Opinia Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego w sprawie samoregulacji i współregulacji we wspólnotowych ramach prawnych

(opinia z inicjatywy własnej)

(2015/C 291/05)

Samodzielny sprawozdawca: Jorge PEGADO LIZ

Dnia 10 lipca 2014 r. Europejski Komitet Ekonomiczno-Społeczny postanowił, zgodnie z art. 29 ust. 2 regulaminu wewnętrznego, sporządzić opinię w sprawie:

samoregulacji i współregulacji we wspólnotowych ramach prawnych (opinia z inicjatywy własnej).

Sekcja ds. Jednolitego Rynku, Produkcji i Konsumpcji, której powierzono przygotowanie prac Komitetu w tej sprawie, przyjęła swoją opinię dnia 31 marca 2015 r.

Na 507. sesji plenarnej w dniach 22–23 kwietnia 2015 r. (posiedzenie z dnia 22 kwietnia 2015 r.) Europejski Komitet Ekonomiczno-Społeczny stosunkiem głosów 117 do 46 (9 osób wstrzymało się od głosu) przyjął następującą opinię:

1. **Wnioski i zalecenia**

1.1. Samoregulacja i współregulacja to samoistne bądź narzucone mechanizmy regulowania interesów gospodarczych i społecznych lub stosunków i praktyk handlowych różnych zainteresowanych podmiotów.

1.2. Należy je uznać za ważne instrumenty uzupełniające lub dodatkowe, nie stanowiące jednakże alternatywy dla twardego prawa, chyba że istnieje ku temu odpowiednie umocowanie w „normach podstawowych".

1.3. Nie ma to jednak miejsca ani w traktatach UE, ani w konstytucjach państw członkowskich.

1.4. Aby instrumenty te mogły zostać uznane za ważne w jakimkolwiek porządku prawnym, należy określić ich formę i zasięg poprzez mające zastosowanie prawne, wyraźne i ścisłe przepisy o charakterze wiążącym zarówno na poziomie krajowym, jak i wspólnotowym, respektując zarazem charakter tych instrumentów, zwłaszcza dobrowolne porozumienie uczestników.

1.5. Regulacjom tym muszą towarzyszyć jasne parametry umożliwiające ich uznanie, zasady, którymi będą się kierować, i ograniczenia, jakim będą podlegać jako dodatkowe instrumenty regulacyjne w danym porządku prawnym.

1.6. Obok tych zasad ogólnych mających zastosowanie zarówno do samoregulacji, jak i współregulacji, bez względu na sektory, w których mają one miejsce i bez uszczerbku dla stanowienia szczególnych wymogów dostosowanych do specjalnych przypadków, należy także rozważyć następujące kwestie:

a) zgodność z prawem UE i prawem międzynarodowym, w tym z międzynarodowymi umowami handlowymi;

b) przejrzystość i otwartość;

c) reprezentatywność zainteresowanych stron;

d) uprzednia konsultacja z bezpośrednio zaangażowanymi podmiotami;

e) wartość dodana z punktu widzenia interesu ogólnego;

f) brak możliwości zastosowania:

— gdy zagrożona jest definicja praw podstawowych,

— bądź w sytuacjach, gdy zasady powinny być stosowane jednolicie we wszystkich państwach członkowskich;

g) podleganie kontroli organów wymiaru sprawiedliwości na poziomie wspólnotowym i krajowym;

h) monitorowanie stopnia i powodzenia realizacji poprzez obiektywne kryteria i wiarygodne wskaźniki, określone z wyprzedzeniem i wyszczególnione według sektorów i celów;

i) kontrola i monitorowanie wdrażania poprzez środki o charakterze prewencyjnym lub represyjnym w celu zagwarantowania skuteczności;

j) przewidzenie systemu sankcji finansowych (grzywna) lub innych, np. wydalenie lub dyskredytacja uczestników;

k) możliwość okresowego przeglądu w świetle zmieniającej się sytuacji, przepisów i aspiracji sygnatariuszy;

l) jasne wskazanie źródeł finansowania.

1.7. Na poziomie wspólnotowym Porozumienie instytucjonalne stanowi ważny krok w kierunku określenia zakresu samoregulacji i współregulacji w UE.

1.8. W ramach jego przeglądu należy:

a) wskazać wiążącą podstawę prawną;

b) uczynić z Porozumienia instytucjonalnego specyficzny instrument w rozumieniu art. 295 TFUE;

c) ponownie zdefiniować podstawowe koncepcje zgodnie z ostatnimi wytycznymi i doktrynami odróżniającymi samoregulację od współregulacji i uznającymi formy pośrednie, propagowane przez zalecenia i komunikaty UE;

d) jasno stwierdzić, że powinna istnieć możliwość przedkładania ewentualnych sporów w alternatywnych, pozasądowych systemach rozwiązywania konfliktów.

1.9. Zdaniem EKES-u Porozumienie skorzystałoby także na uzupełnieniu o zalecenie skierowane do państw członkowskich, zachęcające je do przyjęcia na szczeblu krajowym takich samych zasad i parametrów.

1.10. Komitet wzywa Komisję, PE, Radę i państwa członkowskie do priorytetowego potraktowania przeglądu Porozumienia instytucjonalnego na warunkach zaproponowanych w niniejszej opinii. Apeluje także o przeprowadzenie z nim konsultacji na temat tego przeglądu.

2. **Wprowadzenie: cel**

2.1. W wielu dziedzinach i w różnych organach krajowych i międzynarodowych samoregulacja i współregulacja od dawna uważane są za instrumenty dodatkowe wobec twardego prawa i uzupełniające je, niezbędne do odpowiedniego regulowania różnorodnej działalności gospodarczej i społecznej.

2.2. Na poziomie UE to EKES, głównie przez Centrum Monitorowania Jednolitego Rynku, najbardziej zaangażował się w określenie i uwypuklenie roli samoregulacji i współregulacji, nawiązując do tej kwestii w licznych opiniach, przede wszystkim w opiniach Sekcji INT ([1]). Należy tu wspomnieć o utworzeniu w marcu 2008 r. w ramach wspierania prac CMJR bazy danych na temat samoregulacji i współregulacji, którą EKES aktualizuje, korzystając z różnych doświadczeń krajowych i wspólnotowych.

2.3. Tymczasem kwestia ta została dogłębnie zanalizowana w kontekście akademickim przez znanych profesorów, zwłaszcza w dziedzinie prawa umów, ładu korporacyjnego, odpowiedzialności społecznej, internetu, handlu elektronicznego, bezpieczeństwa produktów, usług świadczonych w ramach wolnych zawodów, środowiska naturalnego, reklamy i sektora audiowizualnego oraz rynku wewnętrznego.

2.4. Brakuje jednakże rozważań polityczno-prawnych, które jasno określiłyby ramy prawne na poziomie UE, w jakich powinny funkcjonować te instrumenty, sprecyzowały ich charakter prawny, ustanowiły warunki ich uznawania, wyznaczyły zakres zastosowania, wyjaśniły związek z twardym prawem i wskazały ich ograniczenia w spójnych, jednolitych i zharmonizowanych ramach.

([1]) http://www.eesc.europa.eu/?i=portal.en.int-opinions&itemCode=32858

3. **Zasadnicze koncepcje i definicje**

3.1. Twarde prawo rozumie się na ogół jako zbiór norm stworzonych przez państwa, czyli w oparciu o mechanizmy państwowe i rządowe tradycyjnych demokratycznych systemów państw narodowych lub ponadnarodowych instytucji mających demokratyczne podstawy (np. prawo stanowione przez Kongres USA oraz rozporządzenia i dyrektywy Unii Europejskiej). Zwykle oznacza to zbiór przepisów w szerokim rozumieniu, narzuconych przez władzę ustawodawczą lub władzę wykonawczą, jeśli została do tego upoważniona, którym to przepisom towarzyszą środki przymusu w celu zapewnienia egzekwowania, w razie potrzeby także siłą, jak również środki cywilne lub karne nakładające sankcje w wypadku nieprzestrzegania przepisów (twarde prawo).

3.2. Pojęcie samoregulacji, które ma swoje źródło w psychologii behawioralnej, zastosowane w kontekście gospodarki oznacza ogólnie, że podmioty gospodarcze przyjmują pewne zasady postępowania między sobą lub w stosunku do stron trzecich na rynku oraz w społeczeństwie i uzgadniają ich przestrzeganie między sobą bez żadnych zewnętrznych mechanizmów przymusu.

3.3. Doktryna uznaje szeroki wachlarz rodzajów samoregulacji według różnych, bardziej lub mniej naukowych kryteriów klasyfikacji:

a) samoregulacja pierwotna lub delegowana może odbywać się, w zależności od przepisów, poprzez zwyczajne powiązanie zainteresowanych stron (tzw. „samoregulacja prywatna") lub ustanowienie przez nadrzędną strukturę (państwo, organy regulacyjne i sektorowe, Unia Europejska) określonych parametrów, które muszą być obowiązkowo przestrzegane („samoregulacja publiczna");

b) samoregulacja oparta na prawodawstwie, prawie zwyczajowym lub orzecznictwie ma swoje źródło odpowiednio w prawie, szczególnie konstytucyjnym lub ponadnarodowym (np. prawo wspólnotowe), tradycyjnych praktykach rynkowych (obecnie określanych jako „dobre praktyki") lub zbiorze orzeczeń sądowych;

c) samoregulacja krajowa lub ponadnarodowa („prywatna regulacja transnarodowa"), w zależności od tego, czy dotyczy jedynie spraw krajowych, czy wynika z umów podpisanych przez podmioty prywatne, przedsiębiorstwa, organizacje pozarządowe lub niezależnych ekspertów tworzących standardy techniczne, we współpracy z organizacjami międzynarodowymi lub międzyrządowymi.

3.4. Wreszcie, współregulacja ogólnie rozumiana jest jako forma regulacji zainteresowanych stron, promowana, ukierunkowywana, prowadzona lub kontrolowana przez stronę trzecią – czy to organ urzędowy, czy niezależny organ regulacyjny, posiadający zwykle uprawnienia w zakresie kontroli i nadzoru, a niekiedy nawet nakładania sankcji.

3.5. Chociaż często uważane za równoznaczne, kodeksy etyczne i kodeksy dobrych praktyk to dwa oddzielne pojęcia, które należy odróżnić.

3.6. Oba pojęcia oznaczają zestaw norm lub przepisów wynikających z samo- lub współregulacji, stanowiąc zaawansowaną formę umów między zainteresowanymi stronami. Celem jest przejrzystość i dostępność wszystkich ustalonych norm i sposobów ich zastosowania z punktu widzenia wszystkich zainteresowanych podmiotów.

3.7. Kodeksy etyczne przestrzegają norm deontologicznych niektórych zawodów uprawnionych do samoregulacji na mocy przepisów krajowych lub międzynarodowych regulujących wykonywanie wolnych zawodów (lekarze, prawnicy, dziennikarze itd.).

3.8. Kodeksy dobrych praktyk oznaczają raczej zestaw norm dotyczących samoregulacji lub współregulacji w rozumieniu niniejszej opinii.

4. **Obecne europejskie ramy prawne w zakresie samoregulacji i współregulacji**

A) **Koncepcje „lepszego stanowienia prawa", „inteligentnych regulacji" i „upraszczania"**

4.1. Na poziomie UE dopiero od posiedzenia Rady Europejskiej w Lizbonie w marcu 2002 r. Komisja Europejska podjęła inicjatywę znaną powszechnie pod nazwą „lepszego stanowienia prawa", opartą na „Planie działania na rzecz uproszczenia i poprawy otoczenia regulacyjnego" z czerwca 2002 r. ([2]), którego kontynuacją było Porozumienie międzyinstytucjonalne w sprawie lepszego stanowienia prawa zawarte między Parlamentem Europejskim, Radą i Komisją ([3]).

4.2. Lepsze stanowienie prawa i, jeśli to możliwe, ograniczenie aktywności w tym obszarze zawsze było jednym z celów polityki jednolitego rynku ([4]). EKES nieustannie popierał to w różnych opiniach ([5]) w celu znalezienia najlepszego sposobu na dopilnowanie, by otoczenie prawne było bardziej zrozumiałe i przyjazne dla przedsiębiorców, pracowników, konsumentów i organizacji społeczeństwa obywatelskiego.

4.3. Komitet miał okazję wypowiedzieć się szczegółowo na te tematy, nie tylko w odpowiedzi na wnioski Komisji, ale także z własnej inicjatywy, np. w opinii „Proaktywne podejście do prawa: kolejny krok ku lepszemu stanowieniu prawa na szczeblu UE" ([6]).

B) **Miejsce samoregulacji i współregulacji w obecnych wspólnotowych ramach prawnych**

4.4. Z wyjątkiem wspomnianego już Porozumienia międzyinstytucjonalnego w sprawie lepszego stanowienia prawa należy wyraźnie stwierdzić, że samoregulacja i współregulacja były dotychczas pomijane we wspomnianych wyżej inicjatywach i rozważaniach Komisji ([7]).

4.5. Trzeba wspomnieć o niektórych ważnych aspektach zawartych w przytoczonym dokumencie:

a) ponowne otwarcie kwestii wykładni zasad pomocniczości i proporcjonalności, które obecnie regulowane są w art. 5 TUE i w Protokole nr 2 i które należy uwzględnić w rozważaniach na temat wykorzystania mechanizmów samoregulacji i współregulacji;

b) zakotwiczenie tych mechanizmów w ramach programów „Lepsze stanowienie prawa" mających na celu ograniczanie aktywności legislacyjnej w celu polepszenia uregulowań prawnych;

c) jasne rozróżnienie między tymi mechanizmami a otwartą metodą koordynacji, której zakres został określony w art. 6 TFUE;

d) również jasne rozróżnienie tych mechanizmów od miękkiego prawa ([8]), jak np. dokumentów przygotowawczych lub informacyjnych (np. białe i zielone księgi, plany działania i programy), dokumentów interpretacyjnych, takich jak obwieszczenie *de minimis* w dziedzinie prawa konkurencji ([9]), a także konkluzji, deklaracji i rezolucji oraz zaleceń i opinii, o których mowa w art. 288 TFUE ([10]).

([2]) Biała księga na temat sprawowania rządów w Europie, COM(2001) 428 final (Dz.U. C 287 z 12.10.2001) oraz komunikaty w sprawie lepszego stanowienia prawa, COM(2002) 275, 276, 277 i 278 final z 5.6.2002.

([3]) Zob. artykuły Lindy A. J. Senden „Soft Law, Self Regulation and Co-regulation in European Law: Where do they meet" (*Electronic Journal of Comparative Law*, vol. 9, 1 stycznia 2005 r.) i „Soft Law and its implications for institutional balance in the EC" (*Utrecht Law Review*, IGITUR, vol. 1, nr 2, grudzień 2005 r., s. 79).

([4]) Należy przypomnieć o projekcie SLIM – uproszczenie prawodawstwa na rynku wewnętrznym (COM(96) 559 final i COM(2000) 104).

([5]) Zob.: http://www.eesc.europa.eu/?i=portal.en.int-opinions&itemCode=32858

([6]) Dz.U. C 175 z 28.7.2009, s. 26.

([7]) Chodzi zwłaszcza o kolejne sprawozdania roczne z kontroli stosowania prawa wspólnotowego, różne sprawozdania z realizacji strategii uproszczenia otoczenia regulacyjnego oraz częste przeglądy strategiczne unijnego programu lepszego stanowienia prawa. Wartym odnotowania wyjątkiem są odniesienia zawarte w dokumencie roboczym Komisji „Pierwsze sprawozdanie z realizacji strategii uproszczenia otoczenia regulacyjnego", Bruksela, COM(2006) 690 final z 14.11.2006.

([8]) Zob. definicja w: Linda Senden „Soft Law and its implications for institutional balance in the EC" (*Utrecht Law Review*, IGITUR, vol. 1, nr 2, grudzień 2005 r., s. 79).

([9]) Dokument COM(2014) 4136 final z 25.6.2014.

([10]) To do tych instrumentów, a nie samoregulacji czy współregulacji, nawiązuje Komisja, np. w swoim komunikacie „Polityka podatkowa w Unii Europejskiej – priorytety na nadchodzące lata" (COM(2001) 260 final (Dz.U. C 284 z 10.10.2001, s. 6.), zwłaszcza w pkt 4.3.

4.6. Jednak ze względu na swój charakter porozumienie stanowi zaledwie kompromis ponadmiędzyinstytucjonalny i nie zawiera żadnego zobowiązania prawnego wobec osób trzecich ([11]). Z drugiej strony, zwłaszcza w odniesieniu do samoregulacji, Komisja jest zdania, że instytucje wspólnotowe powinny zachować dystans wobec takich dobrowolnych inicjatyw ([12]), ograniczając się do sprawdzenia, czy praktyki te są zgodne z postanowieniami Traktatu.

4.7. Jeśli chodzi o współregulację, której wyraźnie daje się pierwszeństwo w Porozumieniu międzyinstytucjonalnym, instytucje zamierzają propagować porozumienia między zainteresowanymi stronami, określając ich zakres w aktach legislacyjnych, sprawdzając ich zgodność z podstawowymi wnioskami ustawodawczymi i z przepisami dotyczącymi ich opracowywania oraz monitorując ich stosowanie. Niemniej w zaledwie około dziesięciu przypadkach zamiary te zostały skonkretyzowane ([13]).

4.8. Niemniej **porozumienie nie określa faktycznych ram prawnych stosowania tych mechanizmów na poziomie UE**, z wyjątkiem:

a) zagwarantowania ich przejrzystości;

b) ich niestosowania, gdy w grę wchodzą prawa podstawowe czy ważne wybory polityczne;

c) sytuacji, gdy zasady powinny być stosowane jednolicie we wszystkich państwach członkowskich.

4.9. W **Parlamencie Europejskim** poruszono tę kwestię w szeregu rezolucji, obok wspomnianego już sprawozdania Komisji Spraw Konstytucyjnych dotyczącego zawarcia Porozumienia międzyinstytucjonalnego w sprawie lepszego stanowienia prawa między Parlamentem Europejskim, Radą i Komisją ([14]).

4.10. **EKES** w wielu opiniach wspominał o korzyściach, lecz również o ograniczeniach oraz dokładnych i wyraźnie określonych celach samoregulacji i współregulacji ([15]), których doktrynę można podsumować następująco:

a) Samoregulacja musi być zgodna z prawem i mieć w nim oparcie; musi istnieć możliwość jej stosowania, weryfikowania i kontrolowania; musi również być skuteczna i przewidywać wyraźne środki odwoławcze, zwłaszcza na poziomie transgranicznym.

b) Współregulacja stanowi połączenie elementów prawodawstwa, szczególnie jeśli chodzi o przewidywalny i wiążący charakter, z bardziej elastycznym systemem samoregulacji. Wyzwaniem w dziedzinie współregulacji jest określenie, utrzymanie i zachowanie celów polityki, przy równoczesnym umożliwieniu większej elastyczności ram regulacyjnych.

c) W demokratycznych strukturach politycznych prywatne regulacje muszą zasadniczo stanowić przedłużenie lub wyraz regulacji publicznych, zastępując je w określonych wypadkach. Chodzi tu także o niepisane reguły zwyczajowe lub przepisy wewnętrzne, których przestrzeganie prawodawca i organy władzy publicznej pośrednio lub bezpośrednio uważają za konieczne, np. kodeksy etyczne niektórych zawodów.

([11]) Jak dobrze wyjaśnia Lina Senden we wspomnianym już „Soft Law, Self Regulation and Co-regulation in European Law: Where do they meet": „As regards the Interinstitutional Agreement on better law-making, its having at least binding force inter partes can be defended on the basis of two arguments. Firstly, it contains a number of rather compelling terms (»agree«, »will«), which can be said to express the intention of the institutions to enter into a binding commitment. A confirmation of this intention can also be seen in its points 37 and 38 on the implementation and monitoring of the Agreement, providing, inter alia: »The three Institutions will take the necessary steps to ensure that their staff have the means and resources required for the proper implementation of the provisions of this Agreement« (point 38). Secondly, where »agreed acts« are specifically intended to reinforce interinstitutional cooperation such as the Interinstitutional Agreement at issue here, it can be argued that there is a specific duty of cooperation which in conjunction with the duty of sincere cooperation laid down in Article 10 EC may actually lead to the conclusion that such an agreed act must be considered binding upon the concluding parties".

([12]) Jak wyraźnie stwierdzono w planie działania Komisji na 2002 r., „w przeciwieństwie do współregulacji, samoregulacja nie wymaga aktu ustawodawczego" (COM(2002) 278 final, s. 11).

([13]) Należy zwrócić uwagę na:
a) rezolucję Rady i przedstawicieli rządów państw członkowskich zebranych w Radzie w dniu 1 grudnia 1997 r. w sprawie Kodeksu postępowania w zakresie opodatkowania przedsiębiorstw;
b) rozporządzenie Rady (WE) nr 80/2009 w sprawie kodeksu postępowania dla komputerowych systemów rezerwacji (Dz.U. L 35 z 4.2.2009, s. 47). Zob. także http://www.eesc.europa.eu/?i=portal.en.int-opinions&itemCode=32859

([14]) Sprawozdawca: Monica Frassoni (A5-0313/2003 z dnia 25 września 2003 r.).

([15]) Na szczególną uwagę zasługuje stanowisko EKES-u wyrażone zwłaszcza w następujących opiniach:
— Dz.U. C 14 z 16.1.2001, s. 1, w sprawie uproszczenia prawodawstwa na jednolitym rynku,
— Dz.U. C 48 z 21.2.2002, s. 130, w sprawie uproszczenia (opinia dodatkowa),
— Dz.U. C 112 z 30.4.2004, s. 4,
— Dz.U. C 255 z 14.10.2005, s. 22, w sprawie priorytetów jednolitego rynku na lata 2005–2010,
— Dz.U. C 24 z 31.1.2006, s. 52, w sprawie sposobów wdrażania i egzekwowania prawodawstwa UE,
a w szczególności raport informacyjny z dnia 24 stycznia 2005 r.

d) Powodzenie samoregulacji i współregulacji zależy od różnych czynników: uwzględnienia interesu ogólnego, przejrzystości systemu, reprezentatywności i potencjału podmiotów, zapewnienia mechanizmów oceny i nadzoru oraz skuteczności monitorowania obejmującego w razie potrzeby sankcje, a także ducha współpracy między zainteresowanymi stronami a organami publicznymi i całym społeczeństwem.

e) Samo- i współregulacja niosą ze sobą liczne korzyści: zniesienie przeszkód na jednolitym rynku, uproszczenie przepisów, elastyczność i szybkość zastosowania, odciążenie procesu legislacyjnego i wspólną odpowiedzialność uczestników.

f) Jednak mają one również ograniczenia, które zależą przede wszystkim od skuteczności monitorowania i sankcji, od pytania, czy wszystkie strony przyjęły uzgodnione kodeksy, od pełnego przestrzegania obowiązujących norm oraz od wymogów odpowiednich ram legislacyjnych w dziedzinie zdrowia, bezpieczeństwa i usług świadczonych w interesie ogólnym.

5. **Rola regulacji, samoregulacji i współregulacji: definicja i podstawa prawna**

a) **Potrzeba podstawy prawnej**

5.1. Unia Europejska określa się w traktatach jako wspólnota prawa, na wzór dobrze znanej koncepcji państwa prawa. We wspólnocie prawa ważność jakiegokolwiek przepisu zależy od umocowania w normach zawartych przede wszystkim w tekstach założycielskich i następnie w aktach ustawodawczych w ramach hierarchii norm.

5.2. Na tekst założycielski UE składają się obecnie TUE i TFUE mające taką samą moc prawną (art. 1 ust. 3 TUE), a także Karta praw podstawowych Unii Europejskiej stanowiąca integralną część traktatów i mająca również tę samą wartość (art. 6 TUE). Wszelkie przepisy prawne UE muszą wynikać z artykułów tychże tekstów lub mieć w nich umocowanie, zarówno jeśli chodzi o bezpośrednie kompetencje do stanowienia prawa, jak i delegowanie uprawnień (akty delegowane i akty wykonawcze, o których mowa w art. 290 i 291 TFUE).

5.3. Kompetencje UE uznane w traktacie to wyłącznie te, które zostały jej powierzone przez państwa członkowskie zgodnie z zasadą przyznania (art. 4 ust. 1 i art. 5 ust. 2 TUE) i w zależności od charakteru wyłącznego lub dzielonego (art. 2 ust. 1 i 2 TFUE), ograniczone jeszcze w interpretacji i zastosowaniu zasadą pomocniczości i proporcjonalności (art. 5 ust. 3 i 4 TUE).

5.4. UE może delegować wykonywanie swoich kompetencji ustawodawczych tylko w zakresie, w jakim jest to wyraźnie dopuszczone, i jedynie kompetencji, które zostały jej przyznane (art. 13 ust. 2 TUE).

5.5. Mając na uwadze, że uznanie przez instytucje UE (Radę, PE i Komisję) alternatywy dla ich kompetencji ustawodawczych należy rozumieć jedynie jako delegację przyznanych uprawnień, w celu potwierdzenia ważności tych rozwiązań jako prawa wspólnotowego wydaje się niezbędne wyraźne przewidzenie w tekstach założycielskich możliwości delegacji, choć sposób wykonania, warunki zastosowania oraz wymogi można pozostawić do rozstrzygnięcia w prawodawstwie wtórnym.

5.6. Jednak faktem jest, że w żadnym miejscu tekstów założycielskich w tym w Karcie praw podstawowych Unii Europejskiej nie ma takiej wyraźnej ani nawet dorozumianej podstawy prawnej, nawet przy bardzo szerokiej wykładni art. 11 TUE.

5.7. Porozumienie międzyinstytucjonalne same w sobie także nie stanowi źródła prawa wspólnotowego ani nie upoważnia, ze skutkiem wiążącym dla stron trzecich, do przekazywania kompetencji na podstawie zawartej w nim definicji „stosowania **alternatywnych** mechanizmów regulacji, gdy traktat nie wymaga stosowania instrumentu prawnego" (pkt 16).

5.8. Mimo poszukiwanej w różnych instrumentach prawnych prawa wtórnego legitymizacji oraz mniej lub bardziej szczegółowej definicji zasad i warunków, które mechanizmy te muszą spełnić, aby mogły zostać uznane na poziomie UE przez instytucje o kompetencjach ustawodawczych, **brakuje normy upoważniającej te instytucje do zrezygnowania z przysługujących im kompetencji ustawodawczych i przekazania ich wspomnianym mechanizmom, co stanowiłoby prawną alternatywę dla określonych w traktatach instrumentów uregulowań wspólnotowych.**

b) **Specjalny instrument na potrzeby określenia samoregulacji i współregulacji**

5.9. Zupełnie inną kwestią byłoby traktowanie tych mechanizmów jako **dodatkowych lub uzupełniających w stosunku do prawodawstwa, w kontekście ustanowionych i określonych wcześniej z całkowitą przejrzystością ram prawnych**, zamiast uznawania ich za alternatywę dla kompetencji ustawodawczych UE.

5.10. Dlatego też definicja tych ram powinna mieć charakter ogólny i opierać się na traktatach oraz Karcie praw podstawowych i nie należy jej pozostawiać do rozstrzygnięcia w poszczególnych aktach prawa wtórnego lub pochodnego.

5.11. Definicja taka musi mieć oparcie w **szczególnym porozumieniu międzyinstytucjonalnym o wiążącym charakterze zgodnie z art. 295 TFUE**, z zastrzeżeniem ewentualnej kontroli przez Trybunał Sprawiedliwości.

5.12. Mając na uwadze, że UE może doradzić państwom członkowskim, by posiłkowały się w swoich porządkach prawnych modelem ustanowionym na poziomie europejskim, z myślą o samoregulacji i współregulacji na szczeblu krajowym, regionalnym lub lokalnym, Komitet uważa, że odpowiednim instrumentem byłoby **zalecenie** uwzględniające zasady i wymogi określone w nowym porozumieniu międzyinstytucjonalnym oraz zachęcające państwa członkowskie do ich przyjęcia i wdrożenia na odpowiednich poziomach w wewnętrznym porządku prawnym.

5.13. Wreszcie, EKES, jako przedstawiciel zorganizowanego społeczeństwa obywatelskiego (art. 304 TFUE), powinien mieć możliwość uprzedniego wydania opinii w sprawie nowego porozumienia.

c) **Ponowne zdefiniowanie podstawowych pojęć**

5.14. Nowe porozumienie międzyinstytucjonalne powinno ponownie zdefiniować w bardziej odpowiedni i dostosowany do faktycznej sytuacji sposób pojęcia, rodzaje i warunki samoregulacji i współregulacji.

5.15. Tak naprawdę różne koncepcje samoregulacji i współregulacji wynikające z obecnego Porozumienia międzyinstytucjonalnego nie odpowiadają żadnej znanej doktrynie ani nie rozróżniają poprawnie warunków w zależności od różnic w systemach prawnych, którym podlegają.

5.16. Z drugiej strony rzeczywistość nie ogranicza się do dwóch rodzajów zdefiniowanych w porozumieniu; np. nie rozważa się sytuacji, w których niektóre systemy stanowią połączenie miękkiego prawa (np. zaleceń) lub prywatnych porozumień (np. okrągłe stoły) ani też nie uwzględnia się transnarodowych porozumień regulacyjnych o charakterze prywatnym.

5.17. Wreszcie porozumienie pomija rolę, jaką powinny odgrywać wspólnotowe organy regulacyjne jako niezależna strona trzecia nieuczestnicząca w opracowywaniu i negocjacji umów dotyczących współregulacji, na wzór szeregu krajowych organów regulacyjnych w różnych sektorach.

d) **Podstawowe zasady i zasadnicze wymogi**

5.18. Większą część przyszłego porozumienia międzyinstytucjonalnego stanowić będzie jasne i precyzyjne określenie w ogólnym wymiarze podstawowych zasad i wymogów, które muszą spełnić mechanizmy samoregulacji i współregulacji, aby mogły zostać uznane i/lub zalecone przez UE.

5.19. Należy zauważyć, że formy samoregulacji na szczeblu europejskim mogą być tworzone poza ramami porozumienia międzyinstytucjonalnego w oparciu o swobodę umów i stowarzyszenia. Są one całkowicie uzasadnione, jeżeli przestrzegają ogólnych zasad prawa UE, lecz mogą zostać uwzględnione w Porozumieniu międzyinstytucjonalnym tylko, jeżeli spełniają określone w nim wymogi.

5.20. W obecnym Porozumieniu międzyinstytucjonalnym wymieniono niektóre z nich, wspomniane wcześniej; należy je utrzymać, lecz precyzyjniej zdefiniować, zwłaszcza w przypadkach uznanych za niemające zastosowania z powodu praw podstawowych, w wypadku ważnych wyborów politycznych lub w sytuacjach, gdy przepisy muszą być stosowane jednolicie we wszystkich państwach członkowskich.

5.21. Doktryna oraz doświadczenie różnych podmiotów gospodarczych pozwalają wskazać szereg innych zasad i wymogów:

a) Samoregulacja i współregulacja powinny służyć interesowi ogólnemu, a nie tylko przynosić korzyści organom regulacyjnym.

b) Muszą zawsze spełniać wszystkie przepisy ustawowe i prawne obowiązujące w Europie, począwszy od celów i postanowień traktatu UE, Karty praw podstawowych Unii Europejskiej i Europejskiej konwencji praw człowieka. Muszą być również zgodne z prawem międzynarodowym i międzynarodowymi umowami handlowymi, zwłaszcza postanowieniami WTO.

c) Muszą podlegać kontroli organów wymiaru sprawiedliwości na poziomie wspólnotowym i krajowym.

d) Przejrzystość powinna wiązać się z zapewnianiem praktycznych informacji dostępnych dla wszystkich, bez przeszkód czy zniechęcających kosztów, a jej cele powinny zostać jasno i jednoznacznie zdefiniowane.

e) Musi istnieć możliwość monitorowania stopnia realizacji za pośrednictwem obiektywnych kryteriów i wiarygodnych wskaźników, poprzez oceny skutków *ex ante* lub *ex post*, dokonywane bezpośrednio lub ewentualnie powierzane niezależnym, publicznym lub prywatnym organom oceniającym posiadającym należyte zaświadczenia.

f) Reprezentatywność partnerów powinna być gwarancją skutecznego wdrażania uzgodnionych norm oraz wiarygodności i skuteczności przepisów. Reprezentatywność powinna być proporcjonalna do danego zawodu – branży lub sektora – oraz do zakresu ustalonych przepisów. Może być realizowana w wymiarze ilościowym (liczba i odsetek członków organizacji), a przede wszystkim jakościowym (zdolność do interwencji w terenie w celu uzasadnienia przepisów i zapewnienia ich przestrzegania).

g) Ważnym elementem uzasadniającym wartość, jakość oraz skuteczność wymogów są także uprzednie konsultacje z bezpośrednio zainteresowanymi stronami.

h) W celu zagwarantowania skuteczności nadzór nad przepisami związanymi z samoregulacją i współregulacją, a także ich ocena i monitorowanie powinny obejmować środki o charakterze prewencyjnym lub represyjnym (sankcje). Należy tu wymienić:

   1) mechanizmy samokontroli i samodyscypliny, w tym oceny skutków *ex ante* ([16]);

   2) bazy danych, które zapewnią skuteczniejsze monitorowanie ([17]);

   3) przyjęcie znaku certyfikacji lub znaku odniesienia ([18]);

   4) przyjęcie krajowych kodeksów w celu wdrożenia europejskiego kodeksu postępowania ([19]);

([16]) W tym miejscu należy wymienić:
mechanizm samokontroli ustanowiony przez EFCA w celu zapewnienia przestrzegania kodeksu postępowania z 1992 r. dla przedsiębiorstw inżynieryjnych i doradczych,
wiążące przepisy kodeksu etycznego prawników w UE, przyjętego w 1988 r. przez Radę Izb Adwokackich Unii Europejskiej (CCBE),
komisję dyscyplinarną ustanowioną w kodeksie postępowania dla podmiotów zarządzających majątkiem w celu zapewnienia jego przestrzegania i, w stosownych przypadkach, nałożenia sankcji, takich jak upomnienia, nagany i prekluzja;
Europejskie Stowarzyszenie Etyki Reklamy (EASA), ustanowione w 1992 r. w celu koordynowania i promowania samoregulacji w przemyśle reklamowym,
monitorowanie przez BDI (Bundesverband der Deutschen Industrie) właściwej realizacji umowy zawartej w 1995 r. w Berlinie między rządem a przedsiębiorstwami w sprawie warunków i monitorowania redukcji efektu cieplarnianego poprzez ograniczenie emisji CO_2 w Niemczech, zgodnie z porozumieniem z Kioto.

([17]) Na przykład baza danych placówek szkoleniowych dla inżynierów, utworzona w 1987 roku przez Europejską Federację Krajowych Stowarzyszeń Inżynierów (FEANI) na podstawie europejskiego kodeksu etycznego w celu wzajemnego uznawania szkoleń i kwalifikacji (liczy 30 tys. członków).

([18]) Na przykład oznaczenie stworzone przez członków Europejskiego Komitetu ds. Ubezpieczeń w celu poświadczania stosowania europejskiego kodeksu dobrych praktyk w internecie bądź oznaczenia bezpieczeństwa w handlu elektronicznym, wprowadzone zgodnie z kodeksem postępowania w zakresie sprzedaży na odległość.

([19]) Jak to miało miejsce w wypadku wdrażania europejskiego kodeksu postępowania, przyjętego w 1995 r. i zmienionego w 2004 r. przez Europejską Federację Stowarzyszeń Sprzedaży Bezpośredniej.

5) ustanowienie specyfikacji technicznych wraz z normami ([20]);

6) opracowanie operacyjnych wytycznych stosowania ([21]);

7) przewidzenie systemu sankcji finansowych (grzywna) lub innych, np. wydalenie lub dyskredytacja.

i) Musi też istnieć możliwość okresowego przeglądu i zmiany przepisów dotyczących samoregulacji i współregulacji w świetle zmieniającej się sytuacji, prawodawstwa i aspiracji sygnatariuszy.

5.22. Komisja powinna jeszcze zadecydować o zasadności – pod kątem bezpieczeństwa prawnego i elastyczności – uwzględnienia tych kluczowych elementów mechanizmów w Porozumieniu międzyinstytucjonalnym bądź w załączniku posiadającym tę samą moc prawną, lecz pozwalającym łatwiej wprowadzić ewentualne zmiany, bez uszczerbku dla gwarancji dotyczących konsultacji ze wszystkimi zainteresowanymi stronami.

5.23. Ta ogólna definicja nie powinna wykluczać możliwości (którą należy wyraźnie określić w Porozumieniu międzyinstytucjonalnym), by dla każdego instrumentu prawnego dotyczącego stosowania tych mechanizmów ustanowić warunki i szczególne wymogi, specjalnie dostosowane do potrzeb danego sektora, jak ma to już miejsce w kilku rozporządzeniach i dyrektywach, w których nawiązano do tych środków.

e) **Główne priorytetowe obszary zastosowania**

5.24. Ogólnie nie ma obszarów sektorowych, które należałoby objąć wyłączeniem grupowym.

5.25. Komitet uznaje jednak, że istnieją sektory, w których wypadku, ze względów związanych z koniunkturą, należy zastosować większą ostrożność lub doprecyzować zasady i warunki stosowania samoregulacji i współregulacji. Dotyczy to w szczególności usług finansowych, publicznych lub świadczonych w interesie ogólnym oraz niektórych obszarów, które nie dotyczą wprawdzie bezpośrednio treści praw podstawowych, jednak wpływają na wykonywanie tych praw, np. praw konsumentów, o czym Komitet wspominał w wielu opiniach.

5.26. Najważniejszymi obszarami są z kolei dziedziny związane z zarządzaniem, odpowiedzialnością społeczną przedsiębiorstw i stosunkami gospodarczymi.

5.27. Należy z zadowoleniem przyjąć niedawne inicjatywy Komisji, takie jak platforma *Pilot Community of Practice for better self and co-regulation*, która ma swoje źródło w komunikacie Komisji w sprawie społecznej odpowiedzialności przedsiębiorstw ([22]), oraz wsparcie dla porozumienia głównych firm internetowych na rzecz bezpieczniejszego internetu, a także inicjatywy związane z dyrektywą o handlu elektronicznym ([23]) bądź inicjatywy, do których nawiązują różne instrumenty wspólnotowe.

f) **Mocne i słabe strony**

5.28. EKES wskazał we wcześniejszych opiniach korzyści płynące ze stosowania mechanizmów samoregulacji i współregulacji. Najważniejsze z nich to zniesienie przeszkód na jednolitym rynku, uproszczenie przepisów, elastyczność i szybkość zastosowania, odciążenie procesu legislacyjnego i wspólna odpowiedzialność uczestników.

5.29. Jednak odnotowano również ograniczenia, które zależą przede wszystkim od skuteczności monitorowania i sankcji, od pełnego przestrzegania obowiązujących norm oraz od wymogów odpowiednich ram legislacyjnych w dziedzinie zdrowia, bezpieczeństwa i usług świadczonych w interesie ogólnym ([24]).

([20]) Przykładowo, ilościowo określone zobowiązanie do ograniczenia zużycia energii przez pralki, uzgodnione w 1999 r. przez Europejskie Stowarzyszenie Producentów AGD (CECED) we współpracy z Komisją Europejską.

([21]) Jak na przykład:
— norm dotyczących kształcenia, ustanowionych jako wytyczne w ramach kodeksu norm zawodowych dla europejskich konserwatorów-restauratorów,
— przewodnika dla dostawców usług internetowych sporządzonego w 2001 r. przez Izbę Handlową w Mediolanie w celu propagowania dobrych praktyk w tej dziedzinie.

([22]) COM(2011) 681 final.

([23]) Dyrektywa 2000/31/WE (Dz.U. L 178 z 17.7.2000, s. 1).

([24]) Raport informacyjny INT/204 z 24.1.2005 w sprawie aktualnego stanu współregulacji i samoregulacji na jednolitym rynku.

g) **Alternatywne metody rozstrzygania sporów**

5.30. Pozasądowe metody rozstrzygania sporów są już obecnie, po długich i żmudnych wysiłkach, regulowane na poziomie wspólnotowym rozporządzeniem w sprawie internetowego systemu rozstrzygania sporów (ODR) i dyrektywą w sprawie alternatywnych metod rozstrzygania sporów (ADR) ([25]). Oba instrumenty prawne nie zostały jeszcze wdrożone we wszystkich państwach członkowskich.

5.31. Chociaż z czysto teoretycznego punktu widzenia nie jest to niezbędne do ustanowienia mechanizmów samoregulacji i współregulacji, EKES zaleca, by w przyszłym porozumieniu międzyinstytucjonalnym wyraźnie ustanowiono, jako wymóg zgodności ze wspomnianymi mechanizmami, możliwość skorzystania z pozasądowych, alternatywnych metod rozstrzygania sporów, zgodnie z instrumentami wspólnotowymi.

h) **Rola instytucji wspólnotowych, państw członkowskich i społeczeństwa obywatelskiego**

5.32. Wdrażanie tych instrumentów wiąże się z konkretną odpowiedzialnością, którą powinny na siebie przyjąć wszystkie strony w procesie legislacyjnym.

5.33. Po pierwsze Komisja musi rozpocząć negocjacje z PE i Radą na temat przeglądu obecnego Porozumienia międzyinstytucjonalnego zgodnie z kryteriami określonymi w niniejszym dokumencie.

5.34. Należy zasięgać opinii społeczeństwa obywatelskiego, a zwłaszcza EKES-u, na temat warunków tych negocjacji, a ostateczny tekst porozumienia powinien zostać przedłożony EKES-owi przed formalnym przyjęciem.

5.35. Państwa członkowskie, za pośrednictwem swoich parlamentów i w ramach uprawnień przyznanych im na mocy traktatów w zakresie oceny zasad pomocniczości i proporcjonalności, powinny także zająć stanowisko w tej sprawie, a rządy powinny zobowiązać się do stosowania tych samych zasad w krajowych porządkach prawnych.

5.36. Trybunał Sprawiedliwości oraz sądy krajowe muszą posiadać uprawnienia i środki niezbędne w celu kontroli legalności przyjmowanych przepisów.

Bruksela, dnia 22 kwietnia 2015 r.

Henri MALOSSE
Przewodniczący
Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego

([25]) Rozporządzenie (UE) nr 524/2013 i dyrektywa 2013/11/UE (Dz.U. L 165 z 18.6.2013, s. 1 i s. 63).

ZAŁĄCZNIK

do opinii Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego

Następujący punkt, który został zastąpiony poprawką przyjętą przez Zgromadzenie, uzyskał poparcie co najmniej jednej czwartej oddanych głosów (art. 54 ust. 4 regulaminu wewnętrznego):

Punkt 5.21 h)

W celu zagwarantowania skuteczności kontrola i monitorowanie przepisów związanych z samoregulacją i współregulacją powinny obejmować środki o charakterze prewencyjnym lub represyjnym (sankcje). Należy tu wymienić:

1) mechanizmy samokontroli i samodyscypliny, w tym oceny skutków *ex ante*;

2) bazy danych, które zapewnią skuteczniejsze monitorowanie;

3) przyjęcie znaku certyfikacji lub znaku odniesienia;

4) przyjęcie krajowych kodeksów w celu wdrożenia europejskiego kodeksu postępowania;

5) ustanowienie specyfikacji technicznych wraz z normami;

6) opracowanie operacyjnych wytycznych stosowania;

7) przewidzenie systemu sankcji finansowych (grzywna) lub innych, np. wydalenie lub dyskredytacja.

Wynik głosowania:

Za:	91
Przeciw:	41
Wstrzymało się:	28