



Warszawa, 20 maja 2024r.

Opinia

Ośrodka Badań, Studiów i Legislacji

Przy Krajowej Radzie Radców Prawnych

w sprawie projektu ustawy o zmianie niektórych ustaw w celu zapewnienia stosowania przepisów unijnych poprawiających funkcjonowanie rynku wewnętrznego (UC27)

I. Uwagi wstępne

Przedmiotem opinii jest projekt ustawy o zmianie niektórych ustaw w celu zapewnienia stosowania przepisów unijnych poprawiających funkcjonowanie rynku wewnętrznego (UC27) (dalej „Projekt” lub „Projekt ustawy”, oraz „Opinia”).

Projekt ustawy ma na celu zapewnienie wykonalności i dostosowanie polskiego systemu prawnego do następujących przepisów prawa Unii Europejskiej:

- rozporządzenie wykonawcze Komisji (UE) 2019/1780 z dnia 23 września 2019 r. ustanawiające standardowe formularze do publikacji ogłoszeń w dziedzinie zamówień publicznych i uchylające rozporządzenie wykonawcze (UE) 2015/1986;
- rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/1150 z dnia 20 czerwca 2019 r. w sprawie propagowania sprawiedliwości i przejrzystości dla użytkowników biznesowych korzystających z usług pośrednictwa internetowego (dalej „rozporządzenie P2B”);
- rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2022/1925 z dnia 14 września 2022 r. w sprawie kontestowalnych i uczciwych rynków w sektorze cyfrowym oraz zmiany dyrektyw (UE) 2019/1937 i (UE) 2020/1828 (dalej „DMA” lub „Akt o rynkach cyfrowych”);

- rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2022/2560 z dnia 14 grudnia 2022 r. w sprawie subsydiów zagranicznych zakłócających rynek wewnętrzny (dalej: „**rozporządzenie w sprawie subsydiów zagranicznych**”).

Z zakresu przedmiotowego opinii wyłączone są zmiany projektowane w związku z koniecznością dostosowania polskiego systemu prawnego do rozporządzenia wykonawczego Komisji (UE) 2019/1780 z dnia 23 września 2019 r. ustanawiającego standardowe formularze do publikacji ogłoszeń w dziedzinie zamówień publicznych i uchylające rozporządzenie wykonawcze (UE) 2015/1986.

II. Zmiany związane z zapewnieniem wykonalności rozporządzenia P2B

Na wstępie warto wskazać, że rozporządzenie P2B stosuje się już od dnia 12 lipca 2020 r., a Polska jest jednym z nielicznych państw członkowskich, które jak dotąd nie wdrożyły odpowiednio przepisów rozporządzenia.¹

Projektowane zmiany, które mają zostać wprowadzone w ustawie z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, mają na celu wprowadzenie ścieżki dochodzenia roszczeń przez użytkowników biznesowych i użytkowników korzystających ze strony internetowej w celach biznesowych w przypadku stosowania nieuczciwych praktyk rynkowych przez dostawców usług pośrednictwa internetowego i dostawców wyszukiwarek internetowych.

Zgodnie z art. 15 rozporządzenia P2B, **każde państwo członkowskie zobowiązane jest do zapewnienia właściwego i skutecznego egzekwowanie tego rozporządzenia, ustanowienia przepisów określających środki mające zastosowanie w przypadku naruszeń przepisów rozporządzenia P2B oraz zapewnienia ich wykonywania. Przewidziane środki muszą być skuteczne, proporcjonalne i odstraszające.**

¹ Zob. Report from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions on the first preliminary review on the implementation of Regulation (EU) 2019/1150 on promoting fairness and transparency for business users of online intermediation services, COM(2023) 525 final (dalej: “Sprawozdanie Komisji”).



Realizując ten obowiązek projektodawca zdecydował się na rozszerzenie definicji czynu nieuczciwej konkurencji o zakres usług pośrednictwa internetowego i wyszukiwarek internetowych, oraz wskazania organu właściwego do udzielania przedsiębiorcom informacji w związku z naruszeniem przepisów rozporządzenia P2B (minister właściwy ds. gospodarki). Zdecydowano się, że postępowania związane z naruszeniem rozporządzenia P2B będą miały wyłącznie charakter prywatno-skargowy i będą prowadzone przed sądami właściwymi w sprawie własności intelektualnej.

Takie podejście należy uznać za niewystarczające do zapewnienia skuteczności rozporządzeniu P2B i realizacji przez Polskę obowiązku wynikającego z art. 15.

Jak wskazuje się w Dokumencie roboczym towarzyszącym Sprawozdaniu Komisji z implementacji rozporządzenia P2B², w państwach członkowskich, które polegały wyłącznie na egzekwowaniu rozporządzenia P2B za pośrednictwem sądów (egzekwowanie prawa z powództwa prywatnego), jego skuteczność okazała się bardzo ograniczona. Przeprowadzone badania wykazały, że użytkownicy biznesowi nie są skłonni do dochodzenia roszczeń na drodze sądowej, ponieważ obawiają się działań odwetowych ze strony dostawców usług pośrednictwa internetowego i wyszukiwarek. Nie chcą też narażać swoich relacji z platformami i postrzegają takie postępowanie jako kosztowny i długotrwały proces.

Z tego względu, w celu zapewnienia skuteczności praw, które rozporządzenie P2B daje użytkownikom biznesowym, **należy także postulować powierzenie egzekwowania rozporządzenia P2B i nadzoru nad dostawcami usług pośrednictwa internetowego i wyszukiwarek internetowych w tym zakresie – odpowiedniemu organowi publicznemu. Systemowo spójne byłoby powierzenie takich kompetencji Prezesowi UOKiK, w szczególności biorąc pod uwagę jego analogiczne zadania w obszarze ochrony konkurencji i konsumentów. Należałoby zatem rozszerzyć zadania Prezesa UOKiK wynikające z ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (art. 31) w taki sposób, by mógł**

² Commission Staff Working Document Accompanying the Report from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions on the first preliminary review on the implementation of Regulation (EU) 2019/1150 on promoting fairness and transparency for business users of online intermediation services, COM(2023) 525 final.

on sprawować kontrolę przestrzegania przez dostawców usług pośrednictwa internetowego i wyszukiwarek internetowych przepisów rozporządzenia P2B i wydawać odpowiednie decyzje w sprawach, w których stwierdzi, że takie podmioty naruszają swoje obowiązki.

Dowody zebrane przez Komisję Europejską pokazują, że monitorowanie i proaktywna komunikacja z dostawcami przez organy publiczne jest najskuteczniejszym sposobem zapewnienia zgodności z rozporządzeniem P2B. Nawet jeśli organy odpowiedzialne za egzekwowanie rozporządzenia P2B nie byłyby w stanie rozpatrywać indywidualnych skarg, to obecność takiego organu przyczynia się do zwiększenia świadomości użytkowników biznesowych na temat niezgodnych z prawem praktyk dostawców usług pośrednictwa internetowego i wyszukiwarek, a w konsekwencji ułatwia im dochodzenie swoich praw na drodze prywatno-skargowej.

Takie podejście byłoby spójne z podejściem innych państw członkowskich w UE, które powierzyły lub zamierzają powierzyć egzekwowanie przepisów rozporządzenia P2B głównie organom odpowiedzialnym za ochronę konkurencji lub konsumentów³.

W przypadku przyjęcia takiego podejścia bardziej adekwatne byłoby wskazanie Prezesa UOKiK – zamiast ministra właściwego ds. gospodarki – jako organu właściwego do udzielania przedsiębiorcom informacji w związku z naruszeniem przepisów rozporządzenia P2B.

III. Zmiany związane z zapewnieniem wykonalności Aktu o rynkach cyfrowych

Akt o rynkach cyfrowych wszedł w życie 1 listopada 2022 r. i stosuje się od dnia 2 maja 2023r. Pierwsi wyznaczeni strażnicy dostępu są związani obowiązkami wynikającymi z DMA od 7 marca 2024 r.

DMA egzekwowany jest przez Komisję Europejską przy wsparciu krajowych organów ochrony konkurencji (zob. w szczególności art. 38 DMA, art. 22 ust. 2, art. 23 ust. 3-10, art. 27 motyw 91). Zgodnie z motywem 91 DMA, choć to Komisja jest jedynym organem uprawnionym do

³ Ibidem, s. 24.

egzekwowania Aktu o rynkach cyfrowych, to w celu wsparcia Komisji państwa członkowskie powinny mieć możliwość upoważnienia swoich właściwych organów krajowych egzekwujących reguły konkurencji do prowadzenia dochodzeń dotyczących możliwego niewypełnienia przez strażników dostępu niektórych obowiązków wynikających z DMA. Może to mieć w szczególności znaczenie w przypadkach, w których nie można z góry ustalić, czy zachowanie strażnika dostępu może stanowić naruszenie DMA lub reguł konkurencji, do których egzekwowania uprawniony jest właściwy organ krajowy. Właściwy organ krajowy egzekwujący reguły konkurencji powinien zgłaszać Komisji swoje ustalenia dotyczące możliwego niewypełnienia przez strażników dostępu niektórych obowiązków wynikających z DMA, tak by umożliwić Komisji, jako jedynemu organowi egzekwującemu przepisy ustanowione w DMA, wszczęcie postępowania w celu zbadania wszelkich przypadków niewypełnienia obowiązków.

Z powyższych względów DMA – odmiennie niż Akt o usługach cyfrowych (DSA) – nie zobowiązuje do wyznaczenia organu właściwego do egzekwowania tego rozporządzenia. Niemniej jednak w celu zapewnienia pewności prawa i zapewnienia wykonalności przepisom DMA zobowiązującym krajowe organy ochrony konkurencji do ścisłej współpracy z Komisją Europejską (w tym w zakresie przeprowadzania kontroli), za zasadne należy uznać zmiany projektowane w ustawie z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów. Przyczyniają się one do zapewnienia skuteczności przepisów dotyczących wymaganej współpracy między Komisją Europejską a krajowymi organami egzekwującymi reguły konkurencji.

Warto jednak rozważyć bardziej konkretne **wdrożenie art. 27 DMA**. Choć w uzasadnieniu do Projektu ustawy wskazuje się, że interwencja legislacyjna jest konieczna, aby umożliwić Prezesowi UOKiK wykonywanie obowiązku określonego w art. 27 DMA (przyjmowanie zawiadomień w przedmiocie nieprzestrzegania aktu o rynkach cyfrowych) to nie jest jasne, który z projektowanych przepisów skutecznie miałby realizować ów cel.

Art. 27 DMA ustanawia prawo każdej osoby (użytkowników końcowych i biznesowych oraz konkurentów) do informowania odpowiedzialnego za egzekwowanie reguł konkurencji

właściwego organu krajowego o wszelkich praktykach lub zachowaniach strażników dostępu, które są objęte zakresem stosowania DMA. Przepis ten jednocześnie zobowiązuje krajowy organ ochrony konkurencji do przyjmowania takich zawiadomień i przekazania informacji Komisji Europejskiej, jeśli uzna on, że może zachodzić przypadek nieprzestrzegania DMA.

Należy podkreślić, że przepis ten stanowi jedyne narzędzie umożliwiające użytkownikom końcowym i użytkownikom biznesowym, którzy są beneficjentami obowiązków i zakazów nałożonych na strażników dostępu, zgłaszania zastrzeżeń co do realizacji przepisów DMA przez strażników dostępu. DMA nie przewiduje bowiem możliwości składania skarg na naruszenie przepisów DMA, czy to do Komisji Europejskiej, czy krajowego organu ochrony konkurencji. Jest to zatem jedyne bezpośrednie narzędzie pozwalające użytkownikom końcowym i biznesowym na quasi „dochodzenie” swoich praw – zwrócenie właściwym organom na nieprawidłowości strażników dostępu, które naruszają ich prawa.

Z tego względu w celu zapewnienia lepszej skuteczności Aktu o rynkach cyfrowych, w tym praw użytkowników końcowych i biznesowych warto ustanowić ramy zgłaszania takich naruszeń do Prezesa UOKiK, np. poprzez ustanowienie dedykowanego punktu kontaktowego pozwalającego na zgłaszanie naruszeń DMA przez strażników dostępu. W tym kontekście należy wskazać, że Komisja Europejska – kierując się celem zapewnienia skuteczności art. 27 DMA – uruchomiła dedykowany punkt kontaktowy (adres email) pozwalający każdemu na zgłaszanie praktyk lub zachowań strażników dostępu wchodzących w zakres DMA, a także DMA Whistleblower tool – anonimowe narzędzie do zgłaszania nieprawidłowości dla sygnalistów.

IV. Zmiany związane z zapewnieniem wykonalności rozporządzenia w sprawie subsydiów zagranicznych

Projektowane zmiany w ustawie z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów oraz ustawie z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych mają na celu zapewnienie wykonalności określonych przepisów rozporządzenia w sprawie subsydiów

zagranicznych. Podobnie jak w przypadku Aktu o rynkach cyfrowych, to Komisja Europejska jest jedynym organem właściwym do stosowania rozporządzenia w sprawie subsydiów zagranicznych i tym samym badania subsydiów zagranicznych na rynku wewnętrznym. Niemniej jednak rozporządzenie w sprawie subsydiów zagranicznych nakłada na państwa członkowskie określone obowiązki w zakresie współpracy z Komisją Europejską (zob. w szczególności art. 13 ust. 5, art. 14 ust. 5-7, art. 35 ust. 1, art. 36 ust. 1 i 4, art. 38 ust. 3 rozporządzenia w sprawie subsydiów zagranicznych). Projektowane zmiany polegające w szczególności na dodaniu odpowiednich zadań: (1) Prezesowi UOKiK jako organowi właściwemu do wykonywania zadań państwa członkowskiego w zakresie subsydiów zagranicznych zakłócających rynek wewnętrzny w kontekście koncentracji oraz (2) Prezesowi Urzędu Zamówień Publicznych jako organowi właściwemu do wykonywania zadań państwa członkowskiego w kontekście postępowań o udzielenie zamówienia nie budzą zastrzeżeń.

V. Wejście w życie

W Projekcie przewiduje się, że zmiany wejdą w życie z dniem następującym po dniu ogłoszenia. Takie podejście jest słuszne. Ów termin może być tylko pozornie postrzegany jako niewystarczający - należy wskazać, że wszystkie powyższe rozporządzenia weszły już w życie, a podmioty będące adresatami określonych w nich obowiązków, już od jakiegoś czasu muszą się do nich stosować (terminy wejścia w życie i rozpoczęcia stosowania różnią się w zależności od rozporządzenia, ale łączy je to, że treść obowiązków jest znana podmiotom zobowiązanym od dłuższego czasu pozwalając im na odpowiednie dostosowanie swoich działań).

Warto również podkreślić, że Projekt nie nakłada żadnych nowych obowiązków na podmioty zobowiązane – przede wszystkim zmierza on do uporządkowania siatki pojęciowej i przyznania odpowiednim krajowym organom kompetencji, które wynikają z już obowiązujących, bezpośrednio stosowanych rozporządzeń unijnych. Projektowane zmiany pozytywnie wpływają zatem również na podmioty zobowiązane, zapewniając im większą pewność prawa i przewidywalność działań właściwych organów.

Projekt ustawy przyczynia się również do zapewnienia lepszej skuteczności praw, które



rozporządzenie P2B oraz DMA przyznają użytkownikom końcowym i użytkownikom biznesowym (z zastrzeżeniami wynikającymi z Opinii). Ponadto, tak szybkie wejście w życie projektowanych zmian jest zasadne również w świetle tego, że Polska opóźnia się z zapewnieniem pełnej wykonalności ww. obowiązujących i stosowanych unijnych rozporządzeń, co wpływa negatywnie na ich skuteczność i naraża Polskę na zarzut naruszenia prawa unijnego ze strony odpowiednich unijnych instytucji (przede wszystkim Komisji Europejskiej).

Opracowała: dr Iga Małobęcka-Szwast