

Laura Zoboli\*

## Unijne rozporządzenie w sprawie blokowania geograficznego – wiele hałasu o nic?

### Spis treści

- I. Wstęp
- II. Blokowanie geograficzne w strategii jednolitego rynku cyfrowego
- III. Blokowanie geograficzne w przeprowadzonym przez Komisję Europejską badaniu sektora handlu elektronicznego
- IV. Rozporządzenie w sprawie nieuzasadnionego blokowania geograficznego: zakres i kluczowe postanowienia
- V. Rozróżnienie pomiędzy uzasadnionym i nieuzasadnionym blokowaniem geograficznym
- VI. Uwagi końcowe

### Streszczenie

Blokowanie geograficzne (*geo-blocking*) może być definiowane jako instrument cyfrowy mający na celu segmentację internetowych aplikacji zakupowych, ze względu na przynależność państwową klienta, jego miejsce zamieszkania lub prowadzenia działalności. Niniejszy artykuł obejmuje, po pierwsze, tematykę zjawiska blokowania geograficznego w ramach działań podejmowanych przez Komisję Europejskiej, poczynając od strategii jednolitego rynku cyfrowego i następnie koncentrując się na danych zebranych w ramach badania sektora handlu elektronicznego. Po drugie, w artykule omówione zostało również rozporządzenie (UE) 2018/302, które weszło w życie 22 marca 2018 r. i obowiązuje od 3 grudnia 2018 r. Artykuł przede wszystkim porusza tematykę wprowadzonego przez rozporządzenie 2018/302 zakazu blokowania geograficznego i omawia ograniczenia zakresu jego stosowania.

**Słowa kluczowe:** *geo-blocking*; blokowanie geograficzne; filtrowanie geograficzne; lokalizacja; Unia Europejska; podstawowe swobody; Rozporządzenie (UE) 2018/302; handel elektroniczny.

**JEL:** K20, K33

### I. Wstęp

Blokowanie geograficzne (*geo-blocking*) można zdefiniować jako instrument cyfrowy mający na celu segmentację internetowych aplikacji zakupowych, ze względu na przynależność państwową klienta, jego miejsce zamieszkania lub prowadzenia działalności. Oznacza to, że poprzez wykorzystanie środków blokowania geograficznego sprzedawcy internetowi, w oparciu o lokalizację

\* Dr Laura Zoboli, Samodzielny Zakład Europejskiego Prawa Gospodarczego, Wydział Zarządzania Uniwersytetu Warszawskiego; ORCID: 0000-0001-5410-1489; e-mail: lzoboli@wz.uw.edu.pl.

klientów chcących wejść na ich strony internetowe, mogą uniemożliwić im wejście na stronę lub przekierować klientów na inne strony. Gdy aplikacja do zakupu internetowego tego samego produktu jest zróżnicowana pod względem warunków zakupu w zależności od lokalizacji klienta, mamy do czynienia z odmianą blokowania geograficznego – filtrowaniem geograficznym (*geo-filtering*).

Zrozumiałe jest zatem, że Komisja Europejska uczyniła zakaz nieuzasadnionego blokowania geograficznego jednym ze swoich priorytetów w zakresie objętym strategią jednolitego rynku cyfrowego. Blokowanie geograficzne i filtrowanie geograficzne to narzędzia, które w rękach sektora prywatnego, w świecie cyfrowym odbudowują granice pomiędzy państwami członkowskimi. Z tego powodu Komisja Europejska nie uważa samego zlikwidowania granic pomiędzy państwami członkowskimi za wystarczające, skoro podmioty prywatne są w stanie naruszyć je poprzez wprowadzenie przeszkód sprzecznych ze swobodami rynku wewnętrznego.

Artykuł przedstawi tematykę blokowania geograficznego w strategii jednolitego rynku cyfrowego oraz w przeprowadzonym przez Komisję Europejską badaniu sektora handlu elektronicznego. Analiza ta pokaże zarówno znaczenie samej funkcji blokowania geograficznego, tj. jako narzędzia do segmentowania rynku, jak i poziom jego rozpowszechnienia na rynku wewnętrznym. Druga część artykułu dotyczyć będzie przepisów rozporządzenia w sprawie nieuzasadnionego blokowania geograficznego oraz możliwości odróżnienia nieuzasadnionego blokowania geograficznego, które powinno być zakazane, od uzasadnionego blokowania geograficznego, które nie jest piętnowane w przepisach rozporządzenia. W dalszej części artykułu przedstawione zostaną ograniczenia w zastosowaniu rozporządzenia oraz jego wpływ na europejski rynek usług cyfrowych.

## II. Blokowanie geograficzne w strategii jednolitego rynku cyfrowego

Stworzenie dynamicznego jednolitego rynku cyfrowego (*Digital Single Market*), mającego zapewnić Unii Europejskiej pełne wykorzystanie obecnych i przyszłych technologii cyfrowych, było jednym z kluczowych priorytetów określonych w 2010 r. przez Komisję Europejską w ramach Strategii „Europa 2020”<sup>1</sup> i jest najważniejszym elementem Europejskiej Agendy Cyfrowej<sup>2</sup>.

Według Komisji, jednolity rynek cyfrowy to „przestrzeń, w której zapewniony jest swobodny przepływ towarów, osób, usług i kapitału, a obywatele i przedsiębiorstwa mogą bez przeszkód i na zasadach uczciwej konkurencji uzyskać dostęp do usług online lub je świadczyć. W takiej przestrzeni zagwarantowany jest także wysoki poziom ochrony konsumentów i danych osobowych, niezależnie od obywatelstwa lub miejsca zamieszkania”<sup>3</sup>.

W maju 2015 r. Komisja Europejska określiła zakończenie prac nad stworzeniem jednolitego rynku cyfrowego jako jeden ze swoich dziesięciu politycznych priorytetów, zmierzając tym samym do stworzenia tzw. strategii jednolitego rynku cyfrowego<sup>4</sup>.

Komisja przedstawiła szczegółowy plan obejmujący trzy główne priorytety (tzw. trzy filary strategii), których realizacja miała zapewnić Europie osiągnięcie w pełni funkcjonującego

<sup>1</sup> Komunikat Komisji z 3.03.2010 r. – Europa 2020. Strategia na rzecz inteligentnego i zrównoważonego rozwoju sprzyjającego włączeniu społecznemu, KOM(2010) 2020 wersja ostateczna.

<sup>2</sup> Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów z 19.05.2010 r. – Europejska agenda cyfrowa, KOM(2010) 245 wersja ostateczna.

<sup>3</sup> Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów z 19.05.2010 r. – Europejska agenda cyfrowa, KOM(2010) 245 wersja ostateczna, s. 3; zob. też Woods, 2004 oraz Andenas i Roth, 2003.

<sup>4</sup> Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów z 6.05.2015 r. – Strategia jednolitego rynku cyfrowego dla Europy, KOM(2015) 192 wersja ostateczna.

jednolitego rynku cyfrowego, tj.: (i) dostęp: lepszy dostęp do dóbr i usług cyfrowych w całej Europie; (ii) środowisko: stworzenie odpowiednich warunków i jednolitych zasad prowadzenia działalności dla sieci cyfrowych i usług innowacyjnych, tak by mogły się lepiej rozwijać; (iii) ekonomia i społeczeństwo: zmaksymalizowanie potencjału wzrostu gospodarki cyfrowej. W ramach filaru „dostępu” strategia koncentruje działania na usunięciu wszelkich barier internetowych/online, co przede wszystkim dotyczy blokowania geograficznego (Kataja, 2017). Rzeczywiście, z punktu widzenia Komisji, praktyka blokowania geograficznego silnie ogranicza dostęp do towarów i usług w państwach członkowskich, w ten sposób segmentując ten właśnie jednolity rynek, z którego europejscy konsumenci i przedsiębiorcy powinni móc w pełni korzystać<sup>5</sup>. Szczególnie, cytując Komisję Europejską, blokowanie geograficzne jest „jednym z narzędzi, przy użyciu których przedsiębiorstwa segmentują rynki wzdłuż granic państwowych (ograniczenia terytorialne)”, a „jest to jedna z ważniejszych przyczyn rozdrobnienia rynku wewnętrznego i niezadowolenia konsumentów, ogranicza bowiem ich możliwości i dostępną dla nich ofertę”<sup>6</sup>. Przyczyna zakazu nieuzasadnionego blokowania geograficznego jest zatem krystalicznie przejrzysta; jest nią wsparcie jednolitego rynku cyfrowego.

Zatem w ramach strategii jednolitego rynku cyfrowego, w maju 2016 r. Komisja przedłożyła projekt rozporządzenia w sprawie blokowania geograficznego oraz innych form dyskryminacji ze względu na przynależność państwową, miejsce zamieszkania lub miejsce prowadzenia działalności na rynku wewnętrznym. W wyniku negocjacji przeprowadzonych pomiędzy instytucjami, w listopadzie 2017 r.<sup>7</sup> zostało wydane trójstronne porozumienie. 5 lutego 2018 roku porozumienie dotyczące rozporządzenia w sprawie blokowania geograficznego zostało zatwierdzone przez Parlament Europejski stosunkiem 557 do 89 głosów<sup>8</sup>. 27 lutego 2018 roku tekst przegłosowany przez Parlament został przyjęty, bez żadnych poprawek, przez Radę Unii Europejskiej<sup>9</sup>. Rozporządzenie (UE) 2018/302 (dalej: rozporządzenie w sprawie blokowania geograficznego lub rozporządzenie) opublikowane 22 marca 2018 r. w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej ma zastosowanie od grudnia 2018 roku<sup>10</sup>.

### III. Blokowanie geograficzne w przeprowadzonym przez Komisję Europejską badaniu sektora handlu elektronicznego

Poza, wspomnianym powyżej, procesem legislacyjnym omówienia wymaga badanie sektora handlu elektronicznego przeprowadzone przez Komisję Europejską.

Jednocześnie z ogłoszeniem strategii jednolitego rynku cyfrowego, 6 maja 2015 r. Komisja Europejska uruchomiła badanie sektora handlu elektronicznego, które miało określić „ewentualne

<sup>5</sup> Ibidem, s. 6.

<sup>6</sup> Ibidem.

<sup>7</sup> Legislacyjny rozkład jazdy dotyczący projektu Rozporządzenia jest dostępny pod adresem: <http://www.europarl.europa.eu/legislative-train/theme-connected-digital-single-market/file-geo-blocking> (6.01.2019); co do przygotowania negocjacji zob. <http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-10339-2017-INIT/en/pdf> (6.01.2019).

<sup>8</sup> Pod nieobecność 33 posłów; zob. Parlament Europejski (2018). Komunikat prasowy. *Parlament przyjął przepisy, które ułatwią transgraniczne zakupy w internecie*, <http://www.europarl.europa.eu/news/pl/press-room/20180202IPR97022/parlament-przyjal-przepisy-ktore-ulatwia-sa-transgraniczne-zakupy-w-internecie> (6.01.2019).

<sup>9</sup> Rada Unii Europejskiej (2018). Komunikat prasowy. *Geoblokada: Rada przyjmuje rozporządzenie przeciw barierom w e-handlu*, <https://www.consilium.europa.eu/pl/press/press-releases/2018/02/27/geo-blocking-council-adopts-regulation-to-remove-barriers-to-e-commerce/> (6.01.2019).

<sup>10</sup> Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2018/302 z 28.02.2018 r. w sprawie nieuzasadnionego blokowania geograficznego oraz innych form dyskryminacji klientów ze względu na przynależność państwową, miejsce zamieszkania lub miejsce prowadzenia działalności na rynku wewnętrznym oraz w sprawie zmiany rozporządzeń (WE) nr 2006/2004 oraz (UE) 2017/2394 i dyrektywy 2009/22/WE, Dz. Urz. L 601 z 2.03.2018 r., s. 1–15.

problemy w zakresie konkurencji na europejskich rynkach handlu elektronicznego”<sup>11</sup> oraz skupić się na „stwarzanych przez przedsiębiorstwa potencjalnych przeszkodach w transgranicznym handlu” towarami i usługami „oraz treściami cyfrowymi”<sup>12</sup>. Z punktu widzenia Komisji, jedną z potencjalnych przeszkód, która może przysparzać problemów w obszarze konkurencji, jest właśnie blokowanie geograficzne w zakresie, który uniemożliwia europejskim konsumentom zakup online dóbr materialnych w innych państwach członkowskich lub z powodu lokalizacji nie pozwala na dostęp do treści cyfrowych (Mazziotti, 2016, s. 365).

W marcu 2016 r. po zebraniu informacji od różnych podmiotów rynku handlu elektronicznego w Europie, Komisja opublikowała wstępne ustalenia na temat praktyk blokowania geograficznego<sup>13</sup>, w których stwierdziła, że „blokowanie geograficzne jest szeroko rozpowszechnione w handlu elektronicznym w krajach UE” i dotyczy to zarówno towarów konsumpcyjnych, jak i treści cyfrowych<sup>14</sup>. W świetle tych wstępnych ustaleń Komisarz Vestager potwierdziła, że: „Blokowanie geograficzne nie tylko często uniemożliwia europejskim konsumentom kupowanie towarów i treści cyfrowych przez internet w innym państwie UE, ale w niektórych przypadkach jest wynikiem ograniczeń zawartych w umowach między dostawcami a dystrybutorami”<sup>15</sup>, co może być przejawem zachowań antykonkurencyjnych i może być objęte zakresem obowiązujących przepisów prawa konkurencji.

10 maja 2017 r. Komisja opublikowała sprawozdanie końcowe z badania sektora handlu elektronicznego wraz z dokumentem roboczym służb Komisji, prezentujące główne ustalenia badania sektora, uwzględniające spostrzeżenia przekazane przez podmioty zainteresowane w ramach konsultacji publicznych.

W odniesieniu do sprzedaży online towarów i usług, więcej niż jedna trzecia (38%) sprzedawców detalicznych używa blokowania geograficznego, co na ogół przybiera formę odmowy dostarczenia towarów konsumpcyjnych w innym kraju (choć inne środki blokowania geograficznego także są stosowane). Podczas gdy 12% sprzedawców detalicznych zgłasza ograniczenia umowne dotyczące sprzedaży w innych państwach zawarte w umowach z dostawcami, to jednak większość z praktyk blokowania geograficznego jest oparta na jednostronnych decyzjach sprzedawców detalicznych, by nie sprzedawać w innych państwach, nie wynika więc z ograniczeń umownych<sup>16</sup>.

Na podstawie przeprowadzonego badania sektorowego Komisja stwierdziła, że dostawcy treści cyfrowych powszechnie stosują praktyki blokowania geograficznego na terenie państw europejskich. Większość dostawców (68%) rzeczywiście potwierdza, że ogranicza dostęp do usług dostarczania treści cyfrowych online poprzez stosowanie blokowania geograficznego, zwłaszcza odmawiając dostępu do usług online poprzez weryfikację adresu IP (protokół internetowy) użytkownika<sup>17</sup>. Wśród dostawców treści cyfrowych wykorzystujących środki blokowania geograficznego

<sup>11</sup> Komisja Europejska (2015). Komunikat prasowy, *Komisja przeprowadzi badanie sektorowe w sprawie ochrony konkurencji w handlu elektronicznym*, [http://europa.eu/rapid/press-release\\_IP-15-4921\\_pl.htm](http://europa.eu/rapid/press-release_IP-15-4921_pl.htm) (6.01.2019).

<sup>12</sup> Ibidem. Komunikat prasowy zawiera również wypowiedź M. Vestager, zgodnie z którą „europejscy obywatele napotykać zbyt wiele przeszkód w dostępie do towarów i usług za granicą za pośrednictwem Internetu. Niektóre z tych przeszkód stwarzają same przedsiębiorstwa. Moim celem jest ustalenie, za pomocą tego badania sektorowego, zakresu występowania tych przeszkód i ich wpływu na konkurencję i konsumentów. Jeżeli mają one charakter antykonkurencyjny, podejmiemy zdecydowane działania w celu wyegzekwowania unijnego prawa ochrony konkurencji”.

<sup>13</sup> Commission Staff Working Document, *Geo-blocking practices in e-commerce Issues paper presenting initial findings of the e-commerce sector inquiry conducted by the Directorate-General for Competition*, Bruksela, 18.03.2016, SWD(2016) 70 wersja ostateczna.

<sup>14</sup> Commission Staff Working Document, *Preliminary Report on the E-commerce Sector Inquiry*, Bruksela, 15.9.2016, SWD(2016) 312 wersja ostateczna.

<sup>15</sup> Komisja Europejska (2016). Komunikat prasowy. *Ochrona konkurencji: badanie sektora handlu elektronicznego pokazuje powszechność blokowania geograficznego w UE*. Pozyskano z: [http://europa.eu/rapid/press-release\\_IP-16-922\\_pl.htm](http://europa.eu/rapid/press-release_IP-16-922_pl.htm) (6.01.2019).

<sup>16</sup> Komisja Europejska, SWD(2016) 70 wersja ostateczna, s. 21–44.

<sup>17</sup> Ibidem, s. 45-65.

znaczące 59% przebadanych dostawców potwierdza, że robi to z powodu ograniczeń umownych wymaganych przez posiadaczy praw<sup>18</sup>. Tak więc, blokowanie geograficzne w odniesieniu do usługi dostarczania treści cyfrowych wynika głównie z ograniczeń umownych zawartych przez posiadaczy praw w umowach licencyjnych, podczas gdy jedynie mniejszość (około 9%) dostawców treści cyfrowych wykorzystuje środki blokowania geograficznego bez postanowień wynikających z umów licencyjnych<sup>19</sup>.

Co ciekawe, biorący udział w badaniu dostawcy oferujący wirtualne sieci prywatne (VPN) oraz usługi *IP routing* (innymi słowy przedsiębiorcy dostarczający rozwiązania techniczne pozwalające na omijanie blokowania geograficznego) oświadczyli, że mają pomiędzy 20 000 a 100 000 regularnych użytkowników (jedynie w granicach samej Europy), w których przypadku częstotliwość korzystania z usług wynosi od trzech razy w tygodniu do korzystania codziennego. Należy też zauważyć, że badanie wykazało, iż znacząca część ruchu generowanego przez ich użytkowników dotyczy przesyłu strumieniowego audio, video oraz audiowizualnego (co do wyczerpującej definicji ruchu generowanego przez użytkowników zob. Mansani, 2010, s. 244)<sup>20</sup>.

Badanie sektora przeprowadzone przez Komisję potwierdziło, że blokowanie geograficzne jest szeroko rozpowszechnioną praktyką w europejskiej sferze usług online i przede wszystkim dotyczy dostarczania treści cyfrowych na terenie Unii Europejskiej. Ponadto zważywszy na wyniki badania sektorowego, można stwierdzić, że ograniczenia blokowania geograficznego, które limitują transgraniczność dostępu i przenoszenie treści cyfrowych, mogą wynikać z jednostronnych decyzji dostawców usług, ale w większości przypadków są jednak rezultatem ograniczeń terytorialnych w umowach licencyjnych pomiędzy posiadaczami praw a dostawcami treści. Innymi słowy, oferując dostarczenie treści cyfrowych, dostawca tych treści jest zobowiązany postanowieniami umowy do stosowania blokowania geograficznego.

Podsumowując, połączona analiza rozporządzenia oraz sprawozdania na temat badania sektora handlu elektronicznego pokazała, że praktyki blokowania geograficznego – wtedy gdy są dyskryminujące – przekładają się na niski poziom transakcji transgranicznych na rynku usług cyfrowych w UE oraz odgrywają znaczącą rolę w uniemożliwianiu wzrostu rynku wewnętrznego.

#### **IV. Rozporządzenie w sprawie nieuzasadnionego blokowania geograficznego: zakres i kluczowe postanowienia**

Już od pierwszego zdania preambuły rozporządzenia w sprawie blokowania geograficznego jest jasne, że jej celem jest wykorzystanie pełnego potencjału (cyfrowego) rynku wewnętrznego.

Jeśli chodzi o podmiotowy zakres zastosowania, rozporządzenie odnosi się do sprzedawców zarówno z Unii Europejskiej, jak i spoza niej, jeśli tylko usługa świadczona jest na rzecz konsumenta lub przedsiębiorcy z państwa członkowskiego, działającego jako odbiorca końcowy. Nie ma natomiast zastosowania do sytuacji wewnątrz krajowych, gdy wszystkie istotne elementy transakcji mają miejsce w obrębie jednego państwa członkowskiego<sup>21</sup>.

<sup>18</sup> Sprawozdanie Komisji dla Rady i Parlamentu Europejskiego z 10.05.2017 r. – Sprawozdanie końcowe na temat badania sektora handlu elektronicznego, COM(2017) 229 wersja ostateczna.

<sup>19</sup> Ibidem.

<sup>20</sup> Komisja Europejska, SWD(2016) 70 wersja ostateczna, s. 67.

<sup>21</sup> Art. 1 rozporządzenia.

Przedmiotowy zakres zastosowania rozporządzenia, określony w art. 1 ust. 3, w sposób jednoznaczny wyklucza rodzaje działalności, o których mowa w art. 2 ust. 2 dyrektywy 2006/123/EC<sup>22</sup>, takie jak: usługi audiowizualne; usługi finansowe; usługi w dziedzinie transportu<sup>23</sup>; działalność hazardowa; usługi zdrowotne oraz inne usługi społeczne. Ponadto art. 1 ust. 5 precyzuje, iż rozporządzenie pozostaje bez wpływu na przepisy mające zastosowanie w dziedzinie praw autorskich i praw pokrewnych.

Zatem rozporządzenie wyklucza ze swego zakresu dwie główne kategorie treści sprzedawanych online: treści audiowizualne i treści będące przedmiotem praw autorskich. Motyw 8 preambuły rozporządzenia również stwierdza, że usługi audiowizualne – włączając w to usługi związane z transmisją wydarzeń sportowych oraz te, które są świadczone na podstawie wyłącznych licencji terytorialnych – są poza zakresem stosowania rozporządzenia. Tak więc, wskutek powyższych wyłączeń z zakresu stosowania rozporządzenia, jego wpływ na rynek Unii Europejskiej znacząco się zmniejsza (co do analizy ekonomicznej zob. Marcus i Petropoulos, 2017).

Jak już wspomniano, w zakresie rozporządzenia leży ochrona klientów przed dyskryminacją ze względu na ich przynależność państwową, miejsce zamieszkania lub miejsce prowadzenia działalności<sup>24</sup>. Innymi słowy, handlowcy nadal mogą różnicować klientów, również w oparciu o ich lokalizację, pod warunkiem jednak, że różnicowanie to nie jest dyskryminujące. Dlatego też zakaz dyskryminacji klientów nie może być rozumiany w sposób, który wykluczy możliwość oferowania przez handlowców towarów lub usług w różnych państwach członkowskich (lub skierowania ich oferty do określonych grup klientów) poprzez ukierunkowane oferty i zróżnicowane ogólne warunki dostępu. Jednakże w takich sytuacjach, jeśli klient chce skorzystać z takich ofert i ogólnych warunków dostępu, handlowcy są zawsze zobowiązani do traktowania klientów w sposób niedyskryminacyjny, bez względu na ich przynależność państwową, miejsce zamieszkania lub miejsce prowadzenia działalności. Ponadto zakaz dyskryminacji geograficznej nie wyklucza swobody handlowca do zaoferowania, w sposób wolny od dyskryminacji, zróżnicowanych warunków, w tym różnych cen, w różnych punktach sprzedaży lub też składania konkretnych ofert obowiązujących jedynie na określonym terytorium w danym państwie członkowskim<sup>25</sup>.

Wracając do istoty rozporządzenia, ustanawia ono trzy merytoryczne zasady, które dotyczą dostępu do interfejsów internetowych, dostępu do towarów i usług oraz środków płatniczych.

W szczególności art. 3 rozporządzenia stanowi, iż zabronione jest blokowanie dostępu do interfejsu internetowego ze względów związanych z przynależnością państwową klienta, jego miejscem zamieszkania lub miejscem prowadzenia działalności. Ponadto, w tym samym artykule sprecyzowano, iż zabronione jest przekierowywanie klienta do wersji interfejsu internetowego różniącej się od interfejsu internetowego, do którego klient starał się pierwotnie dostać, chyba że handlowiec uzyskał od klienta wyraźną zgodę na takie przekierowanie. Artykuł 3 wyjaśnia również, że dyskryminacje geograficzne są prawnie dozwolone, jeśli jest to niezbędne do zapewnienia zgodności z wymogiem określonym zgodnie z prawem Unii lub z prawem państwa członkowskiego. W takim przypadku handlowiec musi jasno wyjaśnić klientowi powody, dla których zablokowanie lub ograniczenie dostępu jest niezbędne.

<sup>22</sup> Dyrektywa 2006/123/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 12.12.2006 r. dotycząca usług na rynku wewnętrznym, Dz. Urz. L 376 z 27.12.2006 r., s. 36.

<sup>23</sup> Transport jest już objęty zasadą niedyskryminacji.

<sup>24</sup> Motyw 16 preambuły rozporządzenia.

<sup>25</sup> Motyw 27 preambuły rozporządzenia.

W art. 4 wskazano przypadki, w których zabronione jest zastosowanie zróżnicowanych ogólnych warunków dostępu do towarów i usług ze względów związanych z przynależnością państwową klienta, jego miejscem zamieszkania lub miejscem prowadzenia działalności. W szczególności nie ma uzasadnienia, by handlowiec zabraniał klientowi skorzystać z dostępu do towarów i usług, jeśli klient znajduje się w fizycznej lokalizacji w państwie członkowskim, do którego handlowiec oferuje dostawę lub jeśli towary są dostarczane do lokalizacji, którą handlowiec oferuje, a z której są odbierane przez klienta. W przypadku usług handlowcy nie mogą dyskryminować geograficznie, jeśli oferują takie usługi, które nie są chronione prawami autorskimi (jak usługi hostingowe czy usługi w chmurze) lub też usługi fizycznie dostarczane są na terytorium, gdzie handlowiec działa (np. najem samochodów; usługi hotelowe)<sup>26</sup>.

W art. 4 znajdziemy też postanowienie, iż określony w nim zakaz nie uniemożliwia handlowcom oferowania ogólnych warunków dostępu wybranych w sposób wolny od dyskryminacji i zgodny z prawem Unii i prawem państwa członkowskiego.

Ostatni z zakazów został określony w art. 5 rozporządzenia, gdzie napiętnowano odmowę akceptacji środków płatności ze względu na powody geograficzne, jeśli płatność ta została dokonana w formie przez handlowca akceptowanej, tj. instrumenty płatnicze odnoszą się do tej samej marki i kategorii płatności, płatność została wykonana w walucie akceptowanej przez handlowca, a wymaganie uwierzytelnienia zostało spełnione. Ponadto postanowienia art. 5 pozwalają handlowcom na zastosowanie innych warunków, a w szczególności określenie, jakie środki płatności chcą oni akceptować<sup>27</sup>, pod warunkiem, że wyboru tego dokonano w sposób wolny od dyskryminacji.

Podsumowując, po przeanalizowaniu głównych przepisów rozporządzenia, słowem kluczowym dokumentu jest „dyskryminacja”. Handlowcy mają możliwość dowolnego organizowania swojej polityki handlowej, ale według rozporządzenia priorytetem jest konieczność zapobiegania dyskryminacji klientów ze względu na ich przynależność państwową, miejsce zamieszkania lub miejsce prowadzenia działalności<sup>28</sup>.

## V. Rozróżnienie pomiędzy uzasadnionym i nieuzasadnionym blokowaniem geograficznym

W świetle wszystkiego, co powyżej napisano, zasadniczą kwestią jest określenie różnicy pomiędzy uzasadnionym a nieuzasadnionym blokowaniem geograficznym. Z nieuzasadnionym blokowaniem geograficznym mamy do czynienia wtedy, gdy różnicowanie klientów z powodu ich lokalizacji jest dokonywane w sposób dyskryminujący.

Rozporządzenie w sprawie blokowania geograficznego w jasny sposób ma na celu zakazać nieuzasadnionych praktyk blokowania geograficznego, ponieważ poprzez odmowę lub ograniczanie dostępu do towarów, usług czy treści cyfrowych bez uzasadniania takiego działania, doprowadzają one do podziału jednolitego rynku, w znaczący sposób wpływając na brak satysfakcji klientów oraz ich dyskryminację. W świetle rozporządzenia, odmienne traktowanie klientów powinno wynikać wyłącznie z obiektywnych i uzasadnionych powodów<sup>29</sup>.

<sup>26</sup> Zob. też motywy 23, 24 i 25 preambuły rozporządzenia.

<sup>27</sup> Motyw 32 preambuły rozporządzenia.

<sup>28</sup> Motywy 5 i 6 preambuły rozporządzenia.

<sup>29</sup> Motyw 33 preambuły rozporządzenia.

Należy zauważyć, że podczas gdy powody, dla których blokowanie geograficzne należy uznać za nieuzasadnione, są jasno określone w rozporządzeniu – zgodnie z omówionymi już art. 3, 4 i 5, to jednak nie można tego samego powiedzieć o przypadkach blokowania geograficznego, w których można uznać to za uzasadnione. W rzeczy samej tekst rozporządzenia nie zawiera dokładnej listy wszystkich wyjątków, które mogą zostać uznane za uzasadnione powody użycia blokowania geograficznego.

Niektóre z przepisów wyjaśniających to zagadnienie zawarte zostały w preambule do rozporządzenia, jednak ta część dokumentu jest niewiążąca. W szczególności motyw 1 preambuły rozporządzenia stanowi, iż zróżnicowane traktowanie klientów może być, w niektórych przypadkach, obiektywnie uzasadnione. Ponadto w motywie 2 zawarto kilka przykładów powodów, dla których przedsiębiorstwa stosują zróżnicowane ogólne warunki dostępu np. rozbieżne otoczenie prawne, niepewność prawa, powiązane zagrożenia w odniesieniu do przepisów obowiązujących w dziedzinie ochrony konsumentów lub etykietowania, kwestie opodatkowania i spraw fiskalnych, koszty dostawy lub wymogów językowych przyczyniające się do niechęci handlowców do nawiązywania stosunków handlowych z klientami z innych państw członkowskich. Również w motywie 2 preambuły stwierdzono, iż to przepisy rozporządzenia powinny określić jasno sytuacje, w jakich zróżnicowane traktowanie jest nieuzasadnione, zapewniając tym samym jasność i pewność prawa wszystkim uczestnikom transakcji transgranicznych, a także gwarantując w ten sposób skuteczność stosowania i egzekwowania przepisów dotyczących niedyskryminacji na całym rynku wewnętrznym.

Niemniej jednak, w odniesieniu do sytuacji, które uzasadniają użycie środków blokowania geograficznego, przepisy rozporządzenia pozostają niejasne i nie dają handlowcom jasnych wytycznych. Krytyczna lektura przepisów rozporządzenia pozwala zauważyć, iż zarówno art. 3, jak i art. 4 uznają przestrzeganie prawa Unii lub wymogów prawnych obowiązujących w poszczególnych państwach członkowskich za usprawiedliwienie zróżnicowania dokonanego w oparciu o lokalizację klienta<sup>30</sup>. Zgodnie z tym Komisja uznała, że w niektórych sytuacjach blokowanie geograficzne jest uzasadnione, ponieważ sprzedawcy internetowi są zobowiązani do stosowania praktyk ograniczających, tak aby móc wypełnić konkretne zobowiązania prawne<sup>31</sup>, takie jak na przykład: przepisy dotyczące reklam; przepisy dotyczące ochrony nieletnich; zasady dotyczące niektórych zakazanych produktów i usług, np. tytoniu czy broni palnej; przepisy dotyczące spożywania niektórych produktów alkoholowych oraz minimalnego wieku legalnego spożywania alkoholu; czy przepisy zakazujące gier hazardowych w Internecie w określonych państwach członkowskich<sup>32</sup>.

Inna kategoria uzasadnionych praktyk blokowania geograficznego zidentyfikowana przez Komisję Europejską uwzględnia sytuacje, w których handlowcy internetowi nie decydują się na sprzedaż transgraniczną i stosują blokowanie geograficzne „gdy, na skutek ograniczeń regulacyjnych, musieliby ponieść nieproporcjonalne koszty dostosowawcze” (Simonelli, 2016, s. 16).

<sup>30</sup> Art. 3 ust. 3 i art. 4 ust. 5 rozporządzenia.

<sup>31</sup> Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów z 6.05.2015 r. – Strategia jednolitego rynku cyfrowego dla Europy, KOM(2015) 192 wersja ostateczna, s. 6.

<sup>32</sup> Ibidem, s. 23; Dokument Roboczy Służb Komisji z 25.5.2016 r. – Streszczenie oceny skutków towarzyszący dokumentowi: Wniosek dotyczący rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie nieuzasadnionego blokowania geograficznego i innych form dyskryminacji ze względu na miejsce zamieszkania lub przynależność państwową, SWD(2016) 173 wersja ostateczna, Aneks 11, s. 15; Business Europe, Position Paper, *Geo-blocking and different treatment in the single market*, 18.12.2015. Pozyskano z: <https://www.businesseurope.eu/publications/geo-blocking-and-different-treatment-single-market> (6.01.2019).



Innymi słowy, decyzja o braku oferty sprzedaży transgranicznej towarów i usług może zostać uznana za uzasadnioną, gdy wykorzystanie środków blokowania geograficznego jest „oparte na obiektywnych i faktycznych dodatkowych komplikacjach i kosztach ponoszonych przez sprzedawcę”, a ograniczenia są proporcjonalne do tych utrudnień<sup>33</sup>. Niektóre przykłady podane przez Komisję Europejską to: złożoność przepisów dotyczących podatku od towarów i usług (VAT); konieczność przestrzegania różnych krajowych przepisów podatkowych; brak harmonizacji wymogów dotyczących etykietowania sprzedaży; ogólna niepewność dotycząca tego czy handlowiec powinien stosować przepisy prawa innego kraju, czy nie etc.<sup>34</sup>. W tym kontekście, możemy zauważyć, że powyższe przykłady wpisują się pomiędzy obszary działań uwzględnione w innych wnioskach ustawodawczych Komisji stanowiących część strategii jednolitego rynku cyfrowego – przede wszystkim w jej pierwszy filar (tj. ten dotyczący dostępu)<sup>35</sup> – mający na celu zapewnienie lepszego dostępu internetowego w Europie<sup>36</sup>. To obiektywne uzasadnienie zgodne jest z celem rozporządzenia mówiącym o zakazie nie wszystkich przypadków różnicowania klientów w oparciu o ich lokalizację, ale tylko tych, które przeprowadzane są w sposób dyskryminujący.

Podsumowując, rozporządzenie w sprawie nieuzasadnionego blokowania geograficznego jest jasno i przejrzysto sformułowane w części dotyczącej nieuzasadnionego blokowania, podczas gdy pozostawia szeroko otwartą furtkę dla niezamkniętej listy możliwych obiektywnych uzasadnień, które z pewnością obejmują koszty związane z zachowaniem zgodności z prawem, koszty dostawy i przyjęcia innych środków płatniczych (ta niepewność w połączeniu z ograniczonym egzekwowaniem prawa i wąską koncentracją na spójności może również ułatwić obchodzenie przepisów; zob. Van Cleynenbreugel, 2017, s. 58–59).

## VI. Uwagi końcowe

Z przeprowadzonej powyżej analizy wynika, iż blokowanie geograficzne jest przeszkodą przede wszystkim na wewnętrznym rynku cyfrowym. Ponadto, blokowanie geograficzne jest powszechnym postępowaniem na cyfrowym rynku unijnym, a jego zakaz odgrywa istotną rolę w strategii jednolitego rynku cyfrowego.

Rozporządzenie w sprawie blokowania geograficznego – jak zostało to stwierdzone – zmierza w kierunku zakazania stosowania barier pomiędzy poszczególnymi państwami członkowskimi, ale wyklucza ze swojego zakresu zastosowania dwie wiodące kategorie produktów, tj. produkty audiowizualne – włączając w to transmisje wydarzeń sportowych – oraz treści podlegające prawu autorskiemu<sup>37</sup>. Dlatego też dostawcy usług audiowizualnych i wszystkich innych treści będących przedmiotem prawa autorskiego nadal mogą wykorzystywać środki blokowania geograficznego.

Ponadto blokowanie geograficzne jest nadal prawnie dozwolone, w przypadku gdy można je obiektywnie uzasadnić, nie jest jednak jasne, w jakich sytuacjach sprzedawca może powołać się na

<sup>33</sup> Dokument Roboczy Służb Komisji z 25.5.2016 r. – Streszczenie oceny skutków towarzyszący dokumentowi: Wniosek dotyczący rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie nieuzasadnionego blokowania geograficznego i innych form dyskryminacji ze względu na miejsce zamieszkania lub przynależność państwową, SWD(2016) 173 wersja ostateczna, s. 15–16 (zob. też Simonelli, 2016, s. 16).

<sup>34</sup> Ibidem.

<sup>35</sup> Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów z 6.05.2015 r. – Strategia jednolitego rynku cyfrowego dla Europy, KOM(2015) 192 wersja ostateczna, s. 4–9.

<sup>36</sup> Ibidem, s. 4–7; zob. też Dokument Roboczy Służb Komisji z 25.5.2016 r. – Streszczenie oceny skutków towarzyszący dokumentowi: Wniosek dotyczący rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie nieuzasadnionego blokowania geograficznego i innych form dyskryminacji ze względu na miejsce zamieszkania lub przynależność państwową, SWD(2016) 173 wersja ostateczna, Aneks 11, s. 148–153.

<sup>37</sup> Ewolucja języka w projektach rozporządzenia wykazała trudność całkowitego wyeliminowania blokowania geograficznego (zob. Trimble, 2018, s. 22).

warunek obiektywnego uzasadnienia i co za tym idzie wykorzystać środki blokowania geograficznego. W istocie „w wielu przypadkach, jest to niemożliwe [aby określić] bez przeprowadzenia osobnego badania każdej sprawy i towarzyszących jej szczególnych okoliczności, tak by w rezultacie móc stwierdzić czy ograniczenia te są czy nie są uzasadnione”<sup>38</sup>. Innymi słowy konieczne będą oceny dokonywane *ad hoc*. Co do zasady blokowanie geograficzne może być dozwolone, jeśli sprzedawca ponosi dodatkowe kary i koszty podczas nakładania współmiernych ograniczeń<sup>39</sup>. Dlatego też kryteria pozwalające rozróżnić uzasadnione blokowanie geograficzne od nieuzasadnionego są nadal niejasne i nawet przy zastosowaniu przepisów zawartych w rozporządzeniu blokowanie geograficzne może być ciągle szeroko rozpowszechnioną praktyką na rynku wewnętrznym<sup>40</sup>. Obecnie handlowcy wydają się być w stanie stosować środki dyskryminujące geograficznie klientów, powołując się na różne obiektywne uzasadnienia, które nie zostały wyszczególnione w rozporządzeniu.

Jednakże Komisja stwierdziła, iż trzymanie „otwartej furty pozwalającej na stosowanie uzasadnionego blokowania geograficznego może rzutować na funkcjonowanie jednolitego rynku cyfrowego” i wprowadzi bardziej rygorystyczne ograniczenia dotyczące możliwości zastosowania wyjątków od zakazu blokowania geograficznego. Komisja zadeklarowała również zamiar ograniczenia przypadków, w których środki blokowania geograficznego będą mogły być uznane za uzasadnione, „w konsekwencji można się spodziewać, że w przyszłości nastąpi spadek użycia uzasadnionego blokowania geograficznego”<sup>41</sup>.

Co więcej art. 9 rozporządzenia w sprawie blokowania geograficznego stanowi, że do 23 marca 2020 r. Komisja złoży Parlamentowi Europejskiemu, Radzie i Europejskiemu Komitetowi Ekonomiczno-Społecznemu sprawozdanie z oceny rozporządzenia. W szczególności w sprawozdaniu tym Komisja uwzględni ogólny wpływ rozporządzenia na rynek wewnętrzny i transgraniczny handel elektroniczny, oraz oceni czy rozporządzenie powinno także mieć zastosowanie do usług świadczonych drogą elektroniczną, których główną cechą jest zapewnienie dostępu do utworów chronionych prawem autorskim, włącznie ze sprzedażą utworów w formie niematerialnej, pod warunkiem, że handlowiec ma wymagane prawa w odniesieniu do stosownych terytoriów<sup>42</sup>. Komisja zadeklarowała również, iż w przypadku gdy ze sprawozdania, o którym mowa w art. 9 rozporządzenia, wynikać będzie konieczność zmiany zakresu zastosowania rozporządzenia, zostanie opracowany odpowiedni wniosek ustawodawczy (Vezzoso, 2019).

Dlatego też jest możliwe, aby zakres rozporządzenia w sprawie blokowania geograficznego został rozszerzony w niedalekiej przyszłości, a przypadki obiektywnych uzasadnień zostały wymienione i uszczegółowione.

<sup>38</sup> Dokument Roboczy Służb Komisji z 25.5.2016 r. – Streszczenie oceny skutków towarzyszący dokumentowi: Wniosek dotyczący rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie nieuzasadnionego blokowania geograficznego i innych form dyskryminacji ze względu na miejsce zamieszkania lub przynależność państwową, SWD(2016) 173 wersja ostateczna, s. 6.

<sup>39</sup> *Ibidem*, s. 15–16.

<sup>40</sup> Biorąc pod uwagę ograniczony wpływ rozporządzenia w sprawie blokowania geograficznego, można je również odczytać jako populistyczne zwycięstwo, nie rozwiązujące prawdziwych problemów związanych z rozdrobnieniem rynku wewnętrznego UE; zob. Schmidt-Kessen, 2018, s. 575–576. Zob. też stanowisko Komisarza J. Redy, który deklaruje, że: „Mimo że blokowanie geograficzne jest na porządku dziennym, to prawo, którego ostateczna wersja została uchwalona dziś przez Parlament, dotyczy tylko trzech bardzo konkretnych przypadków dyskryminacji związanej z lokalizacją, a nie tych, z którymi najczęściej spotykają się Europejczycy (...)”; zob. J. Reda, *No, the EU did not abolish geoblocking today*, 6.02.2018. Pozyskano z: <https://juliareda.eu/2018/02/eu-did-not-end-geoblocking/> (dostęp 1.02.2019)

<sup>41</sup> Dokument Roboczy Służb Komisji z 25.5.2016 r. – Streszczenie oceny skutków towarzyszący dokumentowi: Wniosek dotyczący rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie nieuzasadnionego blokowania geograficznego i innych form dyskryminacji ze względu na miejsce zamieszkania lub przynależność państwową, SWD(2016) 173 wersja ostateczna, s. 16.

<sup>42</sup> Wyrażany jest też pogląd, że jest prawdopodobne, iż Komisja podejmie kwestię zakazu blokowania geograficznego usług audiowizualnych w czasie przeglądu rozporządzenia (zob. Burke, 2018).

Podsumowując, rozporządzenie 2018/302 (UE) stanowi pierwszy krok w kierunku zakazu blokowania geograficznego na rynku wewnętrznym – wtedy gdy jest to działanie nieuzasadnione. Jednakże zarówno wyłączenie konkretnych treści, jak i możliwość przywołania (nie ustalonych jasno) obiektywnych uzasadnień, znacząco ogranicza zakres stosowania rozporządzenia w sprawie blokowania geograficznego, powodując, że jego rzeczywiste oddziaływanie jest niepewne.

## Bibliografia

- Andenas, M. i Roth, W.H. (2003). *Services and Free Movement in EU Law*. Oxford: Oxford University Press.
- Burke, A. (2018). Residence-based content geo-blocking prohibited. *Law Society Gazette Ireland*, 24.11.2018.  
Pobrano z: <https://www.lawsociety.ie/gazette/legal-analysis/stumbling-block-for-geo-blocking/> (1.02.2019).
- Kataja, P. (2017). "Content is not available in your country" – Is Geo-Blocking Compatible with the Internal Market? Rozprawa doktorska. Uniwersytet w Turku, Wydział Prawa.
- Schmidt-Kessen, M.J. (2018). EU Digital Single Market Strategy, Digital Content and Geo-Blocking: Costs and Benefits of Partitioning EU's Internal Market. *Columbia Journal of European Law*, 24(3).
- Mansani, L. (2010). User Generated Content. *Annali italiani del diritto d'autore, delle culture e dello spettacolo*, XIX.
- Marcus, J.S. i Petropoulos, G. (2017). *Extending the Scope of the Geo-Blocking Prohibition: An Economic Assessment - IP/A/IMCO/2016-15, PE 595.364*. Pobrano z: [http://bruegel.org/wp-content/uploads/2017/02/IPOL\\_IDA2017595364\\_EN.pdf](http://bruegel.org/wp-content/uploads/2017/02/IPOL_IDA2017595364_EN.pdf) (1.02.2019).
- Mazziotti, G. (2016). Is geo-blocking a real cause of concern in Europe? *European Intellectual Property Review*, 38(6).
- Reda, J. (2018). *No, the EU did not abolish geoblocking today*. 6.02.2018. Pobrano z: <https://juliareda.eu/2018/02/eu-did-not-end-geoblocking/> (1.02.2019).
- Simonelli, F. (2016). *Combating Consumer Discrimination in the Digital Single Market: Preventing Geo-Blocking and other Forms of Geo-Discrimination - IP/A/IMCO/2016-06, PE 587.315*. Bruksela: Parlament Europejski. Pobrano z: [https://www.ceps.eu/system/files/IPOL\\_STU\(2016\)587315\\_EN.pdf](https://www.ceps.eu/system/files/IPOL_STU(2016)587315_EN.pdf) (1.02.2019).
- Trimble, M. (2018). Geoblocking and "Legitimate Trade". W: Ch. Heath, A. Kamperman Sanders, A. Moerland (red.), *Intellectual Property and Obstacles to Legitimate Trade*. Alphen aan den Rijn: Wolters Kluwer.
- Van Cleynenbreugel, P. (2017). The European Commission's geo-blocking proposals and the future of EU e-commerce regulation. *Masaryk University Journal of Law and Technology*, 11(1).
- Van Eechoud, M., Bernt Hugenholtz, P., van Gompel, S., Guibault, L. i Helberge, N. (2012). Harmonizing European Copyright Law: The Challenges of Better Lawmaking. *Amsterdam Law School Legal Studies Research Paper 2012-07*. Pobrano z: <https://www.ivir.nl/publicaties/download/710.pdf> (1.02.2019).
- Vezzoso, S. (2019). Geo-blocking of Audio-visual Services in the EU: Gone with the Wind? *Competition Policy International News*. Pobrano z: <https://www.competitionpolicyinternational.com/geo-blocking-of-audio-visual-services-in-the-eu-gone-with-the-wind/> (1.02.2019).
- Woods, L. (2004). *The Free Movement of Goods and Services within the European Community*. Burlington: Ashgate Publishing Limited.