



RZECZNIK PRAW OBYWATELSKICH

Warszawa,

Adam Bodnar

VII.501.5.2017.AG

**Pan  
Piotr Gliński  
Wiceprezes Rady Ministrów  
Minister Kultury i Dziedzictwa  
Narodowego**

**W dniu 7 marca br. na stronach Rządowego Centrum Legislacji zamieszczony został projekt ustawy o zmianie ustawy o opłatach abonamentowych (wersja z dnia 3 marca 2017 r., UD 213, dalej jako: projekt ustawy), przewidujący nowelizację ustawy z dnia 21 kwietnia 2005 r. o opłatach abonamentowych (Dz. U. z 2014 r., poz. 1204 ze zm.; dalej jako: ustawa). Jako Rzecznik Praw Obywatelskich z uwagą monitoruję inicjatywy ustawodawcze, które mogą wiązać się z ograniczeniem praw i wolności człowieka i obywatela - w tym przypadku prawa do ochrony danych osobowych, będącego elementem wyrażonej w art. 51 Konstytucji RP zasady autonomii informacyjnej. Docierają do mnie również informacje pochodzące od zaniepokojonych dostawców usług telewizji płatnej, na których mają zostać nałożone obowiązki związane z przekazywaniem danych osobowych ich klientów. Ponieważ przedstawiony projekt nasuwa pewne wątpliwości, pragnę przedstawić Panu Premierowi moje uwagi.**

Projekt ustawy wprowadza dodatkowe - do już istniejącego w ustawie - domniemanie, zgodnie z którym odbiorca końcowy, będący stroną umowy o dostarczanie telewizji płatnej (zdefiniowanej w dodawanym art. 2 ust. 9 ustawy), posiada odbiornik telewizyjny w stanie umożliwiającym natychmiastowy odbiór programu (dodawany art. 2 ust. 2a). W art. 2 projektu ustawy przewidziano, że jeżeli zawarcie umowy o dostarczanie telewizji płatnej nastąpiło przed dniem wejścia jej w życie, a umowa pozostaje w mocy po

tej dacie, wówczas domniemanie, o którym mowa w dodawanym art. 2 ust. 2a, stosuje się tak, jakby zawarcie tej umowy nastąpiło z dniem wejścia w życie ustawy zmieniającej. W związku z tym domniemanie, na dostawców usług telewizji płatnej, zdefiniowanych w dodawanym art. 2 ust. 8 ustawy, nakłada się obowiązki przesłania zgłoszenia (dodawany art. 5b ust. 2) lub przekazania informacji żądanych przez operatora wyznaczonego - Poczta Polska (dodawany art. 5b ust. 6). Wreszcie, w art. 3 projektu nakłada się obowiązek przekazania odbiorcy końcowemu określonego komunikatu, informującego o tym, że właściwe dane zostaną przekazane operatorowi wyznaczonemu.

W uzasadnieniu do projektu ustawy wskazano, że jej celem jest „poprawa skuteczności poboru opłat abonamentowych, jako źródła finansowania realizacji misji publicznej radiofonii i telewizji”, a potrzeba uchwalenia ustawy „wynika z praktycznej dysfunkcjonalności istniejących rozwiązań dotyczących opłat abonamentowych”.

**Nie kwestionując konieczności przyjęcia przepisów, które będą sprzyjały poprawie obowiązujących rozwiązań i naprawie zdiagnozowanych problemów, a co za tym idzie - pełniejszemu realizowaniu misji publicznej mediów - pragnę wskazać na wady zaproponowanego rozwiązania.**

Przede wszystkim należy zaznaczyć, że projekt ustawy zakłada włączenie do procesu rejestracji odbiorników oraz identyfikacji podmiotów obowiązanych do wnoszenia opłat abonamentowych dostawców usług telewizji płatnej. Zasady przetwarzania danych osobowych, w tym ich gromadzenia czy przekazywania, uregulowane są w przepisach ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych (Dz. U. z 2016 r., poz. 922; dalej jako: uodo). Przesłanki dopuszczalności przetwarzania danych określa art. 23 ustawy. W kontekście przedmiotu projektu ustawy, zgodnie z art. 23 ust. 1 uodo należy wskazać na trzy przesłanki: przetwarzanie danych jest dopuszczalne wyłącznie wtedy, gdy osoba, której dane dotyczą, wyrazi na to zgodę, chyba że chodzi o usunięcie dotyczących jej danych (pkt 1) albo gdy jest to niezbędne dla zrealizowania uprawnienia lub spełnienia obowiązku wynikającego z przepisu prawa (pkt 2), wreszcie, gdy jest to niezbędne do wykonania określonych prawem zadań realizowanych dla dobra publicznego (pkt 4). Uchwalenie ustawy w kształcie zaproponowanym w projekcie niewątpliwie oznaczać będzie przyjęcie przepisu prawa, nakładającego stosowny obowiązek dotyczący przetwarzania danych.

Problemem jest jednak kwestia interpretacji art. 26 ust. 2 uodo, który to przepis wymienia trzy przesłanki legalności przetwarzania danych w celu innym niż ten, dla którego zostały zebrane: 1) brak naruszenia praw i wolności osoby, której dane dotyczą, 2) w celach badań naukowych, dydaktycznych, historycznych lub statystycznych, 3) z zachowaniem przepisów art. 23 i 25. W komentarzu do ustawy o ochronie danych osobowych wskazuje się, że przesłanki te mają być spełnione kumulatywnie (por. Janusz Barta, Paweł Fajgielski, Ryszard Markiewicz, *Komentarz do art.26 ustawy o ochronie danych osobowych*, Lex 2015 nr 479001), chociaż autorzy wskazują także na istnienie poglądów odmiennych. Nie jest rolą Rzecznika rozstrzyganie takich wątpliwości, jednak powinny one zostać w tym miejscu zasygnalizowane, a ostatecznie zajęte stanowisko w tej sprawie przekonująco uzasadnione przez ustawodawcę. W omawianym przypadku cel przetwarzania danych osobowych dostarczonych przez odbiorców końcowych będących stroną umowy o dostarczanie telewizji płatnej jest bowiem inny niż cel, dla którego operator wyznaczony (Poczta Polska) będzie przetwarzać dane otrzymane od dostawców usług telewizji płatnej. Dalsze przetwarzanie w tym przypadku nie jest zatem kompatybilne (zgodne i niesprzeczne, co nie znaczy identyczne) z pierwotnym celem zbierania informacji.

Pragnę ponadto zaznaczyć, że zgodnie z art. 159 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. - Prawo telekomunikacyjne (Dz. U. z 2016 r., poz. 1489 ze zm.; dalej jako: Prawo telekomunikacyjne), tajemnicą telekomunikacyjną objęte są m.in. dane dotyczące użytkownika. W art. 159 ust. 2 Prawa telekomunikacyjnego wyraźnie zakazuje się przekazywania treści lub danych objętych tajemnicą telekomunikacyjną przez osoby inne niż nadawca i odbiorca komunikatu. Podobnie jak w przypadku uodo, Prawo telekomunikacyjne oczywiście również przewiduje odstępstwa od obowiązku zachowania tej tajemnicy. Jednak wśród przesłanek uzasadniających dopuszczalność odstępstwa od zakazu ujawniania tajemnicy telekomunikacyjnej wymienia m.in. inne powody przewidziane ustawą lub przepisami odrębnymi. Ustawa o opłatach abonamentowych, po nowelizacji zaproponowanej w projekcie ustawy, taką podstawę i taką przyczynę uzasadniającą odstępstwo od tajemnicy telekomunikacyjnej będzie wprowadzać, tym niemniej - w świetle zasad dopuszczalnej ingerencji w konstytucyjne prawo do prywatności oraz prawo do autonomii informacyjnej, wyrażone w art. 47 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP oraz w art. 51 ust. 2 Konstytucji RP - takie rozwiązanie wymaga

uzasadnienia przez ustawodawcę w kontekście „niezbędności w demokratycznym państwie prawnym”. Uzasadnienie do projektu ustawy nie wyjaśnia w ogóle dlaczego akurat takie, a nie inne, rozwiązanie zaproponowano, nie odniesiono się również do kryteriów, o których mowa w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, czy też w art. 51 ust. 2 Konstytucji RP.

Wreszcie Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 9 września 2004 r. w sprawie o sygn. akt K 2/03 uznał opłatę abonamentową za „przymusowe, bezzwrotne świadczenie publicznoprawne, służące realizacji jednego z konstytucyjnych zadań państwa”, polegające na finansowym wsparciu misji publicznej realizowanej przez jednostki radiofonii i telewizji. Organem władzy publicznej odpowiedzialnym za realizację tego zadania jest Krajowa Rada Radiofonii i Telewizji, która, zgodnie z art. 213 ust. 1 Konstytucji RP, „stoi na straży wolności słowa, prawa do informacji oraz interesu publicznego w radiofonii i telewizji” (wyrok o sygn. akt K 2/03). Skoro więc opłata ta - zdaniem TK - jest pomyślana jako danina publiczna, którą od klasycznej daniny publicznej, o jakiej mowa w art. 217 Konstytucji RP, odróżnia celowy charakter, to nie wydaje się dopuszczalne różnicowanie sytuacji osób zobowiązanych do jej ponoszenia i wprowadzanie regulacji, które w istocie proponują rozwiązanie tylko części problemu. Należy bowiem zauważyć, że nie każde gospodarstwo domowe ma zawartą umowę o dostarczanie telewizji płatnej. Ponadto, część osób korzystających z telewizji naziemnej nigdy nie zarejestrowało odbiornika. W efekcie uszczelnienie systemu, wskazane jako cel w projekcie ustawy, dotyczyć będzie wyłącznie części osób zobowiązanych do ponoszenia opłat abonamentowych. Nie bez znaczenia pozostają również argumenty podnoszone przez operatorów, zgodnie z którymi przyjęcie projektu w zaproponowanym kształcie może w praktyce oznaczać rezygnację abonentów na rzecz płatnych platform i serwisów umiejscowionych poza terytorium Polski, co w efekcie doprowadzi do utraty przychodów przez Skarb Państwa, a także Polski Instytut Sztuki Filmowej<sup>1</sup>. Głosy te powinny zostać należycie uwzględnione w toku prac nad rozwiązaniami dotyczącymi finansowania realizacji misji publicznej publicznego radia i telewizji. Nieprzekonująca z tego punktu widzenia jest również koncepcja włączenia podmiotów prywatnych (dostawców usług telewizji kablowej) w proces poboru daniny publicznej poprzez zobowiązanie ich do przekazania danych osobowych użytkowników

---

<sup>1</sup> Informacja za: L. Kostrzewski, *Cyfrowy Polsat: przekazywanie danych o klientach Poczcie Polskiej niezgodne z konstytucją*, <http://wyborcza.pl/7,155287,21483319,cyfrowy-polsat-przekazywanie-danych-o-klientach-poczcie-polskiej.html>, pobrano 13 marca 2017 r.

końcowych. Pozyskiwanie danych osobowych do celów publicznoprawnych prowadzić będzie bowiem do zmiany warunków umów zawartych wcześniej w trybie prywatnoprawnym, co może budzić obawy z punktu widzenia ochrony praw stron takiej umowy.

Chociaż zatem w istocie konieczne jest podjęcie działań, które mogłyby przyczynić się do rozwiązania istniejącego problemu, zdefiniowanego w uzasadnieniu do przedstawionego projektu jako „dysfunkcjonalność istniejących rozwiązań”, to jednak wybór przedstawionego środka, godzącego w szczególności w prawo do ochrony danych osobowych osób fizycznych, rodzi wątpliwości z punktu widzenia ochrony praw obywatelskich.

W związku z powyższym, działając na podstawie art. 16 ust. 1 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (Dz. U. z 2014 r., poz. 1648 ze zm.), przedstawiam uprzejmie powyższe uwagi. Będę wdzięczny Panu Premierowi za poinformowanie mnie zajętych w tej sprawie stanowisku.

Do wiadomości:

**Pani Edyta Bielak-Jomaa**

**Generalny Inspektor Ochrony Danych Osobowych**