



Krajowa Izba Gospodarcza Elektroniki i Telekomunikacji

Warszawa, dn. 02.02.2010 r.
KIGEiT/117/02/2010

Sz.P. Michał Boni
Minister
Kancelaria Prezesa Rady Ministrów
Al. Ujazdowskie 1/3
00-583 Warszawa

Szanowny Panie Ministrze,

w nawiązaniu do ustaleń ze spotkania, jakie miało miejsce w dniu 27 stycznia br., odnośnie zmian w prawie telekomunikacyjnym zawartych w projekcie ustawy o zmianie ustawy o grach hazardowych oraz niektórych innych ustaw, przesyłam w załączeniu stanowisko Krajowej Izby Gospodarczej Elektroniki i Telekomunikacji.

z pozdrowieniami

Prezes Zarządu

Stefan Kamiński

**Stanowisko Krajowej Izby Gospodarczej Elektroniki i
Telekomunikacji w sprawie projektu ustawy o zmianie ustawy o
grach hazardowych oraz niektórych innych ustaw**

(wersja z 4 stycznia 2010 r.)

Warszawa, 2 lutego 2010 r.



Spis zawartości

1. Uwagi generalne	3
2. Uzasadnienie postulatu wyłączenia z Projektu zmian w Prawie telekomunikacyjnym do ewentualnej odrębnej nowelizacji	5
2.1. Niewielkie powiązanie Rejestru Stron i Usług Niedozwolonych z Projektem	5
2.2. Niejasna i niepełna (nie wynikająca w całości z ustawy) ingerencja w prawa i wolności chronione konstytucyjnie	5
2.3. Konieczność wszechstronnego rozważenia skutków regulacji proponowanej w Projekcie i przeprowadzenia konsultacji z wszystkimi zainteresowanymi środowiskami.....	7
2.4. Brak projektu rozporządzenia wykonawczego określającego wzór żądania dokonania wpisu do rejestru oraz sposób prowadzenia rejestru	7
2.5. Konieczność dopracowania rozwiązań dotyczących rejestru i opracowania projektu rozporządzenia wykonawczego w kontekście obowiązku notyfikacji Projektu Komisji Europejskiej	8
3. Zasadnicze uwagi co do treści rozwiązań proponowanych w Projekcie	8
3.1. Ograniczenie obowiązku blokowania do adresów domenowych.....	8
3.2. Automatyzacja dostępu do rejestru prowadzonego przez Prezesa UKE (art. 179a ust. 1) 10	
3.3. Określenie terminu blokowania stron internetowych wpisanych do rejestru (art. 179a ust. 3) 10	
3.4. Kwestia kary za uchybienie obowiązkowi blokowania (projektowana zmiana art. 209 ust. 1 pkt 28 Prawa telekomunikacyjnego).....	10
3.5. Wątpliwości co do dopuszczalności wyłączenia tzw. zasady pochodzenia w projektowanym art. 3aa ustawy o świadczeniu usług drogą elektroniczną.....	11
3.6. Vacatio legis	11



Izba nie ma wątpliwości, że zmiany proponowane w Projekcie będą miały niekorzystny wpływ na sektor telekomunikacyjny. W zależności od ostatecznego kształtu rozwiązań proponowanych w Projekcie zakres tych negatywnych konsekwencji może być różny. Jednakże nawet w wariantcie najmniej dotkliwym dla przedsiębiorców telekomunikacyjnych, trudno pozytywnie ocenić zamieszczone w Projekcie propozycje odnoszące się do sektora łączności elektronicznej. Wariant bardziej radykalny, zakładający konieczność analizy pakietów IP przez dostawców dostępu do Internetu, będzie miał dotkliwe skutki dla całego sektora. Izba ma nadzieję, że do wprowadzania tego rozwiązania nie dojdzie. Wariant ten, pomijając istotne trudności techniczne i organizacyjne przy ewentualnej próbie jego wprowadzenia, wiązać się będzie z ogromnymi kosztami dla przedsiębiorców telekomunikacyjnych, które to koszty będą musieli finalnie ponieść użytkownicy końcowi. W każdym jednak wariantcie będziemy mieli do czynienia z kolejnym utrudnieniem w wykonywaniu działalności telekomunikacyjnej, które odstraszać będzie inwestorów, zwłaszcza zagranicznych, oraz słabią oddolną przedsiębiorczość, albowiem wprowadzenie proponowanych rozwiązań największą trudność stanowić będzie dla małych dostawców dostępu do Internetu. W związku z tym z nadzieją przyjmujemy zapewnienie złożone przez Pana Ministra Michała Boniego w trakcie spotkania w dniu 27 stycznia 2010 r., iż nie jest celem projektodawców zwiększanie obowiązków spoczywających na przedsiębiorcach telekomunikacyjnych. Wierzymy, że znajdzie to odzwierciedlenie w Projekcie.

Pamiętać należy również, że skuteczność rozwiązań proponowanych w Projekcie będzie w istotny sposób ograniczona. Bez względu na sposób blokowania dostępu do zakazanych treści w Internecie, wprawny internauta, który będzie chciał obejść te zabezpieczenia, bez większego trudu je obejdzie. Rozważyć więc należy, czy zamiast wprowadzania środków represyjnych właściwsze nie jest skoncentrowanie wysiłków na edukacji o zagrożeniach związanych z dostępem do Internetu oraz sposobach ich unikania, w tym np. korzystania z dostępnych już obecnie środków kontroli rodzicielskiej. Izba jest przeciwna wprowadzaniu rozwiązania, które władczo ingeruje w swobody obywatelskie. Uważamy za nieprzekonującą argumentację, iż proponowane rozwiązania są niezbędne ze względu na potrzebę ochrony porządku prawnego. Nie chodzi przy tym wyłącznie o przytoczoną wyżej kwestię ograniczonej skuteczności prób blokowania dostępu do określonych treści. Należy zwrócić uwagę również na to, iż w szeroko rozumianym Internecie pojawia się znacznie więcej treści mogących mieć charakter przestępny niż wymienione w Projekcie. Skoro do ich zwalczania wystarczające są dotychczasowe, bardziej konwencjonalne metody, zapewne również nie ma potrzeby wprowadzania szczególnych rozwiązań dla treści wymienionych w Projekcie.

Nie bez znaczenia przy ocenie proponowanych rozwiązań jest obawa, że systemy blokowania dostępu do zakazanych treści mogą zostać wykorzystane do innych celów. Doświadczenie uczy, że pojawienie się możliwości dostępu do określonych danych rodzi pokusę skorzystania z tej możliwości.

Zastrzeżenia budzi również proponowana nazwa – „Rejestr Stron i Usług Niedozwolonych”. Nazwa ta może rodzić skojarzenia z cenzurą i podkreśla represyjny charakter proponowanego rozwiązania. Nawet gdyby projektowane rozwiązanie miało się utrzymać (zakładamy, że w istotnie zmodyfikowanej wersji), poddajemy pod rozwagę przyjęcie innej nazwy.

W obecnym kształcie Izba jest zatem przeciwna przyjmowaniu proponowanego rozwiązania. **Proponujemy, aby kwestie dotyczące Rejestru Stron i Usług Niedozwolonych wyłączyć z Projektu, przeprowadzić w tym zakresie wszechstronną debatę publiczną, dokonać szczegółowej analizy skutków proponowanej regulacji oraz alternatywnych sposobów osiągnięcia zakładanych celów i ewentualnie wtedy dokonać – odrębną nowelizacją – zmian Prawa telekomunikacyjnego.** W dalszej części niniejszego stanowiska

1. Uwagi generalne

Krajowa Izba Gospodarcza Elektroniki i Telekomunikacji, dalej zwana „KIGEiT” lub „Izba” bardzo krytycznie odnosi się do projektu ustawy o zmianie ustawy o grach hazardowych oraz niektórych innych ustaw (wersja z 4 stycznia 2010 r.), dalej zwanego „Projektem”. Jesteśmy przeciwni proponowanym zmianom w zakresie dotyczącym sektora łączności elektronicznej, w szczególności zmianom ustawy – Prawo telekomunikacyjne. Zastrzeżenia Izby budzi tryb pracy nad Projektem, celowość nakładania na przedsiębiorców telekomunikacyjnych obowiązków związanych z blokowaniem dostępu do stron i usług internetowych oraz propozycje konkretnych rozwiązań w tym zakresie.

Z zadowoleniem przyjmujemy jednak deklarację złożoną przez Pana Ministra Michała Boniego w trakcie spotkania w dniu 27 stycznia 2010 r., iż pomimo niezasięgnięcia w dotychczasowych konsultacjach społecznych opinii podmiotów z sektora teleinformatycznego, nie jest intencją Rady Ministrów wyłączenie jakiejkolwiek grupy społecznej z konsultacji środowiskowych. Wierzymy, że przed podjęciem wiążących rozstrzygnięć przez Radę Ministrów wysłuchany zostanie głos wszystkich zainteresowanych środowisk. W naszej ocenie dobrym punktem wyjścia w procesie konsultacji będzie wykorzystanie przez projektodawców metody stosowanej przez Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej, tj. publiczne ogłoszenie o konsultacjach ze wskazaniem ich przedmiotu i określeniem rozsądnego terminu na zajęcie stanowiska. Dotychczas zainteresowane podmioty nie miały nawet dostępu do aktualnego brzmienia Projektu – np. pomimo informacji zamieszczonej na stronach internetowych Kancelarii Prezesa Rady Ministrów, iż projekt został przyjęty przez Rząd w dniu 19 stycznia 2010 r., nie został on opublikowany.

Uważamy przy tym, iż w tej chwili dyskusja nad szczegółowymi postanowieniami Projektu nie jest sprawą kluczową. W materii utrudniania dostępu do treści w sieci Internet należy bowiem cofnąć się do etapu poprzedzającego opracowanie projektu. Zgodnie z § 1 ust. 1 Zasad techniki prawodawczej podjęcie decyzji o przygotowaniu projektu ustawy powinno poprzedzać

- 1) wyznaczenie i opisanie stanu stosunków społecznych w dziedzinie wymagającej interwencji organów władzy publicznej oraz wskazanie pożądanych kierunków ich zmiany;
- 2) ustalenie potencjalnych, prawnych i innych niż prawne, środków oddziaływania umożliwiających osiągnięcie zamierzonych celów;
- 3) określenie przewidywanych skutków społecznych, gospodarczych, organizacyjnych, prawnych i finansowych każdego z rozważanych rozwiązań;
- 4) zasięgnięcie opinii podmiotów zainteresowanych rozstrzygnięciem sprawy;
- 5) dokonanie wyboru sposobu interwencji organów władzy publicznej.

W pierwszej kolejności powinno zatem powstać i zostać poddane konsultacjom społecznym opracowanie zawierające elementy wymienione w punktach 1-3, ze szczególnym uwzględnieniem doświadczeń innych krajów oraz skutków wprowadzenia proponowanych rozwiązań dla sektora telekomunikacyjnego. Ten ostatni element może mieć duży wpływ na sektor finansów publicznych, w tym budżet państwa i budżety jednostek samorządu terytorialnego. Podatki uiszczane przez przedsiębiorców telekomunikacyjnych oraz ich pracowników i kontrahentów stanowią bowiem dochody budżetowe. Utrudnienie rozwoju lub wręcz konieczność zaprzestania wykonywania działalności telekomunikacyjnej przez niektóre podmioty może w niekorzystny sposób przekładać się na finanse publiczne. Dotychczas ten aspekt regulacji nie został zbadany.

przedstawiamy rozwinięcie argumentacji przemawiającej za wyłączeniem z Projektu unormowań dotyczących rejestru (część 2) oraz zasadnicze uwagi co do treści rozwiązań proponowanych w Projekcie (część 3).

2. Uzasadnienie postulatu wyłączenia z Projektu zmian w Prawie telekomunikacyjnym do ewentualnej odrębnej nowelizacji

2.1. Niewielkie powiązanie Rejestru Stron i Usług Niedozwolonych z Projektem

Projekt ma wprowadzić nowelizację ustawy – Prawo telekomunikacyjne, która w niewielkim stopniu jest związana z przedmiotem Projektu. Przewiduje się bowiem wprowadzenie do Prawa telekomunikacyjnego art. 179a, zgodnie z którym Prezes UKE prowadzi ma, za pomocą systemu teleinformatycznego, Rejestr Stron i Usług Niedozwolonych. Przedsiębiorca telekomunikacyjny świadczący usługi dostępu do Internetu, ma być obowiązany do utrudniania dostępu do niedozwolonych stron i usług przez blokowanie dostępu do adresów elektronicznych wpisanych do Rejestru Stron i Usług Niedozwolonych. Wpisowi do rejestru mają podlegać adresy elektroniczne pozwalające na identyfikację stron internetowych lub innych usług zawierających:

- 1) treści pornograficzne z udziałem małoletniego, treści pornograficzne związane z prezentowaniem przemocy lub posługiwaniem się zwierzęciem, treści pornograficzne zawierające wytworzony lub przetworzony wizerunek małoletniego uczestniczącego w czynności seksualnej;
- 2) treści, które umożliwiają uzyskanie informacji mogących służyć do dokonania operacji finansowych bez zgody dysponenta środków finansowych przez, dokonywane bez upoważnienia, wpływanie na automatyczne przetwarzanie, gromadzenie lub przekazywanie danych informatycznych lub zmianę, usuwanie albo wprowadzenie nowego zapisu takich danych, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej;
- 3) treści umożliwiające urządzenie gier hazardowych bez udzielonego zezwolenia lub uczestniczenie w tych grach lub stanowiące niedozwoloną reklamę lub promocję albo informowanie o sponsorowaniu w rozumieniu ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych.

Jak wynika z powyższego, jedynie treści określone w punkcie 3 mają związek z przedmiotem Projektu. Pozostałe treści, które miałyby być blokowane, nie mają żadnego związku z Projektem. Z kolei te treści, które związek z projektem mają (określone w punkcie 3) nie usprawiedliwiają wprowadzenia szczególnego rozwiązania systemowego ingerującego w sferę praw i wolności chronionych konstytucyjnie.

2.2. Niejasna i niepełna (nie wynikająca w całości z ustawy) ingerencja w prawa i wolności chronione konstytucyjnie

Nie wykluczając z góry rozwiązań mających na celu eliminowanie z sieci Internet treści naruszających prawo, Izba pragnie jednak podkreślić, iż takie rozwiązania wkraczają w sferę praw i wolności chronionych konstytucyjnie. Mogą dotyczyć między innymi wolności działalności gospodarczej (art. 20 i 22 Konstytucji), prawa do ochrony prawnej życia prywatnego (art. 47 Konstytucji), wolności i ochrony tajemnicy komunikowania się (art. 49 Konstytucji), zasady ograniczenia władz publicznych w pozyskiwaniu, gromadzeniu i

udostępnianiu informacji o obywatelach (art. 51 ust. 1 i 2 Konstytucji), wolności wyrażania swoich poglądów oraz pozyskiwania i rozpowszechniania informacji (art. 54 ust. 1 Konstytucji) oraz zakazu cenzury prewencyjnej środków społecznego przekazu (art. 54 ust. 2 Konstytucji).

Prawa i wolności konstytucyjne nie mają charakteru bezwzględnego, jednakże ich ograniczenia muszą spełniać wymogi wynikające między innymi z art. 31 ust. 3 Konstytucji. Zgodnie z tym przepisem ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób. Ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw. Na gruncie tego przepisu Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 30 października 2001 r. K 33/00 (OTK 2001/7/217) wskazywał między innymi: „Zgodnie z art. 31 ust. 3 Konstytucji ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych praw i wolności mogą być ustanawiane *tylko w ustawie*”. Oznacza to nie tylko konieczność wskazania w akcie normatywnym tej rangi zakresu, w jakim konstytucyjne wolności lub prawa doznają ograniczenia. Z tych samych względów, dla których niedopuszczalne jest odsyłanie w tej materii do aktów wykonawczych, jako naruszenie wymagań konstytucyjnych oceniać należy tak niejasne i nieprecyzyjne formułowanie przepisu, które powoduje niepewność jego adresatów co do ich praw i obowiązków [podkreślenie KIGEiT]. Przyznać trzeba, że w stosunku do poprzednich wersji projektu jasność i precyzja proponowanych unormowań na pewno uległa poprawie, niemniej w dalszym ciągu przedsiębiorcy telekomunikacyjni nie mogą mieć pewności co do spoczywających na nich obowiązków.

Unormowania proponowane w Projekcie są na poziomie ustawy niepełne. Między innymi nie wiadomo, w jaki sposób przedsiębiorcy telekomunikacyjni będą mogli dokonywać aktualizacji własnych baz danych o stronach niedozwolonych z danymi wpisanymi w rejestrze. Istotna część unormowań nie została zamieszczona w Projekcie, lecz ma znaleźć się dopiero w rozporządzeniu wydanym przez Prezesa Rady Ministrów (projektowany art. 179a ust. 20 Prawa telekomunikacyjnego). W rozporządzeniu tym ma być określony m.in. sposób prowadzenia Rejestru Stron i Usług Niedozwolonych oraz sposób i udostępniania danych z rejestru i udzielania informacji na zapytanie o objęcie adresu elektronicznego wpisem do rejestru. Wytyczne do wydania rozporządzenia w tym zakresie są dość ogólne, mianowicie Prezes Rady Ministrów ma uwzględnić w szczególności bezpieczeństwo rejestru i środków komunikacji elektronicznej z rejestrem, w tym zabezpieczenie rejestru przed nieuprawnionym dostępem, oraz zapewnienie sprawności przekazywania danych. Sposób prowadzenia rejestru i udostępniania danych może mieć niezwykle istotne znaczenie dla zakresu praw i obowiązków zarówno przedsiębiorców telekomunikacyjnych, jak i użytkowników Internetu. Z określenia sposobu prowadzenia rejestru wynikać będzie, w jaki sposób zawarte w nim dane będą dostępne dla przedsiębiorców telekomunikacyjnych. Rozpatrując skrajne warianty wyobrazić sobie można z jednej strony konieczność zatrudnienia osób zajmujących się wyłącznie śledzeniem zmian w rejestrze, a więc rozwiązanie dość uciążliwe dla przedsiębiorców telekomunikacyjnych, z drugiej strony pełną „automatyzację” tego procesu, oznaczającą dużo większą wygodę i niezawodność tego procesu. Wybór jednego z tych wariantów będzie mieć zatem istotne znaczenie dla przedsiębiorców telekomunikacyjnych, chociaż w ramach tego drugiego „automatycznego” wariantu można sobie wyobrazić rozwiązania mniej i bardziej kłopotliwe od strony technicznej i kosztowej. W świetle art. 31 ust. 3 Konstytucji, powyższe kwestie, z wyjątkiem może typowo technicznych aspektów synchronizacji rejestru z bazami danych przedsiębiorców telekomunikacyjnych oraz edycyjnej strony żądania uprawnionych organów, powinny wynikać z ustawy. Inna rzecz, że

sens określania w rozporządzeniu tych elementów, które nie muszą się znaleźć w ustawie, jest wątpliwy. W praktyce nie daje to zauważalnych korzyści, natomiast powoduje komplikacje wynikające z będących regułą na gruncie polskiego prawodawstwa opóźnień w wydawaniu rozporządzeń.

Projekt powyższego rozporządzenia powinien być bezwzględnie opracowany razem z projektem ustawy. Bez tego rozporządzenia trudno będzie wykonywać obowiązki wynikające z ustawy. Ponadto brak rozporządzenia pozbawia przedsiębiorców telekomunikacyjnych dobrodziejstw, które wynikają z *vacatio legis* proponowanych rozwiązań. Nie sposób w tym okresie przygotować się będzie do wykonywania obowiązków ustawowych, jeżeli nie będą znane szczegóły techniczne. Proponowane przez KIGEiT zwolnienie tempa prac nad nowelizacją Prawa telekomunikacyjnego niewątpliwie może się przyczynić do usunięcia tego mankamentu.

2.3. Konieczność wszechstronnego rozważenia skutków regulacji proponowanej w Projekcie i przeprowadzenia konsultacji z wszystkimi zainteresowanymi środowiskami

Nie ulega wątpliwości, iż ograniczenia konstytucyjnych praw i wolności powinny być dokonywane z wyjątkową rozważą, po wszechstronnym rozważeniu skutków takiej regulacji i przeprowadzeniu konsultacji z wszystkimi zainteresowanymi środowiskami, bez nadmiernej presji czasu. Tymczasem w przypadku Projektu te warunki nie zostały spełnione. Tempo prac nad projektem jest niezwykle szybkie, w ramach konsultacji społecznych Projekt nie został skierowany do organizacji zrzeszających przedsiębiorców telekomunikacyjnych, mimo że proponowane w nim rozwiązania budzą istotne zastrzeżenia. Te zastrzeżenia potwierdzają również opinie organów państwowych (m.in. Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej, Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych oraz Prokuraturii Generalnej Skarbu Państwa) sformułowane w stosunku do Projektu.

W świetle powyższych okoliczności uzasadniony wydaje się postulat, aby nowelizację Prawa telekomunikacyjnego wyłączyć z Projektu, przeprowadzić w tym zakresie wszechstronną debatę publiczną, dokonać szczegółowej analizy skutków proponowanej regulacji oraz alternatywnych sposobów osiągnięcia zakładanych celów i ewentualnie wtedy dokonać – odrębną nowelizacją – zmian Prawa telekomunikacyjnego.

2.4. Brak projektu rozporządzenia wykonawczego określającego wzór żądania dokonania wpisu do rejestru oraz sposób prowadzenia rejestru

Jak wskazano wyżej w punkcie 2.2, projekt rozporządzenia, o którym mowa w art. 179a ust. 20, powinien zostać przedstawiony do konsultacji łącznie z projektem ustawy. Obowiązek taki wynika z § 13 Zasad techniki prawodawczej, § 10 ust. 7a Regulaminu pracy Rady Ministrów oraz art. 34 ust. 4 Regulaminu Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej. Nie chodzi jednak tylko o spełnienie wymogów formalnych, lecz przede wszystkim o realną możliwość oceny całości projektowanego rozwiązania.

2.5. Konieczność dopracowania rozwiązań dotyczących rejestru i opracowania projektu rozporządzenia wykonawczego w kontekście obowiązku notyfikacji Projektu Komisji Europejskiej

Należy pamiętać, na co wskazał Urząd Komitetu Integracji Europejskiej, iż Projekt podlega notyfikacji w trybie dyrektywy 98/34/WE Parlamentu Europejskiego i Rady ustanawiającej procedurę udzielania informacji w dziedzinie norm i przepisów technicznych oraz zasad dotyczących usług społeczeństwa informacyjnego. Skuteczność tej notyfikacji bez rozporządzenia wykonawczego przewidzianego w art. 179a ust. 20 będzie wątpliwa. Inna rzecz, że również przepisy ustawowe dotyczące rejestru i blokowania zawartych w nim danych powinny być dopracowane przed przekazaniem Komisji Europejskiej. Po pierwsze, zgodnie bowiem z art. 8 ust. 3 powyższej dyrektywy, Państwa Członkowskie powinny przekazać Komisji ostateczny tekst przepisów technicznych. Po drugie, zgodnie z akapitem trzecim ust. 1 tego samego artykułu, Państwa Członkowskie obowiązane są przekazać projekt ponownie, jeżeli dokonają w tekście jakichś zmian, które w istotny sposób wpływają na zakres jego zastosowania, skracają wyjściowo przewidziany harmonogram wdrożenia, dodają więcej specyfikacji lub wymagań lub zaostrzają wspomniane wymagania. Zgłoszenie propozycji przygotowanej naprędce z dużym prawdopodobieństwem spowoduje konieczność kolejnych notyfikacji.

3. Zasadnicze uwagi co do treści rozwiązań proponowanych w Projekcie

3.1. Ograniczenie obowiązku blokowania do adresów domenowych

Z Projektu wynika, że wniosek o dokonanie wpisu, w konsekwencji również sam wpis, powinien wskazywać adres elektroniczny pozwalający na wykonanie obowiązku blokowania z zachowaniem proporcjonalności i możliwie najmniejszej dolegliwości zakresu blokowania. Z uzasadnienia Projektu wynika, że może to być dokładny adres elektroniczny (np. unikalny numer IP lub numer portu komunikacyjnego), jak również adres wskazujący pewien zakres zasobów (np. zakres adresów IP, adres serwera, adres domenowy). Z uzasadnienia wynika ponadto, iż „proporcjonalność i możliwie najmniejszy zakres dolegliwości zakresu blokowania” odnosi się raczej tylko do usługodawców i podmiotów korzystających z usług lub treści użytkowników. Wskazuje się bowiem, że zablokowanie określonego serwera może spowodować zablokowanie dostępu do legalnych usług. Pomimo stwierdzenia w uzasadnieniu, że chodzi o ochronę w ten sposób interesów również przedsiębiorców telekomunikacyjnych, najistotniejszy interes przedsiębiorców telekomunikacyjnych zapewniających dostęp do Internetu jednak się pomija. Koszty rozwiązań umożliwiających częściową tylko blokadę dostępu do treści znajdujących się pod danym adresem domenowym ponoszą bowiem przedsiębiorcy telekomunikacyjni. Są to koszty nieporównywalnie większe niż w przypadku blokowania na poziomie adresów domenowych. Jeśli zatem miałyby dojść do ważenia interesów przedsiębiorców telekomunikacyjnych i usługodawców, opowiadamy się jednoznacznie za przerzuceniem na usługodawców obowiązku zapewnienia, że pod danym adresem domenowym nie będzie treści, które mogą spowodować blokadę całego serwisu, w tym również treści legalnych. Nie jest to trudne dla usługodawców biorąc pod uwagę, że Projekt przewiduje wniosek o wpis do rejestru dopiero wtedy, kiedy inne środki okazały się nieskuteczne albo zachodzi wysokie prawdopodobieństwo, że będą nieskuteczne lub nieprzydatne dla usunięcia niedozwolonych treści (projektowany art. 179a ust. 6).

Skutki finansowe dla przedsiębiorców telekomunikacyjnych w ogóle nie zostały przeanalizowane. Z uzasadnienia jednej z wcześniejszych wersji projektu (z 13 listopada 2009 r.) można było wnosić, że intencją projektodawców jest nałożenie obowiązku blokowania stron internetowych wyłącznie na poziomie nazw domenowych (w przypadku usług, które mają się znaleźć w rejestrze, oznaczałoby to *de facto* blokowanie stron www, które umożliwiają skorzystanie z tych usług). Wskazano bowiem wówczas, iż „koszty ponoszone przez przedsiębiorcę telekomunikacyjnego będą ograniczone do stworzenia prostego oprogramowania filtrującego oraz dokonującego aktualizacji blokowania adresów”. W przypadku szerszego zakresu obowiązku blokowania stron internetowych pojawia się konieczność wprowadzenia rozwiązań pozwalających na analizę całego ruchu IP w sieci dostawcy usług dostępu do Internetu, co z kolei wiązałoby się wielomilionowymi nakładami finansowymi na sprzęt i oprogramowanie. Nie da się tego pogodzić z zacytowanymi powyżej stwierdzeniami z uzasadnienia Projektu.

Postulujemy zatem, aby przedsiębiorcy telekomunikacyjni zobowiązani byli blokować dostęp jedynie na poziomie nazw domenowych w systemie DNS (adresy składające się z domen internetowych rozdzielonych kropkami), natomiast nie byli zobowiązani do blokowania tylko niektórych zasobów na serwerach www (blokowanie na poziomie adresów URL ze "slashami") oraz zasobów, do których dostęp nie jest uzyskiwany w systemie stron www (serwery FTP, wymiana P2P itp.). Innymi słowy z proponowanego brzmienia Projektu powinno jednoznacznie wynikać, iż nie będzie na przedsiębiorcach telekomunikacyjnych spoczywał obowiązek filtracji danych, w szczególności wymagającej pełnej analizy pakietów IP, co oznacza konieczność wykorzystywania urządzeń Deep Packet Inspection (DPI). Przesądzenie wprost w ustawie, że blokowanie przez przedsiębiorców telekomunikacyjnych stron i usług wpisanych do rejestru ogranicza się wyłącznie do nazw domenowych mogłoby nastąpić poprzez nadanie art. 179a ust. 3 pkt 1 brzmienia: „utrudniania dostępu do serwerów, których adresy określone są w systemie nazw domenowych, na których zlokalizowana jest strona internetowa zawierająca niedozwolone strony i usługi”. Ta zmiana powinna zostać również wyraźnie odzwierciedlona w art. 179a ust. 3 pkt 1. Jest to wstępna propozycja do ewentualnych dalszych prac redakcyjnych.

Podobne rozwiązanie (blokowanie jedynie adresów w systemie nazw domenowych) stosowane jest np. w przypadku programu "Safer Internet" (<http://circamp.eu/> - sekcja FAQ), w którym uczestniczy 8 państw europejskich. W przypadku innego ruchu internetowego niż w systemie www stosowane są bardziej tradycyjne formy policyjnego przeciwdziałania rozpowszechnianiu niedozwolonych treści.

Zastosowanie odmiennego rozwiązania niesłoby za sobą bardzo negatywne konsekwencje. Jak wskazano wyżej, **zastosowanie systemów analizy ruchu wymagałoby na wstępie oraz w kolejnych latach olbrzymich nakładów finansowych. W związku z istotnym zwiększaniem się wolumenu ruchu internetowego, w ciągu kilku lat wymagane byłby kolejne inwestycje, aby sprostać z jednej strony rosnącemu zapotrzebowaniu użytkowników na możliwości transmisyjne, z drugiej – obowiązkowi analizy tego ruchu. Szczególnie dotkliwy byłby ten obowiązek w przypadku małych operatorów, o stosunkowo niewielkiej grupie abonentów, u których koszt systemu w przeliczeniu na abonenta mógłby okazać się tak wysoki, że wykluczyłby opłacalność prowadzonej działalności. Tym niemniej nawet w przypadku operatorów o większej skali działania koszty w przeliczeniu na abonenta byłyby bardzo istotne. W ostatecznym rozrachunku te koszty i tak musiałyby zostać przeniesione na użytkowników końcowych, bowiem cena usługi oferowanej przez przedsiębiorców telekomunikacyjnych, prowadzących przecież działalność w celach zarobkowych, uwzględniać musi wszystkie koszty jej świadczenia. Nawet jeśli nie oznaczałoby to podwyżek cen usług telekomunikacyjnych,**

to z pewnością mogłoby spowodować zatrzymanie spodziewanego tempa spadku cen. Byłoby to zatem rozwiązanie uderzające w użytkowników końcowych, niweczące w istotny sposób wysiłki regulacyjne nakierowane na obniżenie cen na rynku detalicznym.

Konieczność analizy pakietów IP wymagałaby zmiany w sposobie routingu tych pakietów polegającej na wymuszeniu kierowania całego ruchu z danego węzła agregującego do urządzeń DPI. W przypadku niektórych urządzeń w sieci IP realizacja takiego kierowania ruchu mogłaby obniżyć ich wydajność. Poza tym włączenie do sieci IP dodatkowych elementów zmniejsza niezawodność działania usług (dodatkowy punkt wystąpienia awarii) oraz może obniżyć parametry jakościowe (opóźnienia transmisji pakietów, utrata pakietów). Dodatkowo system wymagałby zagwarantowania wysokiego poziomu bezpieczeństwa i ochrony, zwłaszcza w odniesieniu do interfejsów zewnętrznych. Wprowadzenie błędnych danych dotyczących blokowania stron internetowych mogłoby spowodować blokadę istotnych usług dla klientów.

3.2. Automatyzacja dostępu do rejestru prowadzonego przez Prezesa UKE (art. 179a ust. 1)

W ocenie Izby ustawa powinna gwarantować od strony informatycznej takie prowadzenie rejestru przez Prezesa UKE, które umożliwi przedsiębiorcom telekomunikacyjnym automatyzację procesu aktualizowania niedozwolonych stron z tym rejestrem. **Art. 179a ust. 1 mógłby zatem otrzymać brzmienie:** „Prezes UKE prowadzi Rejestr Stron i Usług Niedozwolonych. Rejestr jest prowadzony w systemie informatycznym w sposób umożliwiający przedsiębiorcy telekomunikacyjnemu połączenie z tym systemem w celu automatycznej aktualizacji wpisów w Rejestrze Stron i Usług Niedozwolonych z bazą nazw DNS znajdujących się na serwerze przedsiębiorcy telekomunikacyjnego, z którego korzystają abonenci tego przedsiębiorcy w celu automatycznego tłumaczenia nazw domenowych na adresy IP.”

3.3. Określenie terminu blokowania stron internetowych wpisanych do rejestru (art. 179a ust. 3)

W Projekcie z 4 stycznia nieprecyzyjne określenie „niezwłocznie” w odniesieniu do obowiązku blokowania stron internetowych zostało zastąpione terminem 6 godzin. Wskazanie konkretnego terminu jest pewnym krokiem naprzód. Z drugiej jednak strony 6 godzin to zdecydowanie zbyt krótko. **KIGEiT poddaje pod rozwagę jeden dzień roboczy od dnia dokonania wpisu do rejestru. Podobny sposób określenia terminu przyjęty został w art. 180 ust. 3 Prawa telekomunikacyjnego w odniesieniu do blokowania skradzionych aparatów telefonicznych.**

3.4. Kwestia kary za uchybienie obowiązkowi blokowania (projektowana zmiana art. 209 ust. 1 pkt 28 Prawa telekomunikacyjnego)

W ocenie Izby nie jest konieczne ustanawianie kary na wypadek niewypełnienia projektowanego obowiązku z art. 179a ust. 3 i 17 Prawa telekomunikacyjnego, w szczególności w przypadku nieprecyzyjnych i niepełnych postanowień. Gdyby jednak kara za niewykonanie obowiązku blokowania miała pozostać, słuszny wydaje się postulat

przedstawiony przez Prezesa UKE w piśmie z dnia 19 listopada 2009 r. skierowanym do Ministerstwa Finansów, aby kara stosowana była wobec przedsiębiorcy „po dokonaniu przez Prezesa UKE stopnia zawinienia przedsiębiorcy, a nie – jak to jest przyjęte przy pozostałych karach – obligatoryjnie i niezależnie od zamiaru przedsiębiorcy”.

3.5. Wątpliwości co do dopuszczalności wyłączenia tzw. zasady pochodzenia w projektowanym art. 3aa ustawy o świadczeniu usług drogą elektroniczną

W ocenie Izby wątpliwości może budzić proponowany w art. 3aa ustawy o świadczeniu usług drogą elektroniczną wyjątek od tzw. zasady pochodzenia, według której usługa świadczona drogą elektroniczną podlega prawu państwa członkowskiego, w którym usługodawca ma siedzibę. Dyrektywa 2000/31/WE z dnia 8 czerwca 2000 r. w sprawie niektórych aspektów prawnych usług społeczeństwa informacyjnego, w szczególności handlu elektronicznego w ramach rynku wewnętrznego (dyrektywa o handlu elektronicznym) dopuszcza w tym zakresie wyjątki, niemniej muszą one spełniać wymogi określone w art. 3 tej dyrektywy. Chodzi nie tylko o to, żeby były to środki konieczne ze względu m.in. na ochronę małoletnich, zdrowia publicznego czy porządku publicznego oraz proporcjonalne do tych celów (art. 3 ust. 4 lit. a pkt. i-iii), lecz również, aby Państwo Członkowskie przed podjęciem takich środków zwróciło się do Państwa Członkowskiego, na którego terytorium siedzibę ma usługodawca, aby podjęło odpowiednie środki, których państwo to nie podjęło lub były one niewystarczające oraz powiadomiło Komisję i powyższe Państwo Członkowskie o zamiarze podjęcia takich środków (art. 3 ust. 4 lit. b). Zakładamy jednak, że okoliczność ta będzie przedmiotem weryfikacji przez Komisję Europejską po notyfikacji Projektu.

3.6. Vacatio legis

Projekt przewiduje co do zasady 14-dniowe *vacatio legis*, przy czym 6 miesięcy przewidziane zostało dla zmian w Prawie telekomunikacyjnym dotyczących Rejestru Stron i Usług Niedozwolonych. Mimo wszystko jest to termin zdecydowanie zbyt krótki na przygotowanie się przez Prezesa UKE oraz przedsiębiorców do wykonywania obowiązków wynikających z Projektu, w szczególności biorąc pod uwagę, że brak projektu kluczowego rozporządzenia wykonawczego. Dla porównania nowelizacja Prawa telekomunikacyjnego z dnia 24 kwietnia 2009 r., która weszła w życie z dniem 6 lipca 2009 r., przewiduje utworzenie przez Prezesa UKE bazy danych zawierającej przeniesione numery oraz bazy danych dotyczących infrastruktury telekomunikacyjnej eksploatowanej lub używanej przez przedsiębiorcę telekomunikacyjnego, niezbędnej do przygotowania systemów łączności na potrzeby obronne państwa, w terminie 24 miesięcy od dnia wejścia

