

ad edo



Warszawa, dnia 9 października 2023 roku

Do: Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów

Plac Powstańców Warszawy 1

00 - 950 Warszawa

e-mail: uokik@uokik.gov.pl

Od: Koalicyjny Komitet Wyborczy Trzecia Droga Polska 2050 Szymona Hołowni - Polskie Stronnictwo Ludowe

ul. Piękna 3a, 00-539 Warszawa

reprezentowany przez Pełnomocnika Wyborczego Stanisława Zakroczymskiego

ZAWIADOMIENIE

o podejrzeniu stosowania praktyk ograniczających konkurencję

Działając w imieniu Koalicyjnego Komitetu Wyborczego Trzecia Droga Polska 2050 Szymona Hołowni - Polskie Stronnictwo Ludowe, jako Pełnomocnik Wyborczy, na podstawie art. 86 ust. 1, 2 i 3 ustawy z 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (dalej: „u.o.k.k”) niniejszym:

- 1. składam zawiadomienie o podejrzeniu stosowania praktyk ograniczających konkurencję** poprzez naruszenie art. 9 u.o.k.k. w zw. z art. 15c ustawy z 16 kwietnia 1993 roku z o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji rzecz Polska Press sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie przy ul. Domaniewskiej 45;
- 2. wnoszę o przeprowadzenie postępowania wyjaśniającego** celem ustalenia czy doszło do stosowania praktyk ograniczających konkurencję.

UZASADNIENIE

Koalicyjny Komitet Wyborczy Trzecia Droga Polska 2050 Szymona Hołowni - Polskie Stronnictwo Ludowe zlecił Wydawcy tytułu Nasze Miasto Gorzów publikację ogłoszenia wyborczego Mai Nowak - kandydatki Komitetu w okręgu wyborczym numer 8 w wyborach do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej zarządzonych na dzień 15 października 2023 r.

Pismem z 5 października 2023 r., Wydawca odmówił publikacji ogłoszenia wyborczego, informując jednocześnie, iż *nie do pogodzenia z jego interesem są wypowiedzi lub z linią programową wartości lewicowe i rozumienie polskiej racji stanu, prezentowane przez Przedstawicieli Trzeciej Drogi* (kopia pisma stanowi Załącznik nr 2 do niniejszego pisma).

Należy wskazać, że treść ogłoszenia zawierała m.in. słowa: „mama”, „pedagog”, „społeczniczka”, które w subiektywnej ocenie Wydawcy, są nie do pogodzenia z jego interesem. Wydawca więc, w sposób arbitralny i jednostronny, odmówił publikacji ogłoszenia, powołując się na pkt 5 rozdziału II zasad Ogólnych przyjmowania ogłoszeń obowiązujących w Polska Press oraz art. 36 ust. 4 ustawy prawo prasowe¹.

"Nasze Miasto - Gorzów" wydaje Polska Press sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, nad którą kontrolę posiada ORLEN S. A. W kontekście zbliżających się wyborów parlamentarnych istotne znacznie ma fakt, że akcje spółki Orlen S.A. posiada Skarb Państwa, którego udział w kapitale podstawowym wynosi 49,9%. Proces koncentracji Polska Press sp. z o.o. został poprzedzony decyzją UOKiK nr DKK-34/2021 z 5 lutego 2021 r., zgodnie z którą Prezes UOKiK wydał zgodę na jej dokonanie. Oznacza to, że kontrolę nad Orlen S.A. posiada Skarb Państwa, a odmowa publikacji ww. ogłoszenia wyborczego nasuwa liczne wątpliwości natury prawnej, co zostanie wskazane poniżej. W toku prowadzonego postępowania antymonopolowego, poprzedzającego wydanie ww. decyzji, UOKiK zasięgnął również opinii innych podmiotów - negatywne stanowisko przedstawił m.in. Rzecznik Praw Obywatelskich oraz Helsińska Fundacja Praw Człowieka.

Należy dodać, że kandydatka z Koalicyjnego Komitetu Wyborczego Trzecia Droga Polska 2050 Szymona Hołowni - Polskie Stronnictwo Ludowe nie jest jedynym przykładem odmowy publikacji ogłoszenia przez Polska Press sp. z o.o. Z analogicznym stanowiskiem Wydawcy spotkali się również kandydaci z Komitetu Wyborczego Nowa Lewica - Andrzej Szejna oraz Henryk Milcarz. Pismo z odmową publikacji ogłoszenia z 4 października 2023 r. upublicznił Marek Kacprzak, w której to Wydawca tytułu Echo Kieleckie i serwisu echodnia.eu/świętokrzyskie uznał, iż: *nie do pogodzenia z jego linią programową są wartości lewicowe i rozumienie polskiej racji stanu, prezentowane przez przedstawicieli Lewicy, której Komitet Wyborczy zlecił ogłoszenie wyborcze* (wydruk odmowy publikacji ogłoszenia udostępnionej na stronie Twitter.com przez Marka Kacprzaka stanowi Załącznik nr 3 do niniejszego pisma).

Zgodnie z art. 9 §1 u.o.k.k. zakazuje się przedsiębiorcom **nadużywania** dominującej pozycji na rynku. Przepis ten posługuje się klauzulą generalną, wskazując jednocześnie na przykładowe zachowania, które stanowią nadużycie pozycji dominującej. Jest to jednak katalog otwarty, pozwalający na stosowanie zakazu wynikającego z art. 9 §1 u.o.k.k. do działań lub zaniechań w nim nie wskazanych. Z analizy przepisu wynika jedynie, iż ustawodawca określone zachowania dominanta uznaje za niepożądane. Powyższe może wynikać z faktu, iż *godzą one w wartości, które podlegają ochronie w interesie publicznym, i dlatego podlegają zakazowi. Literalna wykładnia (zwłaszcza samej tylko klauzuli generalnej z art. 9 ust. 1 u.o.k.k.) nie daje w zasadzie żadnych wskazówek, dlaczego oraz kiedy dane zachowanie stanowi naruszenie tego zakazu*².

Zachowanie przedsiębiorcy nie musi mieć nielegalnego, na gruncie obrotu gospodarczego, charakteru. Natomiast ze względu na dominujący charakter, przedsiębiorca musi liczyć się z dodatkowymi obostrzeniami – *Przedsiębiorcy posiadający pozycję*

¹ Ustawa z dnia 26 stycznia 1984 r. Prawo prasowe (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1914).

² K. Kohutek [w:] M. Sieradzka, K. Kohutek, Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz, Warszawa 2014, art. 9.

dominującą mają bardziej ograniczone możliwości działania na rynku (w porównaniu do przedsiębiorców, którzy nie posiadają takiej pozycji) i muszą podejmować dodatkowe starania, by uniknąć zarzutu naruszenia prawa antymonopolowego przybierającego postać praktyki o charakterze eksploatacyjnym (dla praktyk o charakterze antykonkurencyjnym obowiązują inne zasady, ponieważ nawet przedsiębiorcy posiadający pozycję dominującą powinni mieć możliwość obrony przed konkurentami za pomocą rozsądnych środków)³.

Polska Press sp. z o.o. bezzasadnie odmówiła nawiązania stosunku cywilnoprawnego, poprzez nadużycie pozycji dominującej na rynku, które to zachowanie stanowi także czyn nieuczciwej konkurencji – zgodnie bowiem z art. 15c ustawy z 16 kwietnia 1993 r. z o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, czynem nieuczciwej konkurencji jest m.in. naruszenie zakazu praktyk ograniczających konkurencję w rozumieniu art. 6 i art. 9 u.o.k.k.

Brak umieszczenia ogłoszenia wyborczego w lokalnej prasie, przez Wydawcę kontrolowanego de facto przez Skarb Państwa, w trakcie trwania kampanii wyborczej, bez wątpienia stanowi nadużycie pozycji dominującej.

Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z 18 stycznia 2007 r., syn. akt I CSK 351/06, **Nie można oczywiście wykluczyć, że na rynkach lokalnych określone podmioty zajmują pozycję faktycznie monopolistyczną lub dominującą i bezpodstawnie odmawiają publikacji ogłoszeń i reklam, ale dla korygowania tego rodzaju sytuacji wystarczające są ogólne zasady prawa cywilnego, a także instrumenty przewidziane w ustawie z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, a w szczególności art. 8 (aktualnie art. 9 - przyp. autora), który przewiduje zakaz nadużywania pozycji dominującej. Nie budzi bowiem wątpliwości, że nieuzasadniona odmowa zawarcia umowy może stanowić wyraz nadużycia pozycji dominującej⁴.**

Zgodnie natomiast z wspomnianym powyżej pkt 5 rozdziału II Zasad Ogólnych przyjmowania ogłoszeń obowiązujących w Polska Press Wydawca zastrzega sobie prawo odmowy przyjęcia lub odmowy publikacji albo też wstrzymania publikacji ogłoszenia, bez podania przyczyny, **w szczególności, gdy: treść lub forma ogłoszenia jest niezgodna z prawem, zasadami współżycia społecznego lub linią programową tytułu lub serwisu internetowego**, w przypadku zgłoszenia zastrzeżeń przez osobę trzecią lub właściwy organ lub instytucję powołaną do czuwania nad przestrzeganiem zasad etyki mediów lub etyki reklamy, siły wyższej, braku zapłaty w terminie ustalonym w zleceniu za zamieszczane wcześniej ogłoszenia lub opóźnienia w zapłacie wynagrodzenia⁵.

³ Wyrok SN z 16.10.2008 r., III SK 2/08, LEX nr 599553.

⁴ Wyrok SN z 18.01.2007 r. I CSK 351/06, LEX nr 469993.

⁵<https://mediappg.pl/reklama/zasady-zamieszczania-ogloszen/zasady-ogolne-zamieszczania-ogloszen.pdf>

W świetle powołanego powyżej pkt 5 pojawia się pytanie o linię programową tytułu. Skąd wynika bądź w jakim dokumencie została przyjęta linia programowa, jaką kieruje się Wydawca i ze względu na którą, odmawia publikacji.

Analogiczne rozważania jak powyżej należy odnieść do art. 36 ust. 4 ustawy prawo prasowe, zgodnie z którym *Wydawca i redaktor mają prawo odmówić zamieszczenia ogłoszenia i reklamy, jeżeli ich treść lub forma jest sprzeczna z linią programową bądź charakterem publikacji*⁶.

Wskazać należy, iż rolą ww. art. 36 ust. 4 prawo prasowe jest też uchronienie prasy przed zarzutami naruszenia zakazu dyskryminacji, natomiast z orzecznictwa Trybunału Europejskiego wynika, iż w wyjątkowych wypadkach, brak prawnych gwarancji możliwości zamieszczenia reklamy może, stanowić naruszenie art. 10 k. e. (wyrok z 28.06.2001 r., 24699/94, Vgt Verein gegen Tierfabriken (VgT) p. Szwajcarii)⁷.

Sąd Najwyższy w wyroku z 26 marca 2009 r., sygn. akt I CSK 299/08 wskazał, że: treść art. 36, w przeciwieństwie do innych powołanych przez Sąd Apelacyjny przepisów Prawa prasowego statuujących jednoznacznie i stanowczo obowiązek publikacji komunikatów i ogłoszeń urzędowych, mówi wprost o prawie prasy do zamieszczania odpłatnych ogłoszeń i reklam. **Dostatecznej podstawy do konstruowania takiego obowiązku nie dostarcza sama ogólna funkcja mediów. Działalność prasy w tym zakresie ma charakter komercyjny i podporządkowana jest zasadzie swobody gospodarczej.** W piśmiennictwie podnosi się trafnie, że wprowadzenie obowiązku kontraktowania nie zawsze jest skorelowane ze ścisłym określeniem przez ustawodawcę treści umowy, lecz wówczas ustawa wskazuje organ kompetentny do jej określenia. [...] W piśmiennictwie podnosi się trafnie, że **realizacja wolności prasy, która jest wartością nadrzędną i fundamentalną (art. 54 Konstytucji), nie może być uznawana za postępowanie kogokolwiek dyskryminujące. W szczególności nie stanowi go i nie ogranicza swobody wypowiedzi odmowa publikacji reklam i prywatnych ogłoszeń ze względów ideologicznych lub politycznych, w razie prawnego zagwarantowania każdemu swobody wypowiedzi, która może realizować innymi sposobami, w tym także przez założenie własnej gazety i publikowanie w niej nawet kontrowersyjnych poglądów, jeżeli tylko nie narusza to prawa.** O dyskryminacji można by mówić tylko wówczas, gdyby w tym zakresie istniał po stronie wydawcy (redaktora) obowiązek publikacji. Przepis art. 36 ust. 4, będący wyrazem niespójności ustawy, uznać należy za normę o charakterze deontologicznym, na którą może powołać się wydawca (redaktor) w obronie przed naciskami (np. ze strony właściciela gazety) zmierzającymi do wymuszania publikacji reklamy lub ogłoszenia⁸.

Natomiast, co zostało wspomniane powyżej, istotne znaczenie w niniejszej sprawie ma fakt, iż Polska Press sp. z o.o. jest podmiotem kontrolowanym pośrednio przez Skarb Państwa, a odmowa publikacji ma swoje źródło w zasadzie wolności prasy czy swobodzie prowadzonej działalności gospodarczej i jednocześnie jest działaniem w pełni

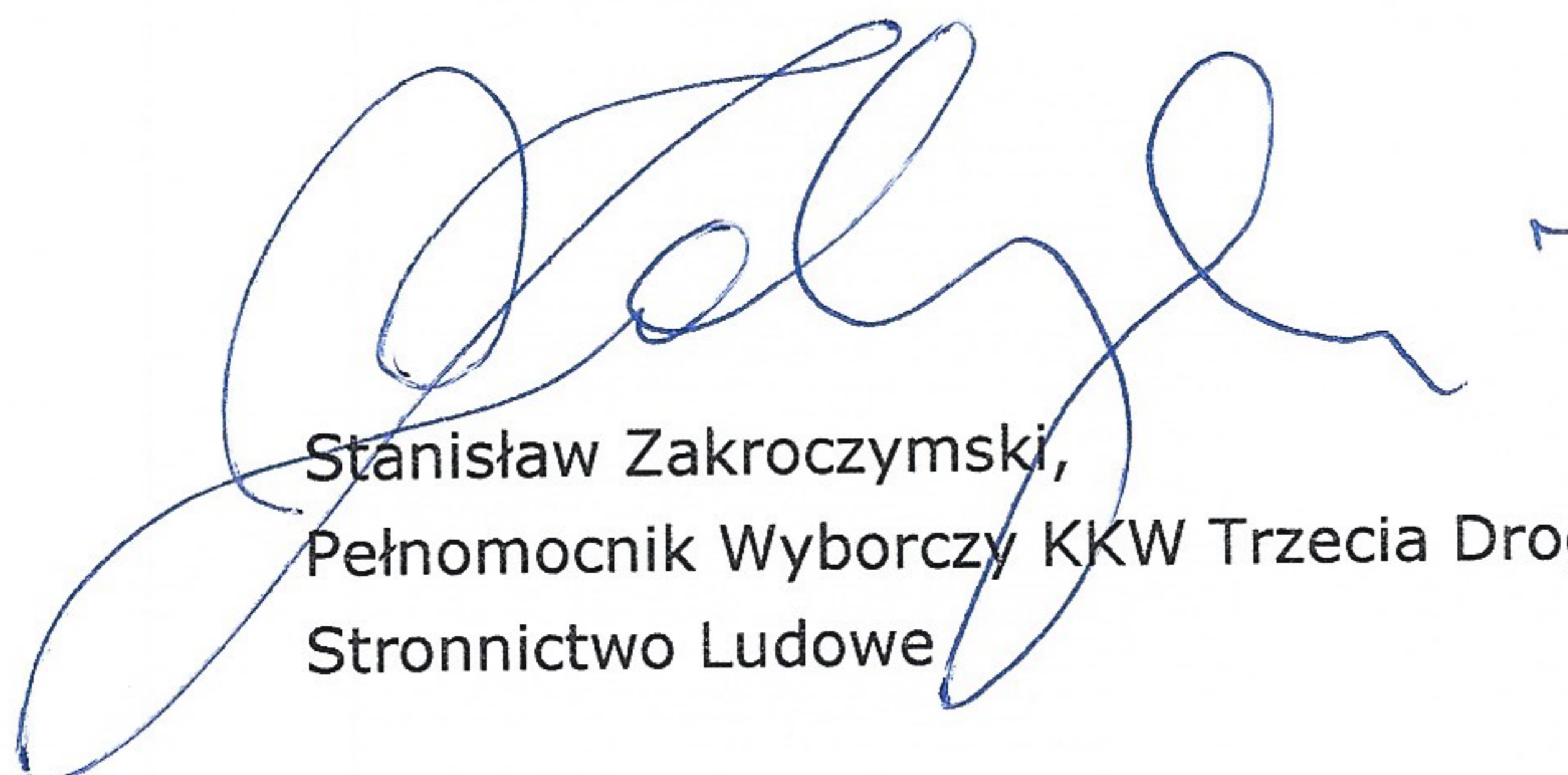
⁶ Ustawa z dnia 26 stycznia 1984 r. Prawo prasowe (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1914).

⁷ M. Zaremba [w:] K. Drozdowicz, M. Łoszevska-Ołowska, M. Zaremba, Prawo prasowe. Komentarz, WKP 2018, art. 36.).

⁸ Wyrok SN z 26.03.2009 r. I CSK 299/08, OSNC-ZD 2010, nr 2, poz. 42.

dyskryminującym inne podmioty, zwłaszcza będące w opozycji. Z analizy niniejszego stanu faktycznego w sposób jednoznaczny wynika, że odmowa publikacji miała charakter wyłącznie polityczny.

Wyjaśniam, że umocowanie Pełnomocnika Wyborczego wynika z uchwały Państwowej Komisji Wyborczej z dnia 10 sierpnia 2023 r. nr 41/2023, której odpis załączam do niniejszej Skargi.



Stanisław Zakroczyński,
Pełnomocnik Wyborczy KKW Trzecia Droga Polska 2050 Szymona Hołowni - Polskie
Stronnictwo Ludowe

Załączniki:

1. Uchwała Państwowej Komisji Wyborczej z dnia 10 sierpnia 2023 r. nr 41/2023;
2. Kopia odmowy publikacji KKW Trzecia Droga Polska 2050 Szymona Hołowni - Polskie Stronnictwo Ludowe z 5 października 2023 r.;
3. Wydruk materiału wyborczego, którego publikacji odmówiono;
4. Wydruk odmowy publikacji ogłoszenia udostępnionej na stronie Twitter.com przez Marka Kacprzaka;