

**Maurice E. Stucke, Allen P. Grunes,
Big Data and Competition Policy,
Oxford University Press, 2016, ss. 368**

Autorzy książki *Big Data and Competition Policy*, Maurice E. Stucke oraz Allen P. Grunes, poszukują odpowiedzi na pytanie, w jaki sposób prawo konkurencji może odgrywać istotną rolę w zapewnianiu korzyści płynących z gospodarki opartej na danych (Big Data) przy jednoczesnym ograniczaniu ryzyka zakłócenia konkurencji, czy też powstania monopolu. Autorzy badają wpływ Big Data na politykę konkurencji oraz identyfikują przypadki, w których kwestie dotyczące prywatności oraz konkurencji wzajemnie na siebie oddziałują. Analizują również podejście organów ochrony konkurencji do koncentracji opartych na danych (*data-driven mergers*).

Książka podzielona jest na pięć części (na które składają się w sumie 22 rozdziały). Część I przedstawia cechy wyróżniające Big Data, tzw. cztery V, czyli objętość, prędkość, różnorodność i wartość (*volume, velocity, variety, value of Big Data*) oraz ich znaczenie w kontekście konkurencji. Autorzy zastanawiają się dlaczego siły rynkowe nie wymusiły na przedsiębiorcach zapewnienia konsumentom lepszych mechanizmów ochrony ich interesów związanych z prywatnością.

Część II omawianej książki dotyczy obecnego podejścia organów ochrony konkurencji do oceny koncentracji opartych na danych oraz problemów, jakie są napotykanne.

Część III przedstawia niektóre z wyzwań, jakie Big Data stawia obecnie przed tradycyjną myślą antymonopolową.

Część IV publikacji określa z kolei kilka rodzajów ryzyka, które, zdaniem Autorów, może generować na rynku ignorowanie przez organy ochrony konkurencji szczególnych problemów ujawniających się w przypadku koncentracji opartych na danych. Ta część dotyczy też problemów nadużycia pozycji dominującej, specyficznych dla firm technologicznych.

W części V Autorzy udzielają organom ochrony konkurencji rozmaitych wskazówek, przykładowo w zakresie oceniania koncentracji opartych na danych czy praktyk dotyczących nadużywania pozycji dominującej.

Na przestrzeni całej książki Autorzy podejmują dyskusję z dziesięcioma, błędnymi ich zdaniem, tezami („mitami”) występującymi do tej pory w debacie na temat ryzyka dla konkurencji, jakie niesie ze sobą Big Data.

Pierwszy „mit” opiera się, zdaniem Autorów, na założeniu, że ochrona prywatności służy innym celom niż prawo konkurencji. W pierwszej kolejności wyjaśniają oni, że większość naruszeń prawa konkurencji (takich jak z umowy cenowe) nie generuje ryzyka związanego z ochroną prywatności. Wskazują oni następnie na pewne rodzaje zachowań związanych z Big Data, które mogą być problematyczne. Jako przykład wskazują przejęcie WhatsApp przez Facebooka, które ich zdaniem może osłabić konkurencję pozacenową, przejawiającą się w zabezpieczeniach prywatności oferowanych konsumentom. Autorzy wskazują również na ryzyko, że nadużywanie władzy rynkowej przez dominanta w sferze gospodarki opartej na danych, może hamować rozwój innowacyjnych rozwiązań zapewniających konsumentom lepszą ochronę prywatności.

Mit drugi to założenie, że obecne uregulowania prawno-antymonopolowe, w tym narzędzia, którymi dysponują organy ochrony konkurencji, są wystarczające do rozwiązania problemów związanych z gospodarką opartą na danych. Autorzy twierdzą, że organy ochrony konkurencji dysponują głównie narzędziami do oceny skutków cenowych. Skutki pozacenowe natomiast, takie jak jakość produktu czy ochrona prywatności, mogą łatwo zostać przeoczone przy antymonopolowej ocenie praktyk przedsiębiorców.

Mit trzeci opiera się na stwierdzeniu, że siły rynkowe mogą rozwiązać istniejące problemy związane z prywatnością, poprzez wymuszenie na przedsiębiorcach respektowania prywatności użytkowników. Autorzy nie zgadzają się z tą tezą, twierząc, że nawet jeśli przedsiębiorcy będą zezwalać konsumentom na dostęp (i być może edytowanie lub usuwanie) do informacji na ich temat, firmy wciąż będą gromadzić dane na ich temat oraz wykorzystywać je np. w celu tzw. targetowania reklam.

Mit czwarty to założenie, że internetowe branże związane z przetwarzaniem danych nie podlegają efektom sieciowym (*network effects*). Autorzy kwestionują takie generalne stwierdzenie, wyróżniając kilka kategorii efektów sieciowych obserwowanych w ww. branżach:

- tradycyjne efekty sieciowe występujące w przypadku sieci społecznościowych, takich jak Facebook;
- efekty sieciowe obejmujące skalę danych;
- efekty sieciowe obejmujące zakres danych; oraz
- efekty sieciowe, w których skala i zakres danych po jednej stronie rynku wpływa na drugą stronę rynku.

Mit piąty to fałszywa, zdaniem Autorów, teza, że rynki on-line oparte na Big Data mają niskie bariery wejścia. Autorzy uważają, że bariery wejścia w branżach internetowych opartych na danych nie są ani niezmiennie niskie, ani wysokie, lecz często mogą wzrastać z powodu efektów sieciowych. Autorzy formułują tezę, że gospodarka oparta na Big Data generalnie sprzyja koncentracji siły rynkowej (na rynkach tych często obowiązuje zasada „zwycięzca bierze wszystko”).

Zgodnie z mitem szóstym, dane nie mają wielkiego znaczenia konkurencyjnego, ponieważ są wszechobecne, tanie i powszechnie dostępne. Autorzy zauważają jednak, że wiele firm traktuje swoje dane jako zastrzeżone, nie ma zamiaru się nimi dzielić, inwestując zarazem spore środki w pozyskiwanie nowych danych osobowych, co ma na celu wypracowanie przewagi konkurencyjnej.

Według siódmego mitu dane nie mają istotnego znaczenia konkurencyjnego, ponieważ dominujące firmy nie mogą pozbawić mniejszych firm dostępu do kluczowych danych oraz nie mogą wykorzystać danych w celu uzyskania przewagi konkurencyjnej. Kwestionując prawdziwość tej tezy, Autorzy książki wskazują, że dzisiejsi dominanci (tacy jak Google) mogą wykorzystywać prędkość analizy danych do rozróżniania trendów na długo przed innymi (posiadającymi mniejsze bazy danych). Monitorując wyszukiwane hasła, Google może na przykład przewidzieć epidemie grypy, zanim będą w stanie to zrobić rządowe agencje zdrowia. Dzięki podobnym technikom (takim jak śledzenie trendów) firmy mogą teraz monitorować pojawiające się modele biznesowe w czasie rzeczywistym. Oceniając te tendencje, mogą szybko identyfikować (oraz pozbywać się) rodzajach się konkurencyjnych zagrożeń (np. przez przejmowanie tych firm).

Mit ósmy to teza, że organy ochrony konkurencji nie powinny martwić się o sektory oparte na danych, ponieważ konkurencja zawsze pochodzi ze źródeł „zaskakujących”. W rozdziałach 15, 16 i 18 Autorzy wskazują jednak, że szkody wyrządzone wskutek ograniczeń konkurencji przez potężne firmy technologiczne mogą być znaczące, a szczególnie w zakresie wyboru, innowacji, prywatności, indywidualnej autonomii i wolności oraz zaufania obywateli do gospodarki rynkowej.

Mit dziewiąty to założenie, że pracownicy organów ochrony konkurencji nie powinni martwić się o sektory oparte na danych, ponieważ konsumenci korzystają z bezpłatnych dóbr i usług. Zdaniem Autorów te usługi w rzeczywistości nie są bezpłatne, ponieważ konsumenci płacą za nie swoimi danymi osobowymi i prywatnością. Ponadto, ze względu na brak przejrzystości konsumenci często nie wiedzą, ile faktycznie płacą za te usługi.

Ostatni, dziesiąty mit opiera się na stwierdzeniu, że konsumenci, którzy korzystają z darmowych dóbr i usług, nie mają żadnych „rozsądnych” oczekiwań dotyczących prywatności. Autorzy wskazują w tym kontekście, że część osób udostępnia wiele swoich osobistych danych online, natomiast ewentualne preferencje konsumentów dotyczące prywatności mogą być identyfikowane dopiero, gdy są oni w pełni poinformowani o korzyściach i kosztach ich wyboru (w tym o zagrożeniach ich prywatności), a rynek oferuje konkurencyjną gamę różnych opcji dotyczących prywatności. Taka sytuacja, zdaniem Autorów, nie ma obecnie miejsca.

Recenzowana publikacja jest wyjątkowo wartościowym opracowaniem dla praktyków, przedstawicieli organów ochrony konkurencji oraz społeczności akademickiej. Jej wartość jest tym większa, że dotyczy ona zagadnień nowatorskich, a problemy które są w niej omawiane nie były dotychczas wyeksponowane w literaturze. Z całą pewnością również rozwiązania, które proponują Autorzy, będą stanowiły co najmniej inspirację dla organów ochrony konkurencji, które zdecydują się na podjęcie odpowiednich kroków w celu zwiększenia udziału kwestii dotyczących prywatności w analizach z zakresu prawa konkurencji.

Marcin Mleczko

asystent naukowy w Zakładzie Prawa Konkurencji INP PAN
oraz pracownik Departamentu Ochrony Konkurencji UOKiK
e-mail: marcinmleczko@gmail.com