

Justyna Orlicka

Zmiany w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów

W dniu 18 stycznia 2015 r. weszła w życie rozległa nowelizacja ustawy z 19 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów. Za sprawą nowelizacji ustawa została wzbogacona o nowe instytucje, nastąpiło udoskonalenie rozwiązań dotychczas funkcjonujących, usunięto także dostrzeżone luki prawne i nieścisłości. Najważniejsze spośród wprowadzonych zmian, na których skupia się niniejszy artykuł, to: wprowadzenie odpowiedzialności osób zarządzających za naruszenie zakazu karteli przez przedsiębiorcę, rozbudowanie instytucji *leniency*, wprowadzenie możliwości dobrowolnego poddania się karze pieniężnej, wprowadzenie instytucji środków zaradczych, przyspieszenie procedur w sprawie kontroli koncentracji oraz zwiększenie skuteczności kontroli i przeszukań prowadzonych przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

Słowa kluczowe: odpowiedzialność osób zarządzających, *leniency*, środki zaradcze, dobrowolne poddanie się karze, kontrola koncentracji, kontrola i przeszukiwanie.

1. Wprowadzenie

Obecnie obowiązująca ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów (dalej: u.o.k.ik.) została uchwalona 16 lutego 2007 r.¹ i weszła w życie 21 kwietnia 2007 r. Od tego czasu była już kilkakrotnie nowelizowana, zasadniczo były to jednak nieduże zmiany, zachodzące zazwyczaj przy okazji wydawania ustaw normujących inne dziedziny prawa. Doświadczenia Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej: Prezes UOKiK), zebrane od czasu wejścia w życie u.o.k.ik., pozwoliły na dokonanie oceny przyjętych w niej rozwiązań i dały asumpt do przeprowadzenia rozległej nowelizacji tego aktu prawnego. Nastąpiła ona w drodze ustawy z 10 czerwca 2014 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz ustawy – Kodeks postępowania cywilnego². Zmiany weszły w życie w dniu 18 stycznia 2015 r. Chociaż nowelizacja nie zawiera żadnych reguł, które odnosiłyby się wyłącznie do rynku ubezpieczeniowego, warto przedstawić wprowadzone zmiany. Wynika to z faktu, iż liczne podmioty, działające na rynku ubezpieczeniowym, podlegają przepisom u.o.k.ik. Ustawa ta odnosi się do przedsiębiorców w rozumieniu jej art. 4 pkt 1 oraz związków przedsiębiorców w rozumieniu jej art. 4 pkt 2. Do przedsiębiorców zaliczają się ubezpieczyciele oraz brokerzy ubezpieczeniowi i reasekuracyjni, natomiast do związków przedsiębiorców: Polska Izba Ubezpieczeń, Ubezpieczeniowy Fundusz Gwarancyjny oraz Polskie Biuro Ubezpieczycieli Komunikacyjnych.

¹ Dz. U. Nr 50, poz.331, z późn. zm.

² Dz. U. z 2014 r. poz. 945.

Pierwszym celem, jaki przyświecał ustawodawcy przy nowelizacji u.o.k.ik., było podniesienie skuteczności ochrony konkurencji na polskim rynku. Warto w tym miejscu podkreślić, że środki, jakie wprowadzono do osiągnięcia tego celu, nie są tylko i wyłącznie przejawem zaostżenia kursu wobec przedsiębiorców. Nowelizacja przewiduje także takie rozwiązania, które mają ich zachęcać do podejmowania współpracy z Prezesem UOKiK w celu usuwania skutków naruszeń prawa konkurencji. Drugim powodem wprowadzenia zmian była konieczność przyspieszenia i uproszczenia procedur. Z jednej strony powinno to odciążyć Prezesa UOKiK, a z drugiej powinno przynieść korzyści także przedsiębiorcom. Niejednokrotnie bowiem czas, kiedy toczy się postępowanie przed Prezesem UOKiK, jest dla nich czasem zawieszenia i niepewności, w którym trudno podejmować decyzje związane z prowadzeniem działalności gospodarczej. Po trzecie, nowelizację wykorzystano również do tego, aby usunąć pewne luki, jakie ujawniły się w ustawie w toku jej stosowania, jak również w celu doprecyzowania przepisów, które budziły dotychczas wątpliwości interpretacyjne.

Pomimo obszerności przeprowadzonej nowelizacji, wprowadzonych zmian z pewnością nie można określić jako rewolucji w prawie konkurencji. Również słowo „reforma” wydaje się nieco na wyrost. Nowelizacja nie ingeruje bowiem zbyt mocno w warstwę najgłębszą, czyli warstwę założeń, na jakich opiera się ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Wprowadzone zmiany najtrafniej można przyrównać do przeglądu ustawy, podczas którego zawarte w niej mechanizmy zostały wyregulowane, a oprócz tego wprowadzono kilka unowocześnień. Obszerność nowelizacji nie pozwala na dokładne omówienie wszystkich wprowadzonych zmian, dlatego poniżej przedstawione zostaną tylko te najważniejsze spośród nich.

2. Nowe narzędzia do skuteczniejszego zwalczania karteli: odpowiedzialność osób zarządzających oraz instytucja *leniency plus*

Zawierane pomiędzy przedsiębiorcami porozumienia ograniczające konkurencję (kartele) to zjawiska szczególnie szkodliwe dla rynku. Dlatego też ustawodawcy poszukują jak najskuteczniejszych sposobów ich zwalczania. Prezes UOKiK dostał właśnie do dyspozycji dwa nowe narzędzia: możliwość pociągnięcia do odpowiedzialności za zawarcie porozumienia osób zarządzających przedsiębiorstwami oraz instytucję *leniency plus*. Ta ostatnia została powiązana z funkcjonującą już wcześniej instytucją *leniency*, która – przy okazji nowelizacji – została w wielu punktach udoskonalona.

Nowe przepisy, wprowadzające możliwość nałożenia kary finansowej na osoby zarządzające za uczestnictwo przedsiębiorcy z porozumieniem, mają przede wszystkim pełnić funkcję prewencyjną. Ponieważ zazwyczaj to właśnie poprzez te osoby działa przedsiębiorca przystępujący do kartelu, groźba wymierzenia kary obciążającej ich prywatny majątek powinna powstrzymać je od naruszania zakazu porozumień ograniczających konkurencję.

Osobą zarządzającą, w rozumieniu nowo dodanego pkt 3a art. 4 u.o.k.ik. jest kierujący przedsiębiorstwem, w szczególności osoba pełniąca funkcję kierowniczą lub wchodząca w skład organu zarządzającego przedsiębiorcy. Przesłanki odpowiedzialności tej osoby są określone w art. 6a ustawy w sposób następujący:

- po pierwsze, nastąpiło stwierdzenie naruszenia przez przedsiębiorcę zakazu porozumień ograniczających konkurencję;
- po drugie, osoba zarządzająca, w ramach sprawowania swojej funkcji w czasie trwania stwierdzonego naruszenia zakazu umyślnie dopuściła przez swoje działanie lub zaniechanie do naruszenia zakazu przez tego przedsiębiorcę.

Zgodnie z art. 106a ust.1 u.o.k.ik. umyślne dopuszczenie przez osobę zarządzającą do naruszenia przez przedsiębiorcę zakazu porozumień ograniczających konkurencję podlega karze pieniężnej w wysokości do 2 milionów złotych.

Jak wspomniano powyżej, wprowadzenie odpowiedzialności osób zarządzających jest środkiem o charakterze głównie prewencyjnym. Natomiast istotą instytucji *leniency* (określanej też jako program łagodzenia kar) jest zachęcenie przedsiębiorców, którzy już zawarli zakazane porozumienie, do współpracy z Prezesem UOKiK przy jego wykryciu i usuwaniu jego skutków. Przedsiębiorca może mianowicie uzyskać odstąpienie od nałożenia na niego kary albo przynajmniej jej obniżenie w zamian za zawiadomienie Prezesa o istnieniu porozumienia lub też przekazanie mu dowodu umożliwiającego wydanie decyzji o uznaniu tego porozumienia za ograniczające konkurencję.

Dotychczas instytucja *leniency* była uregulowana w art. 109 u.o.k.ik.³ Za sprawą nowelizacji ustawowe przepisy jej poświęcone znacznie się rozrosły i zostały zamieszczone w odrębnej jednostce redakcyjnej ustawy zatytułowanej: „Odstąpienie od wymierzenia kary pieniężnej lub jej obniżenie w sprawach porozumień ograniczających konkurencję” (rozdział 2 działu 7 u.o.k.ik.). Rozbudowanie regulacji z jednego do jedenastu artykułów (art. 113a –113k u.o.k.ik.)⁴ w pewnej mierze wynika stąd, iż rangę ustawową zyskały przepisy dotychczas obowiązującego rozporządzenia wykonawczego do art. 109. Sporo jest też jednak nowości.

Po pierwsze, w nowelizacji doprecyzowano, co oznacza obowiązek współpracy przedsiębiorcy, ubiegającego się o złagodzenie kary, z Prezesem UOKiK. Zgodnie z art. 113a ust. 5 u.o.k.ik. przedsiębiorca musi dostarczać Prezesowi na żądanie i z własnej inicjatywy wszelkie dowody i informacje do-

³ Oraz w przepisach rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 26 stycznia 2009 r. w sprawie trybu postępowania w przypadku wystąpienia przedsiębiorców do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów o odstąpienie od wymierzenia kary pieniężnej lub jej obniżenie (Dz. U. Nr 20, poz. 109).

⁴ Oprócz tego część kwestii proceduralnych w dalszym ciągu jest regulowana na poziomie aktu wykonawczego, tj. w rozporządzeniu Rady Ministrów z dnia 23 grudnia 2014 r. w sprawie sposobu i trybu postępowania z wnioskiem o odstąpienie od wymierzenia kary pieniężnej lub jej obniżenie (Dz. U. Nr 2015, poz. 81).

tyczące porozumienia, nie wolno mu ich niszczyć, fałszować, ani zatajać, nie wolno mu utrudniać złożenia wyjaśnień przez osoby zatrudnione przez przedsiębiorcę, pełniące funkcję kierowniczą lub też wchodzące w skład organu zarządzającego przedsiębiorcy, nie wolno mu też ujawniać faktu złożenia wniosku o złagodzenie kary bez zgody Prezesa UOKiK. Ten ostatni wymóg pozostaje w ścisłym związku z art. 113a ust. 3 u.o.k.ik., który stanowi, że przedsiębiorcy nie wolno ujawnić nawet samego zamiaru złożenia wniosku o złagodzenie kary. Obydwa przepisy służą zwiększeniu skuteczności działań Prezesa UOKiK, który w ten sposób zyskuje czas na przygotowanie działań wobec pozostałych przedsiębiorców uczestniczących w zmowie i może z zaskoczenia przystąpić do kontroli i przeszukań.

Istotną nowością w przepisach poświęconych *leniency* jest art. 113d u.o.k.ik. dotyczący instytucji tzw. *leniency plus*. Polski organ ochrony konkurencji spodziewa się, że dzięki jej wprowadzeniu nastąpi zwiększenie wykrywalności zakazanych porozumień. W uzasadnieniu do projektu nowelizacji czytamy, iż „skutkiem wprowadzenia takiego rozwiązania w innych krajach był wzrost wykrywalności niedozwolonych porozumień, a co za tym idzie skuteczniejsza ochrona konkurencji na rynku. W Stanach Zjednoczonych zjawisko to zostało określone efektem kuli śniegowej, ponieważ jedna informacja dotycząca niedozwolonego porozumienia pociągała za sobą kolejne informacje o innych niedozwolonych porozumieniach”⁵. Instytucja *leniency plus* to zachęta dla przedsiębiorców, którzy złożyli wniosek o obniżenie kary za udział w jednym porozumieniu, do ujawnienia Prezesowi Urzędu i dostarczenia mu dowodów zawarcia innego porozumienia. Taka postawa przedsiębiorców ma być premiowana poprzez dodatkowe obniżenie kary za udział w pierwszym porozumieniu oraz odstąpienie od wymierzenia kary za udział w drugim.

Zarówno z programu *leniency*, jak i z programu *leniency plus* mogą skorzystać, oprócz przedsiębiorców, także osoby zarządzające.

3. Przyspieszenie postępowań w sprawach praktyk ograniczających konkurencję: procedura dobrowolnego poddania się karze pieniężnej

Wprowadzenie do polskiego prawa ochrony konkurencji procedury dobrowolnego poddania się karze pieniężnej (tzw. *settlements*) ma na celu przyspieszenie postępowań w sprawach praktyk ograniczających konkurencję. Wynika to z ust.1 nowo wprowadzonego art. 89a u.o.k.ik., który przewiduje, że Prezes UOKiK może wystąpić, z urzędu lub na wniosek strony, do wszystkich stron z propozycją przystąpienia do tej procedury, jeżeli uzna, że jej zastosowanie przyczyni się do przyspieszenia postępowania, a także z ust. 10 tego przepisu, który pozwala Prezesowi odstąpić od stosowania tej procedury na

⁵ Zob. rządowy projekt ustawy o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz ustawy – Kodeks postępowania cywilnego, druk sejmowy nr 1703, dostępny na stronie internetowej: www.sejm.gov.pl, Uzasadnienie, s. 33.

każdym etapie, jeżeli uzna, że nie przyczynia się ona do przyspieszenia postępowania. Zachętą dla stron postępowania, aby dobrowolnie poddać się karze pieniężnej, jest jej obniżenie o 10% w stosunku do kary, jaką Prezes UOKiK nałożyłby na nie stosując przepisy ogólne dotyczące wymiaru kar. Uczestnik postępowania podejmuje ostateczną decyzję o poddaniu się karze po uprzednim zapoznaniu się ze wstępnymi ustaleniami postępowania antymonopolowego jego dotyczącymi oraz o przewidywanej treści decyzji (w tym o wysokości kary pieniężnej).

Oprócz przyspieszenia samego postępowania antymonopolowego prawodawca zakłada, że wprowadzenie procedury dobrowolnego poddania się karze przyczyni się także do szybszego uprawomocnienia się decyzji Prezesa UOKiK. W uzasadnieniu do projektu nowelizacji można bowiem przeczytać, że „instytucja settlements zakłada, że przedsiębiorca dobrowolnie poddający się karze nie będzie składał odwołań od wydanej decyzji do sądu. W sytuacji, gdy w chwili obecnej większość decyzji w sprawach praktyk ograniczających konkurencję jest kontestowana przed sądami, gdzie czas od wniesienia odwołania do rozpatrzenia przez sąd to niejednokrotnie kilkanaście miesięcy i gdy zdecydowana większość decyzji wydawanych przez Prezesa UOKiK jest jednak ostatecznie podtrzymywana przez sądy, wprowadzenie instrumentu służącego zmniejszeniu liczby odwołań, a co za tym idzie potencjalnie zmniejszającego zaangażowanie organu antymonopolowego w sprawy sądowe (i w związku z tym zaangażowanie większych sił i środków np. w walkę z nowymi naruszeniami konkurencji), należy niewątpliwie ocenić pozytywnie”⁶. Podkreślić na koniec należy, że dobrowolne poddanie się karze nie oznacza, że strona, która to uczyniła, nie może odwołać się od kończącej postępowanie decyzji Prezesa UOKiK do Sądu Okręgowego w Warszawie – sądu ochrony konkurencji i konsumentów. Wniesienie odwołania oznacza dla niej jednak utratę uzyskanej 10% obniżki kary (art. 81 ust. 3a u.o.k.ik.).

Z procedury dobrowolnego poddania się karze mogą także skorzystać osoby zarządzające, ponoszące odpowiedzialność za naruszenie przez przedsiębiorcę zakazu praktyk ograniczających konkurencję.

4. Zwiększenie skuteczności decyzji o uznaniu praktyki za ograniczającą konkurencję i pomoc dla jej adresatów: środki zaradcze

Niejednokrotnie przedsiębiorcy, wobec których Prezes UOKiK wydał decyzję o uznaniu praktyki za ograniczającą konkurencję i nakazującą zaniechanie jej stosowania, pozostawali w niepewności, czy środki, jakie zastosowali w jej wykonaniu są właściwe. W art. 10 u.o.k.ik. dodane zostały ust. 4–9, wprowadzające instytucję tzw. środków zaradczych. W decyzji o uznaniu praktyki za ograniczającą konkurencję Prezes może nakazać, w celu zaniechania stosowania praktyki lub usunięcia jej skutków, zastosowanie środków, które mogą polegać w szczególności na udzieleniu licencji praw własności intelektualnej na

⁶ Uzasadnienie, s. 24.

niedyskryminacyjnych warunkach, umożliwieniu dostępu do określonej infrastruktury na niedyskryminacyjnych warunkach, zmianie umowy lub też zapewnieniu innym podmiotom dostawy określonych produktów lub świadczenia określonych usług na niedyskryminacyjnych warunkach. Są to tzw. środki behawioralne. Warto zwrócić uwagę, że ich katalog jest otwarty, co daje Prezesowi UOKiK większą elastyczność w ich doborze do konkretnej stwierdzonej praktyki ograniczającej konkurencję. Nowe przepisy przewidują także możliwość zastosowania środków strukturalnych, tj. polegających na powierzeniu wykonywania określonej działalności gospodarczej poszczególnym podmiotom w ramach grupy kapitałowej lub odrębnym jednostkom organizacyjnym w ramach struktury przedsiębiorcy. Prezes UOKiK, dokonując wyboru środków zaradczych, w pierwszej kolejności powinien rozważać środki behawioralne. Z arsenału środków strukturalnych – z uwagi na ich inwazyjny charakter – wolno mu wyjątkowo skorzystać wówczas, gdy środki behawioralne mogłyby się okazać nieskuteczne albo skuteczne, lecz bardziej uciążliwe dla przedsiębiorcy. Przed wydaniem decyzji Prezes UOKiK musi poinformować przedsiębiorcę o zamiarze zastosowania określonych środków zaradczych, a przedsiębiorca w terminie 14 dni może przedstawić swoje stanowisko wobec tego zamiaru. Nie jest ono jednak wiążące dla Prezesa UOKiK.

5. Koncentracje: skrócenie postępowań, więcej dialogu

Najważniejsze zmiany, jakie zaszły w dziedzinie kontroli koncentracji, umiejscowione są w przepisach dotyczących procedury. Przede wszystkim warto przyjrzeć się bliżej nowym terminom zakończenia postępowania. Artykuł 96 ust.1 u.o.k.ik. w dotychczasowym brzmieniu przewidywał dwumiesięczny termin zakończenia postępowania we wszystkich sprawach z zakresu kontroli koncentracji, liczony od dnia jego wszczęcia. Według znowelizowanego art. 96 ust. 1 u.o.k.ik. postępowanie antymonopolowe w sprawach koncentracji powinno być zakończone w terminie miesiąca od dnia jego wszczęcia. Jednocześnie jednak nowo dodany art. 96a u.o.k.ik. w ust. 2 przewiduje, że Prezes UOKiK w drodze postanowienia przedłuża ten termin o dodatkowe cztery miesiące, gdy zachodzi co najmniej jeden z przypadków określonych w ust.1 tego przepisu. Mowa w nim o sprawach szczególnie skomplikowanych, co do których z informacji posiadanych przez Prezesa UOKiK wynika, że istnieje uzasadnione prawdopodobieństwo istotnego ograniczenia konkurencji na rynku w wyniku dokonania koncentracji oraz o sprawach, wymagających przeprowadzenia badania rynku. Sformułowanie ustawy, iż Prezes „przedłuża” (a nie: „może przedłużyć”) termin o cztery miesiące oznacza, że ma on taki obowiązek (a nie tylko upoważnienie). Stanowczość tego sformułowania ustawodawcy łagodzi jednak fakt, iż trzy kategorie spraw, wymienione w ust. 1 art. 96a u.o.k.ik., określił on używając wyrażeń ocennych i niedookreślonych, co *de facto* pozostawia Prezesowi UOKiK pewną swobodę i elastyczność w decydowaniu o przedłużeniu terminu zakończenia postępowania w konkretnym przypadku.

Podstawowy miesięczny termin zakończenia postępowania jest wystarczający, aby Prezes UOKiK dokonał kontroli koncentracji w przypadkach nie-

budzących większych wątpliwości⁷. Jego skrócenie o połowę w stosunku do stanu poprzedniego sprzyja przedsiębiorcom, ponieważ tym samym skraca się gospodarczo niekorzystny okres zawieszenia pomiędzy powzięciem przez nich zamiaru koncentracji a dokonaniem zaaprobowanych przez Prezesa UOKiK czynności prawnych, na podstawie których ma ona nastąpić.

Dotychczasowy jednolity dwumiesięczny termin zakończenia postępowania w sprawach koncentracji niejednokrotnie okazywał się być zbyt krótki, gdy konieczne było wydanie rozstrzygnięcia w przypadkach budzących poważne wątpliwości, które zwykle wymagają od Prezesa UOKiK przeprowadzenia rozległego rozpoznania w celu ustalenia stanu faktycznego sprawy. W takich wypadkach przedłużenie miesięcznego terminu zakończenia postępowania o dalsze cztery miesiące ma zapewnić Prezesowi UOKiK warunki sprzyjające wydaniu rzetelnej, wyważonej i solidnie umotywowanej decyzji.

Warto także wspomnieć o przepisach art. 96a ust. 3–7 u.o.k.i.k. Odnoszą się one do tzw. warunkowych zgód na dokonanie koncentracji, o których mowa w art. 19 ust. 1 ustawy. Prezes UOKiK wydaje taką zgodę w drodze decyzji, gdy stwierdzi, iż po spełnieniu przez przedsiębiorców zamierzających dokonać koncentracji określonych w tej decyzji warunków, konkurencja na rynku nie zostanie istotnie ograniczona. Z ust. 2 tego przepisu wynika, iż warunki te mogą albo przyjmując postać nałożenia na przedsiębiorców określonych obowiązków przez Prezesa UOKiK (gdy ich sformułowanie nastąpiło z inicjatywy tego organu), albo też postać zobowiązania się przedsiębiorców do wypełnienia określonych obowiązków (w przypadku, gdy ich sformułowanie nastąpiło z inicjatywy uczestników postępowania)⁸. W 2009 r. T. Skoczny zauważył, że w praktyce Prezesa UOKiK występują jedynie decyzje, w których nakłada on obowiązki na przedsiębiorców, co jest zjawiskiem dokładnie odwrotnym do praktyki unijnych organów ochrony konkurencji, które zazwyczaj oczekują propozycji rozwiązania problemu od przedsiębiorców i w decyzji o zgodzie warunkowej przyjmują od nich stosowne zobowiązania⁹. Jak należy mniemać, powyższy trend w praktyce Prezesa UOKiK utrzymuje się, a wprowadzone właśnie przepisy art. 96a ust. 3–7 mają za zadanie przełamać go poprzez wyraźne wskazanie, że propozycje warunków, pod jakimi może zostać wydana zgoda warunkowa, mogą wyjść zarówno od Prezesa UOKiK (ust. 5), jak i od przedsiębiorców (ust. 6). Wśród przepisów art. 96a ust. 3–7 *novum* stanowi jedynie przewidziany w ust. 3–4 obowiązek przedstawiania przez Prezesa UOKiK przedsiębiorcom uzasadnionych zastrzeżeń wobec zgłoszonej koncentracji. Uznać należy, że jest to dodatkowy środek mający zachęcić przedsiębiorców do wychodzenia z inicjatywą w kwestii warunków, pod jakimi zgoda mogłaby jednak zostać wydana.

⁷ Według szacunków UOKiK sprawy tej kategorii stanowią obecnie co najmniej 80% wszystkich spraw z zakresu kontroli koncentracji, jakie rozpatruje Prezes UOKiK – Uzasadnienie, s. 4.

⁸ T. Skoczny, (w:) T. Skoczny (red.), *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 870.

⁹ Tamże, s. 871.

Nowelizacja wprowadza jeszcze jedną nowość w odniesieniu do warunkowych zgód na koncentrację. Otóż nowo dodane ust. 4–6 art. 19 u.o.k.ik. przewidują, że przedsiębiorca może złożyć do Prezesa UOKiK wnioski o nieudostępnianie decyzji w zakresie dotyczącym terminu spełnienia określonych w niej warunków do czasu spełnienia tych warunków, jednak nie później niż do upływu terminu ich spełnienia. Z uzasadnienia do projektu nowelizacji wynika, że na wprowadzenie tych przepisów usilnie nalegali przedsiębiorcy – utajnianie decyzji w powyższym zakresie służy wyłącznie ochronie ich interesów ekonomicznych: „*w sytuacji bowiem, kiedy warunkiem zgody na dokonanie koncentracji jest np. sprzedaż spółki zależnej albo części mienia, świadomość ewentualnych nabywców co do obowiązkowego terminu dokonania sprzedaży może negatywnie wpływać na pozycję negocjacyjną sprzedawcy i doprowadzić (zwłaszcza, jeżeli termin jest stosunkowo krótki) do znacznego obniżenia ceny, nieuzasadnionego rzeczywistą wartością sprzedawanej spółki lub mienia*”¹⁰.

Należy jeszcze wspomnieć o przepisie, który ma na celu zapełnienie luki prawnej, powodującej, że kontroli Prezesa UOKiK mogły dotychczas umykać koncentracje wieloetapowe. Zgodnie z nowo dodanym art. 16 ust. 5 u.o.k.ik. polegają one na tym, że jednocześnie, lub w okresie nie dłuższym niż dwa lata, następuje przejście kontroli nad co najmniej dwoma przedsiębiorcami należącymi do tej samej grupy kapitałowej lub następuje nabycie kilku części mienia należących do innego przedsiębiorcy, czy też przedsiębiorców należących do tej samej grupy kapitałowej. Poprzez dzielenie koncentracji na takie transakcje (etapy), które pojedynczo nie podlegały obowiązkowi zgłoszenia Prezesa UOKiK, w dotychczasowym stanie prawnym przedsiębiorcy mogli obchodzić przepisy ustawy. Obecnie wyraźnie stanowi ona, że takie transakcje także podlegają kontroli Prezesa UOKiK.

6. Kontrola i przeszukanie: podniesienie skuteczności, uporządkowanie regulacji

Obszerną część nowelizacji stanowią przepisy dotyczące kontroli i przeszukiwania w toku postępowania przed Prezesem Urzędu. Z uzasadnienia do projektu ustawy wynika, iż intencją prawodawcy było po pierwsze, poprawienie skuteczności przeprowadzanych kontroli i przeszukań oraz przyspieszenie i usprawnienie rządzących nimi procedur, po drugie, usunięcie wątpliwości interpretacyjnych, jakie pojawiły się w toku stosowania dotychczasowych przepisów¹¹. Warto przybliżyć najdonioślejszą z wprowadzonych zmian, polegającą na rozdzieleniu instytucji przeszukiwania od instytucji kontroli.

Uchylony przez nowelizację art. 105c u.o.k.ik. przewidywał, że kontrolujący w toku kontroli może również dokonać przeszukiwania pomieszczeń lub rzeczy. Przepis ten umożliwiał dokonywanie przeszukań na każdym etapie wszystkich postępowań toczących się przed Prezesem UOKiK, przy czym mogły się one

¹⁰ Rządowy projekt ustawy o zmianie ustawy o ochronie konkurencji..., Uzasadnienie, s. 8–9.

¹¹ Uzasadnienie, s. 3 i 9.

odbywać tylko w toku przeprowadzanej kontroli¹². Nowo wprowadzony art. 105n u.o.k.ik. przewiduje natomiast, że Prezes UOKiK może przeprowadzić u przedsiębiorcy przeszukanie pomieszczeń i rzeczy jedynie w sprawach praktyk ograniczających konkurencję (w toku postępowania wyjaśniającego i postępowania antymonopolowego). Rozdzielenie tych dwóch instytucji stanowiło też dla ustawodawcy okazję do rozwiania wątpliwości w kwestii tego, jakie przepisy należy stosować do przeszukań. Powiązanie możliwości przeprowadzenia przeszukania z toczącą się kontrolą wiązało się ze stosowaniem do przeszukań regulacji dotyczącej kontroli. Obejmowała ona także – zawarte w art. 105l u.o.k.ik. – odesłanie do przepisów rozdziału 5 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej¹³, jeśli chodzi o kontrolę działalności gospodarczej przedsiębiorcy. Wspomniany już art. 105c u.o.k.ik. w ust. 4 przewidywał dodatkowo, że w sprawach nieuregulowanych w ustawie do przeszukań prowadzonych przez Prezesa UOKiK należy odpowiednio stosować przepisy Kodeksu postępowania karnego¹⁴. Nowelizacja uchyliła art. 105c u.o.k.ik. i wprowadziła grupę przepisów poświęconych wyłącznie przeszukaniu: art. 105n–105q. Ostatni z nich wskazuje pozostałe przepisy regulujące kwestię przeszukania: do przeszukania przez Prezesa UOKiK należy odpowiednio stosować wymienione w art. 105q konkretne przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, ustawy o swobodzie działalności gospodarczej i Kodeksu postępowania cywilnego.

Należy także zwrócić uwagę na zmiany w przepisach karnych, odnoszących się do kontroli i przeszukania. Dotychczasowa przesłanka nałożenia przez Prezesa Urzędu na przedsiębiorcę kary pieniężnej w wysokości stanowiącej równowartość do 50 milionów euro była określona w art. 106 ust. 2 pkt 3 u.o.k.ik. jako brak współdziałania w toku kontroli (w tym przeszukania odbywającego się w toku tej kontroli). Ponieważ sformułowanie to wywoływało liczne wątpliwości interpretacyjne, ustawodawca zdecydował się na znowelizowanie tego przepisu w ten sposób, że w ustawie wymienione zostało konkretne zachowanie przedsiębiorcy podlegające karze. Zgodnie z art. 106 ust. 2 pkt 2 i 4 jest nim uniemożliwienie lub utrudnianie rozpoczęcia lub przeprowadzenia kontroli (przeszukania). W znowelizowanym art. 108 ust. 2 u.o.k.ik. przewidziano także, że jeśli któregoś z tych zachowań dopuszcza się osoba pełniąca funkcję kierowniczą lub wchodząca w skład organu zarządzającego przedsiębiorcy, Prezes Urzędu może nałożyć na nią karę w wysokości do pięćdziesięciokrotności przeciętnego wynagrodzenia w rozumieniu art. 4 pkt 16 u.o.k.ik. Analogiczne postanowienia wprowadza nowelizacja w stosunku do osób upoważnionych przez kontrolowanego (przeszukiwanego).

Na koniec warto wspomnieć o jeszcze dwóch istotnych zmianach. Z punktu widzenia przedsiębiorców korzystną zmianę stanowi nowelizacja art. 81 ust. 1 u.o.k.ik., określającego termin na wniesienie odwołania od decyzji Prezesa

¹² M. Swora, (w:) T. Skoczny (red.), *Ustawa o ochronie...*, s. 1552.

¹³ Ustawa z dnia 2 lipca 2004 r. (tekst jedn. Dz. U. z 2013 r. poz. 672, z późn. zm.).

¹⁴ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. (Dz. U. Nr 89, poz. 555, z późn. zm.).

UOKiK do Sądu Okręgowego w Warszawie – sądu ochrony konkurencji i konsumentów. Dotychczas termin ten wynosił dwa tygodnie, obecnie przedłużony został do miesiąca. Natomiast niekorzystnie z punktu widzenia przedsiębiorców kształtują się zmiany w kwestii terminów przedawnienia w sprawach praktyk ograniczających konkurencję (art. 93 u.o.k.ik.). Dotychczas Prezes UOKiK nie mógł wszcząć postępowania w takiej sprawie, jeżeli od końca roku, w którym zaprzestano ich stosowania, upłynął rok. Nowelizacja wydłużyła ten okres do lat pięciu.

dr Justyna Orlicka

prawnik w Kancelarii Radcy Prawnego dr. hab. Marcina Orlickiego

Amendments to the Competition and Consumer Protection Act

On 18 January 2015 an extensive amendment to the Act of 16 February 2007 on competition and consumer protection entered into force. As a result of this amendment new institutions have been introduced, the solutions functioning so far have been improved and legal loopholes and inconsistencies have been removed.

The most important modifications, being the focus of this article are the following: the introduction of the responsibility of managers for the infringement of the prohibition of cartels by the entrepreneur, the development of the leniency institution, the introduction of the possibility of voluntary surrender to the monetary penalty, the implementation of remedial measures, the acceleration of procedures to control concentration and increased effectiveness of inspections and searches carried out by the President of the Office of Competition and Consumer Protection.

Keywords: responsibility of managers, leniency, remedial measures, voluntary punishment, control of concentration, inspection and search.