

Reforma prawa konkurencji Wspólnoty Europejskiej

Cezary Banasiński
Dorota Wierzbowska

1 maja 2004 r. nastąpiły istotne zmiany w prawie konkurencji. Weszło w życie Rozporządzenie (WE) Rady 1/2003, które wprowadziło nowe reguły postępowania w sprawach praktyk ograniczających konkurencję. Podstawowe założenia reformy są następujące: odejście od systemu zgłoszeń, harmonizacja prawa materialnego, decentralizacja stosowania prawa wspólnotowego oraz wzmocnienie instrumentów prawnych do prowadzenia postępowań przez organy konkurencji. Istotną rolę w stosowaniu tego prawa będą odgrywały sądy krajowe. Wraz z wejściem w życie Rozporządzenia (WE) 139/2004 zmieniły się wspólnotowe regulacje dotyczące kontroli koncentracji przedsiębiorców. Zostały również wydane nowe wytyczne mające na celu usprawnienie postępowania w tych sprawach. Krajowe przepisy dotyczące pomocy publicznej zostały zastąpione prawem wspólnotowym; organem nadzorującym udzielanie pomocy publicznej jest Komisja Europejska. Po wejściu Polski do Unii Europejskiej organ antymonopolowy oraz sądy krajowe będą musiały bezpośrednio stosować wspólnotowe prawa konkurencji, by nie narazić państwa na odpowiedzialność odszkodowawczą.

1. Wstęp

1 maja 2004 r. przejdzie do historii prawa konkurencji. Tego dnia, obowiązujące od ponad czterdziestu lat, Rozporządzenie Rady nr 17 z 1962 r.¹ zostało zastąpione nowym. Weszły w życie również nowe rozwiązania w zakresie kontroli koncentracji przedsiębiorców. Ponadto w prawie polskim doszło do zasadniczej zmiany systemu prawnego; bezpośrednie zastosowanie znajduje bowiem wspólnotowe prawo konkurencji.

Na wspólnotowe reguły konkurencji składają się trzy podstawowe grupy unormowań²:

- przepisy w sprawach praktyk ograniczających konkurencję dotyczące antykonkurencyjnych porozumień, praktyk, decyzji przedsiębiorców lub

związków przedsiębiorców oraz nadużywania pozycji dominującej przez przedsiębiorców;

- przepisy dotyczące kontroli koncentracji przedsiębiorców;
- przepisy określające warunki udzielania pomocy przedsiębiorcom przez państwo.

2. Reforma w sprawach praktyk ograniczających konkurencję

1 maja 2004 r. weszło w życie Rozporządzenie (WE) Rady 1/2003 z dnia 16 grudnia 2002 r. w sprawie wprowadzenia w życie reguł konkurencji ustanowionych w art. 81 i 82 TWE³. Wydanie tego rozporządzenia zakończyło długotrwałe dyskusje i proces legislacyjny, który rozpoczął się wraz z opublikowaniem 28 kwietnia 1999 r. przez Komisję Białej Księgi o modernizacji zasad stosowania art. 85 i 86 TWE (obecnie art. 81 i 82 TWE). W celu zapewnienia właściwego funkcjonowania nowego systemu ochrony konkurencji został przyjęty ponadto tzw. Pakiet modernizacyjny⁴.

W poprzednio obowiązującym systemie bezpośrednio zastosowanie znajdowały art. 81 TWE oraz 82 TWE. Art. 81 TWE był przy tym bardzo szeroko interpretowany i obejmował swoim zakresem dużą liczbę porozumień. Jeśli porozumienie nie zostało wyłączone spod zakazu na mocy art. 81 ust. 3 TWE, to było ono nieważne z mocy prawa (art. 81 ust. 2), a strony były narażone na sankcje w postaci kar pieniężnych. Jedynym organem, który mógł wydawać decyzje o wyłączeniu spod tego zakazu, była Komisja⁵. W konsekwencji Komisja otrzymywała bardzo dużą liczbę zgłoszeń, z którymi z trudem sobie radziła, wydając decyzje w odpowiednim terminie. W ostatnim czasie zostały wydane akty prawne, które miały poprawić sytuację: rozporządzenia o wyłączeniach grupowych⁶ oraz nowe wytyczne o ograniczeniach horyzontalnych⁷ i wertykalnych⁸; w dalszym ciągu jednak to Komisja posiadała większość kompetencji do stosowania wspólnotowego prawa konkurencji. Rozporządzenie 1/2003/WE wprowadziło szereg zmian w dotychczas obowiązującym systemie ochrony konkurencji w sprawach praktyk ograniczających konkurencję (Galer, Dalheimer, Kjolbye, de Smijter 2003; Hossenfelder, Lutz 2003; Weitbrecht 2003). Podstawowe założenia reformy są następujące:

- odejście od systemu zgłoszeń;
- harmonizacja prawa materialnego;
- decentralizacja stosowania prawa wspólnotowego;
- wzmocnienie instrumentów prawnych do prowadzenia postępowań przez organy ochrony konkurencji.

Nowy system jest określany jako system tzw. wyjątku prawnego (ang. *legal exception system*; niem. *System der Legalausnahme*). Jeżeli dane porozumienie spełnia przesłanki art. 81 ust. 3 TWE, to z mocy prawa nie podlega zakazowi art. 81 ust. 1 TWE oraz nie jest nieważne. Nie obowiązuje więc już zasada, iż Komisja Europejska jest jedynym organem, który ocenia, czy w danej sprawie zachodzą przesłanki art. 81 ust. 3 TWE. Z mocy prawa są natomiast zakazane porozumienia, decyzje i praktyki uzgodnione, o których mowa w art. 81 ust. 1 TWE, które nie spełniają warunków określonych w art. 81 ust. 3 TWE (art. 1 ust. 1 Rozporządzenia 1/2003). Do tej pory obowiązywała zasada „zgłoś, a potem działaj” („*notify*

and go forth”), zastąpiona obecnie zasadą „oceni sam siebie, a potem działaj” (*„assess yourself and go forth*”). Przedsiębiorcy będą ponosili pewne ryzyko, oceniając zgodność swoich działań z art. 81 TWE. Stopień staranności, jakiej muszą dołożyć przy tej ocenie, nie jest jeszcze ustalony. Zapewne w przyszłości zostanie on określony przez sądy (Montag, Rosenfeld 2003).

Jednym z celów nowego Rozporządzenia jest harmonizacja prawa materialnego Państw Członkowskich. Nastąpi ona wskutek równoległego stosowania przez krajowe organy konkurencji prawa krajowego oraz prawa wspólnotowego. Zgodnie z art. 3 ust. 1 Rozporządzenia 1/2003/WE, jeżeli organy konkurencji Państw Członkowskich lub sądy krajowe stosują krajowe prawo konkurencji do praktyk, które mogą wpływać na handel między Państwami Członkowskimi, to mają obowiązek stosowania prawa wspólnotowego – odpowiednio art. 81 oraz 82 TWE. Należy przy tym mieć na uwadze rozróżnienie między umowami i jednostronnymi zachowaniami przedsiębiorców. Obowiązują bowiem różne standardy harmonizacji. I tak zastosowanie krajowego prawa konkurencji nie może prowadzić do zakazania porozumień, decyzji związków przedsiębiorców lub praktyk uzgodnionych, które mogą wpływać na handel między Państwami Członkowskimi, lecz nie ograniczają konkurencji w rozumieniu art. 81 ust. 1 TWE lub spełniają przesłanki art. 81 ust. 3 TWE, lub objęte są Rozporządzeniem w celu stosowania art. 81 ust. 3 TWE. To, co jest dopuszczalne według prawa wspólnotowego, powinno być dopuszczalne również według prawa krajowego. Co jest zakazane według prawa wspólnotowego, powinno być zakazane według prawa krajowego. Skutkiem tego jest pełna harmonizacja – te same standardy będą obowiązywały przedsiębiorców działających w całej Unii Europejskiej (UE).

Jeśli chodzi o jednostronne zachowania przedsiębiorców (art. 82 TWE), to obowiązuje zasada, w myśl której, co jest zakazane według prawa wspólnotowego, powinno być zakazane również według prawa krajowego. Co jest dozwolone według prawa wspólnotowego, może być natomiast zakazane według prawa krajowego. Istnieje bowiem możliwość przyjmowania i stosowania przez Państwa Członkowskie na swoim terytorium bardziej restrykcyjnych krajowych przepisów prawnych, które zakazują lub przewidują sankcje za jednostronne praktyki stosowane przez przedsiębiorców (art. 3 ust. 2 Rozporządzenia 1/2003). Skutkiem tego jest częściowa harmonizacja – przyjęcie minimalnego standardu.

Zasady te znajdują zastosowanie, gdy dane zachowanie przedsiębiorców ma wpływ na handel między Państwami Członkowskimi. Jeśli takiego wpływu nie ma, to stosuje się krajowe prawo konkurencji.

Krajowe organy ochrony konkurencji oraz Komisja dysponują szeregiem instrumentów prawnych, które mają przyczynić się do usprawnienia prowadzenia postępowań. I tak:

- Komisja ma możliwość przeprowadzania dochodzenia w odniesieniu do określonego sektora gospodarki lub szczególnego typu porozumień w różnych sektorach gospodarki (art. 17 Rozporządzenia 1/2003);
- Komisja może prowadzić przesłuchania za zgodą przesłuchiwanego, w celu zebrania informacji odnoszących się do przedmiotu postępowania (art. 19 Rozporządzenia 1/2003);
- wprowadzona została możliwość kontroli przez Komisję m.in. terenu i środków transportu, miejsc zamieszkania dyrektorów, menedżerów lub

innych pracowników przedsiębiorców, lub związków przedsiębiorców (art. 21 Rozporządzenia 1/2003);

- wprowadzona została możliwość przeprowadzania wszelkich kontroli lub innych środków dowodowych przez organ ochrony konkurencji Państwa Członkowskiego w imieniu i na potrzeby organu ochrony konkurencji innego Państwa oraz Komisji (art. 22 Rozporządzenia 1/2003).

Nowe Rozporządzenie stanowi podstawę decentralizacji stosowania prawa wspólnotowego, która jest konsekwencją odejścia od systemu zgłoszeń. Organami stosującymi są krajowe organy ochrony konkurencji oraz sądy krajowe, które mogą stosować także art. 81 ust. 3 TWE.

Jeśli chodzi o stosowanie prawa konkurencji przez krajowe organy ochrony konkurencji, to należy wskazać na stworzenie pod koniec 2002 r. sieci takich organów zwanej Europejską Siecią Organów Ochrony Konkurencji (ang. *ECN – European Competition Network*), będącej podstawą ścisłej współpracy między nimi. Sieć zaczęła działać z dniem 1 maja 2004 r. Instrumenty prawne dla jej funkcjonowania zawiera Rozporządzenie 1/2003/WE. Należące do tej sieci organy mają m.in. możliwość wymiany informacji poufnych, wykorzystania takich informacji jako dowodów w prowadzonych przez nie postępowaniach; na krajowe organy ochrony konkurencji nałożone zostało ponadto szereg obowiązków informacyjnych w odniesieniu do prowadzonych przez nie postępowań. Komisja podkreśla, iż Europejska Sieć Organów Ochrony Konkurencji jest strukturą nieformalną i elastyczną; nie podejmuje ona decyzji i nie może zmusić swoich członków do działania w określony sposób. Oczekuje się jednak, iż konstruktywny charakter dyskusji w ramach sieci pomoże rozwiązać szereg problemów dotyczących prawa konkurencji, które mogą powstać w praktyce (Modernization 2004).

3. Reforma systemu kontroli koncentracji

Na Pakiet modernizacyjny wspólnotowego systemu kontroli koncentracji przedsiębiorców składają się następujące elementy:

- nowe rozporządzenie w sprawie kontroli koncentracji przedsiębiorców;
- wytyczne w sprawie oceny koncentracji horyzontalnych;
- wytyczne dotyczące dobrych praktyk w sprawach koncentracji;
- wewnętrzna reforma Komisji mająca na celu poprawę jakości wydawanych decyzji w sprawach koncentracji (Ryan 2003).

Od 1 maja 2004 r. w prawie wspólnotowym znajduje zastosowanie Rozporządzenie 139/2004 (WE) z dnia 20 stycznia 2004 r. w sprawie kontroli koncentracji przedsiębiorców⁹, które wprowadziło zmiany w dotychczas obowiązującym prawie materialnym oraz proceduralnym¹⁰. Dodatkowo wydane zostały nowe akty prawne konieczne do wdrożenia i właściwego funkcjonowania tego Rozporządzenia¹¹.

W nowym Rozporządzeniu utrzymana została generalna zasada, iż Komisja ma kompetencje do kontroli koncentracji przedsiębiorców wówczas, gdy zamierzona koncentracja ma wymiar wspólnotowy¹². Zmiany nastąpiły natomiast w metodyce oceny wpływu koncentracji przedsiębiorców na konkurencję. Dotychczas stosowany test dominacji rynkowej został zastąpiony testem istotnego ograniczenia efektywnej konkurencji (SIEC) (art. 2 ust. 3).

W nowym Rozporządzeniu zostały wprowadzone elastyczne zasady przekazywania spraw między Komisją a organami ochrony konkurencji Państw Członkowskich. Nowym rozwiązaniem jest to, iż uczestniczący w koncentracji przedsiębiorcy mogą wnioskować o przekazanie sprawy Komisji albo Państwu Członkowskiemu na etapie poprzedzającym zgłoszenie koncentracji na poziomie krajowym lub wspólnotowym (art. 4 ust. 4 i 5). Rozszerzona została również możliwość przekazywania spraw między Komisją i Państwami Członkowskimi na etapie po zgłoszeniu koncentracji (art. 9 i 22). Zmienione zostały także w odniesieniu do poprzednio obowiązujących niektóre limity czasowe, określone w Rozporządzeniu oraz zmodyfikowano regulacje dotyczące uprawnień dochodzeniowych Komisji.

Nowe wytyczne dotyczące oceny koncentracji horyzontalnych w rozumieniu Rozporządzenia Rady w sprawie kontroli koncentracji przedsiębiorców¹³ wyjaśniają okoliczności, w których jest prawdopodobne, że Komisja uzna, iż koncentracja może stwarzać problemy dla konkurencji oraz wskazują przypadki, kiedy nie powinna ona interweniować.

Wytyczne dotyczące dobrych praktyk w sprawach koncentracji kodyfikują natomiast nieformalne praktyki, które zostały uznane przez Komisję za skuteczne przy prowadzeniu postępowań. Dotyczą one przykładowo kontaktów w fazie przed zgłoszeniem koncentracji, spotkań, podczas których Komisja informuje strony o postępach w prowadzonych postępowaniach oraz możliwości organizowania trójstronnych spotkań pomiędzy Komisją, uczestnikami koncentracji oraz skarżącymi.

4. Zmiany w regulacjach dotyczących pomocy państwa

Regulacje wspólnotowe dotyczące pomocy udzielanej przez państwo nie uległy radykalnym zmianom. Reforma w tym zakresie jest mniej zauważalna. Powoli odchodzi się od takiego modelu kontroli pomocy państwa, w którym każdy program pomocowy lub przypadek pomocy indywidualnej musi być zgłaszany Komisji. Przyjmowane są kolejne regulacje zawierające wyłączenia grupowe. Regulacje takie zostały już przyjęte w odniesieniu do pomocy na szkolenia¹⁴, na zatrudnienie¹⁵ oraz pomocy dla małych i średnich przedsiębiorców¹⁶. Uproszczeniem procedury jest również regulacja dotycząca pomocy *de minimis*¹⁷.

Co prawda Dyrektor Generalny DG 04 P. Lowe wielokrotnie wskazywał w swych wypowiedziach dla *Competition Policy Newsletter* na potrzebę uproszczenia, modernizacji oraz wprowadzenia przejrzystości reguł i procedur pomocy państwa oraz konieczność ustanowienia takiego systemu, w którym Komisja zajmowałaby się tylko tymi przypadkami udzielania pomocy przez państwo, które mają najbardziej negatywny wpływ na konkurencję i handel między Państwami Członkowskimi, to jednak wydaje się, że nie nadszedł jeszcze czas na gruntowną reformę w tym zakresie i decentralizację uprawnień Komisji.

Istotne zmiany nastąpiły natomiast w prawie polskim. Od 1 maja 2004 r. organem decydującym o dopuszczalności udzielania pomocy publicznej jest Komisja Europejska. Bezpośrednie zastosowanie znajduje art. 87 TWE, zgodnie z którym pomoc publiczna naruszająca reguły konkurencji na terenie Wspólnoty jest zakazana, a jedynie w wyjątkowych przypadkach może być uznana za zgodną z regułami wspólnego rynku¹⁸. Polska jest zobowiązana do przesyłania Komisji projek-

tów programów pomocowych oraz pomocy indywidualnej w celu uzyskania zgody na jej udzielenie. Obowiązuje zasada, iż państwo nie może udzielić pomocy, zanim Komisja nie wyda na to zgody.

Współpraca pomiędzy Państwami Członkowskimi a Komisją Europejską jest uregulowana Rozporządzeniem Rady 659/1999/WE z dnia 22 marca 1999 roku ustanawiającym szczegółowe zasady stosowania art. 93 TWE (obecnie art. 88 TWE)¹⁹.

W zakresie pomocy państwa nie obowiązuje więc już polska ustawa z dnia 27 lipca 2002 r. o warunkach dopuszczalności i nadzorowaniu pomocy publicznej dla przedsiębiorców²⁰. Została ona uchylona ustawą z dnia 30 kwietnia 2004 r. o postępowaniu w sprawach dotyczących pomocy publicznej²¹, która reguluje m.in. procedurę przygotowywania programów pomocowych, współpracę z Komisją Europejską, Europejskim Trybunałem Sprawiedliwości i Sądem Pierwszej Instancji. Celem tej ustawy jest zapewnienie, aby zgłaszanie projektów programów pomocowych oraz pomocy indywidualnej, odbywało się zgodnie z regułami wspólnego rynku i eliminowało zwracanie się z prośbą o dodatkowe informacje ze strony Komisji Europejskiej.

Prezes UOKiK jest więc organem pośredniczącym między Komisją a polskimi organami udzielającymi pomocy i wspomaga te organy w formułowaniu zgłoszenia zamiaru udzielania pomocy. Wydaje opinie, w których dokonuje oceny, czy dane działanie dotyczy pomocy państwa. Takie rozwiązanie ma pozwolić na wstępną selekcję zgłaszanych projektów, a w konsekwencji na wyeliminowanie tych, które nie przewidują udzielania pomocy publicznej. Jak się wydaje, może się to przyczynić do odciążenia Komisji i umożliwić jej skoncentrowanie się na sprawach najważniejszych.

5. Rola sądów w zmodernizowanym systemie stosowania wspólnotowego prawa konkurencji

Zgodnie z art. 6 Rozporządzenia 1/2003 sądy Państw Członkowskich UE są uprawnione do bezpośredniego stosowania art. 81 i 82 TWE, w tym do oceny, czy zachodzą przesłanki art. 81 ust. 3 TWE.

Ponadto, zgodnie z art. 16 Rozporządzenia 1/2003, orzeczenia wydawane przez sądy krajowe w oparciu o art. 81 lub 82 TWE nie mogą pozostawać w sprzeczności z decyzjami przyjętymi przez Komisję. Pojawia się problem, w jakim stopniu sądy krajowe są związane decyzjami Komisji, czyli w jaki sposób należy interpretować brzmienie wspomnianego art. 16 Rozporządzenia 1/2003. Dominują opinie, że należy przyjąć wąską interpretację ww. przepisu, tzn. wyrok sądu krajowego musi być zgodny z decyzją Komisji, jeśli w obu przypadkach pokrywają się: stan faktyczny, podstawa prawna, strony występujące w sprawie. Pojawiają się również głosy, iż w sytuacji gdy Komisja rozstrzygała kilkakrotnie podobne sprawy w ten sam sposób, to sąd krajowy powinien rozstrzygnąć sprawę zgodnie z decyzjami Komisji. Wskazywałoby to więc na pewne zakusy do rozszerzającej wykładni ww. postanowienia.

Kwestia jednolitego stosowania wspólnotowych reguł konkurencji może budzić wątpliwości w kontekście zapewnienia suwerenności krajowych władz sądowniczych. Pojawiają się również opinie, że przepis o jednolitym stosowaniu wspólno-

towego prawa konkurencji jest problematyczny z uwagi na naruszenie zasady podziału władz na wykonawczą i sądowniczą (Montag, F., Rosenfeld, A. 2003: 131). Tym bardziej więc, w świetle powyższego, najwłaściwszym rozwiązaniem wydaje się być stosowanie zawężającej wykładni art. 16 Rozporządzenia 1/2003.

Należy także wspomnieć, że jednolite stosowanie wspólnotowego prawa konkurencji ma się wyrażać również w tym, że wyrok sądu nie może być sprzeczny z decyzją, jaką dopiero zamierza przyjąć Komisja na zakończenie wszczętego już postępowania. Sądy mają możliwość zawieszenia swojego postępowania do czasu wydania rozstrzygnięcia przez Komisję.

W razie wątpliwości powstałych podczas stosowania wspólnotowego prawa konkurencji sądy krajowe mogą zawiesić postępowanie i zwrócić się do Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z pytaniem wstępnym (prejudycjalnym). Wydaje się, że ta forma współdziałania z organami wspólnotowymi będzie preferowana przez sądy krajowe.

Sądy krajowe stosując przepisy wspólnotowego prawa konkurencji, będą mogły zwracać się do Komisji z prośbą o przesłanie informacji będących w posiadaniu Komisji lub też o opinie dotyczące kwestii stosowania wspólnotowego prawa konkurencji. Taka możliwość istniała także w poprzednio obowiązującym stanie prawnym, jednakże nie była ona w praktyce wykorzystywana. Jak wynika z praktyki Komisji Europejskiej, sądy krajowe tylko kilkanaście razy zwróciły się do Komisji o informacje bądź opinie i to głównie za sprawą hiszpańskiego sędziego zainteresowanego problemami rynku paliwowego.

Interesującym zagadnieniem jest to, w jaki sposób i jak często sądy Państw Członkowskich korzystać będą z tego instrumentu prawnego pod rządami Rozporządzenia 1/2003, w sytuacji gdy znacząco wzrośnie rola sądów krajowych w stosowaniu wspólnotowego prawa konkurencji oraz kiedy zwiększy się ich odpowiedzialność związana z obowiązkiem jednolitego stosowania prawa konkurencji.

Obowiązek bezpośredniego stosowania przepisów wspólnotowego prawa konkurencji przez sądy krajowe powoduje, iż należy zwrócić uwagę na kwestię związaną ze stosowaniem polskiego prawa konkurencji przez sądy powszechne. Sąd Najwyższy w postanowieniu z 27 października 1995 r.²² uznał, że jedynie organ antymonopolowy jest uprawniony do stwierdzania, że określone porozumienie lub praktyka ma charakter monopolistyczny²³. Do tego też stanowiska odwołał się Sąd Najwyższy w jednym ze swoich orzeczeń w 2003 r. Ciekawe jest to, iż odmiennie wypowiedział się w tej kwestii Sąd Najwyższy w wyroku z 22 lutego 1994 r.²⁴, stwierdzając, że sąd ma prawo do samodzielnego dokonywania ustaleń na okoliczność, czy umowa była skutkiem stosowania praktyk monopolistycznych. Wydaje się jednakże, iż nie do przyjęcia jest sytuacja, gdy sądy krajowe stosując prawo wspólnotowe, mogą samodzielnie oceniać, czy dane działanie przedsiębiorcy można zakwalifikować jako praktykę ograniczającą konkurencję, nie mają natomiast takiego uprawnienia na gruncie prawa polskiego.

Należy jednak podkreślić, że polskie sądy „stosujące” prawo konkurencji już od pewnego czasu (choć dotychczas nie miały takiego obowiązku) uwzględniają w swoich orzeczeniach linię orzeczniczą organów wspólnotowych. Dotyczy to przede wszystkim Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (SOKiK), choć nie tylko. Tak np. Sąd Najwyższy w wyroku z 24 czerwca 2003 r. przy wyznaczeniu rynku właściwego odniósł się do orzecznictwa europejskiego²⁵.

Jak się jednak wydaje, dużym wyzwaniem dla sądów powszechnych będzie możliwość bezpośredniego stosowania art. 81 ust. 3 TWE. Sądy będą musiały przy wydawaniu wyroków uwzględniać orzeczenia Komisji oraz Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości, które czasami są rozbieżne. Nie jest to tylko problem sądów polskich. Wątpliwości, w jaki sposób będzie w praktyce wyglądało stosowanie wspólnotowego prawa konkurencji przez sądy krajowe, są wyrażane przez przedstawicieli nie tylko „dawnych”, ale także „nowych” Państw Członkowskich (Pańskas 2003: 313).

Istotną kwestią w procesie stosowania zmodernizowanych reguł wspólnotowego prawa konkurencji jest tzw. procedura *amicus curiae*, przewidziana w art. 15 ust. 3 Rozporządzenia 1/2003. Organy ochrony konkurencji Państw Członkowskich będą mogły w postępowaniu przed sądem własnego państwa przedstawiać pisemne lub ustne opinie w sprawach dotyczących stosowania art. 81 lub 82 TWE. Podobne uprawnienie przysługuje Komisji. Takie uregulowanie ma wzmocnić współpracę między organami ochrony konkurencji a sądami stosującymi prawo konkurencji; ich celem jest przyczynienie się do możliwie jak najbardziej spójnego stosowania wspólnotowego prawa ochrony konkurencji przez sądy i organy antymonopolowe z zachowaniem odrębności i niezależności władzy sędziowskiej.

Dzięki procedurze *amicus curiae* sądy będą mogły zapoznać się ze stanowiskiem organu ochrony konkurencji w określonej kwestii, dysponującego doskonałą wiedzą np. na temat struktury rynku, na którym stosowano praktyki ograniczające konkurencję. Instytucja *amicus curiae* wywodzi się z prawa niemieckiego. Z takiej możliwości już od dawna korzysta niemiecki organ ochrony konkurencji (*Bundeskartellamt*), przedstawiając swoje stanowisko przed niemieckimi sądami. Regulacje prawne umożliwiają temu organowi występowanie przed sądami każdej instancji, lecz w praktyce przedstawia on swoje stanowisko przed sądem ostatniej instancji. Istotne jest, aby organy ochrony konkurencji korzystały jak najczęściej z możliwości stworzonej przez procedurę *amicus curiae*. Skuteczne funkcjonowanie procedury przewidzianej w art. 15 ust. 3 Rozporządzenia 1/2003 zależy w dużej mierze od sądów, tj. od tego, w jakim stopniu sędziowie będą przy stosowaniu wspólnotowego prawa konkurencji brali pod uwagę opinie przedkładane przez krajowe organy antymonopolowe lub Komisję.

Do polskiego prawa również wprowadzono instytucję *amicus curiae*. Ustawa o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów²⁶, która zaczęła obowiązywać od 1 maja br., wprowadziła zmianę do przepisów Kodeksu postępowania cywilnego regulujących zasady postępowania w sprawach gospodarczych, która umożliwi efektywne stosowanie procedury *amicus curiae* w postępowaniach przed polskimi sądami.

Sądy będą również zobowiązane do stosowania przepisów dotyczących wydania upoważnienia do przeprowadzenia kontroli w sytuacji, kiedy Komisja natrafia na opór ze strony przedsiębiorcy, u którego ma zostać przeprowadzona kontrola i kiedy niezbędna jest pomoc ze strony policji lub innego organu egzekwującego prawo, jak również upoważnienie do przeprowadzenia przez Komisję kontroli w miejscach niezwiązanych z działalnością gospodarczą przedsiębiorcy (w prywatnych domach, lokalach, środkach transportu). Sądy wydają również zgodę na dokonanie przeszukania.

W praktyce może pojawić się problem, do jakiego działania konieczne jest upoważnienie sądu. Na gruncie polskich przepisów z zakresu prawa ochrony konkurencji wątpliwości wzbudziło ostatnio rozróżnienie kontroli od przeszukania. Sąd Najwyższy w wyroku z 7 maja 2004 r.²⁷ uznał, że żądanie udostępnienia na ekranie komputera plików zawierających określone dokumenty należy do czynności kontrolnych i nie wymaga odrębnej zgody sądu.

Rozporządzenie 1/2003 dość szczegółowo określa w art. 20 ust. 8 oraz w art. 21 ust. 3, które elementy decyzji Komisji o przeprowadzeniu kontroli mogą być badane przez sąd krajowy przy wydawaniu upoważnienia do przeprowadzenia kontroli. Uwzględnione zostało w tej materii orzecznictwo Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości odnoszące się do poprzednio obowiązujących przepisów w tej kwestii²⁸. Sąd krajowy rozpatrując wniosek o wydanie upoważnienia do przeprowadzenia kontroli, bada autentyczność decyzji, w oparciu o którą ma zostać przeprowadzona kontrola, sprawdza, czy środki proponowane przez organ wnioskujący o upoważnienie nie są zbyt arbitralne ani nadmierne; innymi słowy sąd kontroluje proporcjonalność podejmowanych działań i może w tym celu zwracać się do Komisji o szczegółowe wyjaśnienia w danej sprawie dotyczące podstaw, które skłoniły Komisję do powzięcia przypuszczenia o istniejącym naruszeniu wspólnotowego prawa konkurencji, wagi podejrzanego naruszenia oraz charakteru udziału w naruszeniu przedsiębiorcy, u którego ma być przeprowadzona kontrola. Sądy krajowe jednak w żadnym wypadku nie mogą żądać przedstawienia przez Komisję dowodów świadczących o naruszeniu wspólnotowego prawa konkurencji znajdujących się w materiale dowodowym, posiadanym przez Komisję.

Poza zakresem kontroli sądów krajowych przy rozpatrywaniu wniosków o udzielenie upoważnienia jest także kwestia niezbędności podejmowanych działań, jak również zgodności z prawem decyzji Komisji o przeprowadzeniu kontroli. Legalność decyzji Komisji może być w tym przypadku przedmiotem skargi do Trybunału Sprawiedliwości.

Niezwykle istotne zatem jest, aby sądy krajowe potrafiły przy rozpatrywaniu wniosków o wydanie upoważnienia do przeprowadzenia kontroli oddzielić elementy decyzji, które podlegają kontroli od tych elementów, które są wyłącznie spod właściwości tych sądów. Przed sądami Państw Członkowskich stoi zadanie dokonywania odpowiedniej i wyważonej oceny, również w oparciu o uzyskane na żądanie sądu wyjaśnienia Komisji, czy działania podejmowane przez Komisję spełniają wymóg proporcjonalności.

6. Znaczenie orzecznictwa wspólnotowego

Kluczowe dla powodzenia reformy będzie uwzględnianie przy stosowaniu wspólnotowego prawa konkurencji decyzji Komisji, orzeczeń Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości oraz Sądu Pierwszej Instancji.

Należy mieć na uwadze, iż większość pojęć prawa konkurencji nie jest ani zdefiniowana w Traktacie, ani w aktach prawnych wydanych na jego podstawie. Ich zakres jest określany w praktyce orzeczniczej organów wspólnotowych. Tak jest przykładowo z pojęciem „porozumienia” (art. 81 ust. 1 TWE) oraz „pomocy państwa” (art. 87 ust. 1 TWE).

Stosując prawo wspólnotowe, należy mieć również na uwadze dynamikę rozwoju prawa konkurencji. Przykładem na to, w jaki sposób może zmienić się linia orzecznictwa sądów wspólnotowych jest niedawne orzeczenie Sądu Pierwszej Instancji w sprawie Volkswagen AG przeciwko Komisji z dnia 3 grudnia 2003 r.²⁹.

Orzeczeniem tym Sąd Pierwszej Instancji uchylił decyzję Komisji nakładającą na Volkswagena karę w wysokości prawie 31 milionów euro za naruszenie art. 81 ust. 1 TWE, polegającą na ustalaniu cen na samochody i narzucaniu tych cen dealerom Volkswagena w Niemczech. Podstawą takiego rozstrzygnięcia było wyłącznie to, iż Komisja nie udowodniła w sposób wystarczający, iż pomiędzy stronami (czyli Volkswagensem i jego niezależnymi dealerami) doszło do zawarcia porozumienia w znaczeniu wspomnianego art. 81 ust. 1 TWE. Nieustalenie jednej z przesłanek tego zakazu spowodowało, iż nie miał zastosowania art. 81 ust. 1 TWE. Jak się wydaje, orzeczenie o takiej treści stanowiło odejście od wcześniejszych orzeczeń sądów wspólnotowych³⁰, które stanowiły, iż pozornie jednostronne zachowania producenta w stosunku do jego dystrybutorów stanowią część łączącego strony porozumienia.

Jak widać na podanym przykładzie, orzecznictwo sądów wspólnotowych należy bezustannie śledzić, gdyż powszechnie przyjęte założenia mogą okazać się nieaktualne.

7. Stosowanie prawa wspólnotowego w najnowszym orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości

Jak już wskazano wyżej, Państwa Członkowskie będą miały obowiązek bezpośredniego stosowania nowych regulacji w zakresie wspólnotowego prawa konkurencji. Będą więc także ponosić odpowiedzialność za jego niewłaściwe stosowanie. Najnowsze orzecznictwo Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości bardzo szeroko określa zakres tej odpowiedzialności.

W orzeczeniu w sprawie *Köbler* z dnia 30 września 2003 r.³¹ Trybunał Sprawiedliwości uznał, że Państwo Członkowskie odpowiada za szkody wyrządzone osobom fizycznym przez naruszenie prawa wspólnotowego, a w szczególności poprzez niewłaściwe zastosowanie przepisów prawa wspólnotowego przez krajowy sąd orzekający w ostatniej instancji. Również w wyroku w sprawie *Komisja Europejska przeciwko Republice Włoskiej* z dnia 9 grudnia 2003 r.³² Trybunał Sprawiedliwości uznał odpowiedzialność Państwa Członkowskiego za stosowanie prawa krajowego przez sąd krajowy niezgodnie z zasadami prawa wspólnotowego.

Mając więc na uwadze powyższe orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości, duże znaczenie w przyszłości będzie miało przestrzeganie przez krajowe organy ochrony konkurencji oraz sądy nowych zasad wspólnotowego prawa konkurencji.

Nie bez znaczenia dla stosowania wspólnotowego prawa konkurencji może okazać się również stanowisko Trybunału Sprawiedliwości przedstawione w wyroku w sprawie *Kühne & Heitz NV* z 13 stycznia 2004 r.³³. Trybunał stwierdził w nim bowiem, iż ustanowiona w art. 10 TWE zasada współpracy nakłada na organy administracji obowiązek weryfikacji ostatecznych decyzji administracyjnych, jeśli został złożony wniosek o taką weryfikację, w celu uwzględnienia interpretacji określonych przepisów, dokonanej w międzyczasie przez Europejski Trybunał Sprawiedliwości, gdy:

- organ jest uprawniony na podstawie krajowych przepisów do wznowienia postępowania, w którym wydano kwestionowaną decyzję;
- weryfikowana decyzja stała się ostateczna w rezultacie wydania orzeczenia przez sąd krajowy w ostatniej instancji;
- orzeczenie to w świetle wyroku Trybunału, który ma być podstawą do weryfikacji decyzji, opiera się na niewłaściwej interpretacji prawa wspólnotowego, dokonanej bez zwracania się do Trybunału z pytaniem wstępnym na podstawie art. 234 TWE;
- osoba, która występuje z wnioskiem o weryfikację decyzji do organu administracyjnego, czyni to niezwłocznie po uzyskaniu wiedzy o ww. orzeczeniu Trybunału.

Jak więc widać, nawet interpretacja prawa wspólnotowego dokonana przez Trybunał Sprawiedliwości po wydaniu przez uprawniony organ decyzji administracyjnej może mieć wpływ na sytuację prawną stron postępowania administracyjnego.

Informacje o autorach

Dr Cezary Banasiński, adiunkt w Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego; Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów; sekretariat@uokik.gov.pl

Mgr Dorota Wierzbowska, wicedyrektor Departamentu Prawnego Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów; dwierzbowska@uokik.gov.pl

Przypisy

- ¹ Rozporządzenie Rady Nr 17 wprowadzające w życie art. 85 i 86 Traktatu (Dz. Urz. Nr 13, 21.02.1962, s. 204-211).
- ² Zgodnie z art. 3 lit. g TWE działalność Wspólnot obejmuje stworzenie systemu, który chroni konkurencję wewnątrz wspólnego rynku przed zakłóceniem. Reguły konkurencji są uregulowane w Tytule VI, rozdziale 1 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską, w art. 81-89 TWE.
- ³ Dz. Urz. L 1, 4.01.2003 r., s. 1-25.
- ⁴ Na Pakiet modernizacyjny składają się:
 - Rozporządzenie Komisji 773/2004/WE z dnia 7 kwietnia 2004 r. w sprawie prowadzenia postępowań przez Komisję na podstawie art. 81 i 82 TWE (Dz. Urz. L 123, 27.04.2004, s. 18-24);
 - Obwieszczenie Komisji w sprawie współpracy w ramach sieci organów ochrony konkurencji (Dz. Urz. C 101, 27.04.2004, s. 43-53);
 - Obwieszczenie Komisji w sprawie sposobu rozpatrywania przez Komisję skarg wniesionych na podstawie art. 81 i 82 TWE (Dz. Urz. C 101, 27.04.2004, s. 65-77);
 - Obwieszczenie Komisji w sprawie nieformalnych wskázówek związanych z nowymi kwestiami, które dotyczą art. 81 i 82 TWE i powstają w indywidualnych przypadkach (listy informacyjne) (Dz. Urz. C 101, 27.04.2004, s. 78-80);
 - Obwieszczenie Komisji. Wytyczne w sprawie pojęcia wpływu na handel zawartego w art. 81 i 82 TWE (Dz. Urz. C 101, 27.04.2004, s. 81-96);
 - Obwieszczenie Komisji. Wytyczne dotyczące stosowania art. 81 ust. 3 TWE (Dz. Urz. C 101, 27.04.2004, s. 97-118);
 - Obwieszczenie Komisji o współpracy pomiędzy Komisją a sądami Państw Członkowskich Unii Europejskiej przy stosowaniu art. 81 i 82 TWE (Dz. Urz. C 101, 27.04.2004, s. 54-64).
- ⁵ Por. art. 9 Rozporządzenia Rady Nr 17 wprowadzającego w życie art. 85 i 86 Traktatu (Dz. Urz. Nr 13, 21.02.1962, s. 204-211).

- ⁶ Są to: Rozporządzenie Komisji 2790/1999/WE z dnia 12 grudnia 1999 r. w sprawie stosowania art. 81 ust. 3 TWE do kategorii porozumień wertykalnych i praktyk uzgodnionych, (Dz. Urz. L 336, 29.12.1999, s. 21-25); Rozporządzenie Komisji 2658/2000/WE z dnia 29 listopada 2000 r. w sprawie stosowania art. 81 ust. 3 TWE do kategorii porozumień specjalizacyjnych (Dz. Urz. L 304, 5.12.2000, s. 3-6); Rozporządzenie Komisji 2659/2000/WE z dnia 29 listopada 2000 r. w sprawie stosowania art. 81 ust. 3 TWE do kategorii porozumień o badaniach i rozwoju (Dz. Urz. L 304, 5.12.2000, s. 7-12).
- ⁷ Wytyczne w sprawie stosowania art. 81 TWE do porozumień o współpracy horyzontalnej (Dz. Urz. C 3, 6.01.2001, s. 2).
- ⁸ Wytyczne dla ograniczeń wertykalnych (Dz. Urz. C 291, 13.10.2000, s. 1).
- ⁹ Dz. Urz. L 24 z 29.01.2004, s. 1-15.
- ¹⁰ Zastępuje ono poprzednie Rozporządzenie Rady 4064/89/EWG z dnia 21 grudnia 1989 r. w sprawie kontroli koncentracji przedsiębiorców (Dz. Urz. L 395, 30.12.1989., s. 1-12), zmienione Rozporządzeniem Rady 1310/97/WE z dnia 30 czerwca 1997 r. (Dz. Urz. L 180, 9.07.1997, s. 1-6).
- ¹¹ W dniu 7 kwietnia 2004 r. zostało przyjęte Rozporządzenie Komisji 802/2004/WE w sprawie implementacji Rozporządzenia Rady 139/2004/WE w sprawie kontroli koncentracji przedsiębiorców (Dz. Urz. L 133, 30.04.2004, s. 1-39). Obecnie trwają prace legislacyjne nad obwieszczeniami Komisji dotyczącymi alokacji spraw, ograniczeń dodatkowych oraz uproszczonej procedury w odniesieniu do określonych koncentracji.
- ¹² Koncentrację uznaje się za mającą wymiar wspólnotowy, jeśli przedsiębiorcy w niej uczestniczący osiągają określony w Rozporządzeniu obrót (art. 1 ust. 2 Rozporządzenia 139/2004/WE). Progi obrotu pozostały niezmienione w porównaniu z dotychczasowym stanem prawnym.
- ¹³ Dz. Urz. C 31, 5.02.2004, s. 5-18.
- ¹⁴ Rozporządzenie Komisji 68/2001/WE z dnia 12 stycznia 2001 r. w sprawie stosowania art. 87 i 88 TWE do pomocy na szkolenia (Dz. Urz. L 10, 13.01.2001, s. 20-29).
- ¹⁵ Rozporządzenie Komisji 2204/2002/WE z dnia 12 grudnia 2002 r. w sprawie stosowania art. 87 i 88 TWE do pomocy na zatrudnienie (Dz. Urz. L 337, 13.12.2002, s. 3-14).
- ¹⁶ Rozporządzenie Komisji 70/2001/WE z dnia 12 stycznia 2001 r. w sprawie stosowania art. 87 i 88 TWE do pomocy dla małych i średnich przedsiębiorców (Dz. Urz. L 10, 13.01.2001, s. 33-42) zmienione Rozporządzeniem Komisji 364/2004/WE z dnia 25 lutego 2004 r. (Dz. Urz. L 63, 28.02.2004, s. 22-63).
- ¹⁷ Rozporządzenie Komisji 69/2001/WE z dnia 12 stycznia 2001 r. w sprawie stosowania art. 87 i 88 TWE do pomocy *de minimis* (Dz. Urz. L 10, 13.01.2001, s. 30-32).
- ¹⁸ Zgodnie z prawem wspólnotowym Komisja Europejska może uznać udzielenie pomocy za dopuszczalne w przypadkach przewidzianych m.in. w TWE oraz wytycznych Komisji (dotyczących np. pomocy regionalnej, pomocy na ochronę środowiska czy prace badawczo-rozwojowe).
- ¹⁹ Dz. Urz. L 83, 27.03.1999, s. 1-9.
- ²⁰ Dz. U. Nr 141, poz. 1177.
- ²¹ Dz. U. Nr 123, poz. 1291.
- ²² Sygnatura akt III CZP 135/95 (OSP 1996, Nr. 6, poz.112).
- ²³ Do tego postanowienia głosem krytyczną napisał Stanisław Gronowski, który przedstawił pogląd, iż więcej argumentów natury prawnej przemawiałoby za stanowiskiem, iż sąd ma prawo do samodzielnego dokonywania ustaleń na okoliczność, czy umowa była następstwem stosowania praktyk monopolistycznych (OSP 1996, Nr 6, poz.112).
- ²⁴ Sygnatura akt I CRN 238/93 (OSN 1994, z. 10, poz. 198).
- ²⁵ Sygnatura akt I KKN 408/01 (nie opublikowany).
- ²⁶ Dz. U. Nr 93, poz. 891.

- ²⁷ Sygnatura akt III SK 35/04 (nie opublikowany).
- ²⁸ Por. Orzeczenie Trybunału Sprawiedliwości w sprawie C-94/00 Roquette Frères S.A./Komisja.
- ²⁹ Por. Orzeczenie Sądu Pierwszej Instancji w sprawie T-208/01 Volkswagen AG/Komisja.
- ³⁰ Por. np. Orzeczenie Trybunału Sprawiedliwości w sprawie 107/82 AEG Komisja.
- ³¹ Por. Orzeczenie Trybunału Sprawiedliwości w sprawie C-224/01.
- ³² Por. Orzeczenie Trybunału Sprawiedliwości w sprawie C-129/00.
- ³³ Por. Orzeczenie Trybunału Sprawiedliwości w sprawie C-453/00.

Bibliografia

- Galer, C., Dalheimer, D., Kjolbye, L., Smijter de, E. 2003. Regulation 1/2003: a modernised application of EC competition rules. *Competition Policy Newsletter*, Nr 1, s. 3-8.
- Hossenfelder, S., Lutz, M. 2003. Die neue Durchführungsverordnung zu den Artikeln 81 und 82 EG-Vertrag. *Wirtschaft und Wettbewerb*, Nr 2, s. 118-129.
- Modernisation 2004. Modernisation and the network of competition authorities. *Competition Policy Newsletter*, Special edition.
- Montag, F., Rosenfeld, A. 2003. A solution to the Problems? Regulation 1/2003 and the modernization of competition procedure. *Journal of Competition Law*, Nr 2.
- Pajarskas, S. 2003. Modernisation of Regulation 17: Impact upon Lithuania. *European Competition Law Review*, Nr 7.
- Ryan, S.A. 2003. Reform of the EU Merger Control System – a comprehensive package of proposals. *Competition Policy Newsletter*, Nr 1.
- Weitbrecht, A. 2003. Das neue EG-Kartellverfahrensrecht. *Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht*, Nr 3, s. 69-73.