

Warszawa, 14 stycznia 2021 r.

Departament Telekomunikacji
Kancelaria Prezesa Rady Ministrów

Uwagi IAB Polska

do projektu Rozporządzenia w sprawie poszanowania życia prywatnego oraz ochrony danych osobowych w łączności elektronicznej i uchylającego dyrektywę 2002/58/WE (zwanego dalej e-Privacy) - dokument nr 5008/21 z dnia 5 stycznia 2021 r. zaproponowany przez Prezydencję portugalską.

Szanowni Państwo,

W związku z przedstawieniem przez Prezydencję portugalską nowej wersji **projektu Rozporządzenia w sprawie poszanowania życia prywatnego oraz ochrony danych osobowych w łączności elektronicznej i uchylającego dyrektywę 2002/58/WE (zwanego dalej e-Privacy)**, pragniemy przedstawić naszą opinię dot. tej propozycji.

Na wstępie doceniamy wysiłki Prezydencji portugalskiej zmierzające m.in. do uspoźnienia tekstu z przepisami rozporządzenia RODO, niemniej jednak w naszej ocenie projekt ten z pewnością wymaga dalszych prac i zmian. Jak już wspominaliśmy we wcześniejszych stanowiskach, **projekt nadal nie stanowi odpowiedniego punktu wyjścia dla rozpoczęcia trójstronnych rozmów z Parlamentem Europejskim i Komisją Europejską.**

Szczegółowe uwagi prezentujemy poniżej:

1. W ramach uspoźnienia z przepisami RODO **postulujemy przywrócenie przesłanki uzasadnionego interesu.** W obszarach, gdzie Prezydencja PT podjęła próbę uspoźnienia z RODO np. przez dodanie przesłanki „dalszego przetwarzania” trzeba zapewnić, że przepisy e-Privacy będą w pełni spójne z RODO (obecnie, e-Privacy przewiduje dalej idące rygory dla „dalszego przetwarzania” niż RODO).
2. **Należy ocenić negatywnie zmiany wprowadzone do art. 2 ust. 2 lit. a), których skutkiem będzie wyjęcie spod ochrony e-Privacy wszelkich czynności przetwarzania danych, jeśli celem takiego przetwarzania jest szeroko pojęta obronność i bezpieczeństwo;** Prezydencja PT w uzasadnieniu pisze, że zmiana jest efektem ostatnich orzeczeń TSUE (*In the light of the recent CJEU judgments, more clarity has been added by amending the wording to “fall outside the scope of Union law, and in any event to processing operations concerning national security and defence, regardless of the person carrying out those operations*). Staje się zatem oczywiste, że celem tej zmiany jest uczynienie w przyszłości bezskutecznymi orzeczeń

Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w sprawach C-511/18, C-512/18 i C-520/18 La Quadrature du Net oraz C-623/17 Privacy International (oba wyroki z 6 października 2020 r.), w których TSUE, uznał, że przetwarzanie danych objętych tajemnicą telekomunikacyjną (a w szczególności retencja takich danych i ich udostępnianie uprawnionym organom) również na potrzeby bezpieczeństwa i obronności państwa podlega ograniczeniom na podstawie dyrektywy e-Privacy, a celem tych ograniczeń jest ochrona fundamentalnych praw i wolności jednostki, jakim jest m.in. prawo do prywatności. Ograniczenia te TSUE wysnuł – wbrew stanowisku większości rządów państw członkowskich prezentowanemu w toku postępowania – z obowiązującej dyrektywy e-Privacy. Innymi słowy celem zmiany w projektowanym rozporządzeniu e-Privacy jest doprowadzenie do stanu, w którym przetwarzanie danych objętych tajemnicą telekomunikacyjną na potrzeby bezpieczeństwa i obronności będzie wyjęte spod ochrony i gwarancji dla tajemnicy telekomunikacyjnej przewidzianych projektowanym rozporządzeniem e-Privacy, a w efekcie również wyjęcie takich czynności przetwarzania poza jurysdykcję Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej.

Zatem zmianę tę należy uznać za nieuzasadnioną i szkodliwą dla praw i wolności jednostek.

3. **Nowy art. 3 ust. 6 powinien dotyczyć wszystkich „*electronic communications data*” a nie, jak obecnie, tylko „*personal data*”.** Projekt e-Privacy dotyczy przecież „*electronic communications data*”, które w pewnych przypadkach nie są danymi osobowymi (np. gdy są to dane osoby prawnej), stąd ograniczenie w art. 3 ust. 6 do „*personal data*” jest nieuzasadnione albo wymaga wyjaśnienia.
4. **Należy przywrócić 24 miesięczne *vacatio legis***; Prezydencja PT zmieniła *vacatio legis* z 24 na 12 miesięcy uzasadniając to tym, że prace nad projektem rozporządzenia e-Privacy trwają bardzo długo; fakt, prace trwają bardzo długo, ale długość trwania prac prowadzonych przez państwa członkowskie i ich rządy nie jest uzasadnieniem dla odbierania przedsiębiorcom, którzy będą musieli dostosować swoje działania do nowych obowiązków i wymogów, czasu na dostosowanie się i wdrożenie nowych przepisów, w szczególności, że za naruszenie tych przepisów grozić będą drakońskie kary.
5. Zwracamy uwagę na wprowadzenie nowego art. 8 ust.1 pkt g3. Sformułowanie w tym przepisie, na jego początku, „dla celów tego artykułu” (“*For the purposes of this Article*”), tj. całego artykułu 8, sprawia, że stanowi on kolejne, nowe ograniczenie dla przetwarzania i dzielenia się danymi (stanowi swoisty „wyjątek od wyjątku”) w zgodzie z pozostałą częścią art. 8. Z tego powodu wnosimy o jego usunięcie jako postanowienia sprzecznego z celem art. 8. Jego pozostawienie zagraża bowiem biznesowym modelom reklamy internetowej. Ponadto, doceniając pozytywną zmianę w pkt 20aaaa preambuły (poprzez wykreślenie „*by the same provider*”) wskazujemy, aby projektowany art. 8 *expressis verbis* wskazywał na warunkową możliwość udostępnienia przez wydawców prasowych dostępu do swoich serwisów (tzw.

conditionality).

W uzupełnieniu do w/w uwag, w załączeniu przekazujemy dodatkowo do Państwa wiadomości opinię IAB Europe do wybranych propozycji projektu e-Privacy, którą popieramy. Opinia ta została również przekazana do SPRP przy UE w Brukseli.

Pozostajemy do dyspozycji.

Z poważaniem,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'W. Schmidt', written over a horizontal line.

Włodzimierz Schmidt
Prezes Zarządu

Zał. j.w.