PRACE NAUKOWE UNIWERSYTETU EKONOMICZNEGO WE WROCŁAWIU
RESEARCH PAPERS OF WROCŁAW UNIVERSITY OF ECONOMICS nr 487 • 2017

Polityka ekonomiczna

ISSN 1899-3192
e-ISSN 2392-0041

Danuta Kabat-Rudnicka
Uniwersytet Ekonomiczny w Krakowie
e-mail: kabatd@uek.krakow.pl

PODSTAWY TEORETYCZNE I CELE EUROPEJSKIEGO PRAWA KONKURENCJI

THEORETICAL FOUNDATIONS AND OBJECTIVES OF EUROPEAN COMPETITION LAW

DOI: 10.15611/pn.2017.487.11
JEL Classification: K21

Streszczenie: Polityka konkurencji należy do jednej z najważniejszych polityk Unii Europejskiej, a o jej znaczeniu może świadczyć fakt, iż została podniesiona do rangi zasady konstytucyjnej. Prawo konkurencji ukształtowane dla pierwszych Wspólnot (według wzorców amerykańskich i niemieckich) nie ulegało zasadniczo zmianie, zmieniała się natomiast numeracja, prawo pochodne, aksjologia, filozofia oraz cele, jakim powinno służyć. Stąd też pytanie, jakie cele powinno uskuteczniać prawo konkurencji: czy chronić sam mechanizm konkurencji, konkurencję jako taką, czy może przyczyniać się do realizacji innych celów, jak efektywność ekonomiczna? Efektywność ekonomiczna jest jednym z celów prawa konkurencji Unii Europejskiej, przy czym nie jest to cel jedyny i najważniejszy. Natomiast wówczas gdy dochodzi do kolizji, efektywność ekonomiczna często ustępuje pola innym celom, a zwłaszcza ochronie wspólnego rynku.

Słowa kluczowe: polityka konkurencji, prawo konkurencji, Unia Europejska, mechanizm konkurencji, efektywność ekonomiczna.

Summary: Competition policy is one of the most important policies of the European Union, which is considered by some to be a constitutional principle. Since the founding of the first Communities, the competition law (based on American and German models) has not changed. What has changed is its numbering, its secondary law, its axiology, its philosophy and objectives. Hence a question what objectives should the completion law realize: whether competition law should protect the very mechanism of competition, competition as such, or whether it should aim at some other goals such as economic efficiency? Economic efficiency is one of the objectives of the EU competition law, but it is not the only and not the most important one. However, when it comes to collision, economic efficiency often gives way to other goals, in particular the protection of the common market.

Keywords: competition policy, competition law, European Union, competition mechanism, economic efficiency.

1. Wstęp

Polityka konkurencji należy do najważniejszych polityk Unii Europejskiej (UE), a jej podstawowym zadaniem jest przyczynianie się do realizacji zadań powierzonych Wspólnocie (Unii), zwłaszcza do osiągania celów wspólnego rynku [Wyrok z 1 czerwca 1999, pkt 36; Wyrok z 20 września 2004, pkt 20]. O jej znaczeniu może świadczyć fakt, że zdaniem niektórych została podniesiona do rangi zasady konstytucyjnej [Nowak-Far (red.) 2010, s. 121].

Początki nowoczesnego prawa konkurencji sięgają roku 1890, kiedy to w Stanach Zjednoczonych przyjęta została (obowiązująca do dziś) ustawa Schermana [Ustawa z 2 lipca 1890, sec. 1 i 2], która zapoczątkowała spór pomiędzy, z jednej strony, zwolennikami wykładni tekstualnej (literalnie odczytującymi tekst ustawy), z drugiej zaś zwolennikami podejścia zdroworozsądkowego (*rule of reason*). Spór, który toczył się w latach 1890–1911, znajdował odbicie w dyskusjach doktrynalnych i w orzecznictwie. Odejście od literalnego odczytywania tekstu na rzecz reguły zdroworozsądkowej nie położyło kresu dyskusji na temat tego, jakie praktyki antykonkurencyjne należy uważać za niezgodne z prawem, natomiast spór dominujący w dyskusjach na temat prawa antymonopolowego znalazł adwersarzy, z jednej strony, w przedstawicielach szkoły harwardzkiej, z drugiej zaś – w zwolennikach szkoły chicagowskiej [Giocoli 2014].

Wypracowane na gruncie amerykańskim teoretyczne podstawy prawa konkurencji znajdują zastosowanie w realiach europejskich. I o ile postanowienia odnoszące się do unijnego prawa konkurencji nie uległy zmianie, to zmieniła się aksjologia, logika i cele, którym winno służyć prawo konkurencji. Stąd też pytanie, czy prawo konkurencji ma chronić tylko mechanizm konkurencji, tj. konkurencję jako taką, czy może powinno jeszcze przyczyniać się do realizacji innych celów.

Celem artykułu jest przedstawienie, jak wiodące szkoły prawa konkurencji wpłynęły na kształtowanie się wspólnotowego (obecnie unijnego) prawa konkurencji i jak pod ich wpływem zmieniały się jego cele. Unijne prawo konkurencji zostanie ukazane w świetle założeń teoretycznych dwóch dominujących szkół – harwardzkiej i chicagowskiej, przy zastosowaniu analityczno-deskryptywnej metody badawczej.

2. Wiodące szkoły prawa konkurencji

Wraz ze zmianą, jaka dokonywała się w postrzeganiu prawa konkurencji, jego znaczenia i roli odgrywanej w gospodarce i polityce, zmieniały się również jego cele. Uwaga ta ma istotne znaczenie, ponieważ w zależności od tego, jak kształtowana jest polityka i prawo konkurencji, może służyć osiąganiu różnych celów, takich jak np. wzrost gospodarczy, wspieranie rozwoju przedsiębiorstw, jak również celów

społecznych (np. utrzymywanie bezrobocia na możliwie niskim poziomie) [Nowak-Far (red.) 2010, s. 122].

Od połowy lat 30. XX wieku wiodącą pozycję zajmowała szkoła harwardzka, znana również pod nazwą harwardzkiej szkoły strukturalistycznej. Przedstawiciele tego kierunku propagowali pogląd, że rynek o wysoce skoncentrowanej strukturze funkcjonuje równie wadliwie jak monopole (czytaj: niewielka produkcja, wysokie ceny), prawo konkurencji powinno więc, ich zdaniem, przyczyniać się przede wszystkim do utrzymania konkurencyjnej struktury rynku i do obniżania barier wejścia; co więcej, podejście to dostrzega wagę celów nieekonomicznych, takich jak uczciwość, sprawiedliwość, ochrona małych i średnich przedsiębiorstw – osiąganiu których najlepiej służy konkurencyjna struktura rynku [Galster (red.) 2010, s. 552]. Szkoła harwardzka podkreślała znaczenie struktury rynku, a ściślej mechanizmu konkurencji, innymi słowy to rynek winien być konkurencyjny. Twierdzono przy tym, że należy sprzyjać małym i średnim przedsiębiorstwom, które wchodząc na rynek, zwiększają konkurencję.

Na początku lat 50. doszła do głosu szkoła chicagowska, której przedstawiciele dowodzili, że jedynym celem konkurencji powinno być zapewnienie najwyższej efektywności gospodarki, natomiast takie wartości jak sprawiedliwość czy pluralistyczna struktura rynku nie mają znaczenia dla analizy antymonopolowej. Uznając, że monopolizacja jest pochodną aktywności gospodarczej państwa, postulowali ograniczenie ingerencji antymonopolowej do minimum; co więcej, przychylnie odnosili się do integracji wertykalnej, dowodząc, że zacieśnianie współpracy pomiędzy producentami a dystrybutorami wpływa na zaostrzenie konkurencji. Pozytywnie oceniali też koncentrację przedsiębiorstw, co z kolei wiązało się z przekonaniem, że większe przedsiębiorstwa cechuje większa efektywność [Galster (red.) 2010, s. 552]. Zdaniem przedstawicieli szkoły chicagowskiej struktura rynku nie wyczerpuje problemu, należy również poddać analizie ekonomiczne skutki działań podejmowanych przez podmioty gospodarcze. Uważali, że monopolizacja jest pochodną aktywności gospodarczej państwa, natomiast w warunkach rzeczywistej wolności rynków monopole mają nietrwały charakter. Co prawda, w krótkim horyzoncie czasowym monopole mogą ograniczać produkcję, mogą też podwyższać ceny, jednakże będzie to stanowić zachętę dla innych, aby wejść na rynek, co z kolei doprowadzi do zwiększenia konkurencji.

Przedstawiciele szkoły chicagowskiej przyczynili się do zmiany podejścia w amerykańskiej polityce konkurencji. Dowodzili bowiem, że na skutek zbyt rygorystycznej interpretacji przepisów prawa antytrustowego doszło do delegalizacji praktyk, które przyczyniają się do zwiększania efektywności gospodarczej, a tym samym do wzrostu gospodarczego; co więcej, są one pożądane z punktu widzenia dobra konsumenta (chodzi o porozumienia wertykalne zawierane pomiędzy przedsiębiorcami na różnych szczeblach obrotu gospodarczego, którzy nie znajdują się wobec siebie w stosunku konkurencji) [Nowak-Far (red.) 2010, s. 128; Posner 1979, s. 925–948]. Sprzeciwiali się interwencji państwa w porządek gospodarczy, wska-

zywali na rolę mechanizmów rynkowych w eliminowaniu praktyk ograniczających konkurencję, wierzyli też, że siła rynkowa jest zjawiskiem krótkotrwałym; co równie istotne, twierdzili, że z uwagi na amerykańską zasadę związania sądów precedensem, jeśli dojdzie do napiętnowania praktyki, która przyczynia się do zwiększania efektywności gospodarczej, błąd ten będzie bardzo trudno wyeliminować, a jego skutki będą pokutować przez lata ze szkodą dla konsumentów [Nowak-Far (red.) 2010, s. 129; Easterbrook 1984, s. 1–40].

Z końcem lat 90. pojawiło się nowe podejście do prawa konkurencji, nazwane nową koalicją, której przedstawiciele nawiązywali do szkoły harwardzkiej, przeciwstawiając się podporządkowaniu prawa ekonomii i sprowadzaniu aksjologii prawa konkurencji wyłącznie do efektywności ekonomicznej [Galster (red.) 2010, s. 553].

Z punktu widzenia liberalizmu konkurencja i konkurencyjność gospodarki winny iść w parze z wolnością gospodarczą i takie rozumienie konkurencji zaproponowali ekonomiści i prawnicy związani ze szkołą fryburską. Ordoliberalizm jako kierunek w myśli ekonomiczno-politycznej rozwinął się w Niemczech w okresie międzywojennym i miał decydujący wpływ na powojenny porządek konstytucyjny, w tym na rozwój wolnego rynku, a ściślej społecznej gospodarki rynkowej, stanowiącej połączenie gospodarki rynkowej z redystrybucją dochodów generowanych przez wzrost gospodarczy [Nowak-Far (red.) 2010, s. 125; Władyka 2013]. Ordoliberałowie uważali konkurencję za warunek *sine qua non* swobodnego działania jednostek [Peacock, Willgerodt (eds.) 1989, s. 142], upatrując w prawie konkurencji konstytucję mechanizmów rynkowych, wytyczającą granice dla działań prywatnych przedsiębiorców, której podstawowym zadaniem jest kontrola, jak przedsiębiorstwa wykorzystują swoją pozycję rynkową. I podobnie jak konstytucja chroni przed nadużywaniem władzy politycznej, prawo konkurencji ma chronić przed nadużywaniem siły rynkowej [Nowak-Far (red.) 2010, s. 125–126].

Zdaniem ordoliberałów siła rynkowa jest zjawiskiem trwałym, nieuchronnie prowadzącym do zdobycia wpływów politycznych, które z kolei mogą zostać wykorzystane do utrzymania pozycji rynkowej, dlatego też za podstawowy cel prawa konkurencji przyjmowali ochronę wolności działania indywidualnych przedsiębiorców, zwłaszcza przed tymi, którzy posiadali silną pozycję rynkową. Zgodnie z poglądami ordoliberałów interwencja państwa w procesy gospodarcze jest konieczna dla ochrony wolnego rynku, co więcej, ochrona konkurencji jest tożsama z ochroną wolności gospodarczej jednostek [Nowak-Far (red.) 2010, s. 126; Peacock, Willgerodt (eds.) 1989, s. 142]. Szkoła fryburska koncentruje się więc na warunkach gwarantujących konkurencję (na mechanizmie konkurencji), nie zaś na skutkach, jakie konkurencja winna pociągać za sobą (na efektywności ekonomicznej).

Resumując, mamy do czynienia z dwoma wiodącymi podejściami do prawa konkurencji: pierwszym reprezentowanym przez szkołę harwardzką i ordoliberalizm, gdzie prawo konkurencji winno chronić sam mechanizm konkurencji, tak by na rynku panowały warunki równe dla wszystkich, by konkurencja była niezakłócona oraz nie było barier wejścia; i drugim, charakterystycznym dla szkoły chi-

cagowskiej, która stawia na efektywność ekonomiczną i toleruje wertykalną koncentrację podmiotów gospodarczych.

3. Podstawy prawne europejskiego prawa konkurencji

Odwołanie do zasad konkurencji znalazło się w traktacie paryskim [art. 3 ust. 1 lit. g TEWWiS], a następnie w traktacie rzymskim[1]. Postanowienia odnoszące się do prawa konkurencji zapisane zostały w art. 65 ust. 1 traktatu ustanawiającego Europejską Wspólnotę Węgla i Stali (TEWWiS), który zakazywał porozumień antykonkurencyjnych i który stanowił pierwowzór dla rozwiązań, które następnie znalazły się w traktacie ustanawiającym Europejską Wspólnotę Gospodarczą (TEWG). Należy zaznaczyć, że zakres obowiązywania art. 65 ust. 1 TEWWiS był szerszy aniżeli art. 81 TEWG, obejmował bowiem również porozumienia ograniczające konkurencję, wywierające skutki wyłącznie na terytorium jednego państwa członkowskiego, nie był więc zawężony do praktyk godzących we wspólny rynek, co więcej, w traktacie paryskim nie było odpowiednika art. 82 TEWG [Kosiński 2007, s. 115–116]. Obecnie stosowne postanowienia znajdujemy w art. 3 ust. 3 traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (TFUE), gdzie jest mowa o celach Unii, a jednym z nich jest społeczna gospodarka rynkowa o wysokiej konkurencyjności, w art. 101–109 TFUE oraz w protokole nr 27, gdzie czytamy o niezakłóconej konkurencji na rynku wewnętrznym.

Należy podkreślić, że postanowienia art. 101 i 102 TFUE są stosowane bezpośrednio, nie tylko przez organy krajowe i sądy, lecz przede wszystkim przez Komisję Europejską (KE) dysponującą szerokimi kompetencjami (zgodnie z art. 105 ust. 3 TFUE Komisja może przyjmować rozporządzenia wyłączające stosowanie art. 101 ust. 1 TFUE), co jest szczególnym uregulowaniem, bowiem, co do zasady, bezpośrednie stosowanie unijnego prawa konkurencji leży w kompetencji organów krajowych [Nowak-Far (red.) 2010, s. 121]. Co więcej, we wszystkich państwach członkowskich obowiązuje krajowe prawo konkurencji obok prawa unijnego[2].

Przez długi czas jednym z celów Wspólnot było zapewnienie, aby na wspólnym rynku konkurencja nie była zakłócona (art. 3 ust. 1 lit. f TEWG/art. 3 ust. 1 lit. g TWE). Po nowelizacji lizbońskiej w art. 3 TUE, gdzie czytamy o celach Unii, nie ma już odwołania do niezakłóconej konkurencji, lecz celem jest ustanowienie rynku wewnętrznego (art. 3 ust. 3 TUE), natomiast konkurencja jest środkiem do osiągnięcia tego celu (*vide* protokół nr 27, gdzie czytamy, że rynek wewnętrzny obejmu-

[1] Postanowienia odnoszące się do zasad konkurencji nie znalazły się w traktacie ustanawiającym Europejską Wspólnotę Energii Atomowej (TEWEA), jednakże traktat ten jest traktowany jako uszczegóławiający postanowienia traktatu Europejskiej Wspólnoty Gospodarczej/traktatu Wspólnoty Europejskiej (TEWG/TWE), a obecnie TFUE, stanowi więc *lex specialis*, zatem do TEWEA stosują się postanowienia dotyczące zasad konkurencji TFUE w zakresie, w jakim nie kolidują ze szczególnymi postanowieniami TEWEA. Zob. też preambuła i art. 3 ust. 1 lit. f TEWG, gdzie czytamy: „l'établissement d'un régime assurant que la concurrence n'est pas faussée dans le marché commun".

[2] W przypadku polskiego porządku prawnego zob. [Ustawa z 16 lutego 2007].

je system zapewniający niezakłóconą konkurencję, i w tym też celu Unia podejmuje w razie konieczności środki na mocy traktatów, w tym artykułu 352 TFUE). Zatem niezakłócona konkurencja nie jest celem samym w sobie, lecz środkiem do osiągania innego celu, jakim jest zintegrowany rynek wewnętrzny [Kurcz (red.) 2010, s. 32]. Mając na uwadze to, że protokół ma taką samą rangę jak traktat, usunięcie odwołania do niezakłóconej konkurencji z zasadniczej treści traktatów i zamieszczenie go w protokole praktycznie niczego nie zmienia. Ponadto w art. 3 ust. 3 TUE znajdujemy odwołanie do społecznej gospodarki rynkowej o wysokiej konkurencyjności (art. 4 TWE odwoływał się do modelu otwartej gospodarki rynkowej z wolną konkurencją – zasada, która obecnie znajduje się w art. 119 TFUE). Równie ważne jest to, że stanowienie reguł konkurencji należy do kompetencji wyłącznych Unii (art. 3 ust. 1 b TFUE), co z kolei oznacza, że tylko Unia może przyjmować wiążące akty prawne, natomiast państwa członkowskie wyłącznie z jej upoważnienia lub w celu wykonania prawa Unii (art. 2 ust. 1 TFUE).

Zagrożenia dla niezakłóconej konkurencji na wspólnym rynku mogą wynikać z działań przedsiębiorstw, jak i państw członkowskich. I tak postanowienia art. 101––106 TFUE są adresowane do przedsiębiorstw i ich zachowań rynkowych, natomiast postanowienia art. 107–109 TFUE są adresowane do państw członkowskich i mają na celu ograniczenie ingerencji państw w gospodarkę. Kluczowe znaczenie mają art. 101 i 102 TFUE (tworzące fundament unijnego prawa konkurencji), które odnoszą się do porozumień ograniczających konkurencję i do nadużywania pozycji dominującej [Parcu, Monti, Motta 2017], a których adresatami są zarówno przedsiębiorstwa prywatne, jak i państwowe [Zawidzka-Łojek, Grzeszczak, Łazowski (red.) 2014, s. 653]. Porozumienia sprzeczne z postanowieniami art. 101 ust. 1 TFUE, które nie podlegają wyłączeniu (art. 101 ust. 3 TFUE) na mocy art. 101 ust. 2 TFUE, są nieważne, uznaje się również zachowania sprzeczne z postanowieniami art. 102 TFUE za objęte sankcją nieważności, chociaż art. 102 TFUE wyraźnie tego nie stanowi.

4. Mechanizm konkurencji *vs.* efektywność ekonomiczna

Europejskie prawo konkurencji kształtowało się pod wpływem ustawy Schermana oraz ustawy niemieckiej z 1957 roku [Kosiński 2007, s. 115; Gesetz vom 27 Juli 1957], a co więcej, od roku 1952, tj. od powstania Wspólnot, prawo konkurencji nie uległo zmianie, zmieniła się natomiast numeracja i prawo pochodne, a przede wszystkim filozofia, logika, aksjologia i cele, którym ma służyć prawo konkurencji.

Odnosząc się do art. 101 ust. 1 i art. 102 TFUE, celem pierwszego jest zapobieżenie ograniczaniu lub zakłócaniu konkurencji na rynku wewnętrznym, natomiast celem drugiego jest to, aby dominujące przedsiębiorstwa zachowywały się w sposób zbliżony do tego, w jaki kształtowałyby swoją strategię w warunkach konkurencyjnej struktury rynku, co wskazywałoby na to, że mamy do czynienia z ochroną samego mechanizmu konkurencji [Galster (red.) 2010, s. 554]. Jednakże z lektury ust. 3

art. 101 TFUE wynika, że efektywność, tj. polepszanie produkcji lub dystrybucji towarów oraz postęp techniczny lub gospodarczy, może uzasadniać złagodzenie reguł antymonopolowych, pod pewnymi warunkami i w określonych granicach, nie może bowiem doprowadzić do drastycznego zakłócenia konkurencji, tj. do wyeliminowania konkurencji w stosunku do znacznej części produktów [Galster (red.) 2010, s. 554], co z kolei wskazywałoby na efektywność ekonomiczną[3].

Polityka konkurencji, podobnie jak inne polityki UE, służy różnym celom, nie tylko gospodarczym, lecz także celom społecznym. Daje się więc zaobserwować coraz częstsze przesuwanie akcentów na efektywność – cel, do którego odwołują się instytucje (Trybunał Sprawiedliwości (TS) [Kohutek 2012, s. 561–564], KE), jak również inne podmioty stosujące unijne prawo konkurencji (organy krajowe), przy czym nadal podstawowym celem pozostaje urzeczywistnianie idei rynku wewnętrznego.

We wczesnym orzecznictwie TS interpretował przepisy prawa konkurencji przede wszystkim jako środek służący integracji gospodarczej, toteż podstawowym zadaniem przepisów zakazujących porozumień i praktyk ograniczających konkurencję było przeciwdziałanie utrudnianiu przez przedsiębiorstwa budowy rynku wewnętrznego, natomiast ocena, w jakim stopniu określona praktyka czy porozumienie wpływa na gospodarkę, miała drugorzędne znaczenie [Nowak-Far (red.) 2010, s. 134; Wyrok z 16 września 2008]. Pod koniec lat 90. KE przyjęła program modernizacji prawa konkurencji, oparty na teoriach ekonomicznych uwzględniających ocenę ekonomicznych skutków, jakie określona praktyka wywiera na rynek. Przyjmując za słuszne teorie, w myśl których ograniczenia terytorialne w kontekście umów dystrybucyjnych mogą skutecznie wpływać na efektywność ekonomiczną, KE wydała rozporządzenie i wytyczne stwierdzające zgodność szeregu takich ograniczeń z art. 81 TWE (obecnie art. 101 TFUE). W myśl nowych zasad zgodność porozumień dystrybucyjnych z zasadami prawa konkurencji oceniana jest w odniesieniu do warunków panujących na rynku, w szczególności zaś pozycji rynkowej przedsiębiorstw będących stronami porozumienia [Nowak-Far (red.) 2010, s. 134; Rozporządzenie z 22 grudnia 1999; Obwieszczenie 2000].

Wskutek modernizacji art. 81 TWE (art. 101 TFUE) nastąpiła zmiana kryteriów oceny większości klauzul restrykcyjnych w kontekście porozumień wertykalnych, co więcej, wraz z wejściem w życie rozporządzenia z 2002 roku [Rozporządzenie z 16 grudnia 2002] (1 maja 2004 r.) Komisja utraciła wyłączne prawo do stosowania art. 81 ust. 3 TWE (art. 101 ust. 3 TFUE), zniesiony został także system wyłączeń indywidualnych [Kosiński 2007, s. 165][4]. Wcześniej umowa, która zawierała

[3] Odwołując się do efektywności ekonomicznej w literaturze przedmiotu, zasadniczo wskazuje się na: efektywność alokacyjną, efektywność produkcyjną oraz efektywność dynamiczną, co z kolei oznacza lepszą alokację zasobów, dobra i usługi o niższej cenie i lepszej jakości oraz nowe innowacyjne dobra i usługi i postęp techniczny.

[4] Do 1 maja 2014 roku możliwe było wydanie tzw. indywidualnego zwolnienia w rozumieniu art. 81 ust. 3 TWE zgodnie z rozporządzeniem Rady z 1962 roku (EEC Council: Regulation no 17: *First*

niedozwolone klauzule, była zakazana jako naruszająca art. 81 ust. 1 TWE, chyba że można było wobec niej zastosować jedno z wyłączeń grupowych lub została zatwierdzona w trybie indywidualnym przez Komisję. Teraz każdy organ stosujący unijne prawo konkurencji ma kompetencję do stosowania art. 101 ust. 3 TFUE i musi rozstrzygać, czy taka umowa może być wyłączona spod zakazu art. 101 ust. 1 TFUE, mając na uwadze jej pozytywne skutki z punktu widzenia efektywności ekonomicznej [Nowak-Far (red.) 2010, s. 135]. Wejście w życie rozporządzenia zmieniło podejście do stosowania art. 81 TWE (art. 101 TFUE), teraz bowiem stosowanie prawa konkurencji nie może ograniczać się do stwierdzenia, że umowa narusza art. 101 ust. 1 TFUE, tylko w oparciu o jej zapisy, i z wyjątkiem najbardziej rażących przypadków nie można zakładać, że porozumienie ogranicza konkurencję, bez analizy skutków, jakie wywiera na realia rynkowe [Nowak-Far (red.) 2010, s. 135]. Komisja podjęła prace ukierunkowane na zmianę podejścia w odniesieniu do art. 82 TWE (art. 102 TFUE). W tym też celu wydała dokument, tzw. *discussion paper* w sprawie stosowania art. 82 TWE [DG Competition 2005], w którym wskazuje na konieczność uwzględniania analizy ekonomicznej przy stosowaniu art. 82 TWE do praktyk monopolistycznych i formułuje efektywność ekonomiczną jako podstawowy cel [DG Competition 2005, pkt 4 i 54].

Zdaniem Neelie Kroes, komisarz ds. konkurencji w latach 2004–2009, ochrona konkurencji nie jest celem samym w sobie, lecz ma wspierać wzrost gospodarczy i dobrobyt społeczny [Kroes 2008, s. 4]. Podobne stwierdzenie znajdujemy w wytycznych Komisji w sprawie stosowania art. 82 TWE, gdzie czytamy, że podstawowym celem stosowania art. 82 TWE jest dobro konsumenta, którego źródłem są niższe ceny, wyższa jakość i szerszy asortyment nowych lub udoskonalonych towarów i usług; Komisja będzie więc ukierunkowywała swoje działania na zapewnienie właściwego funkcjonowania rynków i na umożliwienie konsumentom czerpania korzyści płynących z efektywności i produktywności [Wytyczne 2009, pkt 5]. Również wówczas gdy komisarzem ds. konkurencji był Mario Monti (1999––2004), doszło do wyraźnej zmiany w postrzeganiu polityki konkurencji. Zatem analiza skutków określonej praktyki dla rynku, dokonywana pod kątem efektywności gospodarczej, zyskuje obecnie coraz większe znaczenie przy stosowaniu i interpretacji prawa konkurencji [Wesseling 2000; Ullrich (ed.) 2006, s. 313 i n.].

Efektywność ekonomiczna jest jednym z podstawowych celów polityki konkurencji UE, chociaż nie jest to cel jedyny, który unijne prawo konkurencji winno realizować. W wytycznych KE dotyczących stosowania art. 82 TWE ocena działań podmiotu dominującego oparta jest na analizie efektywności gospodarczej, przy czym w tym samym dokumencie Komisja podkreśla konieczność ochrony skutecznej kon-

---

Regulation implementing Articles 85 and 86 of the Treaty (OJ 1962 L 13/204), zwolnienia udzielała Komisja w formie decyzji, natomiast rozporządzenie modernizacyjne z 2002 roku, uchylając rozporządzenie nr 17, zarzuciło system zgłaszania Komisji porozumień, decyzji oraz uzgodnionych praktyk, co do których istniały podejrzenia, że są sprzeczne z art. 81, a wraz z nim możliwość udzielania uprzednich zwolnień indywidualnych.

kurencji [Wytyczne 2009, pkt 5] i właściwego funkcjonowania rynku wewnętrznego [Wytyczne 2009, pkt 7]. Ponadto, rozważając możliwość zastosowania wyłączenia spod zakazu art. 82 TWE, wskazuje, że jeśli działanie określonego podmiotu prowadzi do eliminacji wszystkich lub większości źródeł faktycznej lub potencjalnej konkurencji, nie znajdzie ono uzasadnienia, nawet jeśli prowadzi do zwiększenia efektywności, konkurencja bowiem jest zasadniczym czynnikiem stymulującym efektywność ekonomiczną, a przy braku konkurencji działania podmiotu dominującego nie będą prowadzić do jej zwiększenia [Wytyczne 2009, pkt 30].

O ile mechanizm konkurencji można uznać za cel podporządkowany efektywności ekonomicznej, nie można tego powiedzieć o innym celu, jakim jest tworzenie wspólnego rynku. Komisja, podobnie jak i TS, bardzo restrykcyjnie podchodzą do praktyk mających na celu ograniczanie wewnątrzunijnego handlu, zakładając, że naruszają one art. 102 TFUE, bez badania ich wpływu na realia rynkowe [Wyrok z 16 września 2008, pkt 37]. Podobnie też, jeśli chodzi o stosowanie art. 101 TFUE, efektywność ekonomiczna ustępuje innemu celowi, jakim jest ochrona rynku wewnętrznego, gdyż w odniesieniu do niektórych ograniczeń w handlu nadal panuje domniemanie, że naruszają one art. 101 ust. 1 TFUE [Nowak-Far (red.) 2010, s. 137].

5. Zakończenie

Reasumując należy powiedzieć, że zasadniczy korpus przepisów prawa konkurencji UE pozostaje niezmieniony, natomiast zmieniało się prawo pochodne, cele, filozofia i aksjologia. I o ile w okresie początkowym mieliśmy do czynienia z ochroną samego mechanizmu konkurencji, to później celem prawa konkurencji stała się efektywność ekonomiczna. Widać więc, że mamy do czynienia z wyraźną ekonomizacją prawa konkurencji, z przesunięciem akcentów, ochronie nie podlega już sam mechanizm konkurencji, mechanizm konkurencji jako taki, lecz inne cele wysuwają się na plan pierwszy, w oparciu o które można uzasadniać działania podmiotów gospodarczych. Nastąpiła też decentralizacja stosowania prawa konkurencji wraz z wejściem w życie rozporządzenia 1/2003. Główną przyczyną takiego posunięcia była akcesja 10 nowych państw, racjonale zaś wynikało z konstatacji, że Komisja, nie mając wystarczających środków, nie jest w stanie w zaistniałej sytuacji zajmować się każdą sprawą.

Efektywność ekonomiczna stanowi jeden z celów unijnego prawa konkurencji, przy czym nie jest to cel jedyny i najważniejszy. Z dotychczasowych doświadczeń i obserwacji stosowania prawa konkurencji wynika, że doszło do przesunięcia akcentów, co nie oznacza, że takie cele jak wspólny rynek (rynek wewnętrzny) czy ochrona samego mechanizmu konkurencji nie mają znaczenia. Warto też zauważyć, że kiedy dochodzi do kolizji z innymi celami (np. ochrona rynku wewnętrznego), efektywność ekonomiczna często schodzi na dalszy plan.

Literatura

DG Competition, 2005, *Discussion paper on the application of Article 82 of the Treaty to exclusionary abuses*, European Commission, Brussels.

Easterbrook F.H., 1984, *The limits of antitrust*, Texas Law Review, vol. 63, no. 1, s. 1–40.

Galster J. (red.), 2010, *Podstawy prawa Unii Europejskiej z uwzględnieniem Traktatu z Lizbony. Zarys wykładu*, TNOiK, Toruń.

Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen vom 27 Juli 1957, BGBl. 1957, nr 47, s. 1081–1102.

Giocoli N., 2014, *Predatory Pricing in Antitrust Law and Economics. A historical perspective*, Routledge, London–New York.

Kohutek K., 2012, *Praktyki wykluczające przedsiębiorstw dominujących. Prawidłowość i stosowalność reguł prawa konkurencji*, Wolters Kluwer business, Warszawa.

Kosiński E., 2007, *Rodzaje i zakres sektorowych wyłączeń zastosowania ogólnych reguł ochrony konkurencji*, Wydawnictwo Uniwersytetu Adama Mickiewicza, Poznań.

Kroes N., 2008, *The European Commission's enforcement priorities as regards exclusionary abuses of dominance – current thinking*, Competition Law International, vol. 4, no. 3, s. 4–7.

Kurcz B. (red.), 2010, *Prawo i ekonomia konkurencji. Wybrane zagadnienia*, Wolters Kluwer, Warszawa.

Nowak-Far A. (red.), 2010, *Konstytucja gospodarcza Unii Europejskiej*, Beck, Warszawa.

Obwieszczenie Komisji *Wytyczne w sprawie ograniczeń wertykalnych*, Dz. Urz. WE 2000 C 291/01.

Parcu P.L., Monti G., Motta M., 2017, *Abuse of Dominance in EU Competition Law. Emerging Trends*, Edward Elgar, Cheltenham.

Peacock A.T., Willgerodt H. (eds.), 1989, *German Neo-Liberals and the Social Market Economy*, Palgrave Macmillan, Basingstoke.

Posner R.A., 1979, *The Chicago School of Antitrust Analysis*, University of Pennsylvania Law Review, vol. 127, no. 4, s. 925–948.

Protokół nr 27 *w sprawie rynku wewnętrznego i konkurencji*, Dz. Urz. UE C 202 z 07.06.2016.

Regulation no. 17: *First Regulation implementing Articles 85 and 86 of the Treaty*, OJ 1962 L 13/204.

Rozporządzenie Komisji (WE) nr 2790/1999 z dnia 22 grudnia 1999 r. *w sprawie stosowania art. 81 ust. 3 Traktatu do kategorii porozumień wertykalnych i praktyk uzgodnionych*, Dz. Urz. WE 1999 L 336/21.

Rozporządzenie Rady (WE) nr 1/2003 z dnia 16 grudnia 2002 r. *w sprawie wprowadzenia w życie reguł konkurencji ustanowionych w art. 81 i 82 Traktatu*, Dz. Urz. WE 2003 L 1/1.

Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, Dz. Urz. UE C 202 z 07.06.2016.

Traktat o Unii Europejskiej, Dz. Urz. UE C 202 z 07.06.2016.

Ullrich H. (ed.), 2006, *The Evolution of European Competition Law. Whose Regulation, Which Competition?*, Edward Elgar, Cheltenham, Northampton, MA.

Ustawa Schermana z dnia 2 lipca 1890 r.

Ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, Dz.U. 2007, nr 50, poz. 331 z późn. zm.

Wesseling R., 2000, *The Modernisation of EC Antitrust Law*, Hart Publishing, Oxford, Portland, Or.

Władyka T., 2013, *Ordoliberalizm i społeczna gospodarka rynkowa w Niemczech*, Wolters Kluwer business, Warszawa.

Wyrok z dnia 13 lipca 1966 r., *Établissements Consten S.à.R.L. and Grundig-Verkaufs-GmbH v. Commission of the European Economic Community*, sprawy połączone 56 i 58-64, ECR (1966) 00429.

Wyrok z dnia 1 czerwca 1999 r., *Eco Swiss China Time Ltd v. Benetton International NV*, sprawa C 126/97, ECR (1999) I-03055.

Wyrok z dnia 20 września 2001 r., *Courage Ltd przeciwko Bernard Crehan i Bernard Crehan przeciwko Courage Ltd i innym*, sprawa C-453/99, Zb. Orz. 2001 I-06297.

Wyrok z dnia 16 września 2008 r., *Sot. Lélos kai Sia EE i inni przeciwko GlaxoSmithKline AEVE Farmakeftikon Proïonton, uprzednio Glaxowellcome AEVE*, sprawy połączone C-468/06 do C-478/06, Zb. Orz. (2008) I-07139.

Wytyczne *w sprawie ograniczeń wertykalnych*, Dz. Urz. WE 2000 C 291/01.

Wytyczne *w sprawie priorytetów, którymi Komisja będzie się kierować przy stosowaniu art. 82 Traktatu WE w odniesieniu do szkodliwych działań o charakterze praktyki wyłączającej, podejmowanych przez przedsiębiorstwa dominujące*, Dz. Urz. UE 2009 C 45/02.

Zawidzka-Łojek A., Grzeszczak R., Łazowski A. (red.), 2014, *Prawo Unii Europejskiej: instytucje i porządek prawny, prawo materialne*, EuroPrawo, Warszawa.