



PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
TOMASZ CHRÓSTNY

Warszawa, 27 lipca 2023 r.

DOK-2.071.7.2023

Sąd Apelacyjny w Poznaniu
I Wydział Cywilny i Własności Intelektualnej
ul. Trójkpole 21
61-693 Poznań

Powód:
[Informacja prawnie chroniona]

Pozwani:
[Informacja prawnie chroniona]

Sygn. akt: I AGa 279/22

Stanowisko Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów
zawierające istotny pogląd dla sprawy

Stosownie do przepisu art. 31d ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2021 r. poz. 275 z późn. zm., dalej: „uokk”), Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej: „Prezes Urzędu”), jeżeli uzna że przemawia za tym interes publiczny, przedstawia sądowi istotny dla sprawy pogląd w sprawach dotyczących ochrony konkurencji i konsumentów. Należy uznać, że obie przestanki, tj. wystąpienie interesu publicznego oraz sprawy dotyczącej ochrony konkurencji i konsumentów, muszą wystąpić łącznie.

Egzekwowanie prawa konkurencji na drodze prywatnoprawnej, mimo że przynależy podmiotom prawa prywatnego dochodzącym naprawienia indywidualnej szkody poniesionej w wyniku naruszenia konkurencji, w istocie służy temu samemu celowi, co egzekwowanie prawa konkurencji na drodze publicznoprawnej, będące z kolei domeną Prezesa Urzędu. Celem tym jest zapewnienie skutecznej konkurencji oraz wzmocnienie poszanowania dla jej reguł wśród przedsiębiorców, czemu istotnie sprzyjają zarówno kary nakładane przez Prezesa Urzędu, jak i odszkodowania zasądzane przez sądy cywilne na rzecz osób poszkodowanych naruszeniem prawa konkurencji. Należy zatem uznać, że przestanka

interesu publicznego jest w tym przypadku spełniona. Jednocześnie niniejszą sprawę należy uznać za spełniającą kryteria sprawy dotyczącej ochrony konkurencji, gdyż jest ona związana z dochodzeniem roszczeń wynikających z naruszenia konkurencji.

W świetle tych okoliczności, a także biorąc pod uwagę wiedzę i doświadczenie Prezesa Urzędu z zakresu ochrony konkurencji, uznał on za zasadne i konieczne przedstawienie istotnego poglądu w niniejszej sprawie, w odniesieniu do kwestii rozpoczęcia terminu przedawnienia roszczenia o naprawienie szkody wyrządzonej przez naruszenie prawa konkurencji, w szczególności **w świetle specyfiki postępowania antymonopolowego, w którym ustalone zostało wystąpienie tego naruszenia**. Przedstawiając niniejszy pogląd, Prezes Urzędu pragnie poczynić istotne zastrzeżenie, że stanowisko, jakie formułuje w tej sprawie, opiera się na określonym stanie faktycznym i prawnym oraz wniosku, jaki został w niniejszej sprawie wystosowany.

I. Stan faktyczny

Postępowanie antymonopolowe zakończone wydaniem decyzji nr [Informacja prawnie chroniona]

W dniu 6 grudnia 2011 r. Prezes Urzędu wszczął z urzędu postępowanie antymonopolowe w związku z podejrzeniem zawarcia przez [Informacja prawnie chroniona] porozumienia ograniczającego konkurencję polegającego na:

1. ustalaniu bezpośrednio lub pośrednio cen sprzedaży produktów chemicznych stosowanych w górnictwie węgla kamiennego, co może stanowić naruszenie art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów,
2. podziale rynków zbytu produktów chemicznych stosowanych w górnictwie węgla kamiennego, co może stanowić naruszenie art. 6 ust. 1 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów,
3. uzgadnianiu przez przedsiębiorców przystępujących do przetargów na dostawę produktów chemicznych stosowanych w górnictwie węgla kamiennego warunków składanych ofert, co może stanowić naruszenie art. 6 ust. 1 pkt 7 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Postępowanie antymonopolowe zostało wszczęte po przeprowadzeniu przez Prezesa Urzędu postępowania wyjaśniającego, w toku którego zebrano materiał dowodowy pozwalający powziąć uzasadnione podejrzenie, że określone wyżej przedsiębiorcy wielokrotnie spotykali się w okresie obejmującym co najmniej lata 2005-2010, aby podzielić między siebie rynek produktów chemicznych stosowanych w górnictwie węgla kamiennego. Podkreślić zatem należy, że na etapie wszczęcia postępowania antymonopolowego Prezes Urzędu dysponował uzasadnionym podejrzeniem zaistnienia porozumienia ograniczającego konkurencję, a także podejrzeniem co do kręgu przedsiębiorców w nim uczestniczących.

W toku postępowania antymonopolowego [Informacja prawnie chroniona] (poprzednik prawny [Informacja prawnie chroniona], dalej: [Informacja prawnie chroniona]) był pięciokrotnie wzywany, na podstawie art. 50 ust. 1 uokk, do przedstawienia określonych w wezwaniach informacji i dokumentów. Pierwsze wezwanie wystosowano do spółki w dniu [Informacja prawnie chroniona], kolejne zaś odpowiednio: [Informacja prawnie chroniona], [Informacja prawnie chroniona], [Informacja prawnie chroniona] oraz [Informacja prawnie chroniona]. W każdym z wezwań [Informacja prawnie chroniona] był przez Prezesa Urzędu



informowany, że żądane informacje i dokumenty są „niezbędne w postępowaniu antymonopolowym prowadzonym w związku z **podejrzeniem zawarcia przez ...** [w tym miejscu następowало wskazanie podmiotów podejrzanych o udział w porozumieniu oraz przytoczenie istoty zarzucanego porozumienia, tak jak to zostało ujęte w postanowieniu o wszczęciu postępowania - pogrub. i przyp. wł]”.

W dniu 16 grudnia 2013 r. Prezes Urzędu wydał decyzję nr [Informacja prawnie chroniona] (dalej: „**Decyzja**”), w której:

1. uznał za praktykę ograniczającą konkurencję zawarcie przez [Informacja prawnie chroniona] niedozwolonego porozumienia ograniczającego konkurencję na krajowym rynku sprzedaży środków chemicznych stosowanych w górnictwie węgla kamiennego polegającego na ustalaniu bezpośrednio cen sprzedaży produktów chemicznych stosowanych w górnictwie węgla kamiennego poprzez ustalanie cen kleju poliuretanowego, pian fenolowych i pian mocznikowych, co stanowi naruszenie art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów i stwierdził zaniechanie jej stosowania z dniem 25.08.2010 r.,
2. uznał za praktykę ograniczającą konkurencję zawarcie przez [Informacja prawnie chroniona] niedozwolonego porozumienia ograniczającego konkurencję na krajowym rynku sprzedaży środków chemicznych stosowanych w górnictwie węgla kamiennego polegającego na podziale rynków zbytu produktów chemicznych stosowanych w górnictwie węgla kamiennego poprzez ustalanie procentowego udziału w rynku w poszczególnych grupach środków chemicznych przypadającego uczestnikom porozumienia i ustalenie, że dostawy środków chemicznych dla [Informacja prawnie chroniona] przypadną [Informacja prawnie chroniona], co stanowi naruszenie art. 6 ust. 1 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, i stwierdził zaniechanie jej stosowania z dniem 25.08.2010 r.,
3. uznał za praktykę ograniczającą konkurencję zawarcie przez [Informacja prawnie chroniona] niedozwolonego porozumienia ograniczającego konkurencję na krajowym rynku sprzedaży środków chemicznych stosowanych w górnictwie węgla kamiennego polegającego na uzgadnianiu przez przedsiębiorców przystępujących do przetargów organizowanych przez spółki węglowe na dostawę produktów chemicznych stosowanych w górnictwie węgla kamiennego warunków składanych ofert, co stanowi naruszenie art. 6 ust. 1 pkt 7 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów i stwierdził zaniechanie jej stosowania z dniem 25.08.2010 r.
4. umorzył postępowanie antymonopolowe wobec spółek: [Informacja prawnie chroniona]

Dochodzenie roszczeń przez [Informacja prawnie chroniona]

W dniu [Informacja prawnie chroniona] [Informacja prawnie chroniona] (dalej: [Informacja prawnie chroniona]), działając jako następca prawny [Informacja prawnie chroniona], wystąpiła z powództwem o naprawienie szkody poniesionej wskutek dopuszczenia się przez spółki [Informacja prawnie chroniona] praktyk ograniczających konkurencję na krajowym rynku sprzedaży produktów chemicznych wykorzystywanych w górnictwie węgla kamiennego, polegających na:



- ustalaniu bezpośrednio lub pośrednio cen sprzedaży produktów chemicznych stosowanych w górnictwie węgla kamiennego, obejmujących kleje poliuretanowe, piany mocznikowe i piany fenolowe;
- podziale rynków zbytu produktów chemicznych stosowanych w górnictwie węgla kamiennego, obejmujących kleje poliuretanowe, piany mocznikowe i piany fenolowe;
- uzgadnianiu warunków składanych ofert przez przedsiębiorców przystępujących do przetargów na dostawę produktów chemicznych stosowanych w górnictwie węgla kamiennego, obejmujących kleje poliuretanowe, piany mocznikowe i piany fenolowe.

W dniu [Informacja prawnie chroniona] Sąd Okręgowy w Gliwicach wydał w I instancji wyrok, w którym oddalił powództwo [Informacja prawnie chroniona] w całości, uznając je za przedawnione, a także stwierdzając brak legitymacji czynnej procesowej po stronie [Informacja prawnie chroniona] (przy czym kwestia legitymacji procesowej nie będzie przedmiotem uwag ze strony Prezesa Urzędu). W ocenie sądu, [Informacja prawnie chroniona] dowiedziała się o szkodzie i o osobie obowiązanej do jej naprawienia najpóźniej wówczas, gdy udzieliła odpowiedzi na drugie wezwanie Prezesa Urzędu do przedstawienia określonych informacji i dokumentów w toku postępowania antymonopolowego zakończonego wydaniem Decyzji, tj. [Informacja prawnie chroniona]. Wobec powyższego w ocenie sądu roszczenie [Informacja prawnie chroniona] w momencie złożenia wniosku o zawezwanie pozwanych do próby ugodowej (co nastąpiło [Informacja prawnie chroniona]) było już przedawnione.

[Informacja prawnie chroniona] nie zgodziła się z wyrokiem i złożyła od niego apelację, zaskarżając go w całości. Postępowanie apelacyjne toczy się przed Sądem Apelacyjnym w Poznaniu (dalej: „**tut. Sąd**”).

II. Stanowisko Prezesa Urzędu

W pierwszym rzędzie Prezes Urzędu pragnie podkreślić, że ocena, czy w konkretnej sprawie doszło do przedawnienia, należy do sądu powszechnego rozpoznającego powództwo w sprawie roszczenia o naprawienie szkody wyrządzonej naruszeniem konkurencji. Celem niniejszego wystąpienia Prezesa Urzędu nie jest zastąpienie **tut. Sądu** w tej roli, ani też postulowanie zajęcia przez **tut. Sąd** określonego stanowiska. Tym niemniej pogląd Prezesa Urzędu jako organu wyspecjalizowanego w ściganiu naruszeń prawa konkurencji może być cennym źródłem wiedzy o specyfice postępowań służących wykryciu tego typu naruszeń, a to z kolei może się okazać pomocne dla ustalenia początku biegu terminu przedawnienia w niniejszej sprawie. W szczególności Prezes Urzędu prowadził postępowanie zakończone wydaniem Decyzji, z której, jak wskazuje [Informacja prawnie chroniona], spółka powzięła wiedzę o naruszeniu wyrządzającym jej szkodę.

Specyfika spraw dotyczących roszczeń o naprawienie szkody wynikającej z naruszenia prawa konkurencji

Prezes Urzędu pragnie zwrócić uwagę Sądu na szczególny charakter i kontekst spraw dotyczących dochodzenia roszczeń o naprawienie szkody wynikającej z naruszenia prawa konkurencji.



Jak wskazano, dochodzenie roszczeń z tytułu naruszenia prawa konkurencji (prywatnoprawne wdrażanie prawa konkurencji) jest niezwykle istotnym instrumentem ochrony konkurencji, funkcjonującym obok publicznoprawnego wdrażania prawa konkurencji, będącego w Polsce kompetencją Prezesa Urzędu.

Trybunał Sprawiedliwości od wielu lat podkreśla, że uprawnienie każdej osoby do naprawienia szkody wyrządzonej naruszeniem prawa konkurencji „*umacnia (...) funkcjonowanie przepisów wspólnotowych dotyczących konkurencji i zniechęca do - często ukrytych - porozumień i praktyk mogących ograniczyć lub zakłócić konkurencję. Z tego punktu widzenia skargi o odszkodowanie przed sądami krajowymi mogą przyczynić się w znaczący sposób do utrzymania skutecznej konkurencji we Wspólnocie.*”¹

Prezes Urzędu, dzieląc powyższą ocenę, postrzega prywatnoprawne wdrażanie prawa konkurencji jako bardzo ważne narzędzie mogące w sposób znaczący i trwałe wpłynąć na zapewnienie poszanowania reguł konkurencji wśród przedsiębiorców w Polsce i krajach Unii Europejskiej. *Private enforcement* wzmacnia skuteczność działań Prezesa Urzędu, bowiem przedsiębiorcy dopuszczający się naruszeń uokk lub art. 101 albo 102 Traktatu, muszą uwzględniać - w ramach oceny ryzyka wykrycia naruszenia - nie tylko możliwość wydania wobec nich decyzji administracyjnej przewidującej karę pieniężną, ale także potencjalną konieczność zapłaty wysokich odszkodowań podmiotom poszkodowanym takim naruszeniem.

Private enforcement nabiera szczególnego znaczenia w przypadku naruszeń uznawanych za najcięższe, najbardziej szkodliwe (*hard-core restrictions*).

Do tego rodzaju naruszeń należą kartele, tj. porozumienia o charakterze horyzontalnym, zawierane pomiędzy konkurentami działającymi na rynku.² Szkodliwość działania karteli wyraża się przede wszystkim w zaniku konkurencji, co prowadzi do wzrostu cen, przy jednoczesnym spadku innowacyjności i efektywności. W konsekwencji, kartele przynoszą ich uczestnikom wysokie zyski, przy jednoczesnym zaniku presji konkurencyjnej. Pokusa uczestnictwa w kartelu jest zatem wciąż wysoka, pomimo podejmowanych od lat działań ze strony organów antymonopolowych.

Kartele mają najczęściej charakter tajny, przy czym ich członkowie zdają sobie sprawę z nielegalności podejmowanych ustaleń. Wszelkie spotkania są zatem starannie ukrywane, a ich uczestnicy podejmują wysiłki, by nie pozostawiać materialnych śladów takich spotkań. Do dokonywania ustaleń wybierane są konspiracyjne kanały komunikacji, a same ustalenia nie są dokumentowane. Dodatkowo, podmioty uczestniczące w kartelu często podejmują symulowane działania mające na celu ukrycie porozumienia, pozorując istnienie konkurencji, przykładowo składają fałszywe oferty w przetargach.

¹ Wyrok TS z 20.09.2001 r., C-453/99, *Courage LTD v. Bernard Crehan i Bernard Crehan v. Courage LTD i inni*, LEX nr 83373.

² Zgodnie z art. 4 pkt 5a uokk przez kartel rozumie się porozumienie co najmniej dwóch konkurentów, zmierzające do koordynacji działań konkurencyjnych na rynku lub wpływania na istotne czynniki konkurencji, polegające w szczególności na ustalaniu lub koordynowaniu cen zakupu, sprzedaży lub innych warunków transakcji handlowych, w tym dotyczących praw własności intelektualnej, ustalaniu poziomu produkcji lub sprzedaży, podziale rynków i kontrahentów, w tym na zмовie przetargowej, ograniczeniu przywozu lub wywozu lub innych działaniach antykonkurencyjnych podejmowanych przeciwko konkurentom.



Ze względu na swój tajny charakter, kartele mogą trwać wiele lat, co niewątpliwie zwielokrotnia ich negatywne skutki dla konkurencji i klientów/konsumentów. Przykładowo, kartel producentów fosforanów używanych w paszach dla zwierząt funkcjonował na rynku Unii Europejskiej i EOG przez ponad 35 lat - od dnia 19 marca 1969 r. co najmniej do dnia 10 lutego 2004 r.³ Na polskim rynku, kartel producentów cementu stwierdzony (nieprawomocną wciąż) decyzją Prezesa UOKiK z dnia 8 grudnia 2009 r. nr DOK - 7/09 istniał od co najmniej 1998 r., przy czym na dzień wydania decyzji wciąż nie został zaniechany.

Ze względu na tajny charakter karteli, ich możliwe wieloletnie działanie w konspiracji, podmioty poszkodowane najczęściej nie są świadome stosowania wobec nich oszukańczych praktyk. Nawet jeśli podejrzewają istnienie tego rodzaju zмовy, w praktyce najczęściej niemożliwe jest pozyskanie przez nie dowodów na jej istnienie.

Powyższe powoduje, że dochodzenie roszczeń odszkodowawczych przez podmioty poszkodowane kartelami staje się niezwykle utrudnione. Korzystają na tym uczestnicy karteli, którzy kontynuują nielegalne praktyki wykorzystując poszkodowane podmioty i nie obawiając się konsekwencji tych działań. W rezultacie, skuteczność prawa konkurencji zostaje znacząco obniżona.

Prawodawca unijny dostrzega znaczącą rolę *private enforcement* w zapewnianiu skuteczności unijnego prawa konkurencji, zauważając przy tym równocześnie istotnie osłabioną pozycję podmiotu poszkodowanego wobec naruszydciela, w przypadku egzekwowania roszczeń w związku z naruszeniem prawa konkurencji. Owo pogorszenie sytuacji poszkodowanego wiąże się nie tylko z asymetrią w dostępie do informacji, ale także z koniecznością sprostania wielu wymogom natury materialnoprawnej i procesowej, które - w przypadku roszczeń wynikających z nielegalnych i najczęściej tajnych porozumień - mogą okazać się znaczącą barierą, w praktyce udaremniającą skuteczne dochodzenie roszczeń.

Opierając się na dotychczasowym orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości, prawodawca unijny zdecydował się na wprowadzenie regulacji mającej na celu wzmocnienie pozycji poszkodowanego w przypadku dochodzenia roszczeń wynikających ze szkody antymonopolowej, dążąc do zrównania pozycji procesowej poszkodowanego z pozycją naruszydciela. W tym celu uchwalono Dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/104/UE z dnia 26 listopada 2014 r. w sprawie niektórych przepisów regulujących dochodzenie roszczeń odszkodowawczych z tytułu naruszenia prawa konkurencji państw członkowskich i Unii Europejskiej, objęte przepisami prawa krajowego (Dz. U. UE. L. z 2014 r. Nr 349, str. 1) (dalej: „Dyrektywa”).

W preambule Dyrektywy podsumowano dotychczasowe orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości w sprawach z zakresu prywatnoprawnego wdrażania art. 101 i 102 TFUE, ujmując je w ramy motywów, które należy uwzględnić przy wykładni i stosowaniu Dyrektywy 2014/104/UE.⁴

³ Decyzja Komisji z dnia 20 lipca 2010 r. w sprawie COMP/38.866 - Fosforany paszowe Dz.Urz. UE C 111/2011

⁴ Por. motyw (12) *in principio* preambuły Dyrektywy 2014/104/UE: „Niniejsza dyrektywa potwierdza wspólnotowy dorobek prawny dotyczący prawa do odszkodowania z tytułu szkody wynikającej z naruszenia unijnego prawa konkurencji, szczególnie w kwestii legitymacji procesowej i definicji



Orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości z powyższego zakresu ma charakter uniwersalny, dotyczący wszelkich spraw z zakresu *private enforcement* na tle art. 101 i 102 TFUE, a zatem Dyrektywa 2014/104/UE - jako odzwierciedlająca ww. orzecznictwo - może dostarczać pewnych wskazówek przy rozstrzyganiu tego rodzaju spraw, niezależnie od tego, czy podlegają one jej regulacjom, czy też nie.

Podkreślić przy tym należy, że ze względu na **zasadę równoważności**, reguły postępowania w sprawach ściśle wewnętrznych (krajowych), jak i tych, które mają za przedmiot ochronę uprawnień wynikających z prawa unijnego, powinny być tożsame.

Przepisy prawa

Art. 442¹ § 1 kodeksu cywilnego⁵ (dalej: „KC”) (w brzmieniu zastosowanym przez sąd I instancji w niniejszej sprawie) stanowi, że:

„Roszczenie o naprawienie szkody wyrządzonej czynem niedozwolonym ulega przedawnieniu z upływem lat trzech od dnia, w którym poszkodowany dowiedział się albo przy zachowaniu należytej staranności mógł się dowiedzieć o szkodzie i o osobie obowiązanej do jej naprawienia. Jednakże termin ten nie może być dłuższy niż dziesięć lat od dnia, w którym nastąpiło zdarzenie wywołujące szkodę.”

Zacytowana treść powołanego przepisu KC została mu nadana ustawą z dnia 21 kwietnia 2017 r. o roszczeniach o naprawienie szkody wyrządzonej przez naruszenie prawa konkurencji (dalej: „Ustawa”) (Dz. U. poz. 1132), wdrażającą do polskiego systemu prawnego regulacje Dyrektywy.

Jednocześnie dla roszczeń o naprawienie szkody wywołanej przez naruszenie prawa konkurencji przewidziano reguły szczególne (art. 9 ust. 1 Ustawy), na mocy których termin przedawnienia *a tempore scientiae* (subiektywny termin przedawnienia) wynosi w tych sprawach 5 lat, a jego bieg nie rozpoczyna się przez czas trwania naruszenia. Podobnie przedawnienie *a tempore facti* (obiektywny termin przedawnienia) rozpocznie bieg dopiero po ustaniu naruszenia. Z kolei zgodnie z ust. 2 powołanego przepisu Ustawy bieg terminu przedawnienia ulega zawieszeniu z chwilą wszczęcia przez organ ochrony konkurencji postępowania antymonopolowego lub wyjaśniającego, którego przedmiotem jest naruszenie prawa konkurencji będące podstawą roszczenia o naprawienie szkody.

Warto również sięgnąć do przepisów Dyrektywy, które powołana Ustawa implementuje. W art. 10 ust. 2 Dyrektywy ustawodawca unijny przewidział, że:

„Bieg terminów przedawnienia nie rozpoczyna się, zanim nie ustanie naruszenie prawa konkurencji ani zanim powód nie dowie się lub zanim nie będzie można od niego zasadnie oczekiwać wiedzy:

- a) *o danym działaniu oraz o fakcie, że stanowi ono naruszenie prawa konkurencji;*
- b) *o fakcie, że naruszenie prawa konkurencji wyrządziło mu szkodę; oraz*
- c) *o tożsamości sprawcy naruszenia.”*

pojęcia szkody, w formie potwierdzonej w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości, i nie przesądza o dalszym rozwoju tego dorobku.”

⁵ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (Dz. U. z 2014 r. poz. 121).

Mimo że ani Ustawa, ani Dyrektywa, nie znalazły w pełni zastosowania do zasad liczenia terminu przedawnienia roszczeń w niniejszej sprawie, to jednak - jak wskazano powyżej - mogą one dostarczyć tut. Sądowi wskazówek interpretacyjnych dotyczących tego, jaką konkretnie wiedzę powinna posiadać powodowa spółka, aby można było uznać, że przedawnienie rozpoczęło swój bieg. Zwłaszcza powołana Dyrektywa wskazuje wyraźnie, że poszkodowany powinien posiadać wiedzę: (i) o danym działaniu oraz o fakcie, że stanowi ono naruszenie prawa konkurencji, (ii) o tym, że wyrządziło mu ono szkodę oraz o (iii) tożsamości sprawcy naruszenia.

Charakterystyka postępowania antymonopolowego w kontekście ustalenia naruszenia prawa konkurencji i sprawcy naruszenia

W ocenie Prezesa Urzędu dla oceny przedawnienia roszczeń o naprawienie szkód wynikających z naruszenia prawa ochrony konkurencji ważne jest uwzględnienie specyfiki oraz stopnia skomplikowania spraw z zakresu ochrony konkurencji, również od strony dowodowej. Nader często bowiem sekretna natura działań podmiotów zaangażowanych w naruszenie prawa konkurencji ujawniana jest dopiero na skutek pracy wyspecjalizowanych organów ochrony konkurencji, wymagającej złożonej analizy stanu faktycznego i sytuacji ekonomicznej, a także drobiazgowego gromadzenia i łączenia w całość różnorodnego i często rozproszonego materiału dowodowego. Podkreślić przy tym należy, że organy ochrony konkurencji dysponują specjalnymi instrumentami proceduralnymi, umożliwiającymi pozyskiwanie i ocenę dowodów. W szczególności, w sprawach z zakresu ochrony konkurencji możliwe jest prowadzenie kontroli i przeszukań pomieszczeń i rzeczy (w tym wszelkich nośników elektronicznych), przesłuchiwanie świadków, żądanie wyjaśnień od pracowników przedsiębiorcy, prowadzenie dowodów z opinii biegłych. Istotnym narzędziem pozyskiwania informacji i materiału dowodowego są też wezwania, jakie Prezes Urzędu może kierować do przedsiębiorców i innych podmiotów w trybie art. 50 ust. 1 uokk, przy czym, zgodnie z art. 106 ust. 2 pkt 2 uokk, choćby nieumyślny brak udzielenia odpowiedzi na wezwanie Prezesa Urzędu lub udzielenie informacji nieprawdziwej lub wprowadzającej w błąd zagrożone jest karą pieniężną do wysokości nie większej niż 3% obrotu osiągniętego w roku obrotowym poprzedzającym rok nałożenia kary.

Pomimo posiadania przez Prezesa Urzędu ww. uprawnień i wyspecjalizowanych pracowników, wykrycie i udowodnienie przedsiębiorcom dokonania naruszeń prawa konkurencji, a zwłaszcza karteli, jest zadaniem niezwykle trudnym i czasochłonnym. Z tego względu, w postępowaniach antymonopolowych szczególną rolę odgrywają tzw. domniemania faktyczne. Często bowiem, ze względu na sekretną naturę porozumień (w tym karteli) nawet organy antymonopolowe nie są w stanie pozyskać bezpośrednich dowodów na naruszenie prawa.

Podmioty dochodzące naprawienia szkody wynikłej z naruszenia prawa konkurencji nie dysponują uprawnieniami i środkami właściwymi organom antymonopolowym, a mimo to ich obowiązkiem - zgodnie z regułami procedury cywilnej - jest wykazanie nie tylko faktu dokonania naruszenia prawa konkurencji, ale i poniesionej szkody.⁶

⁶ Jak wskazano, Dyrektywa i Ustawa, chcąc wyrównać pozycję procesową poszkodowanego, przewidują stosowne narzędzia służące usunięciu ww. asymetrii. Jednakże, w niniejszej sprawie większość z tych narzędzi nie znajduje zastosowania.



Problematyka ta sygnalizowana jest w motywie (14) Dyrektywy, w którym wskazano: „Powództwa o odszkodowanie z tytułu szkody wynikającej z naruszenia unijnego lub krajowego prawa konkurencji zwykle wymagają przeprowadzenia złożonych analiz stanu faktycznego i analiz ekonomicznych. Dowody niezbędne do udowodnienia zasadności roszczenia często są w posiadaniu wyłącznie strony przeciwnej lub osób trzecich i nie są w wystarczającym stopniu znane ani dostępne powodowi. W takiej sytuacji surowe wymogi prawne nakazujące powodowi szczegółowe przedstawienie na początku postępowania wszystkich faktycznych okoliczności sprawy oraz przedłożenie dokładnie określonych środków dowodowych mogą nadmiernie utrudnić skuteczne korzystanie z gwarantowanego w TFUE prawa do odszkodowania.”

Podobnie Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w swoim orzecznictwie podkreśla skomplikowany charakter roszczeń z zakresu ochrony konkurencji, których dochodzenie „wymaga co do zasady przeprowadzania złożonej analizy stanu faktycznego i sytuacji ekonomicznej” (wyrok z dnia 28 marca 2019 r. sprawie C-367/17 Cogeco Communications Inc.). W nowszym wyroku TSUE wskazał zaś konkretnie, że „istnienie naruszenia prawa konkurencji, istnienie szkody, związek przyczynowy między tą szkodą a tym naruszeniem, a także tożsamość sprawcy owego naruszenia należą do niezbędnych elementów, o których poszkodowany musi wiedzieć, aby wnieść powództwo o odszkodowanie” (wyrok z dnia 22 czerwca 2022 r. w sprawie C-267/20 Volvo AB).

Przechodząc do charakterystyki postępowania antymonopolowego należy wskazać, że postępowanie to może być (choć nie musi) poprzedzone postępowaniem wyjaśniającym, które służy wstępnemu ustaleniu, czy nastąpiło naruszenie przepisów ustawy (art. 47 ust. 2 uokk, art. 48 ust. 2 pkt 1 uokk), tak jak to miało miejsce w niniejszej sprawie. Podkreślić należy, że na etapie wszczęcia postępowania antymonopolowego Prezes Urzędu dysponuje uzasadnionym podejrzeniem, że naruszenie miało miejsce. Podejrzenie to jest poparte materiałem dowodowym zebrany w toku postępowania wyjaśniającego, który organ może następnie zaliczyć w poczet materiału dowodowego postępowania antymonopolowego. Dalsze ustalenia faktyczne są dokonywane na podstawie materiału dowodowego zebranego w toku często długotrwałego i skomplikowanego postępowania administracyjnego, a ich odzwierciedleniem i jednocześnie jedynym oficjalnym potwierdzeniem wystąpienia danej praktyki i grona jej sprawców jest decyzja o uznaniu praktyki za ograniczającą konkurencję, która kończy prowadzone przez Prezesa Urzędu postępowanie antymonopolowe.

Jak wskazano, w toku postępowania antymonopolowego organ może kierować do stron i innych podmiotów wezwania do przedstawienia koniecznych informacji i dokumentów (art. 50 ust. 1 uokk). Są one środkiem dochodzeniowym służącym ustaleniu prawidłowego stanu faktycznego w toczącym się postępowaniu, nie zaś informowaniu wzywanych podmiotów o wiążących ustaleniach tego postępowania. Jeśli w wezwaniu pojawia się (tak jak to miało każdorazowo miejsce w przypadku wezwań kierowanych do [Informacja prawnie chroniona]) określenie zakresu przedmiotowego i podmiotowego postępowania, to jedynie w celu wskazania kontekstu zadawanych pytań i żądanych dokumentów, aby wzywany podmiot lepiej rozumiał cele takiego wezwania. Taka informacja jest ograniczona do sentencji postanowienia wszczynającego postępowanie antymonopolowe i z oczywistych względów nie podaje wszystkich istotnych szczegółów potencjalnego naruszenia prawa konkurencji, w tym okresu jego trwania czy wszystkich objętych nim towarów/usług (szczegóły te są bowiem dopiero ustalane w postępowaniu). Dlatego też wezwanie może dostarczyć jego adresatowi



co najwyżej wiedzy o tym, że Urząd powziął podejrzenie wystąpienia danej praktyki i w związku z tym prowadzi postępowanie antymonopolowe służące weryfikacji tego podejrzenia. Nie ma jednak pewności, że postępowanie antymonopolowe potwierdzi fakt wystąpienia danej praktyki, ani że stwierdzona praktyka oraz grono naruszcycieli będą się całkowicie pokrywać z podejrzeniami Urzędu i materiałem dowodowym, którym dysponował on w momencie wszczęcia postępowania.

Potwierdzeniem powyższego są okoliczności niniejszej sprawy, w której grono potencjalnych sprawców naruszenia określone w postanowieniu o wszczęciu postępowania (a następnie każdorazowo w wezwaniach kierowanych do [Informacja prawnie chroniona]) różni się od grona sprawców ustalonych w treści Decyzji kończącej postępowanie antymonopolowe. Z listy podmiotów, którym przypisano na mocy Decyzji udział w praktyce ograniczającej konkurencję, wyłączone zostały spółki [Informacja prawnie chroniona]. Wobec tych spółek postępowanie zostało umorzone na podstawie art. 105 § 1 KPA⁷ jako bezprzedmiotowe. W odniesieniu do [Informacja prawnie chroniona] ustalone zostało, że w toku postępowania doszło do połączenia tej spółki ze spółką [Informacja prawnie chroniona], w wyniku którego spółka [Informacja prawnie chroniona] przestała istnieć. Natomiast w odniesieniu do [Informacja prawnie chroniona] postępowanie zostało umorzone z tej przyczyny, że w jego toku nie zebrano wystarczających dowodów pozwalających na stwierdzenie, że spółka uczestniczyła w porozumieniu ograniczającym konkurencję. Przy czym każdorazowo w wezwaniach o udzielenie informacji kierowanych do [Informacja prawnie chroniona] przez Prezesa Urzędu spółka była informowana o zakresie przedmiotowym i podmiotowym postępowania zgodnie z treścią postanowienia o jego wszczęciu. Gdyby zatem uznać, że już na podstawie wezwań [Informacja prawnie chroniona] uzyskała wiedzę o szkodzie i jej sprawcach, to wiedza ta okazałaby się nieściśła, bowiem w wyniku Decyzji krąg podmiotów, co do których ustalono udział w porozumieniu ograniczającym konkurencję, został zawężony względem kręgu podmiotów podejrzewanych o udział w tym porozumieniu.

Tymczasem, jak wskazuje się w orzecznictwie TSUE (por. powołany wyrok w sprawie C-367/17) „*Aby osoba poszkodowana mogła wytoczyć powództwo o odszkodowanie, jest (...) niezbędne, by wiedziała, kto jest odpowiedzialny za naruszenie prawa konkurencji*”.

Warto powołać tu raz jeszcze sprawę C-267/20, na kanwie której TSUE doszedł do wniosku, że nawet komunikat prasowy informujący o wydanej już decyzji organu antymonopolowego stwierdzającej naruszenie prawa konkurencji nie mógł dostarczyć poszkodowanemu wystarczającej wiedzy na temat naruszenia i jego sprawcy, bowiem „*nie wydawał się wskazywać - tak precyzyjnie jak streszczenie decyzji C(2016) 4673 final - tożsamości sprawców rozpatrywanego naruszenia, jego dokładnego czasu trwania i produktów, których dotyczy owo naruszenie.*” W efekcie powyższego, zdaniem Trybunału, dopiero od publikacji streszczenia decyzji należało liczyć termin przedawnienia roszczeń z tytułu naruszenia prawa konkurencji. Odnosząc powyższe do niniejszej sprawy należy zauważyć, że na tle obu typów dokumentów, opublikowanych wszak po wydaniu decyzji organu antymonopolowego, wezwanie wystosowane przez organ jeszcze w toku postępowania poprzedzającego wydanie decyzji jawi się jako jeszcze mniej wiarygodne źródło wiedzy o treści naruszenia i osobie jego sprawcy. W kontekście niniejszej sprawy, otrzymanie przez przedsiębiorcę wezwania

⁷ Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2023 r. poz. 775).



od Prezesa Urzędu, w którym zawarta jest informacja o prowadzeniu postępowania antymonopolowego i jego ogólnym zakresie może co najwyżej uzasadniać twierdzenie, że od chwili otrzymania takiej informacji, wymogi należytej staranności nakazują przedsiębiorcy monitorowanie przebiegu tego postępowania, a zwłaszcza chwili wydania (ogłoszenia) decyzji kończącej to postępowanie. Przedsiębiorca ten - co do zasady - nie będzie mógł później powoływać się na brak wiedzy o decyzji i postępowaniu. Nieuzasadnione jest natomiast twierdzenie, że treść tego rodzaju wezwania pozwala przedsiębiorcy na uzyskanie wiarygodnej wiedzy na temat faktu naruszenia, jego zakresu przedmiotowego i podmiotowego. Okoliczności te są stwierdzone dopiero w decyzji kończącej postępowanie.

W tym kontekście należy przywołać trafną myśl Sądu Okręgowego w Gliwicach, który w uzasadnieniu wyroku z dnia [Informacja prawnie chroniona] wskazał, że *„należy przyjąć, iż do istoty terminów liczonych a tempore scientiae należy to, że ich bieg zaczyna się nie od dnia, w którym poszkodowany (także osoba prawna) otrzymał jakąkolwiek wiadomość na temat sprawy, ale dopiero od momentu otrzymania takich informacji, które obiektywnie oceniając, pozwalają z wystarczającą dozą prawdopodobieństwa przypisać sprawstwo konkretnemu podmiotowi”*. W okolicznościach rozpatrywanej tu sprawy za *„jakąkolwiek wiadomość”* na temat naruszenia prawa konkurencji wyrządzającego szkodę oraz osób za nie odpowiedzialnych uznać należy wezwania Prezesa Urzędu otrzymywane przez [Informacja prawnie chroniona] w toku postępowania antymonopolowego, zaś dopiero z chwilą wydania Decyzji wiadomości te uzyskały *„wystarczającą dozę prawdopodobieństwa”*. Nie ma przy tym znaczenia, że Decyzja ta, jak następnie wskazuje sąd I instancji, nadal nie jest pewnym źródłem wiedzy, skoro brak jej przymiotu prawomocności, wystarczające jest bowiem dla rozpoczęcia biegu przedawnienia, że poszkodowany pozyskał informację o istocie naruszenia i jego sprawcach z kompetentnego i wiarygodnego źródła, jakim jest organ ochrony konkurencji.

Jednocześnie faktem jest, że na przestrzeni 2005-2010 r. doszło do wzrostu, a następnie gwałtownego spadku cen tzw. produktów chemii górniczej. Tym niemniej ustalenia, że było to wynikiem zmywy kartelowej, Prezes Urzędu dokonał nie tylko na podstawie analizy danych rynkowych (choć ta w toku postępowania miała miejsce), ale również na podstawie innych źródeł dowodowych, dostępnych tylko stronom postępowania. Wskazać bowiem należy, że w poczet materiału dowodowego postępowania zaliczono również obszernie zeznania dwóch świadków, tj. pana [Informacja prawnie chroniona] i pana [Informacja prawnie chroniona], na okoliczność spotkań przedstawicieli spółek wymienionych w sentencji Decyzji i dokonywanych podczas tych spotkań uzgodnień (świadkowie uczestniczyli w tych spotkaniach). Przesłuchania przeprowadzono w dniach [Informacja prawnie chroniona] i [Informacja prawnie chroniona], tj. w toku postępowania antymonopolowego. Lektura uzasadnienia Decyzji prowadzi do wniosku, że zeznania te w pełni przyczyniły się do dokonania przez Prezesa Urzędu ustaleń w sprawie, w tym pozwoliły potwierdzić udział ww. spółek w kartelu służącym uzgadnianiu cen produktów tzw. chemii górniczej, którego rozpad spowodował ich gwałtowny spadek (uwidoczniiony w danych rynkowych).

Należy podkreślić, że zgodnie z dotychczasowym podejściem sądów i organów ochrony konkurencji, dla stwierdzenia istnienia nielegalnego porozumienia antykonkurencyjnego, nie jest wystarczające oparcie się wyłącznie na dowodach ekonomicznych. Przedsiębiorcy bowiem, broniąc się przed zarzutem nielegalnych porozumień wskazują często, że zmiany poziomu cen są skutkiem tzw. zachowań paralelnych, które są działaniami legalnymi.



Zachowania paralelne (zachowania równoległe) to zachowania podejmowane przez konkurentów równocześnie, lecz niezależnie od siebie, mające na celu dostosowanie zasad działalności do zmienionych warunków rynkowych - np. dostosowanie ceny do zmienionych kosztów nabycia surowców, kosztów energii itp. Najczęściej działania te polegają na dostosowywaniu cen do poziomu cen konkurencji czy lidera na danym rynku.

W związku z powyższym, aby wykazać, że w danym wypadku mamy do czynienia z nielegalnym porozumieniem, nie zaś jedynie zachowaniami paralelnymi, konieczne jest wykazanie dodatkowego elementu, tj. udowodnienia co najmniej tego, że jedynym, logicznym i wiarygodnym wytłumaczeniem działań konkurujących przedsiębiorców jest koordynacja po ich stronie, tj. że świadomie zrezygnowali z własnej autonomii na rzecz współpracy z konkurentami. Zadanie to, skrajnie trudne dla podmiotu dochodzącego naprawienia szkody antymonopolowej w cywilnym sporze sądowym, jest możliwe do wykonania przez organ ochrony konkurencji w ramach prowadzonego postępowania antymonopolowego.

Podsumowanie

Podsumowując, raz jeszcze należy podkreślić specyfikę postępowań w sprawach deliktów antymonopolowych, nakazującą istotnie odróżnić szkody wywołane naruszeniem prawa konkurencji od szkód spowodowanych innymi czynami niedozwolonymi. Ustalenie szczegółów naruszenia (w tym okresu jego trwania, rynków i towarów nim objętych), a także wskazanie tożsamości jego sprawców wymaga przeprowadzenia skomplikowanego i często długotrwałego postępowania przez wyspecjalizowany organ, dysponujący stosownymi kwalifikacjami i uprawnieniami w zakresie pozyskiwania materiału dowodowego. W okolicznościach niniejszej sprawy, dopiero decyzja Prezesa Urzędu uznająca zachowanie stron za praktykę ograniczającą konkurencję stanowiła prawnie wiążące stwierdzenie naruszenia i jego sprawców, a tym samym wyczerpujące i wiarygodne źródło wiedzy o czynie niedozwolonym wyrządzającym szkodę.

W ocenie Prezesa Urzędu, jedynie przyjęcie powyższego stanowiska umożliwia urzeczywistnienie celów przepisów chroniących konkurencję w prawie unijnym i krajowym. Uwzględniając orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości należy bowiem mieć na względzie, że stosowanie prawa przez krajowe organy i sądy nie może czynić niemożliwym lub nadmiernie utrudnionym dochodzenia roszczeń odszkodowawczych z tytułu naruszenia prawa konkurencji. W przypadku postępowań w sprawach tych roszczeń sądy powinny uwzględniać specyfikę deliktów polegających na naruszeniu prawa konkurencji, co szczególnie dotyczy karteli. Wykrycie i zebranie dowodów na istnienie kartelu jest bowiem zadaniem niezwykle trudnym i czasochłonnym nawet dla wyspecjalizowanych organów ochrony konkurencji. Podmioty prywatne, nie dysponujące narzędziami śledczymi, w praktyce nie mają możliwości dokonania samodzielnych ustaleń w tym zakresie.

Jednocześnie należy pamiętać, że do czasu zakończenia postępowania antymonopolowego prowadzonego przez organ ochrony konkurencji nikt, nawet sam organ, nie może w sposób pewny stwierdzić, że w danej sprawie doszło do niedozwolonej praktyki antykonkurencyjnej. Postępowanie antymonopolowe może być bowiem umorzony z różnorodnych powodów (np. braku stosownych dowodów na istnienie praktyki czy na udział danych podmiotów w zмовie). Możliwe jest także zakończenie postępowania bez formalnego rozstrzygnięcia o stosowaniu praktyki przez przedsiębiorcę (tzw. decyzja zobowiązująca, w przypadku której



Prezes Urzędu poprzestaje jedynie na uprawdopodobnieniu stosowania praktyki). Nie można także wykluczyć wykazania przez przedsiębiorców, którym zarzucono naruszenie, że w danym przypadku zachodzi wyłączenie danego porozumienia spod zakazu porozumień ograniczających konkurencję - w szczególności na podstawie art. 8 ust. 1 uokk, co także powoduje umorzenie postępowania.

Z powyższych względów Prezes Urzędu nie podziela stanowiska traktującego pisma kierowane w toku postępowania antymonopolowego, zwłaszcza do przedsiębiorców niebędących stronami tego postępowania, jako informacje o dopuszczeniu się przez inne podmioty praktyki naruszającej konkurencję. Wezwania kierowane do przedsiębiorców w trybie art. 50 ust. 1 uokk mogą być jedynie sygnałem, że Prezes Urzędu powziął podejrzenie stosowania praktyki przez danego przedsiębiorcę/danych przedsiębiorców. Sygnał taki powinien co najwyżej stanowić impuls dla poszkodowanego przedsiębiorcy do monitorowania przebiegu tego postępowania, aby w stosownym czasie powziąć wiedzę o wydaniu decyzji jej ustaleniach. Jeśli przyjąć, że informacje pochodzące od Prezesa Urzędu mają decydować o rozpoczęciu biegu terminu przedawnienia roszczeń z tytułu naruszenia prawa konkurencji, to dopiero ustalenia decyzji mogą stanowić pierwszą wiarygodną informację o dopuszczeniu się przez przedsiębiorców antykonkurencyjnej praktyki.

*Prezes
Urzędu Ochrony
Konkurencji i Konsumentów
Tomasz Chróstny*

