

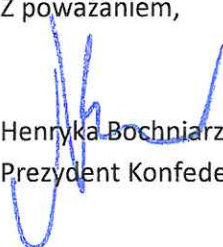
Warszawa, 7 marca 2019 r.
KL/99/43/AM/2019

Pan
Marek Zagórski
Minister Cyfryzacji

Szanowny Panie Ministrze,

W nawiązaniu do odbywających się w Ministerstwie Cyfryzacji konsultacji *projektu ustawy o elektronicznej doręczeń oraz o zmianie niektórych innych ustaw* (UD 462), Konfederacja Lewiatan, przekazuje w załączeniu uwagi do projektu.

Z poważaniem,



Henryka Bochniarz
Prezydent Konfederacji Lewiatan

Do wiadomości:

- **Pan Mateusz Morawiecki** - Prezes Rady Ministrów
- **Pan Marek Niechciał** - Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów
- **Pan Andrzej Adamczyk** - Minister Infrastruktury

Załącznik:

Stanowisko Konfederacji Lewiatan do *projektu ustawy o elektronicznej doręczeń oraz o zmianie niektórych innych ustaw* (UD 462).



Stanowisko Konfederacji Lewiatan do projektu ustawy o elektronicznej doręczeniu oraz o zmianie niektórych innych ustaw (UD 462).

Wprowadzenie

Konfederacja Lewiatan (dalej „Lewiatan”) pozytywnie ocenia projekt ustawy o e-doręczeniach, w zakresie w jakim ustawa ta wprowadza cywilizacyjną zmianę w sposobie komunikowania się społeczeństwa, instytucji prywatnych i publicznych. Jest to proces od wielu lat oczekiwany i niezwykle pożądany. Sprzeciw Lewiatana budzi jednak planowana metoda osiągnięcia efektu w postaci przejścia z komunikacji papierowej na cyfrową. W planowanym w ustawie procesie transformacji kraju obecna na rynku komunikacji tradycyjnej (listowej) Poczta Polska, uzyska status trwałego monopolisty cyfrowej komunikacji, najpierw zagwarantowanego przepisami prawa, a od roku 2025 sytuacją faktyczną. Obserwacja monopolu Poczty Polskiej na rynku tradycyjnych listów (wzrosty cen i spadek jakości usług, po wycofaniu się konkurencji) nie pozwala przyjąć za trafne poglądu, iż monopol ten jest czynnikiem, który gwarantuje sprawne i efektywne przeobrażenie kraju w kierunku komunikacji cyfrowej. Nie sposób oprzeć się spostrzeżeniu, że wszelki monopol, a zwłaszcza w wykonaniu Poczty Polskiej, jest czynnikiem wręcz gwarantującym brak osiągnięcia przez ogół społeczeństwa, instytucji prywatnych i publicznych korzyści, które możliwe są do osiągnięcia w skutek wprowadzenia omawianej cywilizacyjnej zmiany w oparciu o konkurencyjny model. Lewiatan pragnie w tym miejscu wyjaśnić, że Poczta Polska, której rola w zakresie zapewnienia możliwości komunikowania się społeczeństwa jest niezwykle odpowiedzialna i ważna, nie powinna być pozbawiana możliwości świadczenia usług cyfrowych. Możliwości tej jednak nie powinna mieć zagwarantowanej w sposób wyłączny. Poczta Polska powinna się starać, wraz z ewentualnymi innymi chętnymi, o świadczenie takich usług, w oparciu o podstawowe zasady gry rynkowej, z których swoboda konkurencyjna jest czynnikiem gwarantującym najefektywniejsze i najszybsze przejście całego państwa na komunikację cyfrową. W przypadku świadczenia usług cyfrowych na rzecz podmiotów publicznych Poczta Polska powinna się starać o zlecenia podmiotów administracji publicznej w oparciu o prawo zamówień publicznych, tak jak (mimo *de facto* monopolu) czyni dzisiaj.

Mając powyższe na uwadze i w związku z przedstawionym w niniejszym piśmie uzasadnieniem, Lewiatan postuluje zmianę projektu ustawy, poprzez pełne i trwałe zagwarantowanie konkurencji w procesie dostarczania usług e-doręczeń, zarówno w zakresie dostarczania e-doręczeń dla społeczeństwa, instytucji prywatnych, jak również instytucji publicznych, a zwłaszcza samorządów.

I. Uzasadnienie.

Komunikacja na linii podmiot prywatny - podmiot publiczny (która zgodnie z ustawą ma być docelowo zastąpiona e-doręczeniem), odbywa się dziś w oparciu o mechanizmy gry rynkowej. Dzieje się tak przynajmniej teoretycznie, gdyż każdy podmiot prywatny chcąc załatwić sprawę urzędową (np. złożyć odwołanie, apelację, wniosek itp.) może złożyć stosowne pismo w oparciu o usługę dowolnego operatora pocztowego. W praktyce wybór jego ogranicza się wyłącznie do Poczty Polskiej, która jako jedyna ma zagwarantowany przepisami prawa przywilej stwarzający fikcję prawną, w której data nadania pisma w placówce Poczty Polskiej równa się dacie złożenia pisma w stosownym urzędzie, co dodatkowo potwierdza dowód nadania wydawany przez Poczta Polską z mocą urzędową. Przywileju



takiego nigdy nie mieli inni operatorzy pocztowi i dlatego też w tym obszarze *de facto* brak jest konkurencji dla Poczty Polskiej.

Usługi świadczone przez PP dla ludności i drobnych przedsiębiorców oraz w przeważającej większości dla instytucji publicznych, wchodzi w skład tzw. usług powszechnych. Tylko w przeciągu pierwszych trzech lat funkcjonowania tych usług (w oparciu o uchwalone w roku 2012 prawo pocztowe) ich ceny były modyfikowane (zwiększane) 4 razy¹, dzięki czemu z początkowej straty w świadczeniu tychże usług -95 mln zł w roku 2013², Poczta Polska osiągnęła z tego tytułu zysk w wysokości 329 mln w roku 2016³ i 303 mln zł w roku 2017⁴ (dane za rok 2018 nie są jeszcze dostępne). Warto w tym miejscu zaznaczyć, że zysk ten oznacza rentowność tychże usług na poziomie 11-13% przychodów, co jest wielkością bardzo wysoką w tej branży. Mimo osiągania tak wysokich zysków i marży na usługach powszechnych przedstawiciele Poczty Polskiej zapowiadają konieczność dalszego podwyższenia cen tych usług.⁵

Jednocześnie w tym samym okresie jakość tychże usług powszechnych spadła, co najlepiej obrazuje publikowany przez UKE corocznie raport. W roku 2016 Poczta Polska zanotowała, w stosunku do roku 2013, spadek jakości usług w zakresie dostarczania listów nierejestrowanych priorytetowych, osiągając poziom, który jest poniżej standardu usługi wymaganej przepisami prawa np. zgodnie z wymaganiami rozporządzenia, gdyż 82% przesyłek nierejestrowanych priorytetowych powinno być doręczane następnego dnia po nadaniu (D+1), tymczasem Poczta Polska osiąga poziom jedynie 59,2 %⁶, spadając w stosunku do roku 2013 z poziomu 66,7%⁷. W roku 2017 sytuacja ulega dalszemu pogorszeniu, wskaźnik ten spada do poziomu 57,2%⁸, przy czym ogólny spadek jakości tej usługi jest na tyle wysoki, że PP nie spełnia wymogów rozporządzenia w zakresie D+1, D+2 jak i D+3⁹. Podobnie w stosunku do roku 2013 Poczta Polska przestała też spełniać wymogi rozporządzenia określone dla listów nierejestrowanych ekonomicznych¹⁰.

Odnotowania wymaga fakt, że całkowity wynik finansowy Poczty Polskiej jest ujemny. Oznacza to, że Poczta Polska z całej swojej działalności odnotowuje straty (w roku 2016 -71 mln i w roku 2017 – 20 mln)¹¹ i dzieje się tak mimo wysokich zysków (przy zbyt niskiej jakości usług w stosunku do wymagań prawa) z usług powszechnych, które nie wystarczają na pokrycie strat generowanych w pozostałych usługach, w których Poczta Polska musi konkurować z innymi podmiotami.

Powyższe obrazuje, że Poczta Polska nie jest wyjątkiem wśród monopolistów i tak jak każdy monopolista, w perspektywie czasu oferuje usługi coraz słabsze, przy rosnących cenach, w stosunku do usług, które ten sam podmiot oferowałby, gdyby należycie zarządzany musiał konkurować o zlecenia z innymi podmiotami. Dzieje się tak z tego względu, iż podłączona do finansowej kroplówki (usługi powszechne)

¹ <https://archiwum.uke.gov.pl/cennik-uslug-powszechnych-12371>

² https://archiwum.uke.gov.pl/files/?id_plik=17379 str. 19

³ https://archiwum.uke.gov.pl/files/?id_plik=28415 str. 330

⁴ <https://bip.uke.gov.pl/decyzje/rachunkowosc-regulacyjna/sprawozdanie-poczty-polskiej-z-rachunkowosci-regulacyjnej-za-rok-2017,16.html> str. 328

⁵ Tak Przemysław Sypniewski Prezes Zarządu Poczty Polskiej w: <https://www.rp.pl/Wywiady/302209891-Przemyslaw-Sypniewski-prezes-Poczty-Polskiej-Ceny-uslug-pocztowych-sa-za-niskie.html>

⁶ https://archiwum.uke.gov.pl/files/?id_plik=27358 str. 7

⁷ https://archiwum.uke.gov.pl/files/?id_plik=16478 str. 6

⁸ https://bip.uke.gov.pl/download/gfx/bip/pl/defaultaktualnosc/23/17/1/raport_z_badan_czasu_przebiegu_przesylek_pocztowych.pdf str. 7

⁹ https://bip.uke.gov.pl/download/gfx/bip/pl/defaultaktualnosc/23/17/1/raport_z_badan_czasu_przebiegu_przesylek_pocztowych.pdf str. 7

¹⁰ https://bip.uke.gov.pl/download/gfx/bip/pl/defaultaktualnosc/23/17/1/raport_z_badan_czasu_przebiegu_przesylek_pocztowych.pdf str. 8

¹¹ <https://bip.uke.gov.pl/decyzje/rachunkowosc-regulacyjna/sprawozdanie-poczty-polskiej-z-rachunkowosci-regulacyjnej-za-rok-2017,16.html> str. 328



Poczta Polska nie ma motywacji zwiększania jakości tychże usług (z uwagi na niezagrożony monopol i brak możliwości wyegzekwowania przez regulatora rynku zwiększenia jakości), a dodatkowo nie ma finansowej presji na dokonanie przeobrażenia w sektorach, w których konkuruje z innymi podmiotami (zyski osiągnięte w usługach powszechnych prawie wystarczają na pokrycie strat na innych usługach).

Tytułem dopełnienia obrazu obecnej sytuacji nie sposób nie powrócić do lat 2013-2016 i sytuacji na rynku świadczenia usług doręczania korespondencji dla dużych podmiotów (zarówno publicznych jak i prywatnych). W owym okresie istniała dla Poczty Polskiej ogólnokrajowa konkurencja, która przez sam fakt swojego istnienia „zmuszała” Poczta Polską do podjęcia działań mających na celu zwiększenie jakości usług i jednocześnie obniżenie cen. Niestety, gdy tylko konkurencji na rynku zabrakło, Poczta Polska dokonała niespotykanego wcześniej podwyższenia cen za te same usługi, co najlepiej obrazuje największy kontrakt na rynku jakim jest doręczanie korespondencji dla sądów i prokuratur. Koszt obsługi tego kontraktu wzrósł z kwoty 293 mln (w okresie 3 lat, tj. do końca lutego 2019 r., dla sądów) do kwoty 890 mln zł (w okresie trzech lat, od początku marca 2019, wliczając prokuratury, które nadają ok. 8-10 proc całego wolumenu), stało się tak na skutek zwiększenia cen za niektóre usługi nawet o 178 proc¹².

Projektowana ustawa, jak również uzasadnienie do niej przywiązuje dużą wagę do mechanizmów mających na celu ograniczenie ryzyka nadmiernego wzrostu cen usług świadczonych przez monopolistę Poczta Polską. Mechanizmami, które mają chronić przed taką sytuacją są konieczność zatwierdzania cen przez Prezesa UKE, jak również ustalania przez tegoż Prezesa UKE maksymalnych poziomów tychże cen. Są to mechanizmy analogiczne do mechanizmów funkcjonujących obecnie na rynku pocztowych usług powszechnych. Mechanizmy te nie przyniosły jednak ochrony przed nadmiernym wzrostem cen pocztowych usług powszechnych (jak była o tym mowa zyski Poczty Polskiej, z usług powszechnych przekraczają 300 mln zł przy rentowności rządu 11-13%) i w efekcie służą pokrywaniu straty Poczty Polskiej na rynkach innych niż usługi powszechne. Być może jednym z czynników, które mają wpływ na to zjawisko jest fakt, że Prezes UKE ani razu nie wydał decyzji określającej maksymalny poziom cen usług powszechnych, mimo niezmiennego od 2012 r. brzmienia art. 55 prawa pocztowego¹³.

Reasumując, w ocenie Lewiatana, rozwiązanie polegające na powierzeniu monopolu Poczcie Polskiej w zakresie e-doręczeń jest rozwiązaniem złym, które nie sprawdzi się w praktyce (nie zostanie osiągnięty optymalny efekt) i to zarówno dlatego, że monopol jest z istoty rzeczy rozwiązaniem niewłaściwym, jak również dlatego, że jego negatywny efekt zostanie spotęgowany faktem powierzeniem tegoż monopolu instytucji jaką jest Poczta Polska, która w zakresie powszechnych usług listowych, nie wykonuje obecnie należycie powierzonych jej obowiązków i to mimo podnoszenia cen i osiągania zysków z tego tytułu. Istnieje zatem wysokie ryzyko, iż w porównywaniu do w sytuacji, w której wdrażanie e-doręczeń dopingowane byłoby grą konkurencyjną równych podmiotów:

1. usługi e-doręczenia nie zostaną wdrożone w tempie w jakim mogłyby być wdrożone (monopolista nie będzie podawany presji konkurencji w tym zakresie);

¹² <http://wyborcza.pl/7,155287,24081414,ziobro-srogo-zaplaci-za-listy-sadowe-poczta-zwieksza-ceny-o.html>

¹³ Art. 55 prawa pocztowego – „Prezes UKE określa, w drodze decyzji, na trzyletnie okresy *maksymalne* roczne poziomy opłat za usługi powszechne, mając na uwadze koszty świadczenia usług powszechnych, zapewnienie przystępności cenowej tych usług oraz uwarunkowania rynkowe i ekonomiczne.”





LEWIATAN

2. koszt usługi e-doręczenia będzie znacząco wyższy (ceny będzie obejmować zbyt wysokie marże i brak presji na obniżanie kosztów).
3. rozwój e-doręczeń będzie mocno ograniczony (Poczta Polska nie będzie zabiegać o klientów, konkurując coraz wyższą jakością usług, ich innowacyjnością i kompleksowością, z uwagi na brak istnienia konkurencji).

Żadne z rozwiązań przewidzianych w ustawie nie zapobiegnie powstaniu negatywnych zjawisk wskazanych powyżej, tak jak nie zapobiegło powstaniu ich na gruncie tradycyjnej (listowej) komunikacji – wszelkie mechanizmy kontroli i nadzoru nad działalnością Poczty Polskiej, są oparte o podobne mechanizmy funkcjonujące dziś w stosunku do Poczty Polskiej w zakresie komunikacji listowej (które jak to opisano powyżej nie dały efektu w postaci poprawy funkcjonowania Poczty Polskiej, tak sprawnie i należyście jak w sytuacji, w której Poczta Polska funkcjonowałaby bez monopolu).

Podkreślenia wymaga fakt, że próba zmonopolizowania rynku w zakresie tradycyjnej komunikacji z podmiotami publicznymi miała już miejsce w roku 2017. Wtedy to projekt zmiany prawa pocztowego, przewidujący wprowadzenie prawnego monopolu dla Poczty Polskiej w tym obszarze, został zaniechany po etapie konsultacji, w których nie tylko instytucje prywatne ale również i publiczne, a w nich np. UOKiK, Minister Rozwoju i Finansów, podał daleko idącej krytyce projektowany monopol Poczty Polskiej, właśnie z uwagi na jego antykonkurencyjny charakter i jego negatywne skutki (podwyższanie cen, brak motywacji we wdrażaniu innowacyjnych rozwiązań technologicznych, optymalizowania sposobów świadczenia usług itp.).

Wyjaśnienia wymaga również fakt, iż wbrew twierdzeniom zawartym w uzasadnieniu ustawy monopol Poczty Polskiej nie jest wprowadzany wyłącznie do roku 2025, czyli do czasu, kiedy Poczta Polska ma status operatora wyznaczonego w rozumieniu przepisów prawa pocztowego i zgodnie z projektowaną ustawą ma monopol na świadczenie usług e-doręczeń dla instytucji publicznych. Ustawa modyfikuje wymagania stawiane operatorowi wyznaczonemu, który od 2025 prócz spełnienia wysokich wymagań w zakresie świadczenia powszechnych usług pocztowych będzie musiał również posiadać zdolność świadczenia usług e-doręczeń w zakresie opisanym w ustawie. Powyższe oznacza, że tylko Poczta Polska będzie mogła złożyć niepodlegającą odrzuceniu ofertę w konkursie na nowego operatora wyznaczonego, gdyż w roku 2025 tylko Poczta Polska będzie posiadać listową infrastrukturę pocztową wymaganą dla świadczenia powszechnych usług pocztowych (obecnie po wycofaniu się konkurencji, żaden operator pocztowy nie dysponuje listową infrastrukturą pocztową pokrywającą cały kraj). Twierdzenie przeciwne jest gołosłowne, czego najlepszym dowodem jest konkurs na operatora wyznaczonego jaki odbywał się w roku 2015. Mimo złożenia dwóch ofert w tym konkursie (istniała wtedy dla Poczty Polskiej konkurencja), tylko oferta Poczty Polskiej została uznana przez Prezesa UKE za spełniającą przewidziane przepisami prawa wymagania. Nie sposób zatem uznać za słuszne oczekiwania, iż w roku 2025 pojawi się na rynku wymierających usług listowych konkurencja dla Poczty Polskiej, która będzie spełniać wysokie wymagania stawiane przed operatorem wyznaczonym, skoro konkurencja taka nie istniała w roku 2015, w którym prywatni konkurenci świadczyli usługi listowe w całym kraju (m.in. obsługując największy w kraju kontrakt dla sądów i prokuratur). Na marginesie zaznaczyć należy, że sposób przeprowadzenia konkursu na operatora wyznaczonego w roku 2015 przez Prezesa UKE i wybór Poczty Polskiej, jest przedmiotem sądowego postępowania administracyjnego, które przez samą Pocztę Polską w sprawozdaniu Zarządu z działalności Spółki za rok obrotowy 2017, jest określane jako istotny spór

member of  **BUSINESSEUROPE**



Konfederacja Lewiatan
ul. Zbyszka Cybulskiego 3
00-727 Warszawa

tel. (+48) 22 55 99 900
fax (+48) 22 55 99 910
lewiatan@konfederacjalewiatan.pl
www.konfederacjalewiatan.pl

NIP 5262353400
KRS 0000053779
Sąd Rejonowy dla
m.st. Warszawy w Warszawie
XIII Wydział Gospodarczy KRS



sądowy, który może ewentualnie wzruszyć wybór Poczty Polskiej jako operatora wyznaczonego na lata 2016-2025.¹⁴

Innym mechanizmem, który teoretycznie ma gwarantować konkurencję, jest stworzenie w projektowanej ustawie instytucji kwalifikowanych dostawców usług zaufania, które mają świadczyć na rzecz podmiotów prywatnych kwalifikowane usługi rejestrowanego doręczenia elektronicznego, tak aby klienci tych usług mieli zapewnioną możliwość wymiany korespondencji z podmiotami publicznymi. W zamyśle projektodawców wprowadzenie tej instytucji jest pomysłem mającym na celu „kreowanie rynku usług konkurencyjnych”. W istocie rzeczy podmiotom prywatnym będzie niezwykle ciężko nawiązać konkurencyjną walkę z Poczta Polską ponieważ:

- 1) Podmioty te nie będą mogły świadczyć usług dla sektora publicznego, a zatem zostaną pozbawione możliwości czerpania przychodów z całego sektora finansów publicznych, a więc największego klienta usług e-doręczeń.
- 2) W przypadku świadczenia usług dla sektora prywatnego będą się musiały zmierzyć z przewidzianym w ustawie wyzwaniem w postaci konkurencji Poczty Polskiej, usługi polegające na zapewnieniu świadczenia e-doręczeń kierowanych do sektora publicznego, będzie świadczyć bez opłat dla sektora prywatnego, gdyż w takim przypadku opłaty te będą ponosić odbiorcy, a więc sektor publiczny.

Trudno jest zrozumieć oczekiwanie, iż operatorzy inni niż Poczta Polska, będą w stanie świadczyć dla sektora prywatnego usługi konkurencyjne w stosunku do usług Poczty Polskiej, które to usługi będą dla tegoż sektora darmowe. Nie sposób wyobrazić sobie racjonalnego modelu biznesowego świadczenia takich usług, w których oferta operatorów innych niż Poczta Polska, będzie uznana przez klientów za atrakcyjniejszą od darmowej, a w istocie rzeczy sownie opłacanej przez sektor publiczny, oferty Poczty Polskiej. Innymi słowy konkurencja w tym obszarze, będzie czystą teorią istniejącą tylko w przepisach ustawy, podobnie jak jest dzisiaj w obszarze tradycyjnych usług listowych, gdzie mimo wpisania na listę operatorów pocztowych około 300 podmiotów, konkurencja w praktyce nie istnieje. Poczta Polska osiąga z sektora usług powszechnych i usług wchodzących w zakres usług powszechnych¹⁵ przychody w wysokości 3.417 mln zł¹⁶, a konkurencja w postaci operatorów świadczących ograniczone terytorialnie usługi listowe osiąga około jedynie kilkadziesiąt milionów złotych przychodów z tego tytułu, co oznacza, że Poczta Polska obsługuje około 98-99% całego rynku.¹⁷

Projektodawcy w ocenie skutków wprowadzanej regulacji dużo uwagi poświęcają rynkowi pracy i wpływu elektronicznej doręczeń na rynek usług listowych, a tym samym na sytuację Poczty Polskiej. Słusznie zakłada się, że elektroniczacja doręczeń spowoduje spadek wolumenu listów, a tym samym spadek przychodów Poczty Polskiej z tego tytułu. Nie sposób odnieść się do wyliczeń w tym obszarze (z uwagi na brak dostępu do szczegółowych danych źródłowych), tym niemniej z uzasadnienia i oceny skutków regulacji wynika, że obliczenia w tym zakresie zostały w dużej mierze przygotowane przez samą Poczta Polską¹⁸. Mamy zatem do czynienia z sytuacją, w której największy (od strony finansowej)

¹⁴ Sprawozdaniu Zarządu Poczty Polskiej S.A. z działalności Spółki za rok obrotowy 2017, str. 73

¹⁵ Kategorie prawa pocztowego obejmujące świadczenie usług listowych i tradycyjnych usług paczkowych (innych niż kurierskie).

¹⁶ <https://bjp.uke.gov.pl/decyzje/rachunkowosc-regulacyjna/sprawozdanie-poczty-polskiej-z-rachunkowosci-regulacyjnej-za-rok-2017,16.html> str. 328

¹⁷ Por. Ocena Skutków Regulacji str. []

¹⁸ Okoliczność ta potwierdzona została w stanowisku Poczty Polskiej z 2 marca 2019 r., przedstawionym w procesie konsultacji ustawy - <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/12295051/12414541/12414544/dokument279406.pdf>





LEWIATAN

beneficjent projektowanych zapisów ustawy sam jest autorem wielu wyliczeń mających na celu uzasadnienie wprowadzanej zmiany. Trudno nie zauważyć, że mamy w tym miejscu do czynienia z konfliktem interesów, który w trosce o przygotowanie optymalnych dla kraju rozwiązań należałoby zlikwidować poprzez przygotowanie ww. ocen w sposób niezależny do Poczty Polskiej i innych zainteresowanych przedmiotowym rynkiem podmiotów, zwłaszcza w sytuacji, w której to Poczta Polska jest autorem modelu finansowego wskazanego w ustawie. Nie posiadając dostępu do danych źródłowych, można się jednak odnieść do generalnych tendencji przedstawionych w tym obszarze.

Szczególnie interesujące są spostrzeżenia dotyczące kwestii zatrudnienia. W Ocenie Skutków Regulacji słusznie zauważono, iż e-doręczenia spowodują spadek zapotrzebowania na pracę pracowników tradycyjnej służby doręczeń, nie ukrywając, że sytuacja ta spowoduje konieczność ograniczenia rejonów doręczeń. Od tego punktu wyjścia przedstawione zostały dwa kierunki rozwoju zatrudnienia.¹⁹

W pierwszym, w którym następuje powierzenie Poczcie Polskiej wdrożenia e-doręczenia w powiązaniu z usługą hybrydową, uwarunkowane akceptacją proponowanego przez Poczta Polską modelu finansowego, nie przewiduje się negatywnego wpływu planowanych rozwiązań na rynek pracy, z uwagi na²⁰:

- 1) Rosnący w szybkim tempie rynek logistyki i KEP, co pozwoli przekwalifikować pracowników służby doręczeń jako kurierów paczkowych. Przy czym podkreśla się, że Poczta Polska boryka się z brakami kadrowymi w tym obszarze.
- 2) Wpływ naturalnego zmniejszenia zatrudnienia, wynikający z osiągania przez pracowników wieku emerytalnego.

W drugim, w którym mamy do czynienia z brakiem uczestnictwa Poczty Polskiej w procesie elektronicznej doręczeń, przewiduje się „silny wpływ na rynek pracy w Polsce w związku ze spadkiem wolumenu korespondencji tradycyjnej, a tym samym koniecznością zamknięcia znacznej liczby placówek pocztowych”²¹.

Z tej zawartej na niecałej stronie ocenie skutków regulacji na rynek pracy da się, wbrew pozorom, wywieść szereg wniosków. Na wstępie zauważyć trzeba, że fakt uczestnictwa lub braku uczestnictwa Poczty Polskiej w omawianych zmianach ma, w ocenie autorów projektowanej zmiany, wpływ na naturalne zmniejszenie zatrudnienia, wynikające z osiągania przez pracowników wieku emerytalnego. Jaki jest to wpływ to tego nie wyjaśniono, ale widać jakiś niedostrzegalny dla postronnego obserwatora wpływ zauważono, skoro w wariantcie powierzenia e-usług Poczcie Polskiej taki wpływ się przewiduje, a nie przewiduje się go wariantcie drugim, w którym powierzenia e-usług Poczcie Polskiej nie ma.

Dużo istotniejsze jest jednak odniesienie się do rosnącego rynku logistyki i KEP²² oraz kwestii możliwości przekwalifikowania się pracowników służby doręczeń jako kurierów paczkowych.²³ Okazuje się, że w myśl „Oceny Skutków Regulacji” przekwalifikowanie takie jest możliwe wyłącznie w sytuacji, w której to Poczta Polska będzie obsługiwać usługi e-doręczeń. Ponownie dostrzeżono jakiś ulotny

¹⁹ Ocena Skutków Regulacji str. 24.

²⁰ Ocena Skutków Regulacji str. 24.

²¹ Ocena Skutków Regulacji str. 24.

²² A więc przede wszystkim wzrostom w obszarze e-commerce i obsługi logistycznej tych procesów.

²³ Podobnie przy pracownikach sprzedaży, jak i rozdzielnicy oraz szeroko rozumianej ekspedycji.





LEWIATAN

związek pomiędzy słusznie zakładanym wzrostem rynku logistyki i KEP, oraz możliwością zatrudnienia pracowników służby doręczeń, w tym rozwijającym się obszarze wyłącznie wtedy, gdy to Poczta Polska będzie obsługiwać e-doręczenia. Na czym polega ów związek, to tego ponownie nie wyjaśniono, ale istnienia takiego związku, autorzy legislacji dopatrują się niesłusznie. Niezrozumiałym jest bowiem przyjęcie, że wobec rozwoju usług logistyki i KEP, pracownicy służby doręczeń mogą się przekwalifikować i zatrudnić się tylko wtedy, gdy Poczta Polska będzie świadczyć usługi e-doręczeń w sposób wyłączny. Rozumowanie takie oznaczałoby bowiem konieczność akceptacji wniosku, iż:

- 1) jeżeli Poczta Polska nie będzie świadczyć e-doręczeń to rynek logistyki i KEP nie będzie się w Polsce rozwijał w sposób, który będzie oznaczał konieczności zwiększenia zatrudniania w tym obszarze.
- 2) jeżeli Poczta Polska będzie świadczyć e-doręczeń to rynek logistyki i KEP będzie się w Polsce rozwijał w sposób, który będzie oznaczał konieczności zwiększenia zatrudniania w tym obszarze.

Jest to tym trudniej zaakceptować, iż już w chwili obecnej nie tylko Poczta Polska, ale i inne podmioty świadczące usługi w rozwijającym się obszarze logistyki i KEP, borykają się z wielkimi brakami kadrowymi.²⁴ Zatem już dziś istnieje w tym obszarze deficyt „rąk do pracy”, a wobec dynamicznie rozwijającego się rynku, deficyt ten będzie jeszcze rósł. Retorycznym jest więc pytanie o możliwość znalezienia zatrudnienia pracowników służby doręczeń wśród wielu podmiotów, a nie tylko Poczty Polskiej. Podkreślenia wymaga jednakże fakt, że im więcej podmiotów stara się o pracownika, tym jest dla takiego pracownika lepiej, to pracodawcy muszą konkurować o pracownika, oferując im atrakcyjniejsze warunki zatrudniania.

Te pozornie nielogiczne rozważania dotyczące „Wpływu na rynek pracy”, stają się bardziej czytelne, gdy przyjmiemy, iż omawiany rozdział nie odnosi się do rynku pracy w Polsce, lecz odnosi się do zatrudnienia w Poczcie Polskiej. Wtedy bardziej zrozumiałym staje się teza, że jeśli wyłącznie Poczta Polska obsługiwać będzie e-doręczenia, to zatrudnienie w Poczcie Polskiej nie zmieni się, a jeśli Poczta Polska w sposób wyłączny nie będzie obsługiwać e-doręczeń, to zatrudnienie w Poczcie Polskiej ulegnie silnej zmianie. Nadal jednak brakuje wytłumaczenia dlaczego tak się zakłada. Wyjaśnień może być kilka, ale wszystkie muszą opierać się na założeniu, że proces wdrożenia e-doręczeń przez Poczta Polską będzie następował w takim tempie, by przekwalifikowanie pracowników z obsługi listów tradycyjnych w Poczcie Polskiej do obsługi KEP w Poczcie Polskiej, następowało w tempie wzrostu potrzeb Poczty Polskiej na zatrudnienie w obszarze e-commerce (najbardziej perspektywiczny obszar KEP). Zaznaczenia w tym miejscu wymaga fakt, że ze źródeł tradycyjnie pocztowych²⁵ Poczta Polska w roku 2017 osiągnęła ok 3,92 mld PLN przychodów, a ze wszystkich pozostałych źródeł²⁶ prawie dwa razy mniej, czyli ok 1,95 mld PLN. Przy czym w tym pierwszym przypadku Poczta Polska odnotowuje zysk w kwocie 136,2 mln zł, a w tym drugim 140,7 mln zł straty.²⁷ Odnotować należy, iż wydaje się, że strata ta jest generowana głównie przez sektor „pozostałych usług pocztowych”, a więc przede wszystkim usług kurierskich.²⁸

²⁴ „Firmy kurierskie pod ścianą. Błagają klientów o wyrozumiałość” <http://wyborcza.biz/biznes/7,147743,23433624,najwieksze-firmy-kurierskie-odmawiaja-przyjmowania-duzych-przesylek.html?disableRedirects=true>

²⁵ Głównie listów i tradycyjnych paczek.

²⁶ Obejmujących kategorię „pozostałe usługi pocztowe” w skład której wchodzi przesyłki kurierskie, jak również pozostałą działalność gospodarczą np. sprzedaż towarów.

²⁷ <https://bip.uke.gov.pl/decyzje/rachunkowosc-regulacyjna/sprawozdanie-poczty-polskiej-z-rachunkowosci-regulacyjnej-za-rok-2017,16.html> str. 328

²⁸ W sprawozdaniu Zarządu Poczty Polskiej S.A. z działalności Spółki za rok obrotowy 2017, na stronach 12-13 szacuje się, iż rynek KEP w Polsce wynosi 5,7 mld PLN, przy czym Poczta Polska ma około 18% rynku. W składanym Prezesowi UKE sprawozdaniu Poczty Polskiej z rachunkowości regulacyjnej za rok 2017, Poczta Polska podaje koszty „pozostałych usług pocztowych” w kwocie 1,142 mld PLN. Za pozostałe usługi pocztowe uznaje się głównie usługi kurierskie (tj. wszystkie inne niż usługi powszechne i wchodzące w zakres usług powszechnych w rozumieniu prawa pocztowego).



Podsumowując powyższe można przyjąć, że rozwój e-doręczeń w Polsce ma następować w tempie rozwoju usług e-commerce w Poczcie Polskiej. Gdyby bowiem rozwój e-doręczeń miał następować w tempie szybszym, to wtedy mielibyśmy do czynienia z negatywnymi zmianami w zakresie zatrudnienia w Poczcie Polskiej, Ocena Skutków Regulacji w omawianym rozdziale tego nie przewiduje. Nie sposób oprzeć się wrażeniu, iż e-doręczenia rozwijałyby się w Polsce z największą dla całego kraju korzyścią wtedy, gdyby nie były w żaden sposób ograniczane tempem rozwoju usług e-commerce w Poczcie Polskiej.

Nie wchodząc w głębsze szczegóły związane z oceną tempa rozwoju Poczty Polskiej w obszarze e-commerce i tego, czy uzależnione od niego usługi e-doręczeń rozwijać się będą optymalnie, zauważymy bowiem trzeba co innego. Powierzony Poczcie Polskiej monopol w zakresie e-doręczeń, najprawdopodobniej będzie dla niej źródłem trwałych, pozbawionych konkurencyjnej presji, wysokich przychodów i zysków, tak jak dziś źródłem wysokich przychodów i zysków są dziś dla Poczty Polskiej powszechne usługi pocztowe. Poczta Polska nie będzie działać jednak tylko w obszarze e-doręczeń ale będzie również działać w obszarze e-commerce. Odnotowania wymaga fakt, że walka konkurencyjna na tym rynku jest niezwykle zacięta. W 2017 r. Poczta Polska zajmowała drugą pozycję na rynku przesyłek kurierskich pod względem wolumenu, ulegając jedynie DPD Polska, natomiast pod względem przychodów Poczta Polska była na pozycji dopiero czwartej po DPD Polska, UPS Polska, GLS Polska²⁹. Oznacza to, że w porównaniu do innych dużych graczy Poczta Polska obsługuje więcej przesyłek po niższej cenie, co w świetle wyżej wspomnianej straty oraz woli dalszego zwiększania przychodów w tym obszarze, oznacza silną presję na poszukiwanie finansowych źródeł pokrycia takiej straty i dalszego zwiększania przychodów. Zarząd Poczty Polskiej nie kryje, iż świadczenie usług realizowanych dla państwa jest jedną z trzech osi wzrostu Poczty Polskiej obok KEP-Logistyka-eCommerce oraz usług międzynarodowych i ekspansji zagranicznej (w istocie rzeczy również w obszarze KEP-Logistyka-eCommerce).³⁰

Sytuacja ta nakazuje postawić oczywiste pytanie o wpływ trwałego monopolu e-doręczeń Poczty Polskiej na konkurencję na rynku odrębnym, na którym Poczta Polska zamierza silnie rosnąć, tj. rynku usług kurierskich i to zwłaszcza w kontekście niedozwolonej pomocy publicznej. Zawarte w Ocenie Skutków Regulacji jedyne zdanie na ten temat „Wyłonienie po 2025 roku operatora wyznaczonego w drodze konkursu wyeliminuje także potencjalne zarzuty dotyczące niedozwolonej pomocy publicznej dla operatora wyznaczonego” jest, w świetle powyższych wywodów, dalece niewystarczające i pozwala przyjąć za słuszną tezę, iż kwestia ta nie była zbyt wnikliwie analizowana, skoro przyjęto, dość gołosłownie, z uwagi na wyżej omówioną fikcję konkursu w roku 2025, że „już” 5 lat po przyjęciu ustawy zarzuty dotyczące niedozwolonej pomocy publicznej zostaną wyeliminowane.

Tymczasem zagadnienie to w połączeniu z jeszcze z innym zagadnieniem w postaci dopuszczalności ustanowienia monopolu, w kontekście prawa zamówień publicznych Unii Europejskiej, stawia pytanie nie tylko o sensowność przyjętych rozwiązań ale również o ich legalność³¹.

²⁹ Prezes UKE w „Raporcie o stanie rynku pocztowego w 2017 r.”, str. 25

³⁰ Instytut Poczty, Ocena Strategii Grupy Poczty Polskiej na lata 2017-2021. Str. 1.,

http://instytutpoczty.pl/files/Instytut_Poczty_Ocena%20Strategii_Poczty_Polskiej_2017-21.pdf

³¹ Szerzej o dopuszczalności monopolu w kontekście regulacji sektorowych i prawa zamówień publicznych w załączniku do niniejszego pisma.



W tym świetle nie sposób nie odnieść się jeszcze do innego aspektu sprawy, poruszanego m.in. w Ocenie Skutków Regulacji. Chodzi mianowicie o wpływ regulacji na status i sytuację Poczty Polskiej jako operatora wyznaczonego zobowiązanego do świadczenia powszechnych usług pocztowych. W OSR słusznie zauważa się, że e-doręczenia spowodują spadek popytu na powszechne usługi pocztowe. Niestety jednak zakłada się, że w sytuacji, gdyby Poczta Polska nie świadczyła usług e-doręczeń w sposób wyłączny, doszłoby do pozbawienia około 50% gmin w Polsce placówek pocztowych, a także do dalszego ograniczenia częstotliwości dostarczania korespondencji. Jest to założenie o tyle niestosowne, że przewidziane prawem pocztowym i stosownym rozporządzeniem ministra właściwego do spraw łączności, zasady świadczenia powszechnych usług pocztowych ściśle określają ile minimalnie placówek pocztowych musi być w Polsce i jak mają być rozmieszczone. Przepisy te określają również jak często ma być dostarczana korespondencja. Dodatkowo gwarantują, iż jeśli świadczenie powszechnych usług pocztowych w sposób uzasadniony generować będzie straty, to straty te muszą zostać pokryte w pierwszej kolejności ze składek innych operatorów pocztowych, a w drugiej kolejności ze Skarbu Państwa, w oparciu o mechanizm kosztu netto. W istocie więc rzeczy sytuacja, w której powszechne usługi pocztowe zaczną przynosić Poczcie Polskiej straty jest w myśl przepisów prawa irrelevantna z punktu widzenia ilości wymaganych placówek pocztowych i jakości świadczonych usług, gdyż te muszą być przez Poczta Polską zagwarantowane niezależnie od tego, czy Poczta Polska świadczy e-doręczenia w sposób wyłączny. Gwarancja taka istnieje i nie jest zmieniana projektowaną ustawą, nawet wtedy, gdy oznacza konieczność dopłat do Poczty Polskiej, dokonywanych przez innych operatorów pocztowych lub Skarb Państwa. Na straży egzekwowania takich dopłat stoi w myśl obecnych i niezmiennych przepisów Prezes UKE. Można więc w uproszczeniu przyjąć, że całość uzasadnionych strat Poczty Polskiej na usługach powszechnych zostanie pokryta przez operatorów pocztowych i Skarb Państwa i to niezależnie od tego, czy Poczta Polska świadczy e-doręczenia w sposób wyłączny. Sam fakt istnienia tychże usług powszechnych oraz ich jakość, a co za tym idzie określone korzyści dla obywateli z tych faktów wpływające, również nigdy nie ucierpią. Co więcej do bezpośrednich transferów pieniężnych, ze strony operatorów pocztowych jak również Skarbu Państwa, na rzecz Poczty Polskiej³², może dojść również w sytuacji, w której Poczta Polska będzie świadczyć usługi e-doręczeń w sposób wyłączny. Chodzi o to, że korzyści dla Poczty Polskiej wynikające z faktu, posiadania monopolu prawnego, winne być w ramach ww. kosztu netto brane pod uwagę w ogólnym rozrachunku ze stratą w usługach powszechnych, ale wobec metody liczenia tychże korzyści, należy przyjąć, że istnieje wysokie ryzyko otrzymywania przez Poczta Polską zarówno korzyści w postaci dopłat bezpośrednich w ramach tzw. kosztu netto, jak i korzyści wynikającej z zawyżania, pozbawionych presji konkurencyjnej kosztów, a co za tym idzie cen usług e-doręczeń. Dzieje się tak na skutek przyjmowania w regulacjach ustawy jak i stosownego rozporządzenia, iż korzyść z tytułu monopolu to jedynie marża, którą operator wyznaczony utraciłby, gdyby monopolu nie posiadał.³³

Innymi słowy po wdrożeniu projektowanych zmian Poczta Polska czerpać będzie wysokie przychody ze zmonopolizowanych e-doręczeń, a jednocześnie w oparciu o regulacje prawa pocztowego pokryte będzie mieć straty w świadczeniu usług powszechnych, można więc przyjąć, że otrzyma wysokie wsparcie finansowe z dwóch niezależnych źródeł. Wsparcie to Poczta Polska będzie mogła

³² mających na celu pokrycie strat Poczty Polskiej wynikających z obowiązku świadczenia usług powszechnych w myśl obecnych jak i niezmiennych przepisów ustawy

³³ Powyższe rozważania potwierdza zawarta w Ocenie Skutków Regulacji teza, iż planowane przychody z usługi e-doręczeń nie pokryją w całości przychodów uzyskiwanych obecnie z tradycyjnych przesyłek listowych kierowanych do i od podmiotów publicznych, - str. 12 OSR.





LEWIATAN

wykorzystywać na rozwój w obszarze e-commerce (w tym na pokrycie wysokich strat w tym obszarze odnotowywanych), skutkiem czego dojdzie do istotnego zakłócenia konkurencji na tym rynku. Powyższemu efektowi towarzyszyć będzie spowolniony, ograniczeniami wynikającymi ze sposobu funkcjonowania Poczty Polskiej i braku konkurencji dla niej w tym obszarze, rozwój usług e-doręczeń. Dość oczywistym w tym świetle jest konstatacja, iż przedstawiony model wprowadzenia e-doręczeń, nie jest modelem optymalnym z punktu widzenia całego społeczeństwa, przedsiębiorców jak i podmiotów publicznych, w których interesie jest by proces ten przebiegał jak najszybciej, jak najtaniej i jak najefektywniej.

Na zakończenie zauważyć należy, że doświadczenia w zakresie elektronizacji wniosków składanych do administracji publicznej z wykorzystaniem usług świadczonych obecnie przez 25 banków w programie 500+³⁴, pozwala przyjąć, że proces wdrożenia e-doręczeń przebiegałby w Polsce w sposób dużo sprawniejszy i efektywniejszy, gdyby na równych prawach do świadczenia tych usług dopuszczone została nie tylko Poczta Polska, ale również wszystkie podmioty, które już dziś posiadają rozbudowane cyfrowe kanały obsługi klientów, czyli np. banki, ubezpieczyciele, operatorzy telekomunikacyjni, czy dystrybutorzy energii. Każda z tych instytucji jest w stanie spełnić wysokie wymagania w zakresie bezpieczeństwa cyfrowej komunikacji w obszarze e-doręczeń, które dodatkowo mogłyby być potwierdzone stosownym certyfikatem wydawanym np. przez Prezesa UKE. Również usługa skanowania dokumentów tradycyjnych na cyfrowe (w procesie tzw. usługi hybrydowej), może być wykonywana siłami rynku, usługi w tym zakresie świadczone są nie tylko przez Poczta Polską ale również szereg podmiotów prywatnych działających w obszarze tzw. print house lub archiwizacji dokumentów. Niezbędny dla świadczenia usługi hybrydowej komponent w postaci konieczności doręczenia tradycyjnej korespondencji do adresatów, mógłby być świadczony nie tylko przez Poczta Polską ale również przez np. operatorów kurierskich, oczywiście, gdyby dopuszczono w planowanej legislacji taką możliwość.

Ocena Skutków Regulacji, jak i przedstawione uzasadnienie nie odnoszą się do wariantu skorzystania z tych pozytywnych doświadczeń w zakresie np. programu 500+ i oparcia e-doręczeń o konkurencję różnych podmiotów, z udziałem oczywiście Poczty Polskiej. Wydaje się jednak dość uzasadnionym oczekiwanie, by wyjaśnione zostało dlaczego lepszym z punktu widzenia interesów kraju jest cywilizacyjny skok w XXI wiek w oparciu o monopol Poczty Polskiej, niż dokonanie tegoż skoku w oparciu o całe spektrum podmiotów zarówno publicznych jak i prywatnych. Dotychczasowe dokonania Poczty Polskiej nie wróżą przewidywanemu scenariuszowi pozytywnych efektów, wystarczy wspomnieć, że przywoływane w Ocenie Skutków Regulacji, jako wielki sukces Poczty Polskiej, wdrożenie elektronicznego potwierdzenia odbioru dla polskich sądów, zostało dokonane z wielomiesięcznym opóźnieniem w stosunku do terminu przewidzianego kontraktem sądowym, w przeciwieństwie do wcześniejszego wdrożenia tej samej usługi w poprzednim kontrakcie, zawartym z prywatnym operatorem, które zostało dokonane w wymaganym terminie.³⁵

³⁴ <https://rodzina500plus.gov.pl/wniosek-500-zl-na-dziecko-banki.html>

³⁵ http://wyborcza.biz/Giedy/1,132329,18276113,PGP_i_InPost_wdrozyly_Elektroniczne_Potwierdzenia.html
<http://wyborcza.pl/1,155287,20665466,pocztowe-e-potwierdzenie-odbioru-z-posluzgiem-ucierpia-sady.html>



Załącznik nr. 1

Wprowadzenie monopolu dla PP, prócz tych wszystkich problemów natury faktycznej oznacza również problem natury prawnej, gdyż wdrożenie takiego monopolu wydaje się być sprzeczne z prawem Unii Europejskiej, o czym mowa poniżej.

1. Dopuszczalność w kontekście regulacji sektorowych

- (1) Odnosząc się do kwestii dopuszczalności powierzenia wykonywania usług rejestrowanego doręczenia elektronicznego Poczcie Polskiej S.A. (do końca 2025 r.) w kontekście regulacji sektorowej, należy wskazać na następujące kwestie.
- (2) Projekt ustawy zakłada, że ww. usługi dla sektora publicznego będą wykonywane przez operatora wyznaczonego do świadczenia pocztowej usługi powszechnej. W związku z tym, że obecnie operatorem wyznaczonym jest Poczta Polska S.A. (zgodnie z decyzją Prezesa UKE z dnia 6 września 2016 r. nr DRP.WKP.710.1.2016.31 do końca 2025 r.) przewidziano, że „tymczasowo” powierza się świadczenie tych usług Poczcie Polskiej S.A. Następny konkurs na operatora wyznaczonego będzie uwzględniał również wymogi związane z zapewnieniem usług rejestrowanego doręczenia elektronicznego.
- (3) Taka formuła budzi następujące wątpliwości:
 - (i) Przyznaje ona dodatkowe uprawnienia operatorowi wyznaczonemu
 - (ii) Wprowadza dodatkowe wymogi w procesie wyboru operatora wyznaczonego.
- (4) Na wstępie należy zwrócić uwagę, że usługi będące przedmiotem rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 910/2014 z dnia 23 lipca 2014 r. w sprawie identyfikacji elektronicznej i usług zaufania w odniesieniu do transakcji elektronicznych na rynku wewnętrznym oraz uchylające dyrektywę 1999/93/WE (dalej „**Rozporządzenie**”) pozostają bez związku z usługami pocztowymi (samo rozporządzenie w żaden sposób nie nawiązuje do regulacji rynku pocztowego). Pewnym elementem nawiązującym do regulacji sektorowej są przewidziane w projekcie ustawy usługi hybrydowe, pozwalające na przekształcenie dokumentu elektronicznego w postać papierową lub odwrotnie, co wiąże się w pierwszym przypadku z doręczeniem listu w tradycyjnej postaci.
- (5) Odnosząc się do wspomnianych wątpliwości należy zwrócić uwagę, że zgodnie z art. 7 ust. 1 Dyrektywy 97/67/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 15 grudnia 1997 r. w sprawie wspólnych zasad rozwoju rynku wewnętrznego usług pocztowych Wspólnoty oraz poprawy jakości



usług (dalej „**Dyrektywa Pocztowa**”) „Państwa członkowskie nie udzielają ani nie utrzymują w mocy wyłącznych lub szczególnych praw w zakresie ustanawiania i świadczenia usług pocztowych”.

- (6) Należy przy tym przypomnieć, że analogiczny zakaz przyznawania praw wyłącznych i specjalnych przedsiębiorstwom telekomunikacyjnym istnieje na gruncie art. 2 ust. 1 dyrektywy 2002/77/WE, zaś TSUE w swoim orzecznictwie wprost wskazał, że wynikający z prawa wtórnego zakaz przyznawania praw wyłącznych i specjalnych ma charakter bezwzględny i nie może być usprawiedliwiany żadnymi względami interesu publicznego (wyrok TSUE w sprawie C-376/13, Komisja p. Bułgarii, pkt 110-124).
- (7) Można zatem wskazać, że taka formuła narusza art. 7 ust. 1 Dyrektywy Pocztovej.
- (8) Jak wskazano powyżej, projekt ustawy przewiduje również modyfikację procesu wyboru operatora wyznaczonego do świadczenia usługi pocztowej o wymogi dotyczące świadczenia usługi rejestrowanego doręczenia elektronicznego. Zgodnie z Dyrektywą Pocztową (art. 3 ust. 4) „*Każde Państwo Członkowskie podejmie działania konieczne do zapewnienia, by usługi powszechne obejmowały przynajmniej następujące świadczenia:*
- *przyjmowanie, sortowanie, przemieszczanie i doręczanie przesyłek pocztowych do dwóch kilogramów,*
 - *przyjmowanie, sortowanie, przemieszczanie i doręczanie paczek pocztowych do 10 kilogramów,*
 - *usługi obejmujące przesyłki polecone i przesyłki wartościowe*”.
- (9) Jak wynika z powyższego, katalog usług wchodzących w zakres usługi powszechnej ma charakter otwarty a państwa członkowskie mają swobodę w zakresie określenia tego katalogu.
- (10) Należy jednak podkreślić, że przedmiotem Dyrektywy Pocztovej jest, zgodnie z art. 1, ustanowienie wspólnych reguł dotyczących:
- warunków świadczenia usług pocztowych,
 - świadczenia powszechnej usługi pocztowej w ramach Wspólnoty,
 - finansowania usług powszechnych na warunkach gwarantujących ciągłe świadczenie tych usług,
 - zasad taryfowych i przejrzystości rachunków na potrzeby świadczenia usługi powszechnej,
 - ustanawiania norm jakości dotyczących świadczenia usługi powszechnej oraz ustanawiania systemu zapewniającego zgodność z powyższymi normami,
 - harmonizacji norm technicznych,
 - utworzenia niezależnych krajowych organów regulacyjnych.





LEWIATAN

- (11) Usługi pocztowe, to zgodnie z art. 2 pkt 1 Dyrektywy Pocztovej „usługi obejmujące przyjmowanie, sortowanie, przemieszczanie i doręczanie przesyłek pocztowych”. Z kolei przesyłka pocztowa oznacza, zgodnie z art. 2 pkt 6 Dyrektywy Pocztovej, „przesyłkę opatrzoną adresem w ostatecznej formie, w której ma być **przewieziona** przez operatora świadczącego usługi pocztowe”. W świetle powyższego usługa elektroniczna nie wątpliwie nie może być uznana za jakąkolwiek formę usługi pocztowej.
- (12) Ponadto, zgodnie z art. 4 ust. 2 Dyrektywy Pocztovej „Państwa członkowskie mogą wyznaczyć jedno lub więcej przedsiębiorstw jako operatorów świadczących usługę powszechną, tak by zapewnić świadczenie usługi na całym terytorium kraju. Państwa członkowskie mogą wyznaczać różne przedsiębiorstwa do świadczenia różnych elementów usługi powszechnej lub do świadczenia tej usługi w różnych częściach terytorium kraju. W takiej sytuacji ustalają one zgodnie z prawem wspólnotowym przypisane im prawa i obowiązki oraz podają je do wiadomości publicznej. W szczególności **państwa członkowskie podejmują środki w celu zapewnienia, że warunki powierzenia świadczenia usługi powszechnej oparte są na zasadach przejrzystości, niedyskryminacji i proporcjonalności, gwarantując tym samym ciągłość świadczenia powszechnej usługi pocztowej przy uwzględnieniu istotnej roli, jaką odgrywa ona dla spójności społecznej i terytorialnej**”.
- (13) Rozszerzenie katalogu usług o usługi niezwiązane z usługami pocztowymi może być uznane za ustalenie takich warunków powierzenia świadczenia usługi powszechnej, które nie spełniają kryterium proporcjonalności (stawiając dodatkowe warunki znacznie ograniczają liczbę podmiotów potencjalnie zainteresowanych świadczeniem usługi powszechnej) oraz dyskryminacji (wykluczając podmioty, które nie spełniają warunków niezwiązanych z usługami pocztowymi). Należy przy tym podkreślić, że ustawa z dnia 23 listopada 2012 r. – Prawo Pocztove nie dopuszcza możliwości wyboru większej liczby podmiotów, jako operatorów wyznaczonych do świadczenia poszczególnych usług wchodzących w zakres usługi powszechnej (na taką możliwość wskazuje cytowany wyżej art. 4 ust. 2 Dyrektywy Pocztovej). Aby móc ubiegać się o wybór jako operatora wyznaczonego niezbędne będzie spełnienie wymogów pozostających bez związku ze świadczeniem usług pocztowych.
- (14) Na marginesie należy zauważyć, że usługa rejestrowanego doręczenia elektronicznego jest w świetle Rozporządzenia usługą zaufania. Rozporządzenie dopuszcza możliwość wykluczenia sektora prywatnego wyłącznie w kontekście usług identyfikacji. Zgodnie z motywem 13 preambuły „Państwa członkowskie powinny zachować swobodę w stosowaniu lub wprowadzaniu środków dostępu do usług online do celów identyfikacji elektronicznej. Powinny również mieć możliwość podjęcia decyzji, czy w dostarczaniu tych środków należy zaangażować sektor

member of **BUSINESSEUROPE**



Konfederacja Lewiatan
ul. Zbyszka Cybulskiego 3
00-727 Warszawa

tel. (+48) 22 55 99 900
fax (+48) 22 55 99 910
lewiatan@konfederacjalewiatan.pl
www.konfederacjalewiatan.pl

NIP 5262353400
KRS 0000053779
Sąd Rejonowy dla
m.st. Warszawy w Warszawie
XIII Wydział Gospodarczy KRS



prywatny. Państwa członkowskie nie powinny być zobowiązane do notyfikowania Komisji swoich systemów identyfikacji elektronicznej. Do państw członkowskich należy wybór tego, czy notyfikować Komisji wszystkie, niektóre lub żaden z systemów identyfikacji elektronicznej używanych na szczeblu krajowym dla uzyskiwania dostępu przynajmniej do publicznych usług online lub szczególnych usług".

- (15) W zakresie usług zaufania wskazano w preambule (pkt 24), że „usługi zaufania spełniające wymogi niniejszego rozporządzenia powinny podlegać swobodnemu obrotowi na rynku wewnętrznym”. Niewątpliwie powierzenie świadczenia ww. usług w kontekście podmiotów publicznych Poczcie Polskiej ogranicza swobodny obrót, umacniając monopol Poczty Polskiej na rynku usług pocztowych oraz kreując monopol w zakresie usług elektronicznych. Wydaje się również, że planowane rozwiązanie kłóci się również z motywem 66 preambuły Rozporządzenia, zgodnie z którym „Istotne jest ustanowienie ram prawnych służących ułatwieniu transgranicznego uznawania między istniejącymi krajowymi systemami prawnymi, związanego z usługami rejestrowanego doręczenia elektronicznego. Ramy te mogłyby stworzyć także nowe możliwości rynkowe dla unijnych dostawców usług zaufania w odniesieniu do oferowania nowych ogólnoeuropejskich usług rejestrowanego doręczenia elektronicznego”.

2. Dopuszczalność w kontekście prawa zamówień publicznych

- (16) Zgodnie z treścią art. 2 pkt 12 ustawy Prawo zamówień publicznych (tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 1986 ze zm. zwana dalej „ustawą Pzp”) pod pojęciem zamówień publicznych należy rozumieć umowy odpłatne zawierane między zamawiającym a wykonawcą, których przedmiotem są usługi, dostawy lub roboty budowlane. Zgodnie z ustawą każda odpłatna umowa obejmująca wykonywanie usług na rzecz podmiotu publicznego, w tym jednostek sektora finansów publicznych objęta jest domniemaniem konieczności stosowania ustawy Pzp. Ewentualne odstępnie od obowiązku stosowania przepisów ustawy wymaga wskazania podstaw prawnych zastosowanego wyłączenia.
- (17) Tym samym odpłatne przekazywanie korespondencji przy użyciu publicznej usługi rejestrowanego doręczenia elektronicznego cechuje się domniemaniem obowiązku stosowania ustawy Pzp, o ile będzie ono finansowane przez zamawiającego w rozumieniu ustawy Pzp. Ewentualne odstępnie od stosowania przepisów winno być poprzedzone wskazaniem podstaw odstępnie od procedur konkurencyjnych. Co istotne, podstawy takie w odniesieniu do zamówień o wartości powyżej tzw. progów unijnych muszą znaleźć odzwierciedlenie także w treści prawa wspólnotowego. Przepisy odpowiednich dyrektyw poza określeniem procedur udzielania zamówień publicznych określają



także krąg podmiotów zobowiązanych do ich stosowania, a także zakres możliwych wyłączeń. Katalog wyłączeń ustalony w prawie wspólnotowym określa maksymalne możliwości zwolnienia ze stosowania ustawy, a kraje członkowskie mogą ten katalog co najwyżej ograniczyć³⁶. Analiza obecnego brzmienia dyrektywy 2014/24/UE³⁷ wskazuje na brak w tym akcie prawnym podstawy do wyłączenia stosowania prawa zamówień publicznych w odniesieniu do usługi rejestrowanego doręczenia elektronicznego.

- (18) Podstawą do ewentualnego odstąpienia od procedur konkurencyjnych – po przyjęciu przepisów projektowanego aktu prawnego – mogłaby być także zastosowanie trybu przewidującego zawarcie umowy po negocjacjach z jednym wykonawcą. Zgodnie z treścią art. 67 ust. 1 pkt 1 Pzp, zamawiający może udzielić zamówienia z wolnej ręki, jeżeli usługi mogą być świadczone tylko przez jednego wykonawcę z przyczyn związanych z ochroną praw wyłącznych wynikających z odrębnych przepisów - jeżeli nie istnieje rozsądne rozwiązanie alternatywne lub rozwiązanie zastępcze, a brak konkurencji nie jest wynikiem celowego zawężenia parametrów zamówienia.
- (19) Niemniej podkreślić należy, iż ewentualne wyłączenie konkurencyjności udzielenia zamówienia publicznego, o ile wartość zamówienia przekracza tzw. progi unijne, powinny znaleźć odzwierciedlenie także w treści prawa wspólnotowego. Wyłączenie konkurencyjności postępowania poprzez zastosowanie procedury zamówienia z wolnej ręki możliwe jest jedynie w przypadku skorzystania z enumeratywnie wymienionych w dyrektywie przesłanek dotyczących trybu negocjacji bez ogłoszenia³⁸: „*dopuszczenie stosowania tego trybu jest możliwe jedynie w przypadku zaistnienia przesłanek wymienionych w przepisie. Zatem wyłącznie w sytuacji gdy wykazane zostaną okoliczności pozwalające na udzielenie zamówienia w tym trybie, wskazane w art. 32 ust. 2-5 dyrektywy 2014/24/UE, państwa członkowskie mogą uprawnnić krajowych zamawiających do zastosowania tej procedury*”. Tym samym także świadczenie usług rejestrowanego doręczenia elektronicznego o wartości powyżej tzw. progów unijnych mogłoby być objęte trybem zamówienia z wolnej ręki, o ile analogicznie możliwość taka byłaby przewidziana w przepisach prawa wspólnotowe.

II. Kwestia tworzenia i rezygnacji z publicznej usługi rejestrowanego doręczenia elektronicznego.

Jak wskazane zostało w art. 24 projektu ustawy o elektronizacji doręczeń, podmiot niepubliczny może zrezygnować z korzystania z publicznej usługi rejestrowanego doręczenia elektronicznego, brak jest

³⁶ Ochrona konkurencji w prawie zamówień publicznych, Włodzimierz Dzierżanowski, Wolters Kluwer Polska SA, 2012 rok

³⁷ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie zamówień publicznych, uchylająca dyrektywę 2004/18/WE

³⁸ Europejskie Prawo Zamówień Publicznych Komentarz, A.Softysińska, Wolters Kluwer SA, 2016 rok



jednak przepisów wskazujących procedurę złożenia takiego wniosku. Projekt powinien zostać w tym zakresie uzupełniony, na wzór art. 23 który szczegółowo opisuje procedurę wnioskowania o samo utworzenie elektronicznej skrzynki doręczeń.

Istotną wątpliwość dla przedsiębiorców stanowią natomiast dalsze przepisy projektu ustawy o elektronicznej skrzynce doręczeń oraz o zmianie niektórych innych ustaw, które m.in. w ramach nowelizacji ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym czy ustawy z dnia 6 marca 2018 r. o Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej i Punkcie Informacji dla Przedsiębiorcy, przewidują wprowadzanie sprzecznego z powyżej wskazanym art. 24 obowiązku posiadania skrzynki doręczeń elektronicznych w rozumieniu art. 2 pkt 13 ustawy z dnia ... 2019 r. o elektronicznej skrzynce doręczeń. Taki obowiązek miałby obejmować m.in. przedsiębiorców wpisanych do CEIDG, KRS, ale także radców prawnych czy rzeczników patentowych. Co więcej na podstawie art. 23 ust. 8 projekt ustawy o elektronicznej skrzynce doręczeń dla podmiotów wpisanych do KRS i CEIDG utworzenie skrzynki elektronicznej miałyby następować automatycznie po przekazaniu danych z właściwego rejestru do Ministerstwa Cyfryzacji. Wątpliwe jest czy pomimo zautomatyzowania procesu utworzenia skrzynki doręczeń dla przedsiębiorców wpisanych do KRS i CEIDG, również wobec tych przedsiębiorców wpis do bazy Ministra Cyfryzacji dokonywany będzie dopiero po aktywacji czyli potwierdzeniu, że podmiot, dla którego skrzynka została utworzona, ma możliwość wysyłania i odbierania korespondencji za pomocą tej skrzynki (jak wskazuje art. 28 ust. 1).

Konfederacja Lewiatan zwraca uwagę na konieczność doprecyzowania projektu w zakresie wskazanej kwestii i określenia relacji przywołanych przepisów – tak skonstruowana propozycja przepisów ogólnych i szczegółowych zdaje się nie pozwalać wskazanym kategoriom przedsiębiorców na podjęcie decyzji co do posiadania i korzystania z elektronicznej skrzynki doręczeń, którą przewiduje art. 24 projektu ustawy o elektronicznej skrzynce doręczeń. Na mocy przepisów szczegółowych przedsiębiorcy, którzy widnieją w KRS, CEIDG lub są np. radcami prawnymi czy doradcami podatkowymi ze względu na wpisany wprost obowiązek posiadania skrzynki do doręczeń elektronicznych nie mieliby możliwości zrezygnowania z usług rejestrowanego doręczenia elektronicznego.

Konfederacja Lewiatan, KL/99/43/AM/2019

