

Warszawa, 10 czerwca 2021 r.
KL/231/168/ED/2021

Pan
Janusz Cieszyński
Sekretarz Stanu ds. Cyfryzacji
Pełnomocnik Rządu ds. Cyberbezpieczeństwa
Kancelaria Prezesa Rady Ministrów

Szanowny Panie Ministrze,

Konfederacja Lewiatan pragnie podziękować za możliwość uczestnictwa w spotkaniu zorganizowanym przez Departament Telekomunikacji w Kancelarii Prezesa Rady Ministrów, poświęconym omówieniu prac nad projektem *rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie poszanowania życia prywatnego oraz ochrony danych osobowych w łączności elektronicznej i uchylające dyrektywę 2002/58/WE* (rozporządzenie w sprawie prywatności i łączności elektronicznej, dalej: rozporządzenie ePrivacy).

Nawiązując do prośby kierownictwa Departamentu Telekomunikacji w KPRM, Konfederacja Lewiatan, w załączeniu, przedstawia stanowisko odnoszące się do kluczowych zagadnień zawartych w tekście projektu rozporządzenia ePrivacy – omawianych w toku spotkania.

Wyrażamy nadzieję, że stanowisko Konfederacji Lewiatan okaże się pomocne w toku prac nad wdrożeniem projektu rozporządzenia ePrivacy na poziomie krajowym.

Z poważaniem,



Maciej Witucki
Prezydent Konfederacji Lewiatan

Do wiadomości:

Pan Tomasz Proć - Dyrektor Departamentu Telekomunikacji - Kancelaria Prezesa Rady Ministrów

W załączniku:

Stanowisko Konfederacji Lewiatan odnoszące się do kluczowych zagadnień związanych z wdrożeniem projektu rozporządzenia ePrivacy na poziomie krajowym

Stanowisko Konfederacji Lewiatan odnoszące się do kluczowych zagadnień związanych z wdrożeniem projektu rozporządzenia ePrivacy na poziomie krajowym

Konfederacja Lewiatan, nawiązując do spotkania poświęconego omówieniu prac nad projektem rozporządzenia ePrivacy, poniżej przedstawia odpowiedzi odnoszące się do kluczowych pytań związanych z przyszłym wdrożeniem rozporządzenia na poziomie krajowym:

1. W jakim akcie prawnym powinny zostać uregulowane kwestie związane z wdrożeniem rozporządzenia ePrivacy? W ustawie – Prawo komunikacji elektronicznej, ustawie o świadczeniu usług drogą elektroniczną, ustawie o ochronie danych osobowych czy w innej ustawie?

Konfederacja Lewiatan opowiada się za uregulowaniem zagadnień związanych z wdrożeniem rozporządzenia ePrivacy na gruncie prawa krajowego w ramach ustawy – Prawo komunikacji elektronicznej (obecnie projekt, dalej: PKE). Głównym argumentem przemawiającym za tym rozwiązaniem jest to, że wiele zagadnień związanych z funkcjonowaniem rynku łączności elektronicznej zostało umieszczonych w projekcie PKE.

Naszym zdaniem najlepszym rozwiązaniem jest umieszczenie całokształtu przepisów dotyczących prywatności oraz ochrony danych osobowych w łączności elektronicznej w jednym akcie prawnym. Dotychczasowe doświadczenia związane z rozdzieleniem omawianych zagadnień w kilku aktach prawnych, w tym m.in. kwestii marketingu bezpośredniego/niezamówionej informacji handlowej w ustawie z dnia 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną (dalej: „Uśude”) oraz ustawie z dnia 16 lipca 2014 r – Prawo Telekomunikacyjne, wskazują na potrzebę przyjęcia jednolitego podejścia.

Za godne uwagi uznajemy rozważenie usunięcia z Uśude przepisów regulujących przetwarzanie danych osobowych.

2. Kwestie organu nadzoru - Jak powinny zostać rozdzielone poszczególne zadania pomiędzy organy nadzorcze? Czy potrzebne są dodatkowe regulacje w zakresie współpracy między organami? (art. 18)

Konfederacja Lewiatan nie chce wskazywać konkretnego organu nadzorczego. Naszym zdaniem, w celu zapewnienia większej pewności prawa, najlepszym rozwiązaniem jest przyjęcie modelu jednego organu nadzoru. Przyjmując wskazany model zwracamy uwagę na słabości wynikające z dotychczasowych rozwiązań, tj. problemy związane z wszczynaniem postępowań dotyczących tego samego stanu faktycznego przez dwa różne organy administracji publicznej (np. Prezesa UODO i Prezesa UKE). W przypadku wyboru modelu kilku organów nadzoru, należałoby rozważyć możliwość wprowadzenia przepisów proceduralnych, które niwelowałyby konflikt kompetencji kilku organów administracji publicznej i uniemożliwiały prowadzenie przez te organy jednocześnie postępowań przedmiotowo tożsamyh. Konstruując krajową ścieżkę odwoławczą od decyzji organu nadzorczego, właściwego dla ePrivacy, warto rozważyć możliwość odwoływania się od decyzji organu nadzorczego do Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (tak jak to ma miejsce w przypadku odwołań od decyzji Prezesa UOKiK i Prezesa UKE), gdyż taka konstrukcja pozwala na merytoryczne zbadanie sprawy na etapie



postępowania sądowego, co jest niewątpliwą zaletą w stosunku do postępowania sądowno-administracyjnego, które koncentruje się na weryfikacji prawidłowości formalnego strony postępowania prowadzonego przez organ administracji.

3. Regulacje związane z emarketingiem (motyw 32, art. 16):

- Czy w przypadku pozostawienia państwu członkowskim wyboru co do możliwości objęcia wiadomości wysyłanych przez partie polityczne i organizacje non-profit przepisami dotyczącymi emarketingu, zasadne jest w Polsce przyjęcie takich regulacji? (motyw 32)

Konfederacja Lewiatan opowiada się za objęciem zarówno wiadomości wysyłanych przez partie polityczne, jak i organizacje non-profit przepisami dotyczącymi emarketingu w projekcie ustawy wdrażającej rozporządzenie ePrivacy. Wskazujemy, że w przypadku wiadomości wysyłanych przez partie polityczne dostrzegamy, że osoby odpowiedzialne za komunikację marketingową partii przywiązują coraz większą uwagę do działań email marketingowych i coraz częściej wykorzystują potencjał tego narzędzia (sięganie po mikromarketing). Odnosząc się do organizacji non-profit, podkreślamy potrzebę takiego uregulowania kwestii emarketingu, która będzie jak najmniej uciążliwa, pod względem wymogów stawianych przez przyszłą regulację, dla najmniejszych podmiotów reprezentujących pion organizacji pozarządowych.

- Czy w przypadku pozostawienia państwu członkowskim do uregulowania w prawie krajowym obowiązku stosowania kodu/prefiksu dla połączeń marketingowych, takie regulacje powinny zostać wprowadzone również w Polsce? Jakie mogą być zalety i wady tego rozwiązania?

Konfederacja Lewiatan zwraca uwagę na to, że wprowadzenie obowiązku stosowania kodu/prefiksu dla połączeń marketingowych jest rozwiązaniem mającym więcej wad niż zalet. Uważamy, że rozwiązanie nie wpłynie znacząco na działania przeciwdziałające złym praktykom na rynku i jego wprowadzenie będzie nieproporcjonalne względem celu, jaki przyświecał Komisji Europejskiej w ramach przyjętej propozycji legislacyjnej. Zwracamy uwagę na potencjalnie duże obciążenie organizacyjne oraz koszty przedsięwzięcia. Przykładowo zmiana po stronie operatorów telekomunikacyjnych numeracji z 9cio na 11 cyfrową może zająć kilkanaście miesięcy i generować znaczne koszty. Takie działanie wiąże się z koniecznością aneksowania masowej liczby umów z klientami. Ponadto, zmiany w krajowych planach numeracji, których celem byłoby stworzenie nowych zakresów numeracji lub prefiksów najprawdopodobniej będzie oznaczało konieczność podjęcia prac legislacyjnych nad zmianami rozporządzeń regulujących krajowy porządek numeracyjny, co byłoby dodatkowym obciążeniem dla Ministra Cyfryzacji i Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej.

Warto zwrócić również uwagę na trendy na rynku marketingowym, w tym rozwój tzw. inbound marketingu (polegającego na tym, że klient jest inicjatorem kontaktu z daną firmą) i ograniczenia tzw. outbound marketingu (będącego odwrotnością inbound marketingu).



Konfederacja Lewiatan, mając na względzie powyższe argumenty, zdecydowanie opowiada się za rezygnacją z obowiązku uregulowania kwestii kodu/prefiksu dla połączeń marketingowych na poziomie krajowym.

- Czy jest zasadne, aby wprowadzić model opt-out dla telemarketingu?

Konfederacja Lewiatan proponuje rozważenie możliwości wprowadzenia modelu opt-out dla telemarketingu, który byłby połączony z funkcjonowaniem tzw. Listy Robinsonów. W ramach modelu opt-out należy w ramach gwarancji dla odbiorców telemarketingu zapewnić realizację przez firmy obowiązku informacyjnego.

Propozycję motywujemy tym, że obecny model opt-in nastęrcza problemów firmom, które mają problem z właściwym zrozumieniem wymogów dotyczących pozyskiwania zgody klienta na telemarketing (m.in. problemy z właściwym zdefiniowaniem wymogów dotyczących zgody, niejasne zasady pozyskiwania zgody czy sposobów jej utrwalania). Model opt-out oferuje prostotę, pozwalając właściwym organom nadzorczym na łatwiejszą identyfikację podmiotów naruszających zasady telemarketingu i zapewnia łatwiejsze nałożenie kar.

Uważamy, że w przypadku komunikacji marketingowej kierowanej do osób prawnych należy utrzymać dotychczasowy model. Wprowadzenie ochrony w tym zakresie znacząco utrudniłoby kontakt w relacjach B2B, a w konsekwencji możliwość przedstawienia oferty.

4. Spisy numerów - Czy w przypadku umożliwienia państwu członkowskim wyboru modelu opt-out dla zamieszczania danych użytkownika w spisie numerów, zasadne jest ustanowienie takich regulacji w Polsce? (art. 15)

Konfederacja Lewiatan jest zdania, że obowiązek zamieszczania danych użytkowników w spisie numerów powinien całkowicie zostać zniesiony.

5. Jak zapewnić wdrożenie przepisu - nakazującego państwu członkowskim ustanowienie bardziej szczegółowych przepisów co do ustalenia procedur i okoliczności, w których dostawcy publicznie dostępnych usług łączności interpersonalnej wykorzystujące numery tymczasowo pomijają wyłączenie wyświetlania identyfikacji rozmów przychodzących, jeżeli użytkownicy końcowi zażądają śledzenia niechcianych, złośliwych lub uciążliwych połączeń – aby było możliwe jego skuteczne stosowanie? (art. 13/14)

Konfederacja Lewiatan podkreśla, że już obecnie abonenci firm telekomunikacyjnych mają możliwość korzystania ze skutecznych mechanizmów służących ograniczeniu bądź całkowitemu wyeliminowaniu niechcianych, złośliwych bądź uciążliwych połączeń. Istnieje możliwość blokowania przez klientów niechcianych numerów za pośrednictwem telefonów (z poziomu urzędzenia). Co więcej, obowiązujące Prawo telekomunikacyjne przewiduje mechanizmy sieciowe, które dają abonentom możliwość skutecznej ochrony przed takimi połączeniami (i mechanizmy te zostały w całości przeniesione do



projektu PKE). Jeśli chodzi o mechanizmy sieciowe to w pierwszej kolejności należy zwrócić uwagę na uprawnienie abonenta do blokowania połączeń przychodzących z numerów zastrzeżonych (blokada połączeń przychodzących od abonenta lub użytkownika stosującego eliminację prezentacji identyfikacji linii wywołującej – art. 171 ust. 2 pkt 3) Prawa telekomunikacyjnego). Drugim mechanizmem sieciowym jest uprawnienie abonenta do złożenia wniosku o anulowanie eliminacji prezentacji identyfikacji linii wywołującej (czyli o „przełamanie” usługi zastrzeżenia numeru) jeśli do urządzenia końcowego abonenta są kierowane połączenia uciążliwe lub zawierające groźby, w celu identyfikacji numerów użytkowników końcowych wywołujących tego abonenta (art. 171 ust. 7 pkt 2 Prawa telekomunikacyjnego). W omawianym obszarze nie da się zastąpić działania klienta, który ma pełną wiedzę w zakresie identyfikowania niechcianych, złośliwych lub uciążliwych połączeń. Należy mieć na względzie, przy rozważaniu zmian w omawianym zakresie, duże koszty i komplikacje techniczne związane z wdrożeniem mechanizmu wyłączania wyświetlania identyfikacji rozmów przychodzących w sytuacji pojawienia się połączeń niechcianych. W ocenie Konfederacji Lewiatan istniejące rozwiązania, dostępne zarówno z poziomu urządzenia końcowego jak i z poziomu usług oferowanych przez dostawców usług telefonicznych, są w zupełności wystarczające do zaspokojenia potrzeb abonentów. Wszelkie dalej idące obowiązki i wymagania byłyby nieadekwatne i nieproporcjonalne biorąc pod uwagę potencjalne koszty i wysiłek organizacyjny, w szczególności biorąc pod uwagę istnienie skutecznych i darmowych narzędzi, które dla swojego działania wymagają jedynie minimum zainteresowania ze strony abonenta.

Konfederacja Lewiatan, KL/231/168/ED/2021

