

Stanowisko Przewodniczącego Rady do Spraw Cyfryzacji

w sprawie

Stanowiska Polski w ramach ogłoszonych przez Komisję Europejską konsultacji publicznych „*Otoczenie regulacyjne platform i pośredników internetowych, przetwarzania danych, chmur obliczeniowych i gospodarki współpracy*”.

Na podstawie zebranych uwag i opinii członków Rady do Spraw Cyfryzacji przedkładam następujące stanowisko.

Na wstępie pragnę wyrazić uznanie dla przyjętego trybu sporządzenia stanowiska przez Ministerstwo Cyfryzacji, w tym w szczególności przeprowadzenia szerokich konsultacji społecznych oraz przekazania projektu do zaopiniowania przez Radę do Spraw Cyfryzacji. Dzięki uwzględnieniu stanowisk różnorodnych interesariuszy przedstawiony dokument charakteryzuje się szerokim spojrzeniem, uwzględnia wszystkie najważniejsze problemy stojące przed Polską oraz UE w zakresie polityk związanych ze wspieraniem społeczeństwa informacyjnego i gospodarki cyfrowej oraz prezentuje dogłębne merytoryczne ich zrozumienie.

Mając na uwadze szeroki wachlarz zagadnień poruszanych w dokumencie, wynikający z horyzontalnego charakteru gospodarki cyfrowej, pragnę zwrócić uwagę na poniższe kwestie, które zostały zgłoszone przez członków Rady.

Z uwagi jednak na bardzo krótki termin jaki został nam przyznany na przedstawienie opinii, odnoszę się wyłącznie do **I Spostrzeżenia natury ogólnej**:

Ad 1. Identyfikacja problemów.

Członkowie Rady, którzy przedstawili swoją opinię, stoją na stanowisku, że należy zachować ostrożność w stosunku do postulowanych przez niektóre państwa czy środowiska działań legislacyjnych, w szczególności dedykowanych dla gospodarki internetowej wobec tak niejednorodnej kategorii działalności jaką jest kategoria „platform internetowych”. Jak słusznie wskazuje stanowisko nie jest jasne, jakie problemy miałyby takie działania rozwiązywać i czy faktycznie występują jakiegokolwiek niedoskonałości rynków. Cyfrowa gospodarka rozwija się niezwykle dynamicznie, a nowe modele biznesowe powstają niemalże z dnia na dzień. Narzucenie jednak w chwili obecnej sztywnych rozwiązań może zahamować ten dynamiczny rozwój oraz, wbrew intencjom pomysłodawców, utrudnić wejście na rynek nowym graczom, tym samym petryfikując obecny układ. W tym kontekście

członkowie Rady wskazują również na niejasności w zakresie podmiotowym, co odnosi się m.in. do niejasnej sytuacji blogerów.

Ad 2. Stosowanie już obowiązującego prawa.

Jak słusznie wskazano w stanowisku, przedsiębiorstwa działające w Internecie nie działają bynajmniej w próżni prawnej. Wręcz przeciwnie – wiele z nich objętych jest szeregiem reżimów prawnych, zarówno horyzontalnych (jak prawo ochrony danych osobowych czy ochrony konkurencji i konsumenta), jak i sektorowych (prawo telekomunikacyjne, przepisy dotyczące e-commerce, transportu, zdrowia itp.). Biorąc pod uwagę argumentację przedstawioną w punkcie ad 1. powyżej, nie wydaje się wskazane, ani zgodne z zasadami dobrej regulacji, tworzenie sztucznych rozwiązań legislacyjnych dla danego modelu działalności w sytuacji, kiedy podlega on szeregowi już istniejących regulacji. W tym kontekście członkowie Rady popierają postulat zwiększenia roli „miękkiego prawa” opartego na zasadzie samoregulacji i współregulacji.

Ad 4. Rola małych i średnich przedsiębiorców.

Znaczenie platform dla wzrostu małych i średnich przedsiębiorstw (MSP). MSP stanowią przeważającą grupę polskich przedsiębiorców, tworząc coraz więcej nowych miejsc pracy i często są źródłem prawdziwych innowacji. W szczególności należy tu zwrócić uwagę na szczególną kategorię MSP, jaką są **start-upy technologiczne** – przedsiębiorstwa wysokiego ryzyka, silnie zorientowane na innowacje, szybki wzrost i ekspansję międzynarodową, lecz jednocześnie są szczególnie wrażliwe na otoczenie regulacyjne. Dla nich szczególnie istotna jest realna możliwość nieskrępowanego dostępu do rynków. Pojawienie się wielu rodzajów platform internetowych, oferujących różnorodne usługi wspomagającego prowadzenie działalności gospodarczej, jest dla MSP kluczowym narzędziem ekspansji i wielką szansą (zob. m.in. raport Lisbon Council *The Rise of the Micromultinational*, raport Oxera *Benefits of Online Platforms*, z danymi nt. polskich konsumentów i firm). Pełne wykorzystanie możliwości, które otwiera przed firmami Internet, staje się znacznie prostsze dla mniejszych organizacji, nieposiadających wewnętrznych zasobów ludzkich i finansowych, pozwalających na samodzielne opracowanie rozwiązań informatycznych czy zorganizowanie globalnie sieci marketingu i sprzedaży. Obecnie, dzięki usługom chmurowym czy nowym modelom korzystania z zasobów i oprogramowania (IaaS, SaaS itp.), rozpoczęcie działalności nie wymaga dużych nakładów na środki stałe, a jej skalowanie w miarę zmieniających się potrzeb jest proste i tanie. Platformy e-Commerce dają MSP natychmiastowy dostęp do szerokiej rzeszy klientów, wiarygodnych kanałów płatności oraz dystrybucji tradycyjnych,

fizycznych towarów. Dzięki globalnym platformom marketingowym czy sieciom społecznościowym MSP mogą szybko i znacznie taniej, niż w tradycyjnych mediach, dotrzeć do nowych klientów i rozpocząć międzynarodową ekspansję. Z kolei media społecznościowe skupiające profesjonalistów takie jak LinkedIn stały się podstawowymi narzędziami rekrutacji pracowników. MSP powinny także stanowić naturalny rynek dla innowacyjnych rozwiązań oferowanych przez inne MSP – raport o polskim rynku start-upów, przygotowany przez Fundację Startup Poland, wskazuje, że większość nowych rozwiązań dedykowanych jest dla sektora B2B. Często jednak barierą jest tu brak odpowiednich umiejętności cyfrowych i to jest element, który został w stanowisku pominięty, a który jest niesłychanie istotny jeżeli polskie przedsiębiorstwa mają w pełni wykorzystać szanse stwarzane przez Internet i Jednolity Rynek Cyfrowy.

W tym miejscu należy odnotować uwagę szczegółową jednego z członków Rady dotyczącą potrzeb wspierania małych i średnich przedsiębiorców w Unii Europejskiej. Projekt stanowiska w tym zakresie jest pewnym uproszczeniem i nie uwzględnia specyfiki niektórych sektorów, w szczególności przemysłów kreatywnych. Tytułem przykładu, Komisja Europejska rozważa zmiany w zakresie przepisów dotyczących zasady terytorializmu prawa autorskiego. Zdaniem jednego z członków Rady zniesienie tej zasady sprzyjałoby globalnym przedsiębiorcom internetowym (takim jak Netflix, Apple czy Google) i prowadziłyby do zwiększenia ich dominacji na rynkach lokalnych. Tymczasem mali i średni przedsiębiorcy działający na rynku dystrybucji treści muzycznych czy audiowizualnych nie potrzebują zniesienia zasady terytorializmu i licencji paneuropejskiej, żeby działać na rynku lokalnym lub regionalnym (obejmującym terytoria kilku państw), działalnością paneuropejską nie są zaś zainteresowani ze względu na brak zaplecza finansowego i logistycznego.

Proponuje się dodanie nowego punktu 10 do części I pt.: „Szczególne znaczenie Jednolitego Rynku Cyfrowego dla Polski i pozostałych państw Europy Środkowo-Wschodniej”.

Nasi przedsiębiorcy oraz konsumenci bardziej dotkliwie niż większe zachodnie rynki europejskie odczuwają problem braku dostępu do dużego rynku. W skali makroekonomicznej prowadzi to do tzw. pułapki średniego dochodu. Nie bez powodu państwa Grupy Wyszehradzkiej, wraz z państwami Bałtyckimi, silnie wspierają jak najszybsze powstanie prawdziwie Jednolitego Rynku Cyfrowego w UE. Rynek UE jest obecnie podzielony wzdłuż narodowych granic i obciążony mozaiką narodowych przepisów, utrudniających podejmowanie i prowadzenie działalności gospodarczej poza granicami swojego

macierzystego kraju. W ostatnich latach, także z powodu finansowego kryzysu w Europie Zachodniej, widać wręcz powrót do protekcyjnych praktyk w łonie samej UE. Należy to uznać za główne źródło niekorzystnych warunków, które w tej chwili utrudniają europejskim przedsiębiorcom rozszerzanie działalności w pierwszej kolejności na teren UE, a następnie na cały świat. Zasada państwa pochodzenia jest słusznie wskazana w dokumencie jako podstawowa norma, gwarantująca przedsiębiorcy pewność prawną przy ekspansji na kolejne rynki i najważniejszy filar tworzącej się gospodarki cyfrowej. Jej wzmocnienie i konsekwentne rozszerzenie na wszystkie aspekty działalności gospodarczej jest niezbędne, jeżeli Europa ma odzyskać swoją konkurencyjność w XXI w. Należy tu podkreślić, że z dobrodziejstw cyfrowej gospodarki korzystać mogą i powinny wszystkie sektory gospodarki, nawet najbardziej tradycyjne, a większość możliwych do zrealizowania zysków z cyfryzacji znajduje się właśnie poza branżą informatyczną.

Proponuje się dodanie nowego punktu 11 do części I pt.: „Wykorzystanie doświadczeń Państw członkowskich w zakresie dotychczasowej i planowanej regulacji podmiotów świadczących usługi drogą elektroniczną”.

W Polsce dyskusja dotycząca zasad regulacji podmiotów świadczących usługi drogą elektroniczną toczy się od wielu lat. Ostatnio temat nowelizacji omawiany był w gronie ekspertów Rady do Spraw Cyfryzacji. Biorąc pod uwagę przebieg tej dyskusji należy zwrócić uwagę na najważniejszą kwestię związaną z funkcjonowaniem procedury powiadamiania o treściach nielegalnych i zasad zdejmowania tych treści, tzw. procedury *notice and take down*.

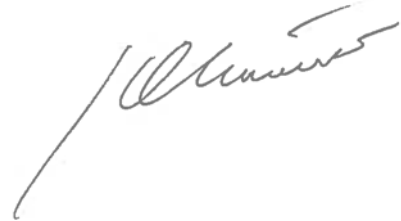
Konieczne wydaje się wprowadzenie w Dyrektywie precyzyjnych przepisów określających zasady postępowania stron w ramach procedury *notice and take down*. W szczególności doprecyzowania wymaga pojęcie wiarygodnej wiadomości, które pod względem merytorycznym powinna zawierać określone elementy. Konieczne wydaje się także ograniczenie zakresu informacji, które otrzymuje od usługodawcy usługobiorca, aby chronić dane osobowe zgłaszającego. Procedura powinna zakładać przekazanie danych drugiej stronie na kolejnym etapie, co stwarza ryzyko nadużywania tego mechanizmu do tzw. copyright trollingu. Z drugiej strony konieczne jest zapewnienie skutecznej ochrony dóbr osobistych w Internecie. Bez danych drugiej strony, ochrona ta może być utrudniona. Uniknięciem ww. ryzyka może być wprowadzenie instytucji tzw. ślepych pozwów, w których powód nie wskazuje danych osobowych pozwanego. Można też rozważyć powołanie organu do rozstrzygnięcia zaistniałych sporów. Postulowane jest także wprowadzenie zasady ochrony przed nadużyciami procedury *notice and take down* na wzór instytucji czynu nieuczciwej

konkurencji, z tym zastrzeżeniem, że zasada ta powinna się odnosić zarówno do podmiotów prowadzących działalność gospodarczą jak również osób fizycznych. Niezależnie od powyższego, konieczne wydaje się stworzenie szczegółowych przepisów w zakresie pouczenia w zakresie przysługujących praw usługobiorcy.

W tym miejscu należy dodać, że z punktu widzenia stowarzyszeń twórców i przemysłów kreatywnych (muzycznych, filmowych, prasowych, książkowych) obecny mechanizm *notice and take down* jest nieskuteczny i niewydolny. Głównie dlatego, że ogranicza się jedynie do obowiązku usunięcia pojedynczego nielegalnie udostępnionego pliku, co powoduje, że system ten nie nadaje się zupełnie do naruszeń prawa autorskiego dokonywanych na masową skalę (a takie stanowią największy problem). Bez odpowiednich dodatkowych mechanizmów nie ma szans na efektywność tego systemu.

Warszawa, dnia 12 stycznia 2016

Przewodniczący Rady

A handwritten signature in black ink, appearing to be a stylized name, possibly 'J. Krawiec', written over a diagonal line.