzji Prezesa UKE czy Prezesa UOKiK do sądu administracyjnego, który – po pierwsze – nie jest organem doświadczonym w rozstrzyganiu sporów z zakresu swobody wypowiedzi, a po drugie – charakterystyka postępowania sądownoadministracyjnego nie odpowiada specyfice tego rodzaju sporów (sąd

⁴ <https://edri.org/wp-content/uploads/2023/12/Trusted-Flaggers-guide-for-designation.pdf>

administracyjny ocenia jedynie legalność badanej decyzji, którą może ewentualnie uchylić bez wydawania merytorycznego rozstrzygnięcia).

2.1.3. Dlatego też w naszej ocenie **należy zrezygnować ze ścieżki umożliwiającej wydawanie nakazów podjęcia działań przeciwko nielegalnym treściom przez Prezesa UKE i Prezesa UOKiK (art. 11b) oraz wprowadzić jednolitą zasadę wydawania ww. nakazów przez Sąd Okręgowy w Warszawie, także w sprawach dotyczących naruszeń prawa własności intelektualnej i prawa ochrony konsumentów.** Taka regulacja zapewni odpowiedni poziom ochrony przede wszystkim użytkownikom usług dostarczanych przez pośredników, a jednocześnie podmiotom uprawnionym m.in. z tytułu prawa własności intelektualnej.

Na wypadek jednak, gdyby projektodawca nie uwzględnił tego postulatu, sugerujemy rozważyć **przynajmniej możliwość odwołania od decyzji Prezesa UKE i Prezesa UOKiK** wydanych na gruncie art. 11b do sądu powszechnego, a nie administracyjnego.

2.2. Uwagi dotyczące ścieżki przewidzianej w art. 11a

Jeśli chodzi natomiast o „ścieżkę sądową” uregulowaną w art. 11a, proponujemy następujące modyfikacje:

2.2.1. Po pierwsze, sugerujemy rozszerzenie możliwości składania wniosków o przywrócenie dostępu do treści, do której dostęp został bezzasadnie ograniczony także na sytuacje, **gdym w sposób oczywisty doszło do nieprawidłowego zastosowania wewnętrznych regulacji usługodawców dotyczących dopuszczalnych treści.**

Obawiamy się, że ograniczenie możliwości składania wniosku jedynie do sytuacji, w których na wnioskodawcę nałożono ograniczenia na podstawie tego, że „przekazywał potencjalnie nielegalną treść” (co, jak rozumiemy, usługodawca musiałby wprost wskazać w uzasadnieniu przekazywanym na gruncie art. 17, zgodnie z art. 17 ust. 3d AUC), w praktyce może pozbawić prawa do sądu w tym trybie większość osób, które dotknęły ww. ograniczenia.

Taka sytuacja miałaby miejsce, gdyby tryb przewidziany w art. 11c miał dotyczyć wyłącznie treści, które według platformy nie naruszają jej wewnętrznych regulacji, a jednocześnie są bezprawne z punktu widzenia polskiego prawa. Jednak najczęściej treści nielegalne na gruncie prawa krajowego są jednocześnie niezgodne z wewnętrznymi regulacjami platform. Jednocześnie platformy w przeważającej części wskazują właśnie swoje wewnętrzne regulacje, jako podstawę nałożenia ograniczenia w takich sytuacjach. Mogą o tym świadczyć choćby dane zgromadzone w bazie uzasadnień („DSA Transparency Database”)

dotyczących ograniczeń na gruncie art. 17 AUC, prowadzonej przez Komisję Europejską na podstawie art. 24 ust. 5 AUC⁵.

Obecnie np. w przypadku platformy Facebook w bazie znajduje się 192 706 798 rekordów dotyczących uzasadnień, odwołujących się do naruszenia Standardów Społeczności Facebooka jako podstawy nałożenia ograniczenia, i tylko 4 578 rekordów, które wskazują jako taką podstawę „nielegalne treści” (czyli znacznie mniej niż promil⁶ uzasadnień w bazie odwołuje się do „nielegalnych treści”)⁷. Jednocześnie często uzasadnienia oznaczone jako odwołujące się do naruszenia Standardów Społeczności, wskazują na „mowę nienawiści” czy „naruszenie prywatności” jako szczegółowy powód nałożonego ograniczenia. Ponadto wydaje się, że nawet jeśli impulsem do nałożenia ograniczenia było zgłoszenie nielegalnej treści w trybie *notice and action* na gruncie art. 16 AUC, platforma w znacznej części przekazywanych uzasadnień odwołuje się jedynie do naruszenia Standardów Społeczności (w bazie znajduje się bowiem jednocześnie aż 120 050 rekordów wskazujących na uwzględnienie zgłoszeń, które wpłynęły na podstawie art. 16 AUC).

Możliwość dostępu do ścieżki sądowej nie powinna być, w naszej ocenie, zależna od zawartości przekazanego uzasadnienia nałożonego ograniczenia, które użytkownik otrzymuje na gruncie art. 17 AUC. Użytkownik powinien móc skorzystać z tej ścieżki zawsze także wówczas, gdy podstawą nałożonego ograniczenia jest zakaz ujęty w wewnętrznych regulacjach platform, dotyczący rozpowszechniania określonych treści, który odpowiada zakazowi zawartemu w polskim prawie.

Dodatkowo sugerujemy, aby wniosek do sądu w trybie art. 11a mogli składać także użytkownicy, którzy są w stanie wykazać, że w ich przypadku w sposób oczywiście błędny zastosowano regulacje wewnętrzne odnoszące się do zakazów, które nie mają „odpowiedników” w polskim prawie (np. gdy uzasadnienie wskazuje na oczywiście błędne zastosowanie wewnętrznych regulacji zakazujących rozpowszechniania treści, które są zakazane na danej platformie, ale nie stanowią treści nielegalnych na gruncie polskiego prawa). Przykład takiej sytuacji publikujemy niżej:

⁵ <https://transparency.dsa.ec.europa.eu/>

⁶ 0.002376%

⁷ Dane na dzień 14 sierpnia 2024 r.



Your post goes against our Community Standards on nudity or sexual activity

No one else can see your post. Our standards apply globally and are based on our community. We have standards because some audiences are sensitive to different things when it comes to nudity.



WeMove.EU

June 4 at 1:37 PM · 🌐



EURACTIV.COM

Commission unmoved by accusations of 'crimes against humanity'

Continue

- 2.2.2. Po drugie, **proponujemy umożliwienie sądowi dokonania oględzin w ramach ww. postępowania.** Nie powinno to znacząco wydłużyć postępowania, a umożliwi sądowi np. zapoznanie się z treścią publikacji wskazanej pod ujętym we wniosku adresem URL jako niezgodnej z prawem.
- 2.2.3. Po trzecie, **sugerujemy zobowiązanie użytkowników platform internetowych zgłaszających nielegalną treść lub użytkowników, na których nałożono ograniczenia, o których mowa w art. 17 AUC, do wykorzystania wewnętrznej ścieżki odwoławczej, którą platformy powinny udostępniać na gruncie art. 20 AUC, przed wniesieniem wniosku na podstawie art. 11a projektu ustawy.**

Dodatkowo, analogicznie do rozwiązania zaproponowanego art. 11a ust. 8 projektu, proponujemy, aby zabezpieczyć użytkownika przed sytuacją, w której, pomimo istniejącego obowiązku, platforma nie zapewnia odpowiedniej ścieżki odwoławczej bądź nie rozpoznaje odwołania „w sposób terminowy” (art. 17 ust. AUC; AUC nie wprowadza konkretnego terminu na rozpoznanie odwołania, istnieje więc ryzyko, że platformy mogą przewlekać ten proces). **Sugerujemy w tym kontekście dodanie zapisu przewidującego, że użytkownik będzie mógł wystąpić z wnioskiem na podstawie art. 11a, jeśli platforma nie zapewnia wewnętrznej ścieżki odwoławczej, a także w razie braku reakcji platformy na złożone przez niego odwołanie np. w terminie 7 dni.**

Wprowadzenie obowiązku uprzedniego wykorzystania wewnętrznej procedury odwoławczej byłoby wskazane, aby maksymalnie odciążyc system wymiaru sprawiedliwości – część sporów może zostać bowiem rozwiązana polubownie w ramach ww. wewnętrznej procedury odwoławczej (sprawy te nie trafiałyby już wówczas na wokandę sądu)⁸. Mając świadomość, że obecnie wewnętrzne systemy odwołań często nie funkcjonują w praktyce w sposób zadowalający (i w pełni zgodny z AUC), wciąż dają one pewnej grupie użytkowników możliwość względnie sprawnego odwrócenia „błędnej” decyzji platformy (ta grupa nie będzie musiała więc korzystać ze ścieżki sądowej). Wychodzimy z założenia, że im więcej sporów zostanie w ten sposób rozwiązanych (bez angażowania sądu), tym większa szansa, że proponowany system zewnętrznego nadzoru sądowego w art. 11a projektu ustawy będzie miał szansę w pełni efektywnie funkcjonować (dostrzegamy bowiem ryzyko, że zbyt duża liczba spraw mogłaby go sparaliżować).

Jeśli projektodawca nie zdecyduje się uwzględnić powyższego rozwiązania, należy przynajmniej zobowiązać wnioskodawcę, który złożył wniosek w trybie art. 11a, a jednocześnie złożył odwołanie w trybie art. 20 AUC, do niezwłocznego poinformowania sądu, jeśli przed rozstrzygnięciem sprawy przez sąd, odwołanie to zostało przez platformę uwzględnione. Może się bowiem zdarzyć, że decyzja platformy ws. rozpoznania odwołania zostanie podjęta już po wniesieniu wniosku do sądu, ale przed wydaniem przez niego postanowienia. Takie postępowanie może wówczas zostać umorzone. W związku ze spodziewaną dużą liczbą wniosków na podstawie art. 11a, wydaje się, że warto wprowadzić każde rozwiązanie „oszczędzające” zasoby wymiaru sprawiedliwości.

2.2.4. Po czwarte, **postulujemy rozszerzenie obowiązku informowania Prezesa UKE o działaniach podjętych w odpowiedzi na nakazy wydane na podstawie art. 11a ust.**

⁸ Z raportu przejrzystości platformy Facebook wynika na przykład, że w okresie od października 2023 r. do kwietnia 2024 r., platforma ta przywróciła na skutek wniesienia przez użytkowników odwołań w ramach wewnętrznej ścieżki odwoławczej ok. 25 proc. usuniętych wstępnie treści i kont; <https://transparency.meta.com/reports/regulatory-transparency-reports/>.

17c (nie powinien on ograniczać się do nakazów wydanych na podstawie art. 11a ust. 17 a-b).

Uzasadnienie projektu ustawy nie wyjaśnia, dlaczego projektodawca ograniczył go tylko do nakazów wydanych na gruncie ust. 17a-b. Tymczasem informacja dotycząca nakazów uregulowanych w ust. 17c byłaby cennym źródłem danych dla Prezesa UKE dotyczącym realizacji postanowień AUC przez dostawców usług cyfrowych, których celem jest zmniejszenie liczby decyzji moderacyjnych obejmujących np. nadmiarowe usuwanie treści. Może być ona ponadto istotnym wkładem polskiego KUC w działania nadzorcze prowadzone przez Komisję Europejską na podstawie art. 34-35 AUC w zakresie systemowych ryzyk związanych z funkcjonowaniem systemów moderacyjnych największych platform internetowych.

2.2.5. Nie jest dla nas ponadto jasne, **czy np. użytkownik, który uznaje, że dany wpis naruszył jego dobra osobiste i złożył wniosek na gruncie art. 11a, który jednak nie został uwzględniony przez sąd, będzie miał prawo wytoczyć „zwykłe” powództwo przeciwko platformie na podstawie art. 23-24 k.c.**

Oddalenie wniosku przez sąd w trybie art. 11a nie świadczy bowiem o tym, że w sprawie nie doszło do bezprawnego naruszenia dóbr osobistych, a jedynie o tym, że dowody zgromadzone w toku postępowania na podstawie art. 11a nie świadczą w sposób oczywisty o nielegalnej treści.

Wyobrażamy sobie, że w niektórych przypadkach konieczne będzie przeprowadzenie pogłębionego postępowania dowodowego, aby ostatecznie rozstrzygnąć o naruszeniu. Użytkownikowi, któremu np. nie uda się wykazać w trybie art. 11a, że treść w oczywisty sposób jest bezprawna, powinien wciąż móc skorzystać ze „zwykłej” ścieżki postępowania (obejmującej pełne postępowanie dowodowe), aby chronić swoje prawa.

Takie uprawnienie powinien mieć również użytkownik, którego np. treść lub konto zostało usunięte, ale nie udało mu się w trybie art. 11a wykazać w sposób oczywisty, że nie publikował on nielegalnych treści (co było podstawą usunięcia).

Sugerujemy, aby projektowana ustawa wprost odniosła się do tej kwestii, wskazując że wszczęcie postępowania z art. 11a nie pozbawia wnioskodawcy możliwości wykorzystania innych instrumentów prawnych na gruncie przepisów ogólnych.

2.2.6. Z naszej perspektywy **istotne jest wreszcie, aby w postępowaniach przewidzianych w Rozdziale 2a projektu usługobiorców składających wnioski mogły**

reprezentować organizacje społeczne spełniające kryteria określone w art. 86 ust. 1 AUC.

W naszej ocenie umocowanie organizacji społecznej do reprezentowania usługobiorcy w takim postępowaniu powinno być możliwe bezpośrednio w oparciu o art. 86 ust. 1 AUC.

Zwracamy jednak uwagę na to zagadnienie, sugerując, aby projektodawca przeanalizował, czy jednak nie należałoby wprowadzić bardziej precyzyjnych przepisów krajowych, operacjonalizujących art. 86 ust. 1 AUC w tym kontekście.

3. Uwaga dotycząca projektowanego art. 11c

Zaproponowany przepis art. 11c wskazuje, w jakim trybie Policja będzie mogła uzyskać dostęp do danych, o których mowa w art. 18 ust. 1-5 uśude. Przepis stanowi doszczegółowienie art. 10 AUC. Zobowiązany do udostępnienia danych (po spełnieniu przewidzianych w art. 11c warunków) jest dostawca usług pośrednich. Ze wskazanych przepisów wynika wysoki standard ochrony prywatności usługobiorcy: jego dane będą udostępniane wyłącznie na podstawie nakazu wydanego przez sąd (ust. 3), a usługobiorca będzie informowany o tej sytuacji (ust. 6).

Zwracamy jednak uwagę, że niezmieniony pozostaje inny przepis, który pozwala policji pozyskać dane, o których mowa w art. 18 ust. 1-5 uśude. Na podstawie art. 20c ustawy o policji podmioty świadczące usługi drogą elektroniczną zobowiązane są bowiem do udostępnienia tych danych: bez kontroli sądu (lub jakiegokolwiek innego podmiotu) i bez konieczności informowania usługobiorcy o tym fakcie. Ten tryb nie wymaga także uzasadnienia wniosku.

Zdajemy sobie sprawę z różnicy w zakresie podmiotów zobowiązanych do udostępnienia danych: na podstawie projektowanego art. 11c są to dostawcy usług pośrednich, a na podstawie art. 20c ustawy o policji – podmioty świadczące usługi drogą elektroniczną. Niemniej definicje te mają część wspólną.

Naszym zdaniem projektodawca powinien w całości dostosować polski porządek prawny do AUC w sposób ograniczający możliwość uzyskiwania danych o usługobiorcach na warunkach wynikających z art. 10 rozporządzenia i art. 11c projektu. W innym wypadku projektowany tryb – jako bardziej wymagający dla Policji – pozostanie „martwy”, a policja będzie stale wykorzystywać dotychczasowe rozwiązania, które są niezgodne nie tylko z AUC, ale także orzecznictwem TSUE (np. sprawa C-623-17), jak i ETPC (wyrok z 28 maja 2024 r. w sprawie Pietrzak, Bychawska-Siniarska i inni przeciwko Polsce).

4. Krajowa Rada do Spraw Usług Cyfrowych

Doceniając wprowadzenie do nowej wersji projektu regulacji dotyczącej powołania Krajowej Rady do Spraw Usług Cyfrowych, którą postrzegamy jako istotną szansę na pogłębienie współpracy i dialogu pomiędzy KUC a m.in. organizacjami społeczeństwa obywatelskiego, pragniemy zasugerować kilka rozwiązań, które doprecyzują rolę Rady oraz mogą zapewnić większą skuteczność jej działań.

- 4.1. Sugerujemy **rozszerzenie kompetencji Rady przewidzianych w projekcie (art. 15f ust. 3) wprost o możliwość wyrażenia opinii dotyczących realizacji zadań przez KUC, a także dopisanie zadań związanych z wyrażaniem opinii dotyczących propozycji zmian prawa w obszarze usług rynku cyfrowego** (podobnie jak w przypadku Rady ds. Ochrony Danych).

Ponadto proponujemy **dopisanie możliwości wyrażenia opinii dotyczącej potrzeby przeprowadzenia przez KUC określonych badań związanych z oceną zgodności funkcjonowania dostawców usług pośrednich z postanowieniami AUC**, zwłaszcza badań, które przyczynią się do wykrycia, zidentyfikowania i zrozumienia ryzyka systemowego w UE określonego na podstawie art. 34 ust. 1 oraz do oceny adekwatności, efektywności i skutków środków zmniejszających ryzyko na podstawie art. 35.

Taka rekomendacja Rady może wesprzeć zarówno własną działalność badawczą KUC, jak i pomóc temu organowi w procesie certyfikowania (oraz ewentualnego dofinansowania) zweryfikowanych badaczy. Może być jednocześnie cenną wskazówką dla środowiska samych badaczy, która pomoże w ukierunkowaniu prowadzonych przez nich badań w obszarze rynku usług cyfrowych i zachęci do aplikowania o status zweryfikowanych badaczy.

- 4.2. Proponujemy także, aby w tekście projektowanej ustawy doprecyzować, że Rada może wydawać opinie zarówno na prośbę KUC, jak i z własnej inicjatywy.
- 4.3. W proponowanych przepisach przewiduje się jedynie zwrot kosztów przejazdów dla członków i członkiń Rady. Nie przewidziano natomiast diet/wynagrodzenia za udział w pracach rady. Tymczasem odpowiednio w Radzie ds. Ochrony Danych członkom i członkiniom przysługuje zarówno zwrot kosztów podróży służbowych, jak i wynagrodzenie za udział w jej posiedzeniach. Na podobnej zasadzie członkom i członkiniom Rady ds. Cyfryzacji przysługują, oprócz zwrotu kosztów przejazdów, również diety.

Proponujemy więc, aby do projektowanej ustawy wprowadzić analogiczne zasady dotyczące wynagrodzeń/diet dla członków i członkiń Krajowej Rady do Spraw Usług Cyfrowych. Warto dodać, że takie wynagrodzenie zostało przewidziane dla osób zasiadających w radzie doradczej przy KUC w Niemczech (art. 21 ust. 9 niemieckiej ustawy o usługach cyfrowych wdrażającej AUC⁹).

- 4.4. Sugerujemy także **doprecyzowanie definicji pojęcia „organizacji społecznej związanej z rynkiem usług cyfrowych”** (art. 15f ust. 5), której zakres wydaje się obecnie niejasny. Proponujemy, aby doprecyzować ją analogicznie, jak w przypadku Rady ds. Ochrony Danych, jako obejmującą „fundacje i stowarzyszenia wpisane do Krajowego Rejestru Sądowego, których celem statutowym jest działalność na rzecz praw użytkowników usług na rynku cyfrowym”.
- 4.5. Projekt nie wprowadza żadnych mechanizmów, które obligowałyby KUC, aby (co najmniej) faktycznie zapoznał się i wziął pod rozwagę wyrażane przez Radę opinie. Sugerujemy, aby **wprowadzić do projektowanej ustawy obowiązek raportowania przez KUC w sprawozdaniu rocznym, o którym mowa w art. 55 AUC, podsumowania współpracy tego organu z Radą**, z uwzględnieniem w szczególności informacji o tym, w jaki sposób organ wykorzystał/odniósł się do przedstawionych przez Radę opinii/uchwał podjętych w danym okresie sprawozdawczym.
- 4.6. Proponujemy też wprowadzenie obowiązku publikowania w ramach strony internetowej KUC uchwał/opinii wydawanych przez Radę (bądź co najmniej dodanie podstawy prawnej umożliwiającej Radzie podjęcie uchwały o publikacji konkretnych, wypracowanych przez nią dokumentów).
- 4.7. Poza kwestią odwołania członka/członkini Rady przez KUC zasadne byłoby dodanie regulacji dotyczącej innych sytuacji, w których ich członkostwo wygasa w wyniku złożonej rezygnacji, śmierci czy niemożności sprawowania funkcji członka Rady z powodu długotrwałej choroby stwierdzonej zaświadczeniem lekarskim (analogicznie jak w przypadku Rady ds. Cyfryzacji).
- 4.8. Zasadne byłoby również dodanie przepisu umożliwiającego zaproszenie przez KUC na posiedzenie Rady innych osób (spoza jej składu), o ile jest to wskazane dla realizacji zadań Rady (znów analogicznie, jak w przypadku Rady ds. Cyfryzacji). Pozwoliłoby to na pozyskanie niezbędnej *ad hoc* ekspertyzy, której nie posiadają osoby zasiadające w Radzie.

⁹ <https://www.gesetze-im-internet.de/ddg/BJNR0950B0024.html>

5. Pozostałe uwagi

- 5.1. Podtrzymujemy nasze uwagi z opinii z 12 kwietnia 2024 r. dotyczące **doszczegółowienia procedury przekazywania przez polskiego KUC wniosków dotyczących statusu zweryfikowanego badacza do właściwego KUC w innym państwie członkowskim** w trybie art. 40.9 AUC¹⁰, którego wciąż brakuje w projekcie.

W szczególności nie jest więc jasne, czy do wydania wstępnej oceny przez KUC, o której mowa w art. 40 ust. 9, będzie stosować się np.:

- a) obowiązek zasięgnięcia opinii Prezesa UODO i innych organów oraz powiązanie z nim przepisy (art. 22o ust. 4-6),
- b) termin wskazany w art. 22o ust. 7,
- c) przepis dotyczący uzupełnienia braków wniosku (art. 22o ust. 8).

W naszej ocenie należałoby wprowadzić rozwiązanie przewidujące wprost, że ww. przepisy mają odpowiednie zastosowanie do trybu wynikającego z art. 40 ust. 9 AUC.

- 5.2. **Pozytywnie oceniamy doprecyzowanie niektórych aspektów dotyczących składania skarg indywidualnych do KUC** na podstawie art. 53 AUC, w szczególności w zakresie postulowanego przez nas wprowadzenia jasnego obowiązku poinformowania osoby składającej skargę o sposobie jej rozstrzygnięcia (art. 22t ust. 4) oraz wprowadzenia obowiązku poinformowania skarżącego przez polskiego KUC o przekazaniu skargi do właściwego KUC w innym państwie, gdy wymagają tego przepisy AUC (art. 22t ust. 5).

Proponujemy jednak, aby – analogicznie jak w przypadku art. 22 t ust. 4 – projekt jasno stanowił, że do ww. przekazania skargi powinny znaleźć zastosowanie

¹⁰ Chodzi o prawdopodobnie najczęściej wykorzystywany w praktyce tryb, w którym wnioskodawcy mogą złożyć wniosek do KUC właściwego dla miejsca siedziby usługodawcy, ale za pośrednictwem KUC w państwie członkowskim organizacji badawczej, której są członkami. Po otrzymaniu takiego wniosku KUC w państwie członkowskim organizacji badawczej przeprowadza wstępną ocenę, czy wnioskodawcy spełniają kryteria określone w AUC. Następnie przesyła wniosek wraz z dokumentami przedłożonymi przez badaczy i swoją wstępną oceną KUC właściwemu dla miejsca siedziby usługodawcy, aby ten mógł podjąć ostateczną decyzję. Warto zauważyć, że z uwagi na brak zarejestrowanych w Polsce VLOPs i VLOSEs KUC będzie zaangażowany w przyznawanie statusu zweryfikowanego badacza właśnie w tym trybie (tj. jako podmiot pośredniczący w kontakcie z właściwym KUC i przekazujący wstępną ocenę), a nie wydający ostateczne decyzje w tym zakresie.

terminy określone w art. 35-37 kpa, a także, aby KUC miał obowiązek poinformować osobę skarżącą o odmowie przekazania skargi (analogicznie do obowiązku wynikającego z art. 22t ust. 4 projektu).

W naszej ocenie należy ponadto zastrzec w projekcie, że taka odmowa jest możliwa jedynie w przypadku „oczywiście bezzasadnych skarg”, które nie mieszczą się w ramach art. 53 AUC i wykraczają poza kompetencje KUC, w szczególności skarg kwestionujących zasadność indywidualnych decyzji moderacyjnych platform, do których rozstrzygnięcia KUC nie jest, co do zasady, organem właściwym. Natomiast ewentualne uwagi dotyczące braku uwzględnienia skargi wynikające z wstępnej „merytorycznej” oceny, KUC powinien zawrzeć w opinii, którą może sformułować zgodnie z art. 53 AUC i przekazać zagranicznemu KUC wraz ze skargą.

- 5.3. Doceniamy również to, że projektodawca zarówno w samym projekcie, jak i w uzasadnieniu, odniósł się w większym zakresie do roli Prezesa UODO w egzekwowaniu postanowień AUC, które są związane z przetwarzaniem danych osobowych (przede wszystkim art. 26 ust. 3 i 28 ust. 2 AUC). **Nie jest dla nas jednak jasne, czy w świetle art. 22t projektu użytkownik będzie miał możliwość złożyć skargę na podstawie ww. przepisów zarówno do KUC, jak i do PUODO (według własnego wyboru)?** Bylibyśmy wdzięczny za wyjaśnienie tej kwestii.

Podobnie jak w przypadku poprzednich opinii, deklarujemy chęć dalszego zaangażowania w pracę nad projektowanymi przepisami oraz w razie potrzeby gotowość wyjaśnienia czy doprecyzowania przedstawionych wyżej uwag. Raz jeszcze chcielibyśmy podkreślić ponadto, że cieszy nas inkluzyjny tryb prac nad ustawą oraz otwartość projektodawcy na wysłuchanie argumentów kierowanych przez organizacje społeczeństwa obywatelskiego.

Opinię sporządziła: Dorota Głowacka