



Opinia do ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów

I. Uwagi ogólne.

Opiniowana ustawa została uchwalona, z przedłożenia rządowego, w dniu 12 stycznia 2007 roku, na 32 posiedzeniu Sejmu. Określa ona warunki rozwoju i ochrony konkurencji oraz zasady podejmowanej w interesie publicznym ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów. Ponadto ustawa reguluje zasady i tryb przeciwdziałania praktykom ograniczającym konkurencję oraz praktykom naruszającym zbiorowe interesy konsumentów, a także antykonkurencyjnym koncentracjom przedsiębiorców i ich związków, jeżeli te praktyki lub koncentracje wywołują lub mogą wywoływać skutki na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej.

Opiniowany akt prawny dokonuje derogacji ustawy z dnia 15 grudnia 2000 roku o ochronie konkurencji i konsumentów. Jednocześnie przenosi większość zawartych w niej rozwiązań prawnych, uzupełniając je o nowe, które wynikają z kilkuletniej praktyki funkcjonowania Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

Opiniowana ustawa uwzględnia ponadto rozwiązania wynikające z rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady nr 2006/2004/WE z dnia 27 października 2004 roku w sprawie współpracy między organami krajowymi odpowiedzialnymi za egzekwowanie przepisów prawa w zakresie ochrony konsumentów.

Opiniowana ustawa definiuje kluczowe dla jej stosowania pojęcia, m.in. "przedsiębiorca", "przejęcie kontroli", "porozumienia dystrybucyjne", "rynek właściwy", "grupa kapitałowa".

Opiniowana ustawa ustanawia generalny zakaz porozumień ograniczających konkurencję. Zgodnie z intencją ustawodawcy jest to zakaz względny, ponieważ dopuszcza się od niego określone odstępstwa – nie będzie on dotyczył porozumień zawieranych między konkurentami, których łączny udział w rynku w roku kalendarzowym poprzedzającym zawarcie porozumienia nie przekracza 5% oraz porozumień między przedsiębiorcami, którzy nie są konkurentami, o ile udział w rynku posiadany przez któregokolwiek z nich w roku kalendarzowym poprzedzającym zawarcie porozumienia nie przekracza 10%.

Inne wyjątki objęte wyłączeniem ustawowym dotyczą porozumień, które przyczyniają się do polepszenia produkcji oraz dystrybucji towarów lub do postępu technicznego bądź gospodarczego, zapewniają nabywcy lub użytkownikowi odpowiednią część wynikających z porozumień korzyści, nie nakładają na zainteresowanych przedsiębiorców ograniczeń, które nie są niezbędne do osiągnięcia tych celów oraz nie stwarzają tym przedsiębiorcom możliwości wyeliminowania konkurencji na rynku właściwym w zakresie znacznej części określonych towarów.

Kolejnym zakazem jest bezwzględny zakaz nadużywania pozycji dominującej. Ustawa zawiera katalog przykładowych działań, które stanowią nadużywanie pozycji dominującej. Katalog ten jest powtórzeniem obowiązujących obecnie przepisów, z wyjątkiem zachowania polegającego na stwarzaniu konsumentom uciążliwych warunków dochodzenia swoich praw; takie zachowanie stanowi czyn naruszający zbiorowe interesy konsumentów i jest uregulowane w części ustawy dotyczącej ochrony konsumentów.

Istotną częścią opiniowanej ustawy jest dział III "Koncentracje przedsiębiorców". Przewiduje on mechanizmy mające przeciwdziałać praktykom polegającym na antykonkurencyjnych koncentracjach przedsiębiorców. Zapobieganie takim zachowaniom przedsiębiorców realizuje zasadniczy cel ustawy w postaci ochrony konkurencji oraz zagwarantowania warunków jej rozwoju. Opiniowana ustawa, w zestawieniu z obowiązującym stanem prawnym, podnosi progi bagatelności (z 50 000 000 euro do 1 000 000 000 euro), które opierają się na wielkości obrotów przedsiębiorcy lub przedsiębiorców uczestniczących w koncentracji. Wprowadza również dodatkowe kryterium obrotu na terytorium RP. Nowością jest także objęcie obowiązkiem zgłoszenia zamiaru nabycia przez przedsiębiorcę zorganizowanej części mienia innego przedsiębiorcy.

Opiniowany akt prawny ustanawia zakaz stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Przez taką praktykę rozumie się godzące w te interesy bezprawne działanie przedsiębiorcy, przy czym zbiorowym interesem konsumentów nie jest suma indywidualnych interesów konsumentów.

Zgodnie z opiniowaną ustawą centralnym organem administracji rządowej właściwym w sprawach ochrony konkurencji i konsumentów jest Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów. Jest on powoływany i odwoływany przez Prezesa Rady Ministrów z grona osób należących do państwowego zasobu kadrowego.

Utrzymane zostają przepisy dotyczące funkcjonowania Krajowej Rady Rzeczników Konsumentów jako stałego organu opiniodawczo-doradczego Prezesa UOKiK. Ustawa nie

zawiera natomiast regulacji odnoszących się do Rady do Spraw Dobrych Praktyk Gospodarczych.

Zadania w dziedzinie ochrony interesów konsumentów, na szczeblu samorządu powiatowego, nadal będą wykonywane przez rzeczników konsumentów. Istotną nowością jest to, że po wejściu w życie opiniowanej ustawy w powiatach powyżej 100 tysięcy mieszkańców i w miastach na prawach powiatu, rzecznik konsumentów będzie mógł wykonywać swoje zadania przy pomocy wyodrębnionego biura.

Opiniowana ustawa normuje postępowanie przed Prezesem UOKiK jako postępowanie odrębne. W przypadku spraw nieuregulowanych w ustawie znajdują zastosowanie przepisy Kodeksu postępowania administracyjnego. Natomiast w sprawach dotyczących dowodów będzie stosować się odpowiednio przepisy art. 227–315 Kodeksu postępowania cywilnego. Postępowanie przed Prezesem UOKiK będzie prowadzone jako postępowanie wyjaśniające, postępowanie antymonopolowe lub postępowanie w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Najistotniejszą zmianą w tym zakresie jest rezygnacja z prowadzenia na wniosek postępowań antymonopolowych w sprawach praktyk ograniczających konkurencję oraz postępowań w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Postępowania antymonopolowe w sprawach koncentracji będą wszczynane zarówno na wniosek jak i z urzędu.

Podobnie jak w obowiązującym stanie prawnym ustawa daje Prezesowi UOKiK możliwość nakładania kar pieniężnych. Zmianie ulega maksymalny wymiar kary nakładanej w przypadku, gdy przedsiębiorca dopuszczający się stosowania praktyk ograniczających konkurencję, praktyk naruszających zbiorowy interes konsumentów albo przedsiębiorca dokonujący koncentracji bez dokonania zgłoszenia, nie uzyskał przychodu w roku poprzedzającym rok nałożenia kary (podwyższenie ze 100-krotności do 200-krotności przeciętnego wynagrodzenia). Dodano także podstawę prawną do nałożenia przez Prezesa UOKiK kary pieniężnej na przedsiębiorcę, który dopuścił się stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów.

II. Uwagi szczegółowe.

1. W opiniowanej ustawie pojawiają się odesłania do obowiązujących przepisów dotyczących działalności gospodarczej, przy czym należy zwrócić uwagę, że nie są one prawidłowe. Podstawowy akt prawny regulujący te zagadnienia to ustawa z dnia 2 lipca 2004 roku o swobodzie działalności gospodarczej.

Propozycja poprawki:

- w art. 4 w pkt 1 w zdaniu wstępnym, w lit. a i w lit. c po wyrazach "w rozumieniu przepisów o" dodaje się wyraz "swobodzie".

2. Opiniowana ustawa zawiera słowniczek pojęć ustawowych, które mają zasadnicze znaczenie dla jej funkcjonowania. Należy zwrócić uwagę, że zgodnie z zasadami techniki prawodawczej (§ 147 ust. 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 roku)) "jeżeli w ustawie ustalono znaczenie danego określenia w drodze definicji, w obrębie tego aktu nie wolno posługiwać się tym określeniem w innym znaczeniu". Jest to oczywiste rozwiązanie legislacyjne, w związku z czym zbędne wydają się odesłania zawarte w art. 4, dotyczące rozumienia poszczególnych pojęć ustawowych.

Propozycja poprawki:

- w art. 4:
 - a) w pkt 1 w lit. c oraz w pkt 3 skreśla się wyrazy "w rozumieniu pkt 4,"
 - b) w pkt 1 w lit. d skreśla się wyrazy " w rozumieniu pkt 2,".

3. Uzupełnienia wymaga ustawowa definicja "przejęcia kontroli", z której nie wynika wprost, a jedynie w sposób domyślny, przez kogo ma być sprawowana kontrola.

Propozycja poprawki:

- w art. 4 w pkt 4 po wyrazach "pośredniego uzyskania" dodaje się wyrazy "przez przedsiębiorcę".

4. Przepisy dotyczące kontroli koncentracji zostały uzupełnione o obowiązek zgłoszenia zamiaru nabycia przez przedsiębiorcę zorganizowanej części mienia innego przedsiębiorcy (całości lub części przedsiębiorstwa). Należy podnieść, że w przepisie art. 13 ust. 2 pkt 4 przyjęto niejasne kryterium obrotu generowanego przez mienie przedsiębiorcy, które może nastęrczać praktyczne problemy z jego wyliczeniem. Ponadto rozwiązanie, w myśl którego obrót generowany przez to mienie w żadnym z dwóch lat obrotowych poprzedzających zgłoszenie nie przekroczył równowartości 10 000 000 euro, pozostaje w sprzeczności z innymi przepisami opiniowanej ustawy. Przykładowo, zgodnie z art. 14 pkt 1, przesłanką zwalniającą od zgłoszenia zamiaru koncentracji jest nieprzekroczenie, w żadnym z dwóch lat obrotowych poprzedzających zgłoszenie,

równowartości 10 000 000 euro. Należy wyjaśnić czy takie rozwiązanie, odmienne od zawartego w projekcie rządowym, jest zgodne z intencjami ustawodawcy.

5. W art. 29 w ust. 5 opiniowanej ustawy enumeratywnie określono przypadki, w których Prezes Rady Ministrów może odwołać Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów przed upływem 5-letniej kadencji. Jedną z przesłanek odwołania jest skazanie prawomocnym wyrokiem za przestępstwo popełnione umyślnie. Należy rozważyć uzupełnienie wskazanej normy prawnej o popełnione umyślnie przestępstwo skarbowe. W Kodeksie karnym skarbowym wyraźne jest formalne rozgraniczenie pojęcia "przestępstwa skarbowego" od pojęcia "przestępstwa", podobnie zresztą jak pojęcia "wykroczenia skarbowego" od pojęcia "wykroczenia".

Propozycja poprawki:

- w art. 29 w ust. 5 w pkt 3 wyrazy "*przestępstwo popełnione umyślnie*" zastępuje się wyrazami "*umyślne przestępstwo lub umyślne przestępstwo skarbowe*".

6. Art. 31 określa w sposób wyczerpujący zakres działania Prezesa Urzędu ochrony Konkurencji i Konsumentów, ale nie uwzględnia w pkt 14 realizacji zobowiązań międzynarodowych RP w zakresie współpracy i wymiany informacji w sprawach ochrony konsumentów. Wyjaśnienia wymaga kwestia czy jest to zgodne z obowiązującym stanem prawnym.

Propozycja poprawki:

- w art. 31 w pkt 14 wyrazy "*ochrony konkurencji i pomocy publicznej*" zastępuje się wyrazami "*ochrony konkurencji i konsumentów oraz pomocy publicznej*".

7. Zgodnie z art. 60 zasadą w postępowaniu przed Prezesem Urzędu jest jawność rozpraw. W sytuacji gdy jawność rozprawy jest wyłączona ustawa nakazuje odpowiednie stosowanie art. 153, 154 oraz 479¹⁰ Kodeksu postępowania cywilnego. Nie wywołuje wątpliwości odpowiednie stosowanie art. 154 kpc – w utajnionej rozprawie mogą brać udział osoby wymienione w art. 154 § 1 kpc. Nie jest jednak jasne, na czym ma polegać odpowiednie stosowanie pozostałych dwóch artykułów. Nie jest wykluczone, że intencją ustawodawcy było poszerzenie katalogu przesłanek utajnienia rozprawy o przesłanki wynikające z art. 153 (przesłanka porządku publicznego oraz stworzenie możliwości utajnienia rozprawy na uzasadniony wniosek strony) oraz art. 479¹⁰ (przesłanka tajemnicy

produkcyjnej lub handlowej strony). Przy przyjęciu takiego założenia należałoby dokonać zmian w redakcji przepisu.

8. Należy rozważyć korektę odesłania zawartego w art. 71 ust. 3. Przepis ten dotyczy obowiązku zachowania tajemnicy państwowej również przez pracowników Inspekcji Handlowej (art. 62 ust. 1) oraz przez inne osoby biorące udział w kontroli (art. 62 ust. 2). Skoro przytoczony przepis wyraźnie mówi o pracownikach Inspekcji Handlowej, odesłanie do art. 62 ust. 1 jest zbędne

Propozycja poprawki:

- w art. 71 w ust. 3 wyrazy "art. 62 ust. 1 i 2" zastępuje się wyrazami "art. 62 ust. 2".

9. Art. 77 ust. 2 opiniowanej ustawy przewiduje możliwość ustalenia, na zasadzie słuszności, wysokości kosztów obciążających stronę przegrywającą. W porównaniu z obowiązującym stanem prawnym (art. 73 uchylanej ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów) zrezygnowano z wymogu szczególnie uzasadnionego przypadku, poprzestając na uzasadnionym przypadku.

W tym kontekście należy zwrócić uwagę, że identyczne uregulowanie jest przewidziane w cywilnej procedurze sądowej (art. 102 kpc), dzięki czemu aktualny pozostaje dorobek nauki postępowania cywilnego i orzecznictwa w tym zakresie.

10. Opiniowana ustawa (art. 86 ust. 4) nakłada na Prezesa UOKiK obowiązek przekazania zgłaszającemu zawiadomienie informacji na piśmie o sposobie rozpatrzenia tego zawiadomienia wraz z uzasadnieniem. Określając termin na dokonanie tej czynności ustawa odsyła do art. 35-38 Kodeksu postępowania administracyjnego. Należy zwrócić uwagę, że jest to zbyt szerokie odesłanie, bowiem art. 38 dotyczy odpowiedzialności porządkowej lub dyscyplinarnej pracownika, który z nieuzasadnionych przyczyn nie załatwił sprawy w terminie. Jeśli intencją ustawodawcy było uwzględnienie tego przepisu, należałoby odmiennie zredagować art. 86 ust. 4 (np. tak jak art. 92 i 104).

11. Art. 96 ust. 2 określa sytuacje, w których uzasadnione jest przedłużenie terminu, w jakim powinno być zakończone postępowanie antymonopolowe w sprawach koncentracji. Przepis ten nie jest spójny z art. 19 ust. 2 i wymaga poprawienia.

Propozycja poprawki:

- w art. 96 w ust. 2 "przedstawienia przez przedsiębiorcę warunków określonych" zastępuje się wyrazami "gdy Prezes Urzędu nakłada na przedsiębiorcę obowiązek lub przyjmuje jego zobowiązanie, o których mowa".

12. Opiniowana ustawa wprowadza system kar pieniężnych i uzależnia ich wysokość od przychodu osiągniętego przez danego przedsiębiorcę. Ustawodawca odwołuje się przy tym do nieznanego na gruncie przepisów podatkowych pojęcia "rok rozliczeniowy". Należy rozważyć konieczność zastąpienia go terminem zdefiniowanym w polskim prawie podatkowym.

Propozycja poprawki:

- w art. 106 w ust. 1 w zdaniu wstępnym, w ust. 3 i 4, w art. 109 w ust. 3 w pkt 1-3 oraz w art. 110 w ust. 1 i w ust. 2 w zdaniu wstępnym wyrazy "w roku rozliczeniowym" zastępuje się wyrazami "w roku podatkowym".

13. Zmiana ustawy z dnia 29 listopada 2000 roku o zbieraniu i wykorzystywaniu danych rachunkowych z gospodarstw rolnych (art. 120) odwołuje się do nieobowiązującej już ustawy o zamówieniach publicznych. Należy skorygować ten przepis tak, aby uwzględniał obowiązujący stan prawny.

Propozycja poprawki:

- w art. 120 wyrazy "z dnia 10 czerwca 1994 r. o zamówieniach publicznych" zastępuje się wyrazami "z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych".

14. Przepis art. 134 utrzymuje czasowo w mocy przepisy wykonawcze wydane na podstawie uchylanej ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. To czasowe utrzymanie w mocy dotyczy m.in. rozporządzenia wydanego na podstawie art. 94 ust. 5. Jest to rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 3 kwietnia 2002 roku w sprawie zgłoszenia zamiaru koncentracji przedsiębiorców, które określa szczegółowe warunki, jakim powinno odpowiadać zgłoszenie zamiaru koncentracji przedsiębiorców, w tym wykaz informacji i dokumentów, które powinno to zgłoszenie zawierać. Nie reguluje ono wysokości opłat od wniosków o wszczęcie postępowania antymonopolowego w sprawach koncentracji. W obowiązującym stanie prawnym kwestie te są uregulowane w rozporządzeniu Prezesa Rady Ministrów z dnia 12 kwietnia 2001 roku w sprawie wysokości opłat od wniosków o wszczęcie postępowania antymonopolowego oraz trybu

ich uiszczenia. Aby zapobiec powstaniu sytuacji, w której zabraknie przepisów wykonawczych w tym zakresie, należy rozważyć czasowe utrzymanie w mocy rozporządzenia wydanego na podstawie art. 77 ust. 6 uchylanej ustawy.

Propozycja poprawki:

- w art. 134 w ust. 1 po wyrazach "art. 57 ust. 6" dodaje się wyrazy ", art. 77 ust. 6".

15. Rozważenia wymaga kwestia zamieszczenia w ustawie przepisów intertemporalnych dotyczących sprawowania funkcji przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów. Dodanie do ustawy przepisu przejściowego miałoby na celu zapewnienie ciągłego i sprawnego funkcjonowania Urzędu.

Oprac. Agata Karwowska-Sokołowska