

U·K·K

Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów



STANDARD DOWODOWY W PRAWIE KONKURENCJI UNII EUROPEJSKIEJ

ANNA CZUCHRYTA

Warszawa 2021

ANNA CZUCHRYTA

STANDARD DOWODOWY
W PRAWIE KONKURENCJI UNII EUROPEJSKIEJ



Warszawa 2021

Wszelkie opinie wyrażone w niniejszym opracowaniu są osobistymi opiniami autora i nie mogą być utożsamiane ze stanowiskiem Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

Copyright © 2021 Anna Czuchryta. Wszelkie prawa zastrzeżone.

Praca magisterska wykonana pod kierunkiem prof. dr. hab. Roberta Grzeszczaka.

ISBN 978-83-64681-26-4

Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów
pl. Powstańców Warszawy 1, 00-950 Warszawa
www.uokik.gov.pl

Skład i druk:
Biznes Druk
ul. Opolska 23/2
05-270 Marki
www.biznes-druk.pl

SPIS TREŚCI

| | |
|---|-----------|
| Wykaz skrótów | 8 |
| Wstęp..... | 9 |
| Rozdział I. Prawo antymonopolowe w świetle problematyki instytucji prawa procesowego - rozważania wprowadzające..... | 12 |
| 1.1. Wprowadzenie | 12 |
| 1.2. Pojęcie prawa antymonopolowego | 13 |
| 1.2.1. Jednolitość stosowania prawa konkurencji Unii Europejskiej .. | 14 |
| 1.2.2. Przeniesienie ciężaru wykonywania unijnego prawa antymonopolowego na organy krajowe..... | 15 |
| 1.3. Charakter postępowania antymonopolowego - sprawa karna, administracyjna czy cywilna? | 16 |
| 1.3.1. Administracyjnoprawny charakter postępowania w sprawach praktyk ograniczających konkurencję | 17 |
| 1.3.2. Prawnokarny charakter postępowania w sprawach praktyk ograniczających konkurencję | 19 |
| 1.4. Zasada domniemania niewinności | 23 |
| 1.4.1. Prawnomiędzynarodowe źródła zasady domniemania niewinności | 23 |
| 1.4.2. Konstytucyjna gwarancja domniemania niewinności w prawie polskim | 25 |
| 1.5. Ciężar dowodu | 26 |
| 1.5.1. Ogólna charakterystyka ciężaru dowodu | 27 |

| | |
|--|-----------|
| 1.5.2. Ciężar dowodu w znaczeniu formalnym i materialnym w prawie karnym i cywilnym | 27 |
| 1.5.3. Ciężar dowodu w postępowaniu administracyjnym | 30 |
| 1.6. Charakterystyka pojęcia i znaczenia domniemania prawnego i faktycznego | 31 |
| 1.7. Standard dowodu | 33 |
| 1.8. Podsumowanie | 36 |
| Rozdział II. Rozłożenie ciężaru dowodu w sprawach o naruszenie zakazu z art. 101 I 102 TFUE | 39 |
| 2.1. Wprowadzenie | 39 |
| 2.2. Źródło unijnego prawa dotyczącego praktyk kartelowych | 39 |
| 2.3. Źródła unijnego prawa dotyczącego nadużywania pozycji dominującej | 41 |
| 2.4. Ciężar dowodu w postępowaniu antymonopolowym | 43 |
| 2.5. Ciężar dowodu w postępowaniu o naruszenie art. 101 TFUE | 45 |
| 2.6. Ciężar dowodu w postępowaniu o naruszenie zakazu z art. 102 TFUE | 49 |
| 2.7. Ciężar dowodu wobec faktów notoryjnych | 52 |
| 2.8. Podsumowanie | 53 |
| Rozdział III. Domniemania prawne i faktyczne w unijnym postępowaniu antymonopolowym..... | 54 |
| 3.1. Wprowadzenie | 54 |
| 3.2. Ogólna charakterystyka domniemań w prawie konkurencji | 55 |
| 3.3. Domniemanie udziału w antykonkurencyjnym porozumieniu | 59 |
| 3.4. Domniemanie zgodności woli | 60 |
| 3.5. Domniemanie stałego naruszania prawa | 62 |
| 3.6. Domniemanie odpowiedzialności spółki dominującej | 63 |

| | |
|--|-----------|
| 3.7. Domniemania wynikające z art. 102 TFUE | 65 |
| 3.8. Domniemania prawne w prawie konkurencji a domniemanie niewinności | 66 |
| 3.9. Podsumowanie | 67 |
| Rozdział IV. Standard dowodu w postępowaniu antymonopolowym ... | 68 |
| 4.1. Wprowadzenie | 68 |
| 4.2. Koncepcja standardu dowodu i jej znaczenie | 69 |
| 4.3. Standard dowodu w państwach systemu <i>civil law</i> i <i>common law</i> .. | 71 |
| 4.4. Standard dowodowy w sprawach dotyczących art. 101 i 102 TFUE | 74 |
| 4.4.1. Standard dowodowy dla Komisji Europejskiej | 78 |
| 4.4.2. Standard dowodowy dla przedsiębiorstw | 83 |
| 4.5. Pozostałe czynniki mające wpływ na kształtowanie standardu dowodu..... | 86 |
| 4.6. Podsumowanie | 87 |
| Zakończenie | 89 |
| Bibliografia | 93 |
| Pozycje książkowe | 93 |
| Pozostałe publikacje i dokumenty | 98 |
| Akty normatywne i dokumenty | 101 |
| Opinie rzeczników generalnych Unii Europejskiej | 105 |
| Orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka | 106 |

Wykaz skrótów

Dz. U. - Dziennik Ustaw

Dz. Urz. - Dziennik Urzędowy

k.c. - Ustawa z dnia 23.04.1964 r. kodeks cywilny, Dz. U. 1964 nr 16, poz. 93

EKPC - Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, Dz. U. 1993 nr 61, poz. 284

ETPC - Europejski Trybunał Praw Człowieka

KE, Komisja - Komisja Europejska

k.p.a. - Ustawa z dnia 16.06.1960 r. kodeks postępowania administracyjnego, Dz. U. 1960 nr 30, poz. 168

k.p.k. - Ustawa z dnia 6.06.1997 r. kodeks postępowania karnego, Dz. U. 1997 nr 89, poz. 555

k.p.c. - Ustawa z dnia 17.11.1964 r. kodeks postępowania cywilnego, Dz. U. 1964 nr 43, poz. 296

MPPOiP - Międzynarodowy pakt praw obywatelskich i politycznych, Dz. U. 1977 nr 38 poz. 167

PDPC - Powszechna Deklaracja Praw Człowieka

RG - Rzecznik generalny Unii Europejskiej

Sąd - Organ sądowny Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej

TSUE, Trybunał - Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej

TS - Trybunał Sprawiedliwości

TUE, TFUE - Wersje skonsolidowane Traktatu o Unii Europejskiej i Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, Dz. Urz. UE C 326 z dnia 26.10.2012 r.

u.o.k.i.k. - Ustawa z dnia 16.02.2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, Dz. U. 2007 nr 50, poz. 331

Unia, UE - Unia Europejska

WSTĘP

W teorii pojęcie standardu dowodu wydaje się relatywnie proste: jest to pewien zakres lub stopień pewności albo prawdopodobieństwa co do tego, że twierdzenia o faktach zaprezentowane przez strony są prawdziwe. Należy się jednak zastanowić, w jakich warunkach taki zakres lub stopień pewności albo prawdopodobieństwa zostaje osiągnięty. Co właściwie oznacza, że sędzia jest pewny i w jakim stopniu musi być przekonany, żeby zagwarantować zarówno sprawiedliwy proces, jak też najlepszą efektywność systemu egzekwowania prawa konkurencji?

Przedmiotem badania niniejszej pracy magisterskiej jest analiza funkcjonowania reguł standardu dowodu w unijnym postępowaniu antymonopolowym. Wielość pojęć, ich niejednoznaczność i niedefiniowalność stanowią niejako cechę charakterystyczną zagadnień związanych ze standardem dowodu. Ta różnorodna i niezwykle bogata siatka terminologiczna oraz wielopłaszczyznowość analizowanej instytucji dodatkowo komplikuje poruszane zagadnienie. Omówienie tej instytucji jest jednak konieczne zarówno ze względów teoretycznych, jak i praktycznych.

Powyższy cel badawczy wymagał przyjęcia odpowiedniej metodologii pracy. Skoro celem pracy jest przedstawienie standardu dowodowego w systemie postępowania antymonopolowego, to jako metodę badawczą obrano metodę formalno-dogmatyczną. Metoda ta, biorąc za podstawę prawo pozytywne, wykląda je systematycznie, tj. logicznie porządkując materiał prawny, usuwa ewentualne luki i sprzeczności, tłumaczy istotne znaczenia przepisów, tworzy definicje pojęć prawnych oraz za pomocą uogólnień doprowadza do ustalenia zasad i wytycznych przenikających dane prawodawstwo. Ze względu na fakt, że przedmiotem badań są przepisy oraz orzecznictwo, metoda ta przynosi w tym zakresie najlepsze rezultaty i dzięki niej możliwe będzie osiągnięcie zakładanych celów badawczych. Biorąc pod uwagę, że do UE należą państwa systemu kontynentalnego oraz systemu *common law*, konieczna będzie analiza obu. Należy podkreślić, że wystąpienie Wielkiej Brytanii z UE nie zmienia w tym zakresie tego zadania - przez dekady jej członkostwa wpłynęła ona bowiem zarówno na rozwiązania unijne, legislacyjne, jak i praktykę sądową. Stan ten trwa, a w UE wciąż pozostają państwa należące do tego systemu (np. Irlandia, Malta). Ze względu na to w pracy zostanie wykorzystana subsydiarnie również metoda prawoporównawcza. A zatem dwie metody badawcze - formalno-dogmatyczna oraz prawoporównawcza - stanowią bazę metodologiczną niniejszej pracy.

Celom badawczym podporządkowana jest również struktura pracy, która została podzielona na cztery rozdziały. Wnioski płynące z każdego z nich pozwolą scharakteryzować standard dowodu obowiązujący w prawie konkurencji UE.

W pierwszym rozdziale przedstawiono zagadnienia systemowe niezbędne do dalszych rozważań prawnych. Przede wszystkim scharakteryzowano podstawowe pojęcia związane z postępowaniem dowodowym. Przybliżono też wstępne informacje dotyczące postępowania antymonopolowego. Przeprowadzona analiza służyła udzieleniu odpowiedzi na następujące pytania:

1. Czym jest postępowanie antymonopolowe?
2. Jaka jest relacja między unijnym a krajowym postępowaniem antymonopolowym?
3. Czym jest ciężar dowodu?
4. Na czym polega zasada domniemania niewinności?
5. Na czym polega domniemanie prawne i faktyczne?
6. Czym jest standard dowodu?

Kolejny rozdział poświęcono analizie ciężaru dowodu. Zawarto w nim informacje o źródłach unijnego prawa antymonopolowego oraz o tym, jak kształtuje się ciężar dowodu w postępowaniu o naruszenie zakazu z art. 101 i 102 TFUE. Rozdział ten powinien zatem udzielić odpowiedzi na poniższe pytania:

1. Na kogo został nałożony ciężar udowodnienia naruszenia art. 101 ust. 1 TFUE?
2. Czy ciężar dowodu w art. 101 ust. 1 jest taki sam jak w ust. 3?
3. Jaki ciężar dowodu obowiązuje w sprawach o nadużycie pozycji dominującej?
4. Jaki ciężar dowodu obowiązuje przy wyłączeniu zakazu z art. 102 TFUE?
5. Czy ciężar dowodu obowiązujący w unijnym postępowaniu antymonopolowym jest zgodny z zasadą domniemania niewinności?

Trzeci rozdział poświęcono analizie domniemań prawnych i faktycznych. Rozdział ten powinien odpowiedzieć na następujące pytania:

1. Czy w prawie konkurencji UE występują domniemania?
2. Jakie domniemania stosowane są przez TSUE w postępowaniach antymonopolowych?
3. Czy domniemania obowiązujące w unijnym postępowaniu antymonopolowym są zgodne z zasadą domniemania niewinności?

Tematem ostatniego rozdziału pracy stała się prawna analiza standardu dowodowego. Poszukiwano odpowiedzi na następujące kluczowe pytania:

1. Jak rozumiany jest standard dowodu w państwach systemu kontynentalnego i w państwach *common law*?
2. Czy można mówić o istnieniu standardu dowodu w unijnym postępowaniu antymonopolowym?
3. Jaki standard dowodu musi spełnić Komisja Europejska, aby udowodnić naruszenie art. 101 i 102 TFUE?

4. Jaki standard dowodu musi spełnić kontrolowane przedsiębiorstwo w celu udowodnienia zrealizowania przesłanek koniecznych do zastosowania wyłączenia z art. 101 ust. 3 TFUE?
5. Jaki standard dowodu musi spełnić kontrolowane przedsiębiorstwo, aby wyłączyć podejmowane przez nie działania spod zakazu art. 102 TFUE?
6. Jakie czynniki wpływają na standard dowodu w prawie konkurencji UE?

Autorka ma nadzieję, że takie ujęcie pozwoli na zrealizowanie przyjętych celów badawczych.

Rozdział I.

PRAWO ANTYMONOPOŁOWE W ŚWIETLE PROBLEMATYKI INSTYTUCJI PRAWA PROCESOWEGO - ROZWAŻANIA WPROWADZAJĄCE

1.1. Wprowadzenie

We wszystkich rodzajach spraw rozpoznawanych przez sądy lub inne właściwe organy, niezależnie od dziedziny i gałęzi prawa związanej z rozstrzyganą sprawą, przed podjęciem merytorycznej decyzji konieczne jest przeprowadzenie postępowania dowodowego, które umożliwi ustalenie okoliczności faktycznych istotnych dla sprawy. Proces poznawczy związany z ustaleniem okoliczności faktycznych sprawy musi jednocześnie zapewniać poszanowanie praw i interesów podmiotów uczestniczących w postępowaniu. Postępowanie dowodowe stanowi zasadniczy etap postępowania wyjaśniającego w postępowaniu antymonopolowym. Jedynie prawidłowo ustalony stan faktyczny sprawy może stanowić podstawę wydania merytorycznego rozstrzygnięcia. W związku z tym istotne jest określenie, na kim spoczywa ciężar dowodu oraz jaki poziom standardu dowodowego obowiązuje w tego typu postępowaniach.

Zadaniem niniejszej pracy magisterskiej jest zastanowienie się nad tym, jaki standard dowodowy musi zostać spełniony w postępowaniu przed KE, aby można było uznać naruszenie art. 101 i 102 TFUE oraz pociągnąć przedsiębiorstwa do odpowiedzialności za takowe naruszenie. Konieczne jest jednak wcześniejsze przedstawienie istotnych (ze względu na temat pracy) zagadnień.

Na początku rozważań zostanie omówione, czym jest prawo antymonopolowe i jaka jest relacja między unijnym prawem antymonopolowym a krajowym. Co więcej: zaprezentowany zostanie charakter postępowania antymonopolowego. Omówienie tej kwestii jest o tyle istotne, że określenie charakteru postępowania w sprawie zakazu praktyk ograniczających konkurencję będzie wpływało na późniejsze kształtowanie się ciężaru dowodu, a co za tym idzie - również standardu dowodowego. Następnie przedstawiona zostanie ogólna charakterystyka ciężaru dowodu, zasady

domniemania niewinności, domniemania prawnego i faktycznego oraz standardu dowodowego.

Informacje zaprezentowane w niniejszym rozdziale będą miały charakter wprowadzający i porządkujący. Jest to niezbędne dla rozważenia bardziej złożonych problemów prawnych w dalszej części pracy.

1.2. Pojęcie prawa antymonopolowego

Prawo antymonopolowe jest jednym z trzech działów prawa konkurencji. Obok prawa antymonopolowego do działów tych należy prawo określające zasady postępowania w sprawach pomocy publicznej oraz prawo dotyczące kontroli koncentracji. W każdym z tych trzech działów celem jest zapewnienie ochrony konkurencji, tzn. zapewnienie równości szans w obrocie gospodarczym w dążeniu do budowania potencjału ekonomicznego przedsiębiorcy i do akumulowania zysku płynącego z prowadzonej działalności gospodarczej¹.

Podstawowym zadaniem polityki konkurencji jest promowanie i utrzymanie na rynku konkurencji w celu osiągnięcia efektywnej alokacji zasobów². Konkurencja pojmowana jest jako siła wpływająca na zachowania podmiotów gospodarczych na rynku. Często jednak podejmowano próby jej eliminowania i stąd zrodziła się potrzeba ustawodawstwa antymonopolowego oraz stworzenia organów egzekwujących przestrzeganie tego prawa. W literaturze przedmiotu można dostrzec spór o to, czym jest konkurencja oraz jakie są cele polityki konkurencji³. Na potrzeby niniejszej pracy należy jedynie zaznaczyć, że w europejskim ujęciu prawa antymonopolowego konkurencja jest rozpatrywana jako mechanizm, który zmusza konkurentów nie tylko do osiągania większych korzyści, ale także do przesuwania ich w stronę konsumentów⁴. Efektywna konkurencja nakłada konieczne ograniczenia, ale zapewnia też równowagę w gospodarce rynkowej; dzięki temu chroniona jest inicjatywa poszczególnych podmiotów, co pobudza przedsiębiorstwa do działania. W takich warunkach europejski przemysł może rozwijać się, realizując jednocześnie cele społeczne⁵.

Fundamentem normatywnym reżimu antymonopolowego Unii Europejskiej jest Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej⁶ oraz przewidziany w nim zakaz porozumień przedsiębiorstw, decyzji związków przedsiębiorstw oraz praktyk uzgodnionych, sformułowany w art. 101 TFUE, a także zakaz nadużywania pozycji dominującej, ujęty w art. 102 TFUE. Należy również wspomnieć o art. 3 ust. 1

1 M. Król-Bogomilska, *Zwalczanie karteli w prawie antymonopolowym i karnym*, Wydawnictwo Naukowe Scholar, Warszawa 2013, s. 36.

2 R. Bork, *The Antitrust Paradox. A Policy at War with Itself*, Basic Books Inc., New York 1978, s. 91.

3 Zob. szerzej: wpływowe dzieła przedstawicieli szkoły harwardzkiej i chicagowskiej: J. Bain, *Conditions of Entry and the Emergence of Monopoly*, [w:] *Monopoly and Competition and their Regulation*, E. Chamberlin (red.), International Economic Association Conference Numbers 1-50 book series, Palgrave Macmillan, London 1954; F.M. Scherer, D. Ross, *Industrial Market Structure and Economic Performance*, Houghton Mifflin Company, Boston 1990; R.A. Posner, *Antitrust Law. An Economic Perspective*, University of Chicago Press, Chicago 1976.

4 B. Majewska-Jurczyk, *Dominacja w polityce konkurencji Unii Europejskiej*, Wydawnictwo Uniwersytetu Wrocławskiego, Wrocław 1998, s. 12.

5 *Ibidem*, s. 13.

6 Dz. Urz. UE C 202 z dnia 7.06.2016 r., s. 47.

lit. b TFUE, który autoryzuje ustanawiane przez UE reguły konkurencji niezbędne do funkcjonowania rynku wewnętrznego, przewidując przysługującą jej w tej dziedzinie kompetencję wyłączną⁷.

Strefy oddziaływania unijnego i krajowego prawa antymonopolowego krzyżują się⁸. Systemy antymonopolowe państw członkowskich czerpią w znacznej mierze z systemu unijnego, przy czym system antymonopolowy UE jest zbiorem autonomicznych norm przewidzianych w Traktatach oraz aktach prawa pochodnego, jak również reguł i zasad wypracowanych przez decyzje Komisji Europejskiej oraz orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości UE.

1.2.1. Jednolitość stosowania prawa konkurencji Unii Europejskiej

W roku 2004 zaczęło obowiązywać rozporządzenie Rady (WE) nr 1/2003 z dnia 16.12.2002 r. w sprawie wprowadzenia w życie reguł konkurencji ustanowionych w art. 81 i 82 Traktatu (obecnie art. 101 i 102 TFUE)⁹. Rozporządzenie to pozbawiło Komisję Europejską monopolu na stosowanie art. 81 ust. 3 TWE (art. 101 ust. 3 TFUE), czego wyrazem było nadanie organom i sądom państw członkowskich uprawnień do nieskrępowanego egzekwowania unijnych reguł konkurencji¹⁰.

Szczególnie istotnym zagadnieniem, w związku z podziałem kompetencji między Komisję Europejską a krajowe organy antymonopolowe, jest potencjalna kolizyjność interwencji podejmowanych przez liczne organy. Dlatego pomimo powierzenia nowych kompetencji krajowym organom ochrony konkurencji, zobowiązane są one nie wydawać rozstrzygnięć sprzecznych z decyzjami KE¹¹. Nie mogą one również podejmować tzw. merytorycznych decyzji negatywnych¹². Przyjęty podział funkcji zbliża do siebie unijne i krajowe organy antymonopolowe w zakresie stosowania art. 101 i 102 TFUE, lecz nie konstytuuje ich równych pozycji. Na rzecz uprzywilejowania Komisji Europejskiej przemawia konieczność zapewnienia kontroli nad decyzjami i orzeczeniami zapadającymi w 27 państwach.

Należy podkreślić, że pierwszoplanowa rola Komisji Europejskiej nie oznacza, że system unijny ma cechy klasycznie pojmowanej hierarchii w znaczeniu ustrojowym. Kompetencje przyznane na mocy rozporządzenia oraz innych aktów prawa miękkiego nie determinują umieszczenia KE w konkretnym modelu ustrojowym¹³. Przydzielenie kompetencji krajowym organom ochrony konkurencji jest przykładem decentralizacji, czyli „takiego sposobu prowadzenia władzy i wykonywania zadań publicznych, w którym nie występuje hierarchiczne podporządkowanie orga-

7 K. Dobosz, *Jednolitość stosowania prawa konkurencji Unii Europejskiej przez organy i sądy państw członkowskich*, Wolters Kluwer, Warszawa 2018, s. 20.

8 A.S. Papadopoulos, *The International Dimension of EU Competition Law and Policy*, Cambridge University Press, Cambridge 2010, s. 170-172.

9 Dz. Urz. L 1 z dnia 4.01.2003 r., s. 1.

10 A. Andreangeli, *EU Competition Enforcement and Human Rights*, Edward Elgar Pub, Cheltenham 2008, s. 190.

11 L. Ritter, W. Braun, F. Rawlinson, *European Competition Law: A Practitioner's Guide*, Kluwer Law International, Norwell 2000, s. 65.

12 K. Dobosz, *op. cit.*, s. 62. Negatywną decyzją merytoryczną jest decyzja o niestwierdzeniu stosowania praktyki ograniczającej konkurencję. Uprawnienie do wydawania decyzji niestwierdzających naruszenia przepisów TFUE przysługuje jedynie Komisji Europejskiej.

13 *Ibidem*, s. 63.

nów, a one same realizują zadania we własnym imieniu, na własną odpowiedzialność i własny rachunek, co oznacza, że w tym zakresie są w pełni samodzielne”¹⁴. Takie podejście nie zyskuje aprobaty rzecznika generalnego Jána Mazáka, który w jednej ze swoich opinii¹⁵ stwierdził, że precyzyjniej byłoby określić ten system jako asymetryczny, ponieważ przekazanie uprawnień krajowym organom związane było z ograniczeniem prerogatyw Komisji Europejskiej.

W literaturze przedmiotu model ten uznawany jest także za przykład systemu multicytrycznego¹⁶, nazywanego również „zjawiskiem rozszczepienia modelu procesu decyzyjnego”¹⁷. Stosowanie prawa ochrony konkurencji jest uprawnieniem zarówno KE, jak i Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, właściwych organów krajowych oraz sądów państw członkowskich. Komisja Europejska ma za zadanie przede wszystkim egzekwować normy prawa antymonopolowego w sprawach indywidualnych, co więcej: może wydawać akty o charakterze ogólnym i abstrakcyjnym. Natomiast właściwość krajowych organów ochrony konkurencji w stosowaniu art. 101 i 102 TFUE uzależniona jest od związku z terytorium ich pochodzenia. Nie posiadają one również tak obszernego instrumentarium decyzyjnego, jakie ma Komisja. Sądy krajowe mogą występować jako sądy kontrolujące działalność organów antymonopolowych w indywidualnych sprawach albo jako sądy odszkodowawcze, rozstrzygające sprawy z tytułu naruszenia prawa konkurencji¹⁸. W sytuacji pojawienia się wątpliwości co do stosowania art. 101 i 102 TFUE sądy krajowe mogą zadać pytanie prejudycjalne do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej. Co więcej: Sąd oraz Trybunał rozstrzygają spory między Komisją Europejską oraz podmiotem prywatnym o ważność aktu administracyjnego KE w zakresie prawa konkurencji. Najczęściej takim aktem jest decyzja stwierdzająca naruszenie zakazów praktyk ograniczających konkurencję.

1.2.2. Przeniesienie ciężaru wykonywania unijnego prawa antymonopolowego na organy krajowe

Krajowe organy antymonopolowe stały się pełnoprawnymi uczestnikami na europejskiej scenie antymonopolowej. Wiąże się to jednak z koniecznością stosowania w całości art. 101 i 102 TFUE we wszystkich sprawach, w których przesłanka wpływu na handel między państwami członkowskimi została spełniona. Jednakże to KE prowadzi dochodzenia w sprawie najpoważniejszych naruszeń¹⁹. Taki podział ma zapewnić zgodne i spójne wykonywanie prawa antymonopolowego²⁰. Organ y anty-

14 R.P. Krawczyk, M. Stec (red.), *Samorząd - Finanse - Nadzór i kontrola. XX-lecie Regionalnych Izb Obrachunkowych*, LEX 2013.

15 Opinia RG J. Mazáka z dnia 7.12.2010 r. w sprawie *Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów przeciwko Tele2 Polska sp. z o.o., obecnie Netia SA*, C-375/09, ECLI:EU:C:2010:743.

16 K. Dobosz, *op. cit.*, s. 64 oraz E. Łętowska, „Multicytryczność” systemu prawa i wykładnia jej przyjazna, [w:] *Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa Profesora Maksymiliana Pazdana*, L. Ogiełto, W. Popiołek, M. Szpunar (red.), Kantor Wydawniczy Zakamycze, Kraków 2005.

17 A. Kalisz, L. Leszczyński, B. Liżewski, *Wykładnia prawa. Model ogólny a perspektywa Europejskiej Konwencji Praw Człowieka i prawa Unii Europejskiej*, Wydawnictwo UMCS, Lublin 2011, s. 178.

18 K. Dobosz, *op. cit.*, s. 64.

19 M.T. Centella, *Antitrust Rules (Article 101 and 102 TFEU)*, [w:] *EU Competition Procedure*, L.O. Blanco (red.), Oxford University Press, Oxford 2013, s. 37.

20 G. Di Federico, *EU Competition Law and the Principle of Ne Bis in Idem*, European Public Law, Volume 17, Issue 2, Wolters Kluwer 2011, s. 241-242.

monopolowe państw członkowskich powinny skupić się na sprawach, które powiązane są z ich terytorium, zwłaszcza że mogą stosować równolegle krajowe prawo antymonopolowe.

Przyjęcie nowych państw w 2004 roku do Unii Europejskiej spowodowało znaczny wzrost liczby krajowych porządków antymonopolowych. Przed rozszerzeniem UE w większości państw przepisami stosowanymi w odniesieniu do antymonopolowej sfery prawnej były przepisy traktatowe²¹.

Krajowe organy antymonopolowe musiały zostać wyposażone w odpowiednie kompetencje. Wykonywanie prawa antymonopolowego nie polega jedynie na literalnym stosowaniu art. 101 i 102 TFUE, konieczne jest również podejmowanie licznych czynności towarzyszących organowi w trakcie postępowania antymonopolowego, które doprowadzą go do rozstrzygnięcia, jak również czynności podejmowanych w toku postępowania odwoławczego. Punktem odniesienia dla organów krajowych jest egzekwowanie unijnych reguł konkurencji. Organy krajowe zajmują szczególną pozycję w europejskim modelu antymonopolowym i ze względu na tę pozycję są one odpowiedzialne za stan konkurencji na rynku wewnętrznym.

1.3. Charakter postępowania antymonopolowego - sprawa karna, administracyjna czy cywilna?

Organy ochrony konkurencji mogą przyjmować różny sposób funkcjonowania w poszczególnych państwach członkowskich UE. W niektórych mają one charakter administracyjny, w innych sądowy, a w jeszcze innych - mieszany. W związku z tym nie ma możliwości zapewnienia przedsiębiorstwom takich samych gwarancji proceduralnych. Dodatkowo - postępowanie może zostać uregulowane w przepisach postępowania administracyjnego, prawa gospodarczego publicznego albo przepisach prawa karnego (niekiedy fragmentarycznie, a czasami nawet w całości - np. w Irlandii²²).

W doktrynie wyróżnia się dwa modele egzekwowania prawa ochrony konkurencji - publiczny i prywatny²³. Rozważania prowadzone w tym podrozdziale skupione będą na omówieniu istoty publicznoprawnego trybu egzekwowania zakazów praktyk ograniczających konkurencję. Przy czym nie są one ukierunkowane na przedstawienie szczegółowej analizy modelu, a jedynie na wskazanie tych specyficznych jego aspektów, które są niezbędne dla zrozumienia późniejszych rozważań dotyczących gwarancji procesowych.

Analiza publicznoprawnego trybu stosowania prawa ochrony konkurencji prowadzi do wniosku, że nie jest to model spójny, o jednolitej kategorii instytucji oraz regulacji prawnych. W istocie można wyróżnić dwie ścieżki jego egzekwowania:

21 A. Svetlicinii, M. Bernatt, *The Assessment of the Effect on Trade by the National Competition Authorities of the "New" Member States: Another Legal Partition of the Internal Market?*, Common Market Law Review, Volume 52, Issue 5, Wolters Kluwer 2015, s. 1254.

22 K. Kowalik-Bańczyk, *Prawo do obrony w unijnych postępowaniach antymonopolowych. W kierunku unifikacji standardów proceduralnych w UE*, Wolters Kluwers business, Warszawa 2012, s. 43.

23 A. Jurkowska-Gomułka, *Publiczne i prywatne egzekwowanie zakazów praktyk ograniczających konkurencję*, Wydawnictwo Naukowe Wydziału Zarządzania Uniwersytetu Warszawskiego, Warszawa 2013, s. 35.

administracyjnoprawną oraz karnoprawną. Za podstawowy sposób stosowania prawa konkurencji uznaje się obecnie ścieżkę administracyjnoprawną, należy jednak uwzględnić intensyfikację tendencji do wprowadzania przepisów prawa karnego do systemu ochrony konkurencji.

1.3.1. Administracyjnoprawny charakter postępowania w sprawach praktyk ograniczających konkurencję

Administracyjnoprawny model egzekwowania prawa ochrony konkurencji stał się podstawowym narzędziem realizacji polityki konkurencji w samej UE, jak i jej państwach członkowskich pomimo to, że korzenie prawa antymonopolowego miały charakter regulacji prawno Karnych²⁴.

Początkowo, jeszcze przed II wojną światową, panującym „submodelem” był tryb prawno Karny. Jednak powstanie Europejskiej Wspólnoty Gospodarczej w 1957 roku, a wraz z nią administracyjnoprawnego modelu ochrony konkurencji na wspólnym rynku, zmieniło trajektorię rozwoju modeli w państwach członkowskich²⁵. Warto zaznaczyć, że nie we wszystkich państwach tryb egzekwowania zakazów praktyk ograniczających konkurencję będzie miał charakter *stricte* administracyjny, bardzo często (jak to ma miejsce w Polsce) tryb ten uznawany jest za szczególnie postępowanie administracyjne albo tzw. procedurę hybrydową²⁶.

Tłem dla rozważań nad charakterystyką administracyjnoprawnego trybu egzekwowania prawa ochrony konkurencji jest ogólne postępowanie administracyjne. Normy prawa formalnego, w zakresie administracyjnego prawa procesowego, „regulują tryb postępowania zewnętrznych indywidualnych aktów administracyjnych ustalających lub tworzących pewne uprawnienia czy obowiązki”²⁷. Postępowanie administracyjne jest definiowane jako „regulowany przez prawo ciąg czynności procesowych podejmowanych przez organy administracji publicznej oraz inne podmioty postępowania w celu rozstrzygnięcia sprawy administracyjnej w formie decyzji administracyjnej, jak i ciąg czynności procesowych podjętych w celu weryfikacji decyzji administracyjnej”²⁸. Przez decyzję administracyjną należy rozumieć „zewnętrzny akt władczy - działanie władcze organu administracyjnego - skierowany na wywołanie określonych skutków prawnych, określających sytuację prawną konkretnie oznaczonego podmiotu, w konkretnie oznaczonej sprawie”²⁹. Oznacza to, że postępowanie administracyjne ukierunkowane jest na wydanie rozstrzygnięcia w sprawie indywidualnie oznaczonego adresata. Postępowanie antymonopolowe wykazuje wszystkie wymienione cechy, charakterystyczne dla postępowania administracyjnego.

24 *Ibidem*, s. 52.

25 *Ibidem*.

26 J. Krüger, *Artykuł 47, postępowanie przed Prezesem Urzędu a ogólne postępowanie administracyjne*, [w:] *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, A. Stawicki, E. Stawicki (red.), Wolters Kluwer business, Warszawa 2011, s. 740.

27 E. Ochendowski, *Postępowanie administracyjne ogólne, egzekucyjne i sądowniczoadministracyjne. Wybór orzecznictwa*, Towarzystwo Naukowe Organizacji i Kierowania „Dom Organizatora”, Toruń 2005, s. 20.

28 B. Adamiak, J. Borkowski, *Postępowanie administracyjne i sądowniczoadministracyjne*, Wolters Kluwer, Warszawa 2008, s. 98.

29 E. Ochendowski, *op. cit.*, s. 31.

W doktrynie zwraca się uwagę na trzy funkcje prawa administracyjnego: ochronną, porządkującą i instrumentalną³⁰. Funkcja ochronna ma na celu ochronę interesu indywidualnego oraz społecznego. Istnienie „interesu publicznego” stanowi podstawę regulacji ochrony konkurencji, w polskim prawie w art. 1 u.o.k.i.k. ustawodawca zaakcentował, że przesłanką podjęcia interwencji przez organ ochrony konkurencji jest właśnie istnienie interesu publicznego. Funkcja porządkująca norm proceduralnych polega na wyznaczaniu ciągu czynności podejmowanych w toku postępowania, co gwarantuje nie tylko właściwą organizację procesu, ale także jednolitość działania organów³¹. Natomiast funkcja instrumentalna służy kształtowaniu procesu w taki sposób, aby był on przydatnym narzędziem w osiąganiu celów procesu. Można uznać, że regulacje postępowania antymonopolowego spełniają również i te funkcje.

Należy jednak podkreślić, że specyfika prawa konkurencji powoduje, że postępowanie z tego zakresu odbiega od wzorcowego postępowania administracyjnego. Taki wzorcowy administracyjny tryb egzekwowania prawa ochrony konkurencji powinien polegać na powierzeniu sprawy indywidualnego podmiotu pod rozstrzygnięcie organu administracyjnego, który działałby w oparciu o procedurę przewidzianą dla postępowania administracyjnego i nakładałby sankcje charakterystyczne dla regulacji administracyjnoprawnych, natomiast rozstrzygnięcie tego organu podlegałoby kontroli sądowno-administracyjnej. W ramach metody egzekwowania zakazów praktyk ograniczających konkurencję bardzo często pojawiają się uregulowania charakterystyczne dla innych postępowań - m.in. regulacje procedury cywilnej czy karnej. Co więcej: sankcje nakładane w postępowaniach antymonopolowych mają niekiedy inne niż administracyjne cechy. W wielu ustawodawstwach tryb weryfikacji decyzji organów antymonopolowych traci często charakter administracyjny. Organy egzekwujące prawo ochrony konkurencji w zdecydowanej większości porządków prawnych mają, co prawda, status organów administracji publicznej, ale są one zróżnicowane pod względem wewnętrznej struktury oraz sposobu działania³².

Postępowanie w sprawie praktyk ograniczających konkurencję może być prowadzone na podstawie ogólnych przepisów postępowania administracyjnego. Bardzo często postępowanie przed organem ochrony konkurencji uregulowane jest w oddzielnych przepisach dotyczących *stricte* tego postępowania. Możliwe są odesłania do przepisów innych postępowań (cywilnego, karnego). Jednak bez względu na liczne odesłania do innych procedur, przepisy regulujące postępowanie antymonopolowe mają głównie charakter postępowania administracyjnego. Wszczęcie postępowania, prowadzenie postępowania dowodowego, rozprawy, współdziałanie z innymi organami administracji publicznej, zawieszenie postępowania, umorzenie i wreszcie: merytoryczne rozstrzygnięcie - wszystko to ma charakter administracyjny. Wszczęcie postępowania może być dokonane zarówno z urzędu, jak i na wniosek. W większości państw występuje system mieszany, nie istnieje system ochrony konkurencji z postępowaniem wyłącznie wnioskowym, mogłoby to podważyć istotę władczej działalności administracji publicznej; za to istnieją kraje, w których występuje jedynie system inkwizycyjny.

30 Zob. T. Woś (red.), *Postępowanie administracyjne*, wyd. 3, Wolters Kluwer, Warszawa 2017, s. 40 oraz B. Adamiak, J. Borkowski (red.), *op. cit.*, s. 26.

31 *Ibidem*, s. 25-26.

32 A. Jurkowska-Gomułka, *op. cit.*, s. 63.

Postępowanie dowodowe opiera się głównie na dowodach z dokumentów, ze świadków, z opinii biegłego, z opinii jednostki naukowej czy z przesłuchania stron³³. Wykorzystywane są również środki dowodowe, charakterystyczne dla procesu karnego, np. możliwość przeszukania. Jest to wynikiem bezpośredniego wpływu regulacji unijnych na krajowe prawodawstwo. Rozprawy w takich postępowaniach występują bardzo rzadko. W Polsce są to sytuacje wyjątkowe.

Regulacje dotyczące współpracy z innymi organami mają związek głównie z organami administracji publicznej oraz sądami. Mogą jednak mieć też charakter transgraniczny, tzn. w sytuacji bezpośredniego stosowania art. 101 i 102 TFUE organy krajowe współpracują z organami administracyjnymi oraz sądowymi innych państw członkowskich oraz z Komisją Europejską. Postępowanie administracyjne w sprawach praktyk ograniczających konkurencję może skończyć się wydaniem decyzji merytorycznej, ugodą lub umorzeniem. Przez decyzję merytoryczną w postępowaniu antymonopolowym rozumie się decyzję stwierdzającą naruszenie zakazu praktyki ograniczającej konkurencję, decyzję stwierdzającą brak naruszenia zakazu praktyki ograniczającej konkurencję oraz decyzję zobowiązującą. Warto tutaj wspomnieć, że decyzja zobowiązująca polega na tym, iż przedsiębiorca, któremu zarzuca się popełnienie praktyki naruszającej przepisy o ochronie konkurencji, zobowiązuje się wobec organu administracyjnego do zachowania się w określony sposób.

Decyzje wydawane w ramach postępowania antymonopolowego podlegają kontroli sądowej. Kontrola taka może być realizowana w ramach typowej kontroli sądowo-administracyjnej albo, jak to ma miejsce w Polsce, może przyjmować zupełnie inny model, który jest realizowany poza sądownictwem administracyjnym.

1.3.2. Prawnokarny charakter postępowania w sprawach praktyk ograniczających konkurencję

W tym miejscu podjęta zostanie analiza prawnokarnych elementów postępowania przed organem ochrony konkurencji. Charakter penalny może być przypisany zarówno tradycyjnym sankcjom pieniężnym, nakładanym na podmioty naruszające zakaz praktyk ograniczających konkurencję, jak również tych nakładanych na osoby fizyczne. W związku z tym całe postępowanie zmierzające do nałożenia takich sankcji powinno być uznawane za postępowanie o charakterze karnym. Co prawda ustawodawca sytuuje prawo ochrony konkurencji jako prawo administracyjne gospodarcze, często nawet przesądza o administracyjnym charakterze sankcji pieniężnych (jak ma to miejsce w prawie unijnym), jednak bardzo widoczne są tendencje do uznawania takich sankcji za sankcje o charakterze karnym. Wynika to przede wszystkim z utrwalonego już orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka.

33 *Ibidem*, s. 64.

W doktrynie za sprawę karną w rozumieniu art. 6 EKPC uważa się również postępowanie antymonopolowe w sprawach praktyk ograniczających konkurencję³⁴. ETPC za sprawy karne uznaje postępowania prowadzone w sprawach, w których przepisy określające zachowania zagrożone sankcją są normami o charakterze ogólnym, z surowymi sankcjami, spełniające funkcję represyjno-prewencyjną, przy czym celem tych postępowań nie jest zapewnienie odszkodowania³⁵. Ich głównym zadaniem jest ukaranie sprawcy oraz zapobiegnięcie następnym naruszeniom. ETPC sformułował w swoim orzecznictwie tzw. kryteria Engela, których spełnienie powoduje uznanie danej sprawy za sprawę karną w rozumieniu art. 6 EKPC. Kryteria te obejmują: formalną klasyfikację sprawy w prawie krajowym, naturę sprawy, rodzaj i surowość kary³⁶.

Co prawda żadne z zachowań, za które przedsiębiorca może ponieść odpowiedzialność na gruncie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, nie zostało w polskim prawie uznane za przestępstwa, jednak natura czynu, jak również rodzaj, wysokość i represyjny cel kary przemawiają za karnym charakterem postępowania antymonopolowego. Postępowanie w ramach kontroli koncentracji oraz praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów należy zakwalifikować jako postępowania z zakresu ochrony praw i obowiązków o charakterze cywilnym³⁷.

Natura czynu będącego podstawą odpowiedzialności stanowi najistotniejszy element dla przyjęcia karnego charakteru postępowań w sprawach praktyk ograniczających konkurencję. Zgodnie z art. 6 i 9 u.o.k.i.k. zakazane jest zawieranie porozumień, których celem lub skutkiem jest wyeliminowanie, ograniczenie lub naruszenie w inny sposób konkurencji na rynku właściwym³⁸ oraz nadużywanie pozycji dominującej na rynku właściwym przez jednego lub kilku przedsiębiorców³⁹. Wprowadzenie katalogu porozumień ograniczających konkurencję oraz zachowań uznawanych za nadużycie pozycji dominującej jest niedookreślony, jednak nie ma powodu do odrzucenia ich karnomaterialnego charakteru.

Obowiązkiem ustawodawcy, wynikającym z zasady pewności prawa, jest dokładne opisanie czynu zabronionego w taki sposób, aby adresat normy prawnej mógł przewidzieć konsekwencje swojego działania. W prawie konkurencji takie enumeratywne wyliczenie jest niemożliwe, powodem tego jest w znacznej mierze wielość powiązań gospodarczych oraz szeroka współpraca między takimi przedsiębiorstwami,

34 M. Bernatt, *Prawo do rzetelnego procesu w sprawach ochrony konkurencji i regulacji rynku (na tle art. 6 EKPC)*, Państwo i Prawo 2012, s. 59 oraz D. Slater, S. Thomas, D. Waelbroeck, *Competition law proceedings before European Commission and the right to a fair trial: no need for reform?*, European Competition Journal 2008, s. 6-13 oraz wyrok ETPC z dnia 23.11.2006 r. w sprawie *Jussila przeciwko Finlandii*, skarga nr 73053/01, HUDOC oraz wyrok ETPC z dnia 27.02.1992 r. w sprawie *Societe Stenuit przeciwko Francji*, skarga nr 11598/85.

35 K. Kowalik-Bańczyk, *op. cit.*, s. 25.

36 Wyrok ETPC z dnia 8.06.1976 r. w sprawie *Engel i inni przeciwko Holandii*, skarga nr 5100/71, HUDOC, par. 82 oraz *Öztürk przeciwko Niemcom*, skarga nr 8544/79, HUDOC.

37 M. Bernatt, *op. cit.*, s. 56-57, 59, zob. szerzej: A. Andreangeli, *Toward an EU Competition Court: "Article-6-Proofing" Antitrust Proceedings before the Commission?*, World Competition, Volume 30, Issue 4, Wolters Kluwer 2007, s. 595-622; D. Waelbroeck, D. Fosselard, *Should the Decision-Making Power in EC Antitrust Procedures be left to an Independent Judge? - The Impact of the European Convention of Human Rights on EC Antitrust Procedures*, Yearbook of European Law, Volume 14, Issue 1, Oxford Academic 1995, s. 111-142; W. Wils, *The Combination of the Investigative and Prosecutorial Function and the Adjudicative Function in EC Antitrust Enforcement: A Legal and Economic Analysis*, World Competition, Volume 27, Issue 2, Wolters Kluwer 2004, s. 201-224.

38 Art. 6 u.o.k.i.k.

39 Art. 9 u.o.k.i.k.

również na poziomie transgranicznym. Jeśli celem ustawy jest przede wszystkim ochrona zasad prawidłowo funkcjonującego rynku, to ustawodawca nie może stworzyć zamkniętego katalogu czynów mogących zakłócić konkurencję. Ciężko jest stwierdzić, co w przyszłości będzie stanowiło zagrożenie dla prawidłowo funkcjonującej konkurencji. Co więcej, przepisy te dalej spełniają kryteria Engela - zakazany czyn (praktyka ograniczająca konkurencję) jest określony przez normę generalną, mającą prewencyjny i represyjny charakter oraz powszechne zastosowanie (adresatem normy są szeroko definiowani przedsiębiorcy), a grożąca kara, pełniąc funkcję represyjną i odstraszącą (nie zaś kompensacyjną), może być (i w praktyce często jest) bardzo znacząca⁴⁰.

Oprócz sposobu typizacji czynów prowadzących do ograniczenia konkurencyjności, za karnym charakterem tego postępowania przemawia również wysoki stopień szkodliwości. Porozumienia wskazane w art. 6 i 9 u.o.k.i.k. to najpoważniejsze naruszenia reguł konkurencji, które „zawsze lub prawie zawsze wywołują skutki ograniczające konkurencję i godzą w istotę prawidłowego funkcjonowania rynku”⁴¹. Takie zachowania w sposób oczywisty mają negatywne konsekwencje społeczne. Najbardziej poszkodowanymi, wskutek niedozwolonych porozumień czy nadużywania pozycji dominującej przez jednego lub kilku przedsiębiorców, są konsumenci. Swoboda podejmowania decyzji przez konsumentów jest w znacznej mierze ograniczona przez czyny stanowiące naruszenie art. 6 i 9 u.o.k.i.k. - na rynku znajduje się mniej produktów, zazwyczaj gorszej jakości o znacznie wyższej cenie. Negatywne konsekwencje ponoszone są również przez producentów. Niepewność związana z narzucaniem zasad funkcjonowania rynku może doprowadzić do tego, że producenci nie dojdą do pełni swoich możliwości produkcyjnych, a co za tym idzie: nie osiągną zysku, jaki mogliby wypracować, gdyby rynek działał prawidłowo.

W UE pogląd o karnoprawnym charakterze postępowania antymonopolowego był nie do zaakceptowania ze względu na to, że Unia Europejska aż do Traktatu z Lizbony nie posiadała kompetencji do tworzenia prawa karnego⁴². Z tego też powodu Sąd oraz Komisja Europejska bardzo często zwracały uwagę na to, że sprawy z zakresu prawa antymonopolowego nie należą do „twardego jądra prawa karnego”, co powoduje, że gwarancje zawarte w art. 6 EKPC nie powinny być stosowane w pełni⁴³.

Wątpliwość co do tego, czy wspólnotowe postępowanie w zakresie prawa konkurencji można uznać za sprawę karną w rozumieniu art. 6 EKPC, wynika z faktu, że stosowana przez prawo wspólnotowe krajowa klasyfikacja sankcji nakładanych przez Komisję za naruszenie art. 101 i 102 TFUE ma wyraźnie charakter administracyjny. Artykuł 23 ust. 5 rozporządzenia Rady (WE) nr 1/2003 stanowi, że decyzja, na mocy której Komisja nakłada na przedsiębiorstwa karę pieniężną, „nie ma charakteru

40 M. Bernatt, *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów - potrzeba nowelizacji. Perspektywa sprawiedliwości proceduralnej*, internetowy Kwartalnik Antymonopolowy i Regulacyjny, 2012, nr 1(1), s. 87.

41 K. Kohutek, M. Sieradzka, *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, Wolters Kluwer, Warszawa 2014, s. 248.

42 A. Jurkowska-Gomułka, *op. cit.*, s. 80; należy podkreślić, że także współcześnie jest to kompetencja silnie ograniczona do punktowych materii i poddana szczególnym procedurom.

43 *Schindler Holding Ltd. i in. p. KE*, C-501/11, ECLI:EU:C:2013:522, zob. również: F.R. Agerbeek, *EU antitrust fines and ECHR fair trial rights*, <http://echrblog.blogspot.com/2010/05/eu-antitrust-fines-and-echr-fair-trial.html> [dostęp: 12.03.2020].

karnego”. Należy jednak podkreślić, że taka klasyfikacja uznawana jest za błędną z kilku powodów⁴⁴.

Po pierwsze, w zakresie, w jakim art. 23 ust. 5 rozporządzenia Rady (WE) nr 1/2003 ma na celu dokonanie klasyfikacji postępowań UE z zakresu prawa konkurencji dla celów art. 6 EKPC, należy przypomnieć, że klasyfikacja krajowa nie jest rozstrzygającym lub najważniejszym kryterium przy określaniu karnego charakteru postępowań na podstawie tego przepisu. Jest to w istocie jedynie punkt wyjścia. Zgodnie z orzecznictwem ETPC klasyfikacje w prawie krajowym dotyczące karnego charakteru przestępstwa mają jedynie „względną wartość”⁴⁵. Jest to zrozumiałe, ponieważ przeciwny wniosek doprowadziłby do tego, że państwa sygnatariusze mogłyby jednostronnie określać zakres ochrony, z której korzystają osoby fizyczne na mocy artykułu 6 EKPC. Uznaje się, że państwa wprowadzając w art. 23 ust. 5 rozporządzenia Rady (WE) nr 1/2003 stwierdzenie, że kary pieniężne „nie mają charakteru karnego”, chciały podkreślić, że UE nie posiada kompetencji do tworzenia prawa karnego⁴⁶. Co więcej, w tamtym czasie kary pieniężne rzeczywiście nie miały charakteru penalnego. Przez wiele lat kary pieniężne nakładane za najcięższe naruszenia art. 81 TWE (obecnie 101 TFUE) były kwotami sięgającymi co najwyżej dziesiątek tysięcy euro, w przeciwieństwie do kar nakładanych obecnie, które są kilka tysięcy razy większe⁴⁷.

Po drugie, chociaż kary pieniężne nałożone przez Komisję są wyraźnie sklasyfikowane jako niemające charakteru karnego, nie musi to oznaczać, że postępowania związane z naruszeniami prawa konkurencji UE nie mają z natury charakteru karnego. Jest to istotna kwestia, ponieważ art. 6 EKPC wymaga poszanowania pewnych praw podstawowych przy określaniu „zarzutów karnych” oraz „przestępstw” i nie wspomina o sankcjach karnych (sankcje stanowią tylko jedno z kryteriów Engela). Innym ważnym aspektem jest potępienie czynów stanowiących przestępstwo. Nawet jeśli nakładane przez Komisję sankcje nie mają charakteru karnego, to należy zwrócić uwagę na to, że KE prowadzi aktywną politykę silnego piętnowania naruszeń unijnego prawa konkurencji.

Co więcej, rozporządzenie wyraźnie uznaje możliwość nakładania przez państwa członkowskie sankcji karnych za naruszenie unijnych zasad konkurencji. Z możliwości takiej skorzystało wiele państw członkowskich, które w swoich systemach prawnych dopuściły możliwość nakładania na osoby fizyczne kary pozbawienia wolności, kar pieniężnych i innych sankcji za naruszenie unijnego prawa konkurencji⁴⁸. Nie można więc zgodzić się ze stwierdzeniem, że postępowanie przed Komisją w związku z naruszeniem zakazów praktyk ograniczających konkurencję ma jedynie charakter administracyjny.

Określenie rodzaju postępowania jest niezwykle istotne, ponieważ wpływa w znacznym stopniu na standard ochrony praw podstawowych przedsiębiorców, którym zarzuca się naruszenie przepisów o ochronie konkurencji. Postępowanie antymonopolowe jest postępowaniem o charakterze karnym, ale nie karnym *sensu stricto*, co oznacza, że gwarancje procesowe podmiotu, przeciwko któremu prowadzone

44 D. Slater, S. Thomas, D. Waelbroeck, *op. cit.*

45 W. Wils, *op. cit.*, s. 208.

46 D. Slater, S. Thomas, D. Waelbroeck, *op. cit.*, s. 8.

47 *Ibidem*.

48 *Ibidem*, s. 9.

jest postępowanie, nie muszą być tak wysokie jak w postępowaniu karnym *sensu stricto*. Na podobnym stanowisku stoi ETPC, który uznał, że w takich przypadkach nie ma potrzeby bezwzględnego stosowania wszystkich standardów odnoszących się do spraw karnych⁴⁹.

1.4. Zasada domniemania niewinności

Na państwie spoczywa główna odpowiedzialność za wykrycie, zatrzymanie, ściganie i skazanie przestępców w wyniku przeprowadzonego uczciwego procesu. Używając różnych narzędzi, prawo stara się zachować równowagę pomiędzy poszukiwaniem prawdy a zapewnieniem uczciwości procesu. Oczekuje się, że system sądownictwa (zwłaszcza karnego) zachowa standard ochrony prawa jednostki, nawet jeśli czasami wydaje się to być sprzeczne z poszukiwaniem prawdy. Prawo przyznaje jednostce pewne zabezpieczenia, takie jak domniemanie niewinności do czasu udowodnienia jej winy przed właściwym, niezależnym i bezstronnym sądem oraz nakłada na państwo obowiązek udowodnienia każdego elementu składowego, który stanowi czyn zabroniony⁵⁰.

Zasada domniemania niewinności ma swoje korzenie w Wielkiej Karcie Swobód. Jest to koncepcja, która przenika systemy sądownictwa karnego na całym świecie i można ją znaleźć w krajach o radykalnie różnych systemach prawnych, takich jak Francja, Argentyna i były Związek Radziecki⁵¹. Domniemanie niewinności ma szczególny status i żadna inna zasada nie jest mocniej zakorzeniona w systemie wymiaru sprawiedliwości.

1.4.1. Prawnomiędzynarodowe źródła zasady domniemania niewinności

Zasada domniemania niewinności została wyrażona w Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności. Jej art. 6 ust. 2 stanowi, że „każdego oskarżonego o popełnienie czynu zagrożonego karą uważa się za niewinnego do czasu udowodnienia mu winy zgodnie z ustawą”⁵². Ze względu na szerokie rozpowszechnienie się wspomnianej konwencji warto przedstawić, w jaki sposób interpretowana jest omawiana zasada w oparciu o regulacje EKPC.

Przedmiotowa zasada dotyczy każdego człowieka. Tak długo, jak osoba nie jest podejrzewana o popełnienie przestępstwa i nie są podejmowane żadne czynności mające na celu pociągnięcie jej do odpowiedzialności, nie ma ona praktycznego znaczenia. Nabiera go w chwili, kiedy postawiony zostanie zarzut popełnienia czynu zabronionego zagrożony karą, jak również w sytuacji, kiedy pod adresem danej osoby nie sformułowano jeszcze formalnie zarzutu popełnienia takiego czynu, ale podjęto już czynności śledcze, a nawet operacyjne, zmierzające do jej ścigania.

49 Wyrok ETPC z dnia 23.11.2006 r. w sprawie *Jussila p. Finlandii*, skarga nr 73053/01, pkt 40-45.

50 S. Assefa, *The Principle of the Presumption of Innocence and its Challenges in the Ethiopian Criminal Process*, Mizan Law Review, Volume 6, Number 2, 2013, s. 274.

51 N. Scurich, K. Nguyen, R. John, *Quantifying the presumption of innocence*, Law, Probability and Risk, Volume 15, Issue 1, 2016, s. 71-86.

52 Dz. U. 1993 nr 61, poz. 284.

Momentem, w którym domniemanie niewinności przestaje działać, jest udowodnienie winy, zgodnie z ustawą. Przepis art. 6 ust. 2 EKPC odwołuje się tu do prawa krajowego. Ustawy krajowe mogą regulować w zróżnicowany sposób kwestie procedur, w ramach których możliwe jest pociągnięcie sprawcy do odpowiedzialności. Europejski Trybunał Praw Człowieka podkreślił jednak, że obalenie domniemania niewinności następuje z chwilą prawomocnego stwierdzenia winy oskarżonego⁵³. Warto tu podkreślić, że orzecznictwo strasburskie wypracowało szerokie rozumienie pojęcia „sprawy karnej”. Odpowiednio szerokie zastosowanie ma również zasada domniemania niewinności. Trybunał wypowiedział się w kwestii zastosowania art. 6 ust. 2 w odniesieniu do postępowania dyscyplinarnego⁵⁴, postępowań przed organami podatkowymi⁵⁵ oraz „innymi procedurami administracyjnymi prowadzonymi równoległe z postępowaniem karnym lub po jego zakończeniu, gdy nie dochodzi do wydania wyroku skazującego”⁵⁶.

Adresaci domniemania nie są wprost wyrażeni w Konwencji, należy jednak przyjąć, że nakaz poszanowania domniemania niewinności jest skierowany głównie do sądów. Wiąże ona również inne organy postępowania karnego, w tym organy prowadzące postępowanie przed wniesieniem oskarżenia oraz organy wykonawcze. Przykładowo takimi organami mogą być władze więzienia w sytuacji stosowania środka izolacyjnego. W toku postępowania zobowiązane są one do traktowania aresztowanego zgodnie z jego statusem oraz poszanowaniem domniemania jego niewinności⁵⁷. Adresatami domniemania są także prokuratorzy⁵⁸, biegli⁵⁹ oraz wszelkie inne władze publiczne⁶⁰.

Interesująca kwestia pojawia się na tle związania omawianą zasadą przedstawicieli środków masowego przekazu. Dyskusje prowadzone w prasie, w audycjach radiowych i telewizyjnych stanowią bardzo często naruszenie zasady domniemania niewinności. Trudno jednak oczekiwać, żeby państwo ponosiło odpowiedzialność za działania mediów (zwłaszcza prywatnych). Należy jednak podkreślić, że to na państwie spoczywa obowiązek odpowiedniego przeprowadzenia postępowania karnego, co oznacza, że nie może się ono toczyć w atmosferze „nagonki” na podejrzanego. Zatem obok obowiązku realizowania właściwej polityki informacyjnej, państwo ma obowiązek wprowadzenia takich regulacji prawnych, które zapobiegatyby ferowaniu przesądów z naruszeniem zakazu domniemywania winy⁶¹.

Regulacja poświęcona domniemaniu niewinności została też zawarta w Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka. Artykuł 11 PDPC *expressis verbis* wyraża zasadę

53 Wyrok ETPC z dnia 25.08.1987 r. w sprawie *Lutz przeciwko Niemcom*, skarga nr 9912/82 oraz z dnia 25.08.1987 r. w sprawie *Englert przeciwko Niemcom*, skarga nr 10282/83, HUDOC.

54 Wyrok ETPC z dnia 10.02.1983 r. w sprawie *Albert i Le Compte*, skarga nr 7496/76, par. 38 i nast., HUDOC.

55 Wyrok ETPC z dnia 29.08.1997 r. w sprawie *E. L., R. L. i J. O.-L. przeciw Szwajcarii*, par. 42 i nast., HUDOC.

56 Wyrok ETPC z dnia 14.04.2010 r. w sprawie *Vanjak*, skarga nr 29889/04, par. 38, HUDOC.

57 Wyrok ETPC z dnia 5.07.2001 r. w sprawie *Erdem przeciwko Niemcom*, par. 49 i z dnia 15.11.2001 r. w sprawie *Iwańczuk przeciwko Polsce*, par. 53, HUDOC.

58 Wyrok ETPC z dnia 16.10.2007 r. w sprawie *Czajkowski przeciwko Polsce*, skarga nr 6809/03, HUDOC.

59 Wyrok ETPC z dnia 10.10.2000 r. w sprawie *Daktaras przeciwko Litwie*, skarga nr 42095/98, HUDOC.

60 Wyrok ETPC z dnia 10.02.1995 r. w sprawie *Allenet de Ribemont przeciwko Francji*, par. 36, HUDOC.

61 P. Hofmański, A. Wróbel, *Art. 6 [Prawo do rzetelnego procesu]*, [w:] *Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności. Tom I. Komentarz do art. 1-18*, L. Gardocki (red.), C.H. Beck, Warszawa 2010, par. 271, s. 77.

domniemania niewinności, zaliczając ją do podstawowych i niezbywalnych praw każdego człowieka⁶². Zgodnie z przepisem tego artykułu, „każdy człowiek oskarżony o popełnienie przestępstwa ma prawo, aby uznawano go za niewinnego dopóty, dopóki nie udowodni mu się winy zgodnie z prawem podczas publicznego procesu, w którym będzie miał zapewnione wszystkie gwarancje konieczne do swojej obrony”⁶³; również w Międzynarodowym pakcie praw obywatelskich i politycznych, który w art. 14 ust. 2 stanowi, że „każda osoba oskarżona o popełnienie przestępstwa ma prawo być uważana za niewinną aż do udowodnienia jej winy zgodnie z ustawą”⁶⁴. Uregulowanie to jest więc zbieżne z postanowieniami PDPC, przy czym MPPoIP ujmuje domniemanie niewinności od strony oskarżonego. Nie jest to postulat adresowany do organów procesowych, jak to miało miejsce we wcześniejszych uregulowaniach.

Zasada domniemania niewinności ma swoje uregulowanie także w prawie Unii Europejskiej. Została ona uregulowana w art. 48 ust. 1 Karty praw podstawowych, w myśl którego „każdego oskarżonego uważa się za niewinnego, dopóki jego wina nie zostanie stwierdzona zgodnie z prawem”⁶⁵. Rozwiązanie to oparte jest na regulacjach EKPC, można więc uznać, że wykładnia będzie bardzo podobna. Przy czym KPP nie wymaga, aby wina oskarżonego została stwierdzona prawomocnym wyrokiem.

1.4.2. Konstytucyjna gwarancja domniemania niewinności w prawie polskim

W polskim prawie, zarówno w postępowaniu karnym, jak i w innych postępowaniach, w których może zostać nałożona na osobę kara, dyrektywa nakazuje uważać każdego za niewinnego, dopóki odpowiedni organ nie stwierdzi w sposób prawem przewidziany jego winy. Jest to wynikiem ochronnej funkcji zasady domniemania niewinności. Ma ona na celu zapewnienie odpowiedniego traktowania w sytuacji popełnienia przestępstwa lub deliktu. W systemie polskim jest to ściśle związane z ochroną godności i wolności człowieka, traktowanych jako dobro przyrodzone i niezbywalne (art. 30 Konstytucji)⁶⁶. Ze względu na funkcję gwarancyjną zasada ta traktowana jest w sposób szczególny, stanowi ona zarówno jedną z zasad procesowych, jak również kwintesencję zasad ładu prawnego w Rzeczpospolitej. Z tego też powodu ustawodawca uznał, że zasadę tę należy stosować we wszystkich postępowaniach, w których prawa oraz wolności człowieka i obywatela mogą być bardziej narażone na naruszenie, w tym w postępowaniu o naruszenie prawa konkurencji.

Już w prawie rzymskim przyjęta została zasada domniemania uczciwości obywatela (*praesumptio boni viri*); to powodowało, że w przypadku oskarżenia konieczne było udowodnienie mu nieuczciwości. Zasada domniemania niewinności swoje odzwierciedlenie znalazła w polskiej Konstytucji w art. 42 ust. 3; dotyczy ona bezpośred-

62 P. Karlik, T. Sroka, P. Wiliński, *Art. 42 [Zasada nieuchronności odpowiedzialności karnej; prawo do obrony; domniemanie niewinności]*, [w:] *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1-86*, M. Safjan, L. Bosek (red.), C.H. Beck, Warszawa 2016, s. 39.

63 Powszechna Deklaracja Praw Człowieka, art. 11, <http://www.unic.un.org.pl/dokumenty/deklaracja.php> [dostęp: 15.02.2020 r.].

64 Dz. U. 1977 nr 38, poz. 167.

65 Dz. Urz. UE 2016 C 202.

66 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 27.02.2001 r., K 22/00, OTK 2001, nr 3.

nio postępowania karnego, jednak nie oznacza to, że ustawodawca nie zamierzał odnosić jej również do innych postępowań represyjnych. Ze względu na fakt, że stanowi ona zabezpieczenie i ochronę praw jednostki, a nie ich ograniczenie, może być rozszerzona poprzez akty normatywne niższej rangi niż Konstytucja⁶⁷.

Zgodnie z art. 42 ust. 3 każdego uważa się za niewinnego, dopóki jego wina nie zostanie udowodniona i stwierdzona prawomocnym orzeczeniem sądu. Oznacza to, że Konstytucja posługuje się formułą pozytywną. Jest ona kierowana głównie do oskarżyciela i organów orzekających. Zmusza ona do poszukiwania i przedstawiania dowodów. Zobowiązuje również organy do odpowiedniego traktowania oskarżonego (obwinionego), przede wszystkim do szanowania jego godności i respektowania dobrego imienia innych osób⁶⁸. Dzięki temu oskarżony ma zapewnioną odpowiednią pozycję w postępowaniu. Co więcej, zapewniony zostaje obowiązek stosowania zasady *in dubio pro reo*. Takie podejście zapewnia, że osoba, która oskarża, zmuszona jest udowodnić swój zarzut. Natomiast oskarżony nie musi niczego udowodnić, ponieważ ciężar obalenia domniemania spoczywa na organach prowadzących postępowanie. W sytuacji, gdy w postępowaniu nie zostanie zebrana dostateczna ilość dowodów, która przełamałaby domniemanie niewinności, i w sprawie dalej istnieją niewyjaśnione okoliczności, wszelkie wątpliwości należy rozstrzygać na korzyść oskarżonego. Istotne jest również to, że domniemanie obowiązuje do końca postępowania, tzn. do momentu, w którym uprawomocni się rozstrzygnięcie.

Domniemanie niewinności w innych postępowaniach represyjnych określa przede wszystkim sytuację procesową obwinionego, organy prowadzące postępowanie zobowiązane są do przyjęcia „prawdy tymczasowej”, tzn. oskarżony uznawany jest za niewinnego do momentu, w którym zostanie zebrany dostateczny materiał dowodowy, pozwalający na poznanie odmiennej „prawdy rzecztywistej”.

1.5. Ciężar dowodu

Rozkład ciężaru dowodu jest naturalną konsekwencją obowiązywania zasady domniemania niewinności. Oczywistym jest to, że skoro niewinność powinno się domniemywać, to nie można wymagać od kogokolwiek, żeby tę niewinność udowodnił, ponieważ istota domniemania polega na tym, że pewne okoliczności przyjmuje się bez potrzeby przedstawienia dowodu. Jak to zostało omówione w poprzednim podrozdziale, dowodzenia wymaga teza przeciwna do domniemania niewinności. Przedstawienie dowodów w takiej sytuacji spoczywa na oskarżycielu. Należy jednak zwrócić uwagę na to, że w ustawodawstwach zakorzenionych w systemie kontynentalnym ustalenie faktów należy przede wszystkim do sądu.

Pojęcie ciężaru dowodu wyczerpuje się w zasadzie w odpowiedzi na podwójne pytanie: kto i co ma udowodnić? Obie części pytania stały się swego rodzaju osią, wokół której wykształciły się liczne, często sprzeczne teorie dotyczące zarówno samego pojęcia, jak i wielu problemów bezpośrednio lub pośrednio związanych z ciężarem dowodu. Na wstępie zaznaczyć należy, że problematyka ciężaru dowodu nie jest zagadnieniem zarezerwowanym wyłącznie dla prawa i procesu karnego,

⁶⁷ *Ibidem*.

⁶⁸ *Ibidem*.

jest ona omawiana na gruncie każdej dziedziny prawa i w każdej może przybierać różny kształt.

1.5.1. Ogólna charakterystyka ciężaru dowodu

„Ciężar dowodu” jest tożsamy z „ciężarem udowodnienia” (*onus probandi*). Najczęściej wykorzystywanym pojęciem w języku prawniczym jest to pierwsze hasło. Określenie to operuje również pojęciem „dowodu” w znaczeniu czynności dowodowej (dowodzenia czy udowodnienia). W doktrynie posługiwano się również określeniem „prawo do dowodu”, jest to jednak nomenklatura wykorzystywana dość dawno i obecnie prawie w ogóle nie jest stosowana.

Ciężar dowodu niewątpliwie powiązany jest z dowodem. Wykazanie przedstawianej tezy czy faktu zazwyczaj następuje poprzez wykorzystanie dowodu. Należy się więc zastanowić, co rozumiemy pod pojęciem „dowód”. Jest to hasło wieloznaczne i niezwykle pojemne treściowo. Niekiedy wskazuje się, że dowodem jest taka aktywność procesowa, która powinna przekonać sąd o prawdziwości lub nieprawdziwości twierdzenia o faktach⁶⁹. Najwłaściwsze wydaje się przyjęcie, że dowodem jest czynność, która zmierza do wykazania jakiegoś faktu lub twierdzenia, przy czym owo twierdzenie staje się elementem toczącego się postępowania.

Ciężar dowodu należy odróżnić od uprawdopodobnienia, które nie jest dowodem; jest ono środkiem zastępczym, który nie daje pewności, tylko wiarygodność. Jest ono stosowane w procesie cywilnym w sytuacji konieczności wyjaśnienia jakichś kwestii wпадkowych, ale nie tylko. W postępowaniu cywilnym mają też miejsce sytuacje, w których można uprawdopodobnić okoliczności istotne z punktu widzenia sprawy, co przekłada się na merytoryczne rozstrzygnięcie.

Ciężar dowodu może spoczywać na różnych stronach procesowych w zależności od unormowań szczególnych czy rozstrzygnięć formalnych i prawnych; ma on do spełnienia dwie funkcje: dynamizuje postępowanie dowodowe w systemie kontradyktoryjności oraz określa wynik postępowania w sytuacji, gdy stronie nie uda się przeprowadzić właściwie dowodu, co powoduje odrzucenie wskazywanej przez tę stronę tezy⁷⁰.

1.5.2. Ciężar dowodu w znaczeniu formalnym i materialnym w prawie karnym i cywilnym

W dogmatyce prawa karnego dominują dwie koncepcje, stworzone przez Stanisława Śliwińskiego oraz Mariana Cieślaka. Śliwiński wyróżnił ciężar dowodu formalny i materialny. Ciężar dowodu w ujęciu formalnym to tzw. prawny obowiązek dowodzenia, co oznacza, że strona zobowiązana jest do przeprowadzenia wszystkich dowodów mających istotne znaczenie dla sprawy zarówno przeciw oskarżonemu, jak

69 K. Knoppek, *Zagadnienia ogólne*, [w:] *System prawa procesowego cywilnego. Postępowanie procesowe przed sądem pierwszej instancji*, T. Wiśniewski (red.), t. 2, cz. 2, Wolters Kluwer Polska, Warszawa 2016, s. 147.

70 B. Hay, *Allocating the Burden of Proof*, *Indiana Law Journal*, Volume 72, Issue 1, s. 654.

również za nim⁷¹. Według Śliwińskiego formalny ciężar dowodu spoczywa zawsze na oskarżycielu publicznym oraz na sędzię. Natomiast materialny ciężar dowodu oznacza, że strona udowadniająca obciążona jest konsekwencjami nieudowodnienia dowodu; w takiej sytuacji przedstawiona przez niego teza upada. Ciężar dowodu materialny zawsze spoczywa na oskarżycielu. Natomiast zdaniem Cieślaka ciężar dowodu jest odpowiednim rodzajem ciężaru procesowego, tzn. relatywną, realną powinnością względem siebie do określonego zachowania się, która warunkuje osiągnięcie określonego skutku procesowego⁷².

Opierając się na kryterium kształtowania przez prawo karne konsekwencji, jakie obciążają stronę, gdy nie podejmie ona ciężaru dowodu, wyróżnił on trzy podejścia do ciężaru dowodu:

1. Ciężar dowodu w znaczeniu formalnym - strona zmuszona jest samodzielnie udowodnić swoją tezę, ponieważ organy procesowe nie będą w stanie zrobić tego za nią, co w konsekwencji spowoduje odrzucenie danej tezy; takie rozumienie ciężaru dowodu możliwe jest jedynie w systemie, w którym organ kierowniczy w postępowaniu dowodowym przyjmuje bierną rolę, nie mając prawa do inicjatywy dowodowej.
2. Ciężar dowodu w znaczeniu materialnym - strona powinna starać się udowodnić swoją tezę, ponieważ może zostać ona odrzucona, jeśli nie zostanie udowodniona przez którąkolwiek ze stron, przy czym oznacza to, że strona obciążona ciężarem dowodu w rozumieniu materialnym nie jest zmuszona samodzielnie udowodnić danej tezy, wystarczające jest to, żeby teza została udowodniona przez sąd z urzędu, a nawet przez przeciwnika procesowego.
3. Ciężar dowodu w znaczeniu ogólnym - strona powinna starać się udowodnić własną tezę, w przeciwnym razie osłabia ona swoją tezę, co może skutkować zwiększeniem się szans na udowodnienie tezy przeciwnej reprezentowanej przez przeciwnika⁷³.

Piotr Kardas pod pojęciem „ciężaru dowodu” rozumie określenie służące do opisu specyficznych skutków procesowych, związanych z nieprzeprowadzeniem lub nieskutecznym przeprowadzeniem pewnych czynności dowodowych przez stronę biorącą udział w postępowaniu karnym w jej interesie albo w interesie innego podmiotu lub w interesie publicznym⁷⁴. Na płaszczyźnie normatywnej pojęcie ciężaru dowodu związane jest z kategorią norm celowościowych, które określają, w jaki sposób należy przeprowadzić postępowanie, żeby zostały zrealizowane konkretne cele w oparciu o posiadane uprawnienia lub obowiązki⁷⁵. Zakres pojęciowy przedstawionej przez Kardasa definicji obejmuje elementy składowe dwóch pojęć szeroko omawianych w doktrynie prawa karnego, tj. ciężaru dowodu w rozumieniu materialnym i formalnym.

71 J. Skorupka, *Przedmowa*, [w:] *Ciężar dowodu i obowiązek dowodzenia w procesie karnym*, W. Jasiński, J. Skorupka (red.), Wolters Kluwer, Warszawa 2017, s. 10.

72 *Ibidem*.

73 *Ibidem*, s. 11-12.

74 P. Kardas, *Determinanty ciężaru dowodu i ciężaru (obowiązku) dowodzenia w procesie karnym*, [w:] *Ciężar dowodu i obowiązek dowodzenia w procesie karnym*, W. Jasiński, J. Skorupka (red.), Wolters Kluwer, Warszawa 2017, s. 65.

75 *Ibidem*.

W polskim prawie ciężar dowodu został również szeroko omówiony w doktrynie prawa cywilnego. Według Władysława Siedleckiego ciężar dowodu wiąże się z obowiązkiem spoczywającym głównie na stronie, która według ogólnej bądź szczególnej normy dowodowej ma wykazać prawdziwość swoich twierdzeń co do pewnych faktów, mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy⁷⁶. Przy czym sąd zawsze zobowiązany jest do dążenia do wszechstronnego zbadania wszystkich istotnych okoliczności sprawy oraz wyjaśnienia rzeczywistej treści stosunków prawnych i faktycznych. Jak podkreśla Adam Stefaniak, ciężar dowodu to prawna konieczność przedsięwzięcia przez stronę wszelkich czynności, dopuszczalnych przez ustawę procesową, zmierzających do przekonania sądu o prawdziwości określonych twierdzeń o tych faktach, które są istotne w sprawie cywilnej i wymagają dowodu⁷⁷. Jest to jednak podejście formalne, które sprowadza się do wskazania reguł procesowych co do wykonania podstawowej materialnej reguły ciężaru dowodu. Według Mariana Waligórskiego ciężar dowodu sprowadza się do konieczności przedstawienia organowi procesowemu środków, dzięki którym organ będzie w stanie uznać, że przytoczone okoliczności rzeczywiście są prawdziwe. Dla Zygmunta Fenichela istotą ciężaru dowodu jest to, kto w procesie ma dowodzić i czego ma dowodzić⁷⁸.

W prawie polskim ciężar dowodu jest przede wszystkim ciężarem procesowym uregulowanym w art. 6 k.c. oraz w kodeksie postępowania cywilnego w art. 227-315. Według Krzysztofa Knoppka można wyróżnić dwa aspekty występowania ciężaru dowodu: aspekt formalny, który wskazuje na stronę obowiązującą do przedstawienia dowodów, i aspekt materialny, który wskazuje stronę ponoszącą negatywne konsekwencje wynikające z nieprzedstawienia dowodów. Dzięki rozkładowi ciężaru dowodu sąd wie, jak ma postępować w sytuacji, gdy strona nie udowodni niektórych lub wszystkich jej twierdzeń o stanie faktycznym sprawy. W takiej sytuacji porażkę ponosi strona, która nie wywiązała się z ciężącego na niej ciężaru dowodu⁷⁹. Ma on fundamentalne znaczenie dla dokonania prawidłowej oceny wykonania przez każdą ze stron obowiązku dowodzenia w zakresie przesłanek uzasadniających roszczenie lub zwalniających stronę z konieczności jego zaspokojenia⁸⁰.

Warto również zwrócić uwagę na strukturę ciężaru dowodu, tzn. na jego stronę podmiotową i przedmiotową. Strona podmiotowa odpowiada na pytanie, która strona jest obciążona powinnością dowodzenia, natomiast strona przedmiotowa określa, co ma zostać udowodnione. Ciężar dowodu nie zawsze będzie spoczywał na powodzie, będzie to zależało od rozstrzyganych kwestii faktycznych i prawnych, w przypadku niektórych faktów ciężar dowodu będzie obciążał pozwanego.

Objaśnienie znaczenia pojęcia ciężaru dowodu napotyka wiele trudności. Już samo podejście do źródła istnienia ciężaru dowodu może być widziane w dwojaki sposób. W niemieckiej nauce również pojawiło się rozróżnienie na aspekt formalny oraz

76 W. Siedlecki, *Zarys postępowania cywilnego*, Państwowy Instytut Wydawniczy, Warszawa 1996, s. 243.

77 A. Stefaniak, *Onus probandi w procesie cywilnym*, Towarzystwo Naukowe Organizacji i Kierownictwa, Lublin 1972, s. 27.

78 Z. Fenichel, *Ciężar dowodu w kodeksie zobowiązań*, PPC 1934, nr 11, s. 321.

79 K. Knoppek, *op. cit.*, s. 147.

80 *Ibidem*, s. 140.

materialny ciężaru dowodu⁸¹. Aspekt formalny wskazywał, która strona powinna udowodnić stawiane przez nią tezy i w tym celu powinna ona przeprowadzić dowód, który pomógłby jej uzyskać korzystne rozwiązanie sprawy. Natomiast aspekt materialny wskazywał sądowi, która strona ponosi negatywne konsekwencje nieudowodnienia istotnych dla danej sprawy faktów. W doktrynie pojawiło się również rozróżnienie na subiektywny i obiektywny ciężar dowodu. Subiektywny ciężar dowodu oznacza prawną konieczność udowodnienia oznaczonych faktów, czyli odpowiedzi na pytanie, kto powinien udowodnić prawdziwość spornych twierdzeń⁸². Obiektywny wymiar ciężaru dowodu odpowiada na pytanie, które fakty muszą być ustalone w celu osiągnięcia pożądanego skutku procesowego⁸³.

W systemie *common law* rozróżnia się dwa aspekty ciężaru dowodu, tzn. aspekt formalny, czyli ciężar dostarczenia środków dowodowych (*evidential burden of proof* albo *burden of production*) oraz aspekt materialny, czyli ciężar przeprowadzenia dowodów wystarczających do przekonania sądu lub ławy przysięgłych o prawdziwości określonych twierdzeń (*legal burden of proof* albo *burden of persuasion*).

Pierwszy z nich odnosi się do obowiązku przedstawienia posiadanych przez siebie dowodów na rozprawie. Odgrywa on ważną rolę przez cały czas trwania procesu. Obciążenie ciężarem dostarczenia dowodów nie zawsze pozostaje niezmienione do końca postępowania sądowego. Zdarza się, że ciężar przedstawienia dowodów może zostać przerzucony z jednej strony na drugą⁸⁴.

Drugi z aspektów, czyli aspekt materialny, jest rozumiany jako wymóg wykazania przewagi dowodów lub większej siły dowodowej względem środków dowodowych zaprezentowanych przez drugą stronę. Oznacza to, że jest to wymóg przekonania sędziego do swoich racji. Ciężar dowodu w tym znaczeniu podlega badaniu jedynie raz w ciągu całego postępowania, tzn. na samym końcu, kiedy organ orzekający rozstrzyga o istocie sprawy.

1.5.3. Ciężar dowodu w postępowaniu administracyjnym

W przypadku polskiego postępowania administracyjnego organ administracji publicznej - podobnie jak organy ścigania w sprawach karnych - realizuje inicjatywę dowodową przede wszystkim z urzędu. Taki obowiązek w polskim prawie wynika z przyjętej w postępowaniu administracyjnym zasady prawdy obiektywnej uregulowanej w art. 7 i 77 § 1 k.p.a. Z treści powyższych przepisów wynika, że na organie spoczywa obowiązek wyczerpującego zebrania i rozpatrzenia całego materiału

81 Zob. szerzej: wpływowe prace doktryny niemieckiej, zwłaszcza: L. Rosenberg, *Lehrbuch des Deutschen Zivilprozessrechts*, Berlin 1931; H.-H. Peschau, *Die Beweislast im Verwaltungsrecht: Zur Verteilung des Aufklärungsrisikos im Verwaltungsprozess*, Schriften zum öffentlichen Recht, Duncker & Humblot GmbH, Berlin 1983; H.J. Musielak, *Die Grundlagen der Beweislast im Zivilprozess*, De Gruyter, Berlin 1975 oraz U. Hahn, M. Oaksford, *The Burden of Proof and Its Role in Argumentation*, Argumentation 2007, s. 42.

82 L. Rosenberg, *Die Beweislast auf der Grundlage des Bürgerlichen Gesetzbuchs und der Zivilprozeßordnung*, C.H. Beck, Berlin 1981, s. 27.

83 *Ibidem*, s. 34.

84 Zob. szerzej: S.P. Newton, T.L. Welch, *Understanding Criminal Evidence: A Case Method Approach*, Wolters Kluwer Law & Business, New York 2013; J.M. Pelllicciotti, *Handbook of Basic Trial Evidence: A College Introduction*, Wyndham Hall, Bristol 1992; M.T. Stopp, *Evidence Law in the Trial Process*, West Thomson Learning, Albany NY 1999.

dowodowego (art. 77 § 1 k.p.a.), przy czym podejmuje on z urzędu lub na wniosek strony wszelkie czynności niezbędne do dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego oraz do załatwienia sprawy (art. 7 k.p.a.).

W postępowaniu tym nie znajduje zastosowania zasada kontrydiktoryjności, jak również zasady inicjatywy i dyspozycji dowodami przez strony. Organ administracji publicznej ma obowiązek z urzędu zmierzać do pełnego wyjaśnienia stanu faktycznego sprawy w zakresie potrzebnym do jej załatwienia i nie jest pod tym względem związany wnioskami stron⁸⁵. Oznacza to, że na organie spoczywa obowiązek przedstawienia dowodów mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy. Przy czym strona nie jest zwolniona w pełni z obowiązku zbierania materiału dowodowego, zwłaszcza że nieudowodnienie określonej okoliczności faktycznej może skutkować dla niej niekorzystnym rozstrzygnięciem. Strona jest uprawniona do przedstawiania dowodów na swoją korzyść, skutkuje to jednak przeniesieniem na nią ciężaru wskazania tych faktów i zdarzeń, które są konieczne do potwierdzenia podnoszonych przez nią okoliczności. Niezależnie od istnienia zasady prawdy obiektywnej, ciężar dowodu zawsze powinien spoczywać na stronie, która z określonego faktu wywodzi skutki prawne.

Podjęte powyżej rozważania kierują do wniosku, że ciężar dowodu w niektórych sytuacjach będzie rozłożony na oba podmioty uczestniczące w postępowaniu, a przede wszystkim na stronę. Organy administracji nie są jednak zobowiązane do poszukiwania środków dowodowych wspierających twierdzenia strony w sytuacji, gdy strona sama takich środków nie przedstawia, a niemożliwe jest ustalenie danej okoliczności na podstawie innych środków dowodowych.

1.6. Charakterystyka pojęcia i znaczenia domniemania prawnego i faktycznego

Problematyka domniemań prawnych jest przedmiotem bogatej literatury zarówno polskiej, jak i zagranicznej⁸⁶. W literaturze polskiej można znaleźć liczne opracowania charakteryzujące tę instytucję z różnych aspektów. Celem niniejszego opracowania nie jest omówienie wszystkich wątków związanych z domniemaniami prawnymi oraz ściśle z nimi związanymi domniemaniami faktycznymi. Uwagi sformułowane w tej części opracowania skupiać się będą jedynie na pojęciu domniemań prawnych i faktycznych.

Termin „domniemanie” można rozumieć jako uprawdopodobnienie pewnych faktów, co do których nie ma się pewności, że są prawdziwe. Jest to zatem pewien domysł lub przypuszczenie na temat pewnego faktu, stwierdzone na podstawie innych faktów znanych osobie wykorzystującej wiadome domniemanie. Wyróżnić należy domniemania faktyczne oraz prawne.

85 Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z dnia 28.03.2017 r., sygn. III SA/Kr 892/16, LEX nr 2270424.

86 Zob. szerzej: J. Dąbrowa, *Znaczenie domniemań prawnych w polskim procesie cywilnym*, Warszawa-Wrocław 1962; T. Gizbert-Studnicki, *Znaczenie terminu „domniemania prawne” w języku prawnym i prawniczym*, *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny*, t. 36, z. 1, 1974; S. Frydman, E. Drapkin, *Domniemania prawne*, [w:] *Ogólna nauka o prawie*, B. Wróblewski (red.), Wilno 1978; S. Cooper, P. Murphy, J. Beaumont, *Cases & Materials on Evidence*, Oxford University Press, Oxford 1994; A. E. Bernardo, E. Talley, I. Welch, *A Theory of Legal Presumptions*, *Journal of Law, Economics, & Organization*, Volume 16, Issue 1, 2000.

Domniemania prawne, w przeciwieństwie do faktycznych, są normami prawa materialnego. Nie normują one zachowań adresatów norm prawnych, stanowią nakaz uznania przez sąd przy rozstrzyganiu wyrażonej w nich reguły⁸⁷. Domniemanie prawne jest więc pewną regułą łączącą dwie klasy faktów. Ustawodawca nakazuje sądowi przyjmować, że jeśli zostanie ustalone w postępowaniu dowodowym, że zaszło zdarzenie X (podstawa domniemania), to należy uznać, iż zaszło zdarzenie Y (wniosek domniemania)⁸⁸. W polskiej procedurze nakaz dokonania ustalenia wyrażonego we wniosku domniemania jest jednak osłabiony przez art. 234 k.p.c., który dopuszcza możliwość przeprowadzenia dowodu przeciwieństwa, tzn. takiego, który udowodni, że pomimo zaistnienia podstawy domniemania, wniosek domniemania nie istnieje. Zatem każdy, kto podważa fakty prawne wskazane we wniosku domniemania, związany jest ciężarem dowodu. Dobrym przykładem takiego domniemania jest art. 7 k.c., w myśl którego „jeżeli ustawa uzależnia skutki prawne od dobrej lub złej wiary, domniemywa się istnienie dobrej wiary”.

Należy podkreślić, że możliwość obalenia nie wpływa na sam byt domniemania prawnego. W każdym przypadku domniemanie prawne powoduje konieczność związania organu procesowego wnioskiem wynikającym z domniemania z uwagi na to, że zawierają one narzuconą sądowi przez ustawę dyrektywę wnioskowania ze wskazanych i jednocześnie ustalonych faktów o istnieniu określonego prawa lub stosunku prawnego⁸⁹.

Domniemania prawne mają istotne znaczenie z punktu widzenia ciężaru dowodu, ponieważ stanowią one wyjątek od ogólnej zasady wyrażonej w art. 6 k.c. (ciężar dowodu). Ułatwiają one określonym podmiotom przeprowadzenie dowodu, mogą także spowodować przesunięcie ciężaru na stronę przeciwną, ich rola sprowadza się więc do modyfikowania ciężaru dowodu. Można rzec, że domniemania prawne uwalniają tego, na czyją korzyść przemawiają, od konieczności przeprowadzenia dowodu lub powodują przerzucenie ciężaru dowodu na inną osobę niż ta, którą wskazuje reguła ogólna albo szczególna o rozłożeniu *oneris probandi*⁹⁰. W doktrynie pojawia się również inny pogląd⁹¹, zgodnie z którym domniemania prawne nie zwalniają jednej ze stron od ciężaru dowodu, ani też nie przerzucają go na drugą stronę, ułatwiają one jedynie dowodzenie poprzez dopuszczenie do zmiany tematu dowodowego. Strona, która powołuje się na domniemania prawne, ma niewątpliwie ułatwioną czynność dowodzenia, niemniej jednak dalej spoczywa na niej obowiązek przedstawienia podstawy domniemania zgodnie z przyjętym stopniem dowodzenia.

Jak wskazuje polskie orzecznictwo sądowe, domniemanie faktyczne „jest środkiem pozwalającym ustalić określony element stanu faktycznego, konstruowanym z uwzględnieniem reguł z art. 233 § 1 k.p.c. (swobodna ocena dowodów), a tym

87 A. Turczyński, *Artykuł 234*, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, O. Piaskowska (red.), Wolters Kluwer, Warszawa 2019.

88 L. Bogucki, *Domniemanie prawne w świetle czynności konwencjonalnej*, *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny* 62, 2000, <https://repozytorium.amu.edu.pl/handle/10593/5342> [dostęp: 11.02.2020], s. 55.

89 A. Stefaniak, *op. cit.*, s. 122.

90 Ł. Błaszczak, *Pojęcie i znaczenie ciężaru dowodu w procesie cywilnym*, [w:] *Ciężar dowodu i obowiązek dowodzenia w procesie karnym*, W. Jasiński, J. Skorupka (red.), Wolters Kluwer, Warszawa 2017, s. 40.

91 J. Ignatowicz, *Ciężar dowodu*, [w:] *Ochrona posiadania i inne wybrane prace Profesora Jerzego Ignatowicza*, M. Nazar, K. Stefaniuk (red.), Warszawa 2014.

samym należy do kręgu czynności związanych z dokonywaniem ustaleń faktycznych i oceny dowodów. Odniesienie się do samego zarzutu skorzystania przez sąd z możliwości poczynienia ustaleń na podstawie domniemań faktycznych wymaga podkreślenia, że zastosowanie tego sposobu dokonania ustaleń faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia powinno mieć miejsce, gdy brak jest bezpośrednich środków dowodowych albo istnieją znaczne utrudnienia dla wykazania faktu, a jednocześnie jego ustalenie jest możliwe przy zastosowaniu reguł logicznego rozumowania przy uwzględnieniu zasad wiedzy i doświadczenia życiowego⁹². Oznacza to, że aby sąd mógł zastosować domniemanie faktyczne, muszą zostać spełnione łącznie dwa warunki. Po pierwsze: domniemanie to musi ułatwić dowód wniosku domniemania, ograniczając go do udowodnienia jego podstawy. Sąd jest wtedy zwolniony z dodatkowego potwierdzenia wniosków związanych z domniemaniem czy eliminacji niezgodnych z nim hipotez. Samo domniemanie upraszcza przeprowadzenie dowodu, ale dalej nie zmienia rozkładu ciężaru dowodu. Jak twierdzi Ewa Bagińska, orzeczenie sądowe może być oparte na domniemaniu faktycznym pod warunkiem, że domniemanie to stanowi wniosek logiczny, wynikający z prawidłowo ustalonych faktów stanowiących jego przesłanki; jest on przy tym prawdopodobny w świetle zebranego materiału dowodowego oraz zgodny z zasadami logiki i doświadczenia życiowego⁹³.

Obalenie domniemania faktycznego następuje przy pomocy dowodu przeciwnego, ponieważ sąd nie jest związany domniemaniem faktycznym. To oznacza, że wystarczy jedynie podać w wątpliwość twierdzenie przeciwnika o danym fakcie; podważenie domniemania faktycznego jest więc znacznie łatwiejsze niż podważenie domniemania prawnego, gdzie strona musi przedstawić dowód wykazujący fałszywość twierdzeń przeciwnika o danym fakcie.

1.7. Standard dowodu

Jedną z ważniejszych kwestii związanych z ciężarem dowodu jest standard dowodu (*standard of proof*)⁹⁴. Zdefiniowanie tego pojęcia nie jest zadaniem łatwym; wynika to po części z faktu, że polska doktryna pomija to zagadnienie, skupiając się na ciężarze dowodu i jego rozkładzie. Oznacza to, że polski język prawniczy nie zbudował siatki pojęciowej, która precyzyjnie obrazowałaby istotę tego określenia. Niniejsze opracowanie będzie zatem opierać się na tłumaczeniach zwrotów używanych w systemach zagranicznych.

Przez standard dowodu rozumie się stopień, w jakim strona procesu, na której spoczywa ciężar dowodu, wykaże przed sądem dane twierdzenie, dzięki czemu uzyska korzystne dla siebie rozstrzygnięcie⁹⁵. Jak wskazał sędzia John Marshall Harlan

92 Sąd Apelacyjny w Łodzi w wyroku z dnia 28.04.2015 r., sygn. I ACa 1551/14, LEX nr 1746838, zob. też: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18.05.2012 r., sygn. IV CSK 486/11, LEX nr 1243071 oraz z dnia 3.12.2010 r., sygn. I CSK 123/10, LEX nr 818557.

93 E. Bagińska, *Odpowiedzialność deliktowa w razie niepewności związku przyczynowego. Studium prawnoporównawcze*, Bernatt M., *Prawo do rzetelnego procesu w sprawach ochrony konkurencji i regulacji rynku (na tle art. 6 EKPC)*, Państwo i Prawo 2012, Toruń 2013, s. 85.

94 „Standard dowodu” jest najwierniejszym tłumaczeniem instytucji określanej w państwach *common law* jako *standard of proof*. W pracy używane będzie to określenie, zamieniane jednak czasami na określenie „standard dowodowy”, głównie z powodów stylistycznych.

95 B.A. Garner, H.C. Black, *Black's Law Dictionary*, St. Paul 2004, s. 1441.

w zdaniu odrębnym w orzeczeniu w sprawie *In re Winship*, standard udowodnienia reprezentuje opinię społeczeństwa co do tego, jaki stopień przekonania musi osiągnąć organ orzekający co do faktów w procesie, aby uwierzyć w to, co się stało w danej sprawie⁹⁶. Można więc uznać, że jest to „stopień prawdopodobieństwa” wystąpienia udowodnianego faktu.

Standard dowodowy będzie występował na różnych poziomach w zależności od tego, jaka czynność procesowa ma zostać podjęta (np. orzekanie o winie, przesłuchanie czy zatrzymanie) oraz z jaką dziedziną prawa mamy do czynienia. W procesie anglosaskim stopnie prawdopodobieństwa mogą być bardzo zróżnicowane, niekiedy są określane nawet procentowo (zob. tabela poniżej).

Standardem dowodowym powszechnie stosowanym w krajach anglosaskich jest standard „ponad rozsądną wątpliwość” (*beyond reasonable doubt*). Standardu absolutnej pewności nie stosuje się w żadnym postępowaniu, ponieważ w procesie nie chodzi o osiągnięcie absolutnej pewności, która jest niemożliwa do spełnienia, a jedynie o pewien stopień przekonania, nawet jeśli jakaś niepewność miałaby pozostać.

Standard „ponad rozsądną wątpliwość” wykorzystywany jest w procesie anglosaskim w postępowaniu karnym, różni się on w znacznym stopniu od standardu dowodowego nazywanego „przewagą dowodów” (*preponderance of evidence* - US, *balance of probabilities* - GB), stosowanego w sprawach cywilnych. Do uznania winy oskarżonego w sprawie karnej wymagany jest bardzo wysoki standard dowodowy, który waha się w granicach 95% pewności, natomiast w procesie cywilnym wystarczy jedynie 50%. Dość często, ze względu na znaczną różnicę procentową w tych standardach, dochodzi do sytuacji, w których sądy wydają odmienne rozstrzygnięcia w tej samej sprawie, jak to miało miejsce w medialnej sprawie Orenthala Jamesa Simpsona. Znany amerykański baseballista, oskarżony o zabójstwo swojej byłej żony i jej partnera, w procesie karnym został uniewinniony, a następnie w procesie cywilnym uznano, że czyn został dokonany przez Simpsona i orzeczono odszkodowanie na rzecz rodzin pokrzywdzonych.

96 *In re Winship* 397 U.S. 358, 370 (1970), <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/397/358/> [dostęp: 14.02.2020].

Tab. Stopnie prawdopodobieństwa w ujęciu procentowym w postępowaniu anglosaskim

| STANDARD DOWODOWY | Stopień |
|---|---------|
| Absolutna pewność (<i>absolute certainty</i>) | 100% |
| Wina ponad rozsądną wątpliwość (<i>guilt beyond reasonable doubt</i>) | 95% |
| Oczywiste i przekonujące dowody (<i>clear and convincing evidence</i>) | 80% |
| Uzasadnione podejrzenie (<i>probable cause</i>) | >50% |
| Przewaga dowodów (<i>preponderance of the evidence</i> - US, <i>balance of probabilities</i> - GB) | >50% |
| Uprawdopodobniona przyczyna (<i>reasonable suspicion</i>) | 30% |
| Podejrzenie (<i>suspicion</i>) | 10% |
| Przeczcucie (<i>hunch</i>) | 0% |

Źródło: K. Kremens, *Ciężar dowodu w procesie karnym państw common law*, [w:] *Ciężar dowodu i obowiązki dowodzenia w procesie karnym*, W. Jasiński, J. Skorupka (red.), Wolters Kluwer, Warszawa 2017, s. 218.

W orzecznictwie amerykańskim zwraca się jednak uwagę, że standard dowodu powinien mieć charakter jakościowy, ilościowa próba opisanie tego standardu może doprowadzić do niedopuszczalnego obniżenia ciężaru dowodu spoczywającego na oskarżycielu poprzez jego zrelatywizowanie i z tego powodu ilościowe jego określenie raczej pogłębia jego niezrozumienie, niż przynosi wyjaśnienie⁹⁷. W prawie brytyjskim również podkreśla się, że standard dowodu powinien oznaczać to, że „waga musi znacząco przechylać się na stronę oskarżenia”, a nie określone za pomocą procentów wartości⁹⁸. W procesie cywilnym strona musi udowodnić, że dana okoliczność faktyczna jest bardziej prawdziwa niż nieprawdziwa (*more likely true than not*)⁹⁹. Natomiast w sprawie karnej standard dowodu musi być wyższy ze względu na to, że konsekwencje, jakie poniesie osoba winna w postępowaniu karnym, są dalej idące i w znaczny sposób dotyczą najbardziej podstawowych praw i wolności człowieka.

W praktyce sądowej oraz doktrynie amerykańskiej wspomina się jeszcze o standardzie określanym jako *clear and convincing evidence*¹⁰⁰. Jest to standard znajdujący się

97 K. Kremens, *op. cit.*, s. 219.

98 P. Murphy, *Murphy on Evidence*, Oxford University Press, Oxford 2005, s. 97.

99 K. Kremens, *op. cit.*, s. 219.

100 Zob. szerzej: J.B. Vance, *The Clear and Convincing Evidence Standard in Texas: A Critique*, *Baylor Law Review*, Volume 48, 1996 oraz A.B. Meyers, *Rejecting the Clear and Convincing Evidence Standard for Proof of Incompetence*, *Journal of Criminal Law & Criminology*, Volume 87, Issue 3, 1997.

na poziomie 80%, wykorzystywany w sprawach cywilnych, w których pojawiają się elementy karne, a także czasami w postępowaniach administracyjnych. Niezależnie od istnienia prawnie uregulowanych zasad co do ilości, jakości i stosowania metod oceny dowodu, zdefiniowanie standardu dowodu jest wysoce problematyczne. We wszystkich systemach anglosaskich podejmowano próby sformułowania chociażby tego, co oznacza, że ktoś jest winny „ponad rozsądną wątpliwość”. Pojęcie to pozostaje dalej niejasne. Niestety, wydaje się, że sformułowanie precyzyjnej i klarownej definicji jest z góry skazane na porażkę.

W doktrynie prawa Unii Europejskiej często mówi się o „standardzie dowodowym”¹⁰¹; sformułowanie to jest zaczerpnięte z brytyjskiej tradycji prawnej. Jest ono jednak obce kontynentalnym systemom prawnym i – co za tym idzie – również sądy unijne nie posługują się tym określeniem. Jak zauważa Eric Gippini-Fournier, takie sformułowanie używane było głównie w sytuacjach, w których językiem postępowania był język angielski¹⁰². Podejście sądów UE do oceny materiału dowodowego wywodzi się z kontynentalnej tradycji prawa. Natomiast tradycja ta nie wypracowała odpowiednika anglosaskiego „standardu dowodu”, który odpowiada na pytanie, ile dowodów należy przedstawić, aby dany fakt został uznany za udowodniony, oraz kwestii tego, w jaki sposób należy te dowody przedstawiać¹⁰³. W europejskiej kulturze prawnej wymaga się raczej tyle dowodów, ile jest potrzebnych, żeby przekonać sąd (*as much evidence as necessary*). W większości państw członkowskich postępowania opierają się na zasadzie swobodnej oceny dowodów, co oznacza, że to sędzia zgodnie z własnym przekonaniem dokonuje oceny całości kształtu przedstawionego materiału dowodowego¹⁰⁴. Bardziej szczegółowy sposób kształtowania się standardu dowodowego w UE zostanie dogłębniej poruszony w kolejnych rozdziałach niniejszej pracy.

1.8. Podsumowanie

Prawo antymonopolowe jest jednym z trzech działów prawa konkurencji. Jego celem jest zapewnienie ochrony konkurencji, tzn. zapewnienie równości szans w obrocie gospodarczym w dążeniu do budowania potencjału ekonomicznego przedsiębiorcy i do akumulowania zysku płynącego z prowadzonej działalności gospodarczej. Fundamentem normatywnym reżimu antymonopolowego Unii Europejskiej jest Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej oraz przewidziany w niej zakaz porozumień przedsiębiorstw, decyzji związków przedsiębiorstw oraz praktyk uzgodnionych, sformułowany w art. 101 TFUE, oraz zakaz nadużywania pozycji dominującej, ujęty w art. 102 TFUE.

Ze względu na silne oddziaływanie prawa UE na krajowe porządki prawne konieczne jest ustalenie, w jaki sposób te dwa systemy wspólnie ze sobą funkcjonują. Na-

101 Zob. sprawy: *KE p. Tetra Laval BV*, C-12/03 P, ECLI:EU:C:2005:87; *Coats Holdings i Coats p. KE*, T-36/05, ECLI:EU:T:2007:268; *Sumitomo Metal Industries p. KE*, sprawy połączone C-403/04 P i C-405/04 P, ECLI:EU:C:2007:52; *Bertelsmann i Sony p. Impala*, C-413/06 P, ECLI:EU:C:2008:392 oraz *Microsoft Corp. p. KE*, T-201/04, ECLI:EU:T:2007:289.

102 E. Gippini-Fournier, *The Elusive Standard of Proof in EU Competition Cases*, World Competition, Volume 33, Issue 2, Wolters Kluwer 2010, s. 189.

103 K. Kowalik-Bańczyk, *op. cit.*, s. 230.

104 *Ibidem*.

leży uznać, że strefy oddziaływania unijnego i krajowego prawa antymonopolowego krzyżują się. Systemy antymonopolowe państw członkowskich czerpią w znacznej mierze z systemu unijnego, przy czym system antymonopolowy UE jest zbiorem autonomicznych norm przewidzianych w Traktatach oraz aktach prawa pochodnego, jak również reguł i zasad wypracowanych przez decyzje Komisji Europejskiej oraz orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości UE.

Stosowanie prawa ochrony konkurencji jest uprawnieniem zarówno KE, jak i Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, właściwych organów krajowych oraz sądów państw członkowskich. Komisja Europejska ma za zadanie przede wszystkim egzekwować normy prawa antymonopolowego w sprawach indywidualnych, co więcej: może wydawać akty o charakterze ogólnym i abstrakcyjnym. Natomiast właściwość krajowych organów ochrony konkurencji w stosowaniu art. 101 i 102 TFUE uzależniona jest od związku z terytorium ich pochodzenia.

Publicznoprawny tryb stosowania prawa ochrony konkurencji nie jest modelem spójnym, nie posiada jednolitej kategorii instytucji oraz regulacji prawnych. W doktrynie wyróżnia się dwie ścieżki jego egzekwowania: administracyjnoprawną oraz karnoprawną. W większości państw członkowskich oraz w regulacjach podjętych na poziomie samej UE postępowanie to zostało uznane za postępowanie o charakterze administracyjnym. Jednak wydaje się, że ze względu na sposób typizacji, rodzaj zachowań, uciążliwość postępowania oraz represyjność sankcji, czyny naruszające zakaz praktyk ograniczających konkurencję powinny należeć do sfery prawa karnego. W konsekwencji postępowanie antymonopolowe powinno być przeprowadzane z zachowaniem wszystkich standardów charakterystycznych dla postępowania karnego. Takie stanowisko nie budzi wątpliwości niezależnie od tego, jak zaklasyfikujemy postępowanie antymonopolowe.

Zachowanie wyższych standardów i gwarancji procedury karnej oznacza, że w postępowaniu w sprawach zakazu praktyk ograniczających konkurencję organy powinny stosować zasadę domniemania niewinności. Wspomniana zasada stanowi fundament rzetelnego procesu, zgodnie z nią należy uważać każdego za niewinnego, dopóki odpowiedni organ nie stwierdzi w sposób prawem przewidziany jego winy. Zasada domniemania niewinności ma szeroki zakres zastosowania, zgodnie z orzecznictwem ETPC powinna ona być stosowana również w postępowaniach antymonopolowych.

Naturalną konsekwencją obowiązywania zasady domniemania niewinności jest rozkład ciężaru dowodu. Oczywistym jest to, że skoro niewinność powinno się domniemywać, to nie można wymagać od kogokolwiek, żeby tę niewinność udowodnił, ponieważ istota domniemania polega na tym, że pewne okoliczności przyjmuje się bez potrzeby przedstawienia dowodu. Przez ciężar dowodu należy rozumieć prawną konieczność przedsięwzięcia przez stronę wszelkich czynności dopuszczalnych przez ustawę procesową, zmierzających do przekonania sądu o prawdziwości określonych twierdzeń o tych faktach, które są istotne w sprawie cywilnej i wymagają dowodu. Natomiast w prawie karnym jest to spoczywający na oskarżycielu i na sądzie obowiązek dowodzenia faktów dotyczących okoliczności popełnienia przestępstwa zarzucanego oskarżonemu.

W doktrynie występuje formalny ciężar dowodu, czyli spoczywający na oskarżycielu i na sądzie obowiązek dowodzenia faktów dotyczących okoliczności popełnie-

nia przestępstwa zarzucanego oskarżonemu. Może on być również rozumiany jako ustawowy obowiązek dowodzenia faktów korzystnych i niekorzystnych dla oskarżonego, spoczywający jedynie na oskarżycielu i sędzie. W tym znaczeniu obejmuje również pojęcie ciężaru (obowiązku) dowodzenia, czyli powinności udowodnienia tezy ze względu na cudzy interes (np. interes klienta). Występuje również materialny ciężar dowodu, który oznacza, że strona udowadniająca obciążona jest konsekwencjami nieudowodnienia dowodu; w takiej sytuacji przedstawiona przez niego teza upada.

Znaczny wpływ na postępowanie dowodowe, zwłaszcza na ciężar dowodu, mają domniemania. Pod tym terminem można rozumieć uprawdopodobnienie pewnych faktów, co do których nie ma się pewności, że są prawdziwe. Wyróżnia się domniemanie prawne i faktyczne. Domniemanie prawne jest nakazem uznania przez sąd przy rozstrzygnięciu wyrażonej w tym domniemaniu reguły. Natomiast domniemanie faktyczne opiera się na faktach, których nie wskazuje prawo, lecz wiedza o wystąpieniu określonych zdarzeń w związku z określonymi sytuacjami - czyli logiczne myślenie oraz doświadczenie.

Jedną z ważniejszych kwestii związanych z ciężarem dowodu jest standard dowodowy, który może być definiowany jako stopień, w jakim strona procesu, na której spoczywa ciężar dowodu, wykaże przed sądem dane twierdzenie, dzięki czemu uzyska korzystne dla siebie rozstrzygnięcie.

Rozdział II.

ROZŁOŻENIE CIĘŻARU DOWODU W SPRAWACH O NARUSZENIE ZAKAZU Z ART. 101 I 102 TFUE

2.1. Wprowadzenie

Ustalenie faktów ma zasadnicze znaczenie dla wykonywania funkcji wymiaru sprawiedliwości. Zarówno w krajowych, jak i unijnych systemach prawnych zasady dotyczące dowodów mają istotny wpływ na rozstrzygnięcie sporu, a w idealnej sytuacji - dla ustalenia prawdy.

Celem niniejszego rozdziału jest przedstawienie, jak w postępowaniach o naruszenie zakazów z art. 101 i 102 TFUE zostaje rozłożony ciężar dowodu. Na początku rozważań przedstawiona będzie charakterystyka wyżej wymienionych artykułów, następnie zostanie omówione, jak ustawodawca unijny rozłożył ciężar dowodu w postępowaniach kartelowych oraz w postępowaniach o nadużycie pozycji dominującej. Na końcu analizie poddany zostanie ciężar dowodu w sprawach, w których pojawiają się fakty notoryjne.

2.2. Źródło unijnego prawa dotyczącego praktyk kartelowych

Podstawowym źródłem unijnego prawa konkurencji w zakresie przeciwdziałania porozumieniom ograniczającym konkurencję jest art. 101 TFUE. Generalną zasadą tego artykułu jest to, że każdy podmiot istniejący na rynku powinien działać w sposób niezależny od innych¹⁰⁵. W przepisie tym zawarto zakaz porozumień horyzontalnych, czyli takich pomiędzy przedsiębiorstwami będącymi swoimi konkurentami (kartele *sensu stricto*), oraz wertykalnych, między przedsiębiorstwami działającymi na różnych szczeblach obrotu (kartele *sensu largo*). Adresatami tego przepisu są przedsiębiorstwa i ich związki. Ważne jest to, aby porozumienie zostało zawarte pomiędzy dwoma lub więcej przedsiębiorstwami.

Przez termin „przedsiębiorstwo” (ang. *undertaking*) należy rozumieć szeroki zakres podmiotów, tzn. każdy podmiot, który jest zaangażowany w działalność ekonomiczną

105 L. Ritter, W. Braun, F. Rawlinson, *op. cit.*, s. 15.

ną lub komercyjną na danym rynku. Do grupy przedsiębiorców zaliczeni zostaną również konsultanci oraz osoby prowadzące jednoosobową działalność gospodarczą, takiego statusu nie można przypisać jednak osobie zatrudnionej¹⁰⁶. Analizowany tu artykuł obejmuje porozumienia w szerokim znaczeniu, tj. porozumienia w ścisłym tego słowa znaczeniu, jak również decyzje związków przedsiębiorstw oraz praktyki uzgodnione¹⁰⁷. Artykuł 101 TFUE stanowi normę ustanawiającą najwyższy standard; zobowiązuje ona urzędników krajowych do stosowania unijnego prawa konkurencji w sytuacjach wystąpienia skutków w handlu między państwami członkowskimi. Katalog praktyk ma charakter przykładowy, na co wskazuje zastosowanie zwrotu: „w szczególności”.

W analizie aplikacji normy z art. 101 ust. 1 szczególne znaczenie ma rozróżnienie pomiędzy porozumieniami, których celem jest ograniczenie konkurencji (*by object*) a tymi, których ograniczenie konkurencji jest skutkiem (*by effect*)¹⁰⁸. Zakazane są zarówno te porozumienia lub uzgodnione praktyki, których celem jest ograniczenie konkurencji, jak również porozumienia, które z dużym prawdopodobieństwem będą miały odczuwalny negatywny wpływ na parametry rynku. Oznacza to, że jeśli celem porozumienia jest ograniczenie konkurencji, to Komisja nie jest zobligowana do wykazania antykonkurencyjnego skutku tego porozumienia. Warto zwrócić uwagę na to, że przedsiębiorstwa naruszające dany zakaz nie muszą być świadome tego, że ich działanie stanowi naruszenie prawa. Wystarczy, że dane zachowanie w sposób oczywisty ogranicza konkurencję, a przedsiębiorca mógł przewidzieć jego antykonkurencyjne skutki¹⁰⁹. Takiego rozróżnienia nie ma w ust. 3 tego artykułu, który stanowi wyłączenie stosowania zakazu dla porozumień, praktyk uzgodnionych i decyzji związków przedsiębiorstw, które spełniają wymagania określone w tym ustępie, tzn. takich, które przyczyniają się do polepszenia produkcji lub dystrybucji towarów bądź do wspierania rozwoju technicznego lub gospodarczego, pod warunkiem, że będą zapewniać konsumentom słuszną część wynikających z tego korzyści, a jednocześnie nie będą nakładać na uczestniczące w porozumieniu przedsiębiorstwa ograniczeń, które są niezbędne dla osiągnięcia zamierzonych celów oraz nie będą stwarzać tym przedsiębiorstwom możliwości wyeliminowania konkurencji w stosunku do znacznej części danych produktów.

W art. 101 ust. 2 wskazano, że porozumienia lub decyzje, które są zakazane na mocy tego przepisu, są nieważne z mocy prawa. Należy jednak zwrócić uwagę, że nieważność obejmuje tylko te klauzule porozumienia, które są zakazane przez przepisy¹¹⁰. Oznacza to, że jeśli zakazane klauzule mogą być oderwane od pozostałych warunków, to porozumienie to pozostaje ważne i prawnie skuteczne. Jedynie w sytuacji, gdy zakazane klauzule tworzą nierozdzielalną całość z pozostałymi częściami porozumienia, staje się ono w całości nieważne.

Artykuł 101 TFUE jest częścią systemu, który ma zapewniać niezakłóconą konkurencję na rynku wewnętrznym. Dlatego też celem art. 101 TFUE, podobnie jak i pozostałych postanowień Traktatu dotyczących konkurencji, nie jest jedynie ochrona

106 M. Mendelsohn, S. Rose, *Guide to the EC Block Exemption for Vertical Agreements*, International Competition Law Series, Volume 4, Kluwer Law International, 2002, s. 14.

107 M. Król-Bogomilska, *op. cit.*, s. 67.

108 Z. Jurczyk, *Kartele w polityce konkurencji Unii Europejskiej*, C.H. Beck, Warszawa 2012, s. 202.

109 I. Kokkoris, *European Union, [w:] The ultimate guide to leading cases of the EU and all 27 members states*, I. Kokkoris (red.), Sweet & Maxwell, London 2008, s. 13.

110 Z. Jurczyk, *op. cit.*, s. 218.

bezpośrednich interesów poszczególnych konkurentów lub konsumentów, lecz również ochrona struktury rynku i przez to konkurencji jako takiej.

2.3. Źródła unijnego prawa dotyczącego nadużywania pozycji dominującej

Artykuł 102 TFUE stanowi niezbędne uzupełnienie art. 101 TFUE. Jak zostało to już omówione - art. 101 TFUE odnosi się do porozumień, decyzji związków przedsiębiorstw oraz uzgodnionych praktyk, które są szkodliwe dla konkurencji, przedsiębiorstwa wchodzące w takie porozumienia nie muszą jednak mieć pozycji dominującej. Natomiast art. 102 TFUE odnosi się jedynie do przedsiębiorstw, które posiadają pozycję dominującą, a z okoliczności wynika, że pozycja ta jest przez nie nadużywana¹¹¹. W celu zastosowania tej regulacji jedno albo więcej przedsiębiorstw musi posiadać pozycję dominującą na danym rynku. Przy czym należy podkreślić, że sama pozycja dominująca nie jest zabroniona; zakazane są działania, które zmierzają do wykorzystywania posiadanej pozycji dominującej w celu ograniczenia albo wyeliminowania konkurencji. Istotą tego zakazu jest, podobnie jak w przypadku art. 101, eliminacja zapobiegania, ograniczania lub zakłócania konkurencji na rynku wskutek jednostronnych, zazwyczaj indywidualnych (a w pewnych przypadkach także grupowych) zachowań przedsiębiorstw zajmujących pozycję dominującą.

Zakaz zawarty w art. 102 ma charakter bezwzględny. Prawodawca unijny nie przewidział w prawie pierwotnym ani wtórnym możliwości wyłączenia stosowania zakazu z uwagi na uzasadnione okoliczności. Należy jednak podkreślić, że w praktyce doszło do wypracowania zachowań obronnych, pozwalających na niestwierdzenie naruszenia zakazu, jeśli przedsiębiorca jest w stanie obiektywnie uzasadnić swoje działania albo wykazać korzyści gospodarcze¹¹².

Artykuł 102 - jako jeden z niewielu w TFUE - jest adresowany do przedsiębiorstw, a nie do państw członkowskich, a więc do sfery *dominium*, a nie *imperium*. Zakaz nadużywania pozycji dominującej jest bezpośrednio stosowany i skuteczny. Ze względu na to, że zarówno art. 101 i 102 są adresowane do przedsiębiorców, należy zwrócić uwagę na kwestię potencjalnego równoczesnego stosowania zakazu porozumień ograniczających konkurencję oraz zakazu nadużywania pozycji dominującej. TS stwierdził, że praktyka wykonywana na podstawie porozumień dwustronnych lub wielostronnych „może w pewnych okolicznościach stanowić nadużycie pozycji dominującej na danym rynku”¹¹³. Za okoliczność uzasadniającą jednoczesne stosowanie art. 101 i 102 wobec tego samego stanu faktycznego TS uznał to, że porozumienie między kilkoma przedsiębiorstwami stanowiło jedynie formalne potwierdzenie sytuacji faktycznej, w której jedno przedsiębiorstwo dominujące wymogło na innych podmiotach zachowanie określonego rodzaju.

111 Zob. szerzej: C.-D. Ehlermann, I. Atanasiu, *European Competition Law Annual 2003: What is an Abuse of a Dominant Position?*, Hart Publishing, London 2006; E. Rousseva, *Rethinking Exclusionary Abuses in EU Competition Law*, Hart Publishing, London 2010; R. Nazzini, *The Foundations of European Union Competition Law: Objectives and Principles of Article 102*, Oxford University Press, Oxford 2011.

112 A. Ezrachi, *EU Competition Law. An Analytical Guide to the Leading Cases*, Hart Publishing, Oxford and Portland, Oregon 2010, s. 147.

113 *Ahmed Saeed Flugreisen i Silver Line Reisebüro GmbH p. Centrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs e.V.*, C-66/86, ECLI:EU:C:1989:140.

Wykładnia art. 102 wskazuje na możliwość zastosowania zakazu nadużycia pozycji dominującej wobec indywidualnie niezależnych od siebie przedsiębiorstw, istnieje jednak również możliwość grupowego (kolektywnego) nadużywania władzy rynkowej. Artykuł 102 nie zawiera definicji pozycji dominującej, nie zna jej także prawo wtórne, dlatego też konieczne było wypracowanie znaczenia tego pojęcia w orzecznictwie.

Definicja „pozycji dominującej” pojawiła się pierwszy raz w orzeczeniu w sprawie *United Brands*¹¹⁴. Zgodnie ze stanowiskiem Trybunału pozycję dominującą zajmuje przedsiębiorstwo, którego działalność utrudnia utrzymanie skutecznej konkurencji na rynku właściwym, dodatkowo podmiot ten może zachowywać się niezależnie od swoich konkurentów, klientów (będących jego partnerami handlowymi) oraz konsumentów.

W wyroku w sprawie *Hoffmann-La Roche* Trybunał doprecyzował tę definicję, stwierdzając, że pozycja dominująca, inaczej niż monopol, „nie wyklucza pewnego zakresu konkurencji, ale umożliwia przedsiębiorstwu (...) przynajmniej znaczący wpływ na warunki, na jakich ta konkurencja może się rozwijać, a w każdym razie zachowywanie się bez uwzględniania tych warunków, nie ponosząc z tego tytułu żadnej szkody”¹¹⁵. W celu zbadania, czy dane przedsiębiorstwo ma pozycję dominującą, organ musi najpierw zbadać relewantny rynek (geograficzny i produktowy); dopiero po ustaleniu granic rynku, na którym funkcjonuje przedsiębiorstwo, należy zbadać, czy posiada ono pozycję dominującą¹¹⁶.

Artykuł 102 nie zawiera również definicji „nadużycia pozycji dominującej”, w regulacji tej wymienione zostały jedynie cztery przykładowe praktyki uznawane *ex lege* za naruszenie zakazu nadużywania pozycji dominującej. Do czasu wydania wyroku *Hoffmann-La Roche* TS rozstrzygał o nadużywaniu pozycji dominującej na zasadzie kazuistycznej. Dopiero w wyżej wymienionym orzeczeniu TS sformułował abstrakcyjną charakterystykę stanu nadużycia władzy rynkowej. TS wyszedł z założenia, że jeśli na danym rynku działa przedsiębiorstwo dominujące, to konkurencja jest wtedy naturalnie osłabiona. Według TS „nadużywanie pozycji dominującej jest pojęciem obiektywnym, odnoszącym się do zachowań przedsiębiorstwa posiadającego pozycję dominującą, które mogą wpływać na strukturę rynku, na którym konkurencja jest osłabiona (...), i które poprzez sięganie do metod odbiegających od tych, które tworzą zwykle konkurencję produktów lub usług w transakcjach uczestników rynku, utrudniają zachowanie konkurencji jeszcze istniejącej na rynku lub rozwój konkurencji”¹¹⁷.

Należy podkreślić, że pojęcie nadużycia pozycji dominującej ma charakter obiektywny, co oznacza, że może dojść do naruszenia zakazu z art. 102 niezależnie od winy. To samo dotyczy świadomości dopuszczenia się naruszenia, przy czym nie jest istotne, czy nadużycie zostało popełnione umyślnie czy nie. Ma wpływ tylko na wysokość ewentualnej kary pieniężnej. Takie oderwanie odpowiedzialności za naruszenie od pojęcia winy korzystnie wpływa na skuteczność ochrony konkurencji.

114 *United Brands Company i United Brands Continentaal BV p. KE*, C-27/76, ECLI:EU:C:1978:22, pkt 65.

115 *Hoffmann-La Roche & Co. AG p. KE*, C-85/76, ECLI:EU:C:1979:36, pkt 39.

116 A. Ezrachi, *op. cit.*, s. 148.

117 *Hoffmann-La Roche*, *op. cit.*, pkt 91.

2.4. Ciężar dowodu w postępowaniu antymonopolowym

Ciężar dowodu jest prawie powszechnie rozumiany jako ciężar przekonania osoby podejmującej decyzję, że doszło do naruszenia przepisów. Podstawową zasadą jest to, że ciężar dowodu spoczywa na stronie, która osiągnie korzyści prawne z udowodnienia danego faktu¹¹⁸. W prawie konkurencji ciężar na podstawie art. 2 rozporządzenia Rady (WE) nr 1/2003 spoczywa na organie antymonopolowym; jest to tzw. ustawowy ciężar dowodu (*legal burden of proof*).

Jednak podczas postępowania ciężar dowodu może przechodzić z jednej strony na drugą, przyjmuje on wtedy formę ciężaru dostarczenia faktów (*evidential burden of proof*), zgodnie z zasadą, że ten, kto powołuje się na jakiś fakt, musi go udowodnić. Ciężar dowodu przypomina wtedy grę w siatkówkę. Strona, która serwuje, jest stroną, która w postępowaniu jest stroną obciążoną ustawowym ciężarem dowodu; to ona rozpoczyna mecz. Jeśli będzie się trzymał wszystkich zasad podczas serwowania i trafi piłką w pole przeciwnika - zdobędzie punkt. Jeśli nie podejmie działania i nie zaserwuje piłki, mecz się nie rozpocznie. Natomiast druga strona może ustrzec się utraty punktu poprzez próbę odbicia piłki. Podobnie jest w postępowaniu antymonopolowym. To na organie antymonopolowym spoczywa rozpoczęcie postępowania, to on jest obciążony ustawowym ciężarem dowodu, bez działania organu postępowanie nie ruszy¹¹⁹. Co więcej, żeby wygrać postępowanie, organ musi respektować wszystkie zasady nakładane na niego przez prawo (głównie standard dowodowy). Podejrzany może jednak obronić się przed zarzutem, przedstawiając kontrargumenty.

Biorąc pod uwagę dużą różnorodność działań przewidzianych w prawie unijnym, bardzo trudno jest wypracować ogólne zasady mające zastosowanie do wszystkich obszarów sporów sądowych i wszystkich rodzajów środków odwoławczych. TSUE opracował zasady specyficzne dla egzekwowania prawa konkurencji, rozumiejąc, że jego karny charakter wymaga standardów, które nie mogą być stosowane jako takie w każdym postępowaniu¹²⁰. Artykuł 2 rozporządzenia Rady (WE) nr 1/2003 „kodyfikuje” wcześniejsze orzecznictwo i stanowi, że w każdym krajowym lub wspólnotowym postępowaniu w sprawie stosowania art. 101 i 102 TFUE ciężar udowodnienia naruszenia art. 101 ust. 1 lub art. 102 spoczywa na stronie lub organie zarzucającym naruszenie. Przedsiębiorstwo lub związek przedsiębiorstw ubiegający się o wyłączenie na mocy art. 101 ust. 3 Traktatu ma obowiązek udowodnienia, że przesłanki określone w tym przepisie są spełnione.

Zdaniem TSUE ciężar udowodnienia naruszenia przepisów spoczywa na KE. Trybunał wielokrotnie podkreślał, że obowiązkiem KE jest udowodnienie stwierdzonych naruszeń oraz przedstawienie dowodów mogących wykazać w sposób wymagany prawem istnienie okoliczności stanowiących naruszenie. Czyniąc to, Komisja musi w szczególności ustalić wszystkie fakty umożliwiające wyciągnięcie wniosku, że

118 Zob. szerzej: K. Lenaerts, I. Maselis, K. Gutman, *Measures of Organization of Procedure and Measures of Inquiry*, [w:] *EU Procedural Law*, J.T. Nowak (red.), Oxford University Press, Oxford 2014, s. 765.

119 Przykład nie bierze pod uwagę postępowania prywatnego, ponieważ tematem pracy jest postępowanie publicznoprawne.

120 F. Castillo de la Torre, E. Gippini-Fournier, *Evidence, Proof and Judicial Review in EU Competition Law*, Elgar Competition Law and Practice, 2019, s. 25.

przedsiębiorstwo uczestniczyło w takim naruszeniu i że było odpowiedzialne za różne jego aspekty¹²¹.

Jednak w niektórych przypadkach ciężar dowodu przesuwają się na drugą stronę. Jeżeli istnieje domniemanie na poparcie danego argumentu, to do drugiej strony należy obalenie go. Rzecznik generalna Juliane Kokott w swojej opinii w sprawie *T-Mobile* podkreśliła, że standard dowodu określa, jakie warunki muszą być spełnione, żeby uznać fakt za udowodniony. Należy go jednak odróżnić od ciężaru dowodu. W przypadku ciężaru dowodu chodzi – po pierwsze – o to, kto musi przedstawić okoliczności faktyczne i przedłożyć dowody na ich poparcie (subiektywny lub formalny ciężar dowodu, zwany także ciężarem przeprowadzenia dowodu). Po drugie, z rozłożenia ciężaru dowodu wynika, kto ponosi ryzyko braku możliwości wyjaśnienia stanu faktycznego bądź też braku możliwości wykazania twierdzenia (obiektywny lub materialny ciężar dowodu)¹²².

Ciężar dowodu spoczywa na stronie, która jest zobowiązana do spełnienia wymogu reguły prawnej, zgodnie z którą dana okoliczność faktyczna musi zostać udowodniona w sposób zadowalający sąd. Nawet jeśli prawo często określa, kto co powinien udowodnić (np. „powód udowodni fakty stanowiące podstawę jego roszczenia”), to w rzeczywistości zasady dotyczące ciężaru dowodu są normami podziału między stronami negatywnych skutków braku dowodów na istnienie konkretnych faktów¹²³. Innymi słowy, mają one na celu dostarczenie sądowi, który musi orzekać w danej sprawie, kryteriów do zastosowania przez sąd w swoim ostatecznym orzeczeniu.

W opinii w sprawie *FEG*¹²⁴ Kokott ponownie podkreśliła, że to Komisja musi przedstawić dowody będące podstawą wszystkich ustaleń zawartych w jej decyzji. Należy jednak podkreślić, że zanim konieczne będzie zastosowanie reguł ciężaru dowodu, to na każdej ze stron spoczywa ciężar przedstawienia faktów na potwierdzenie istnienia podnoszonych przez tę stronę twierdzeń. Argumentacja KE poparta faktami i dowodami może zostać zanegowana przez argumentację strony popartą faktami i dowodami co najmniej tej samej miary. Przedsiębiorstwa nie mogą jedynie zaprzeczyć ustaleniom Komisji Europejskiej. To na nich spoczywa ciężar przedstawienia poszczególnych faktów i dowodów wskazujących na nieprawidłowość informacji wykorzystanych przez Komisję lub ewentualną niespójność wyciągniętych wniosków. Należy podkreślić, że nie stanowi to odwrócenia ciężaru dowodu, lecz raczej zwykły, spoczywający przemiennie na stronach postępowania ciężar przedstawienia faktów.

W ramach publicznego egzekwowania prawa zarówno Komisja, jak i krajowe organy ochrony konkurencji poświęcają wiele czasu i zasobów na proces ustalania faktów. Jednakże organ często nie posiada niezbędnych dowodów na ich poparcie. Jest to spowodowane tym, że dowody w postaci dokumentów występują rzadko, a te wynikające z analizy ekonomicznej nie zawsze są rozstrzygające.

Wykorzystywane bardzo często domniemania prawne i faktyczne, które zostaną zilustrowane w kolejnym podrozdziale, nie stoją w sprzeczności z zasadą prawa

121 Zob. szerzej: *KE p. Anic*, C-49/92 P, ECLI:EU:C:1999:356, pkt 86; *E.ON Energie p. KE*, C-89/11 P, ECLI:EU:C:2012:738, pkt 71; *Fuji Electric p. KE*, T-132/07, ECLI:EU:T:2011:344, pkt 84.

122 Opinia RG J. Kokott w sprawie *T-Mobile Netherlands BV i in. p. Raad van bestuur van de Nederlandse Mededingingsautoriteit*, C-8/08, ECLI:EU:C:2009:110, pkt 60.

123 F. Castillo de la Torre, E. Gippini-Fournier, *op. cit.*

124 Opinia RG J. Kokott w sprawie *FEG p. KE*, C-105/04 P, ECLI:EU:C:2006:592.

zawartą w art. 2 rozporządzenia Rady (WE) nr 1/2003. Argumentuje się, że domniemania nie mają wpływu na podział ciężaru dowodu, lecz na ciężar dowodzenia faktów, który jest ściśle związany ze standardem dowodowym¹²⁵. Można więc uznać, że ich zadaniem jest ułatwienie przeprowadzenia dowodu, dzięki czemu strona wywiąże się z ciążącego na niej ciężaru dowodu.

2.5. Ciężar dowodu w postępowaniu o naruszenie art. 101 TFUE

Zgodnie z art. 2 rozporządzenia Rady (WE) nr 1/2003 ciężar udowodnienia jakiegokolwiek naruszenia na podstawie art. 101 i 102 TFUE spoczywa na stronie, która się na nie powołuje. Jest to zastosowanie wspomnianej już ogólnej zasady: „ten, kto twierdzi, musi udowodnić”.

Kierując się potrzebą zapewnienia skutecznego egzekwowania unijnych zasad konkurencji przy jednoczesnym poszanowaniu praw podstawowych, w tym prawa do obrony, rozporządzenie Rady (WE) nr 1/2003 po raz pierwszy wprowadziło wyraźną zasadę dotyczącą ciężaru dowodu. W związku z tym ciężar udowodnienia naruszenia art. 101 ust. 1 TFUE spoczywa na organie zarzucającym naruszenie tego przepisu. Następnie przedsiębiorstwo, powołujące się na wyłączenie wynikające z art. 101 ust. 3 TFUE, obciążone jest ciężarem udowodnienia, że warunki przepisane tam zawarte są spełnione. W ramach tego wspólnego podziału obciążeń prawnych Komisja Europejska jest odpowiedzialna za udowodnienie, że dane porozumienie lub uzgodniona praktyka stanowi ograniczenie konkurencji ze względu na cel lub skutek. Po stwierdzeniu naruszenia strony mają jeszcze ostatnią szansę na uchYLENIE się od sankcji za naruszenie art. 101 ust. 1 TFUE poprzez udowodnienie istnienia korzyści ekonomicznych, które przeważają nad skutkami ograniczającymi, stwierdzonymi przez Komisję.

Takie rozłożenie ciężaru dowodu w postępowaniach o naruszenie zakazu z art. 101 TFUE wydaje się rozsądne. Podział obciążeń prawnych w art. 2 rozporządzenia Rady (WE) nr 1/2003 ma ugruntowaną pozycję i prawie nigdy nie był kwestionowany, należy jednak zastanowić się, czy jest to podział odpowiedni i zgodny z zasadą domniemania niewinności.

TS słusznie wyjaśnił w *Aalborg Portland*, że - niezależnie od sposobu rozłożenia ciężaru dowodu - materiał dowodowy, na którym opiera się strona, może wymagać od drugiej strony przedstawienia wyjaśnień lub uzasadnienia, w przeciwnym razie będzie można uznać, że strona wywiązała się z ciążącego na niej ciężaru dowodu. W praktyce oznacza to, że nie wystarczy samo poddanie w wątpliwość twierdzeń KE. Przedsiębiorstwo musi przeprowadzić dowód przeciwnieństwa, żeby zdyskredytować decyzję Komisji. TS już w *VBVB i VBBB* potwierdził, że w przypadku wniosku o wyłączenie na mocy art. 101 ust. 3 TFUE w pierwszej kolejności to dane przedsiębiorstwo przedstawia Komisji dowody mające na celu ustalenie ekonomicznego

125 F. Castillo De La Torre, *Evidence, Proof and Judicial Review in Cartel Cases*, World Competition, Volume 32, Issue 4, Wolters Kluwer 2009, s. 518.

uzasadnienia wyłączenia oraz - jeżeli Komisja ma zastrzeżenia - przedstawia rozwiązania alternatywne¹²⁶.

Podobne rozumowanie pojawiło się również w sprawie *GSK Services*. Jediną możliwością dla przedsiębiorstw, wobec których stwierdzono naruszenie art. 101 ust. 1 TFUE, jest powołanie się na obronę przewidzianą w art. 101 ust. 3 TFUE i wykazanie za pomocą przekonujących argumentów i dowodów, że warunki te zostały spełnione¹²⁷. W związku z tym w przypadku powołania się na ust. 3 ciężar dowodu i ciężar dowodzenia faktów spoczywa na przedsiębiorstwach, które chcą z niego skorzystać.

Jak wynika z powyższego, wykorzystywany w sprawach o naruszenie art. 101 podział ciężaru dowodu jest zgodny z art. 2 rozporządzenia Rady (WE) nr 1/2003. Zarówno orzecznictwo TSUE, jak i art. 2 dostosowują ciężar dowodu do dwupoziomowej struktury postanowień Traktatu. Pierwszy poziom polega na udowodnieniu przez KE dopuszczenia się naruszenia art. 101 ust. 1 TFUE. Następnie na poziomie drugim ciężar dowodu zostaje przeniesiony na przedsiębiorstwa, które twierdzą, że ma zastosowanie wyłączenie z art. 101 ust. 3 TFUE.

Jako reguła dowodowa, ciężar dowodu jest niezależny od merytorycznej wykładni art. 101 TFUE. Należy jednak podkreślić, że istnieje między nimi głęboko uzupełniająca się relacja. Wykładnia art. 101 TFUE wskazuje, w jaki sposób ciężar dowodu powinien być podzielony między strony. Jednakże rozłożenie ciężaru dowodu może doprowadzić do zmian w sposobie egzekwowania art. 101.

Mając to na uwadze, należałoby zbadać, w jaki sposób obecne rozłożenie ciężaru dowodu w art. 2 rozporządzenia Rady (WE) nr 1/2003 może kształtować metodologię, zgodnie z którą sprawdza się zgodność porozumienia, decyzji związków przedsiębiorstw lub praktyk uzgodnionych z art. 101 TFUE¹²⁸.

Po pierwsze, podział ciężaru dowodu między Komisją a pozwanymi przedsiębiorstwami może wspierać dwa podejścia do analizy konkurencji na podstawie art. 101 TFUE.

W ramach pierwszego możliwego wariantu podział ciężaru dowodu zawarty w art. 2 rozporządzenia Rady (WE) nr 1/2003 może być rozumiany jako powielający intuicyjny podział skutków postępowania na antykonkurencyjne i prokonkurencyjne. Komisja ponosi odpowiedzialność za udowodnienie, że zmowa lub uzgodnione praktyki stanowią ograniczenie konkurencji ze względu na cel lub skutek. W celu wywiązania się z nałożonego na nią ciężaru dowodu KE musi udowodnić, że porozumienie, uzgodnione praktyki lub decyzje związków przedsiębiorstw mają antykonkurencyjny charakter lub ustalić ich możliwy negatywny wpływ na konkurencję.

Po stwierdzeniu ograniczenia konkurencji ciężar dowodu zostaje przeniesiony na pozwane przedsiębiorstwo, które musi wykazać istnienie korzyści, mogących przeważać nad ograniczającym charakterem lub skutkami określonymi przez Komisję. Takie rozumienie funkcjonowania symetrycznego ciężaru dowodu znajduje swoje

126 *Vereniging ter Bevordering van het Vlaamse Boekwezen (VBVB) i Vereniging ter Bevordering van de Belangen des Boekhandels (VBBB) p. KE*, sprawy połączone C-43/82 oraz 63/82, ECLI:EU:C:1984:9, pkt 52.

127 *GlaxoSmithKline Services p. KE (GSK Services)*, T-168/01, ECLI:EU:C:1984:9, pkt 235.

128 A. Kalintiri, *The Allocation of the Legal Burden of Proof in Article 101 TFEU Cases: A 'Clear' Rule with Not-So-Clear Implications*, Yearbook of European Law, Volume 34, Issue 1, 2015, s. 240.

odzwierciedlenie w orzecznictwie TSUE¹²⁹, w którym Trybunał podkreślił, że taki podział ciężaru dowodu zapobiega narzucaniu zakazu na wszystkie porozumienia w sposób abstrakcyjny, bez dogłębnej analizy możliwych korzystnych skutków.

Nie można zaprzeczyć, że badanie prokonkurencyjnych skutków na podstawie art. 101 ust. 1 TFUE pozostaje kwestią sporną. W orzecznictwie TSUE¹³⁰ znajduje się wiele przykładów, w których argumenty zwracające uwagę na prokonkurencyjny charakter badanego porozumienia lub praktyki uzgodnionej zostały uwzględnione na podstawie ust. 1 art. 101 TFUE. Trybunał podkreślał, że to Komisja przy badaniu, czy doszło do naruszenia art. 101 powinna przeanalizować również potencjalne prokonkurencyjne skutki. Jest oczywiste, że argumenty wskazujące na prokonkurencyjne aspekty porozumienia lub praktyki uzgodnionej w kontekście analizy art. 101 ust. 1 TFUE mogą prowadzić do wniosku, że dane zachowanie całkowicie wykracza poza zamierzony zakres zakazu lub że nie stanowi ograniczenia konkurencji ze względu na cel.

Jeżeli jednak ocena porozumienia, decyzji związków przedsiębiorstw lub praktyki uzgodnionej na podstawie art. 101 ust. 1 TFUE wymaga już przynajmniej częściowego zbadania ich aspektów prokonkurencyjnych, wówczas nie ma powodu, dla którego ciężar dowodu miałby być podzielony między Komisją a przedsiębiorstwami. Co więcej, jeśli uznamy, że wyżej wymieniony podział ciężaru dowodu oznacza, że Komisja ma zawęzić swoją analizę wyłącznie do rozważenia ograniczających konkurencję aspektów zachowania, natomiast wzrost efektywności ma zostać wykazany przez przedsiębiorstwa, to w postępowaniu dowodowym Komisja nie może nigdy uwzględnić prokonkurencyjnych aspektów porozumienia, decyzji przedsiębiorstw lub praktyki uzgodnionej¹³¹. Zmniejszenie obciążenia prawnego Komisji do obowiązku jedynie stwierdzenia antykonkurencyjnego charakteru lub skutków danego zachowania może doprowadzić do ekspansywnej interpretacji zakresu stosowania art. 101 ust. 1 TFUE i zwiększyć ryzyko nadmiernej egzekucji.

Warto również podkreślić, że z analizy art. 101 TFUE nie wynika, żeby pozwane przedsiębiorstwo miało być obciążone ciężarem dowodu. W przepisie można znaleźć jedynie sformułowanie, że ust. 1 nie znajduje zastosowania w sytuacji spełnienia konkretnych przesłanek. Obecny podział ciężaru dowodu przewidziany w art. 2 rozporządzenia Rady (WE) nr 1/2003 może stanowić również wsparcie dla drugiego podejścia do analizy konkurencji w kontekście art. 101 TFUE. Zgodnie z tym podejściem art. 101 ust. 1 TFUE dotyczy niektórych aspektów dobrobytu konsumentów, podczas gdy art. 101 ust. 3 TFUE odnosi się do wszystkich innych rodzajów korzyści w zakresie efektywności.

129 Zob. *The Competition Authority p. Beef Industry Development Society Ltd and Barry Brothers (Carrigmore) Meats Ltd (BIDS)*, C-209/07, ECLI:EU:C:2008:643, pkt 21 oraz *Métropole Télévision (M6) i in. p. KE*, T-112/99, ECLI:EU:T:2001:215, pkt 74-77.

130 Zob. szerzej: *Société Technique Minière p. Maschinenbau Ulm*, C-56/65, ECLI:EU:C:1966:38; *Gøttrup-Klim p. DLG AmbA*, C-250/92, ECLI:EU:C:1994:413; *Metro SB-Großmärkte GmbH & Co KG p. KE (Metro I)*, C-26/76, ECLI:EU:C:1977:167; *Metro SB-Großmärkte GmbH & Co KG p. KE (Metro II)*, C-75/84, ECLI:EU:C:1986:399; *Pronuptia de Paris GmbH p. Pronuptia de Paris Irmgard Schillgallis*, C-161/84, ECLI:EU:C:1986:41; *Nungesser p. KE*, C-258/78, ECLI:EU:C:1982:211; *Pierre Fabre Dermo-Cosmétique*, C-439/09, ECLI:EU:C:2011:649.

131 A. Kalintiri, *The Allocation of the Legal...*, s. 241.

Rzecznik generalna Verica Trstenjak stwierdziła w swojej opinii w sprawie *Beef Industries Services*¹³², że art. 101 ust. 1 i ust. 3 TFUE uwzględniają dobrobyt konsumentów, ale z dwóch różnych stron. Ustęp 1 zakazuje zachowań ograniczających konkurencję, a jego funkcja polega na dostarczeniu konsumentom w sposób optymalny produktów po możliwie najniższej cenie lub produktów innowacyjnych. Porozumienia zakazane w ust. 1 prowadzą bezpośrednio do naruszenia dobrobytu konsumentów i w związku z tym są zasadniczo zakazane. Artykuł 101 ust. 3 bierze pod uwagę to, że porozumienia, które ograniczają konkurencję pomiędzy uczestnikami rynku, prowadzą w szczególności do obniżenia kosztów produkcji, a obniżenie kosztów produkcji może pośrednio przyczyniać się do dobrobytu konsumentów. Jednak korzyści wynikające z obniżenia kosztów produkcji przypadają bezpośrednio przede wszystkim producentom. Zgodność takiego porozumienia ze wspólnym rynkiem na podstawie ust. 3 uzależniona jest w szczególności od warunku, że konsumenci mają swój udział w uzyskanych korzyściach. Prawodawca unijny wprowadził tę myśl w życie na gruncie przepisów dotyczących postępowania dowodowego, przewidując, że na stronach antykonkurencyjnego porozumienia ciąży obowiązek wykazania przesłanek określonych w ust. 3, w szczególności udziału użytkowników w zysku.

Podejście to jest jednak z natury problematyczne. Po pierwsze, nie znajduje ono silnego poparcia w obecnej praktyce sądowej. Nawet w przypadkach, w których sądy UE pozwoliły na zbadanie obiektywnych uzasadnień lub innych argumentów prokonkurencyjnych na podstawie art. 101 ust. 1 TFUE, na obecnym etapie analizy rozważania na ten temat nie były konkretne i dość abstrakcyjne¹³³.

W związku z tym wydaje się, że podstawowym celem leżącym u podstaw analizy takich argumentów w kontekście art. 101 ust. 1 TFUE nie jest przeprowadzenie pełnej analizy potencjalnie prokonkurencyjnych skutków badanego porozumienia, decyzji związków przedsiębiorstw lub praktyki uzgodnionej, lecz raczej odfiltrowanie zachowań handlowych, które powinny całkowicie wykraczać poza zaporowy zakres stosowania art. 101 ust. 1 TFUE lub które nie ograniczają konkurencji ze względu na cel.

Niemniej jednak nawet przy założeniu, że rozłożenie ciężaru dowodu przewidzianego w art. 2 rozporządzenia Rady (WE) nr 1/2003 nie zakłada egzekwowania art. 101 TFUE, należy zbadać, czy jest ono zgodne z zasadą domniemania niewinności.

Ciężar dowodu naruszenia art. 101 ust. 1 TFUE, spoczywający na Komisji, można uznać za w pełni zgodny z zasadą domniemania niewinności. Co więcej, TSUE konsekwentnie powtarzał, że jeżeli istnieją jakiegokolwiek wątpliwości co do tego, czy Komisja w wystarczającym stopniu ustaliła elementy art. 101 ust. 1 TFUE, to muszą być one rozstrzygane na korzyść kontrolowanych przedsiębiorstw¹³⁴. Te elementy są niewątpliwie w zgodzie z zasadą domniemania niewinności, problem jednak pojawia się w przypadku ust. 3.

132 Opinia RG V. Trstenjak z dnia 4.09.2008 r. w sprawie *Competition Authority p. Beef Industry Development Society Ltd i Barry Brothers (Carrigmore) Meats Ltd.*, C-209/07, ECLI:EU:C:2008:467.

133 *MasterCard and Others p. KE (MasterCard I)*, T-111/08, ECLI:EU:T:2012:260, pkt 80.

134 *JFE Engineering and Others p. KE*, sprawy połączone T-67/00, T-68/00, T-71/00 i T-78/00, ECLI:EU:T:2004:221, pkt 177; *Manuli Rubber Industries SpA (MRI) p. KE*, T-154/09, ECLI:EU:T:2013:260, pkt 106.

Zasada domniemania niewinności nie wyklucza sytuacji, w której pozwany będzie wyjątkowo obciążony obowiązkiem przedstawienia swojej obrony. Przy czym może to nastąpić tylko wtedy, gdy standard dowodu, który musi spełnić, jest najniższym z możliwych, to znaczy, że opiera się na przewadze dowodów (*the balance of probabilities*). Pozwany zobowiązany jest wtedy do przedstawienia dowodów, które wskażą, że jego twierdzenia są bardziej prawdopodobne. Kwestia standardu dowodu zostanie dokładniej omówiona w rozdziale dotyczącym standardu dowodowego, na ten moment jednak należy zwrócić uwagę na to, że rozłożenie ciężaru dowodu w art. 101 TFUE powoduje, iż na przedsiębiorstwo zostaje nałożony standard dowodu równoważny do standardu dowodowego nałożonego na Komisję przy udowodnianiu naruszenia art. 101 ust. 1 TFUE. Oznacza to, że takie rozłożenie ciężaru dowodu będzie stanowiło naruszenie zasady domniemania niewinności.

Biorąc pod uwagę powyższe, pożądane byłoby wprowadzenie zmiany do obowiązujących przepisów. Wydaje się, że bardziej rozsądnym rozwiązaniem jest obciążenie Komisji ciężarem dowodu, zarówno jeśli chodzi o ust. 1, jak i ust. 3. To Komisja w trakcie badania, czy doszło do naruszenia zakazu zawartego w art. 101 ust. 1 TFUE, powinna zbadać, czy nie zostały spełnione przesłanki zawarte w ust. 3. Takie podejście wydaje się znacznie bardziej intuicyjne i właściwe, a na pewno zgodne z fundamentalną zasadą prawa, jaką jest zasada domniemania niewinności.

2.6. Ciężar dowodu w postępowaniu o naruszenie zakazu z art. 102 TFUE

W przeciwieństwie do art. 101 TFUE, podział ciężaru dowodu w sprawach dotyczących stosowania art. 102 TFUE wydaje się być mniej problematyczny. Jak wyjaśniono wcześniej, art. 2 rozporządzenia Rady (WE) nr 1/2003 stanowi, że „ciężar udowodnienia naruszenia (...) spoczywa na stronie lub organie zarzucającym naruszenie”. W związku z tym na Komisji wyraźnie spoczywa obowiązek ustalenia warunków istnienia nadużycia pozycji dominującej. Zadaniem Komisji jest wykazanie istnienia takiego nadużycia i to ona poniesie konsekwencje prawne wynikające z niedostarczenia wystarczających dowodów. Jednakże art. 2 nie wyjaśnia podziału ciężaru dowodu w odniesieniu do korzyści w zakresie efektywności lub innych możliwych uzasadnień. W przypadku braku wyraźnego przepisu pojawia się pytanie, na którym podmiocie spoczywa ciężar dowodu.

Stanowisko Komisji w tej kwestii można znaleźć w jej wytycznych w sprawie priorytetów w zakresie egzekwowania prawa w odniesieniu do stosowania art. 102 TFUE¹³⁵. Choć w swoich wytycznych Komisja Europejska zrezygnowała ze stosowania słowa „obrona”, jej podejście w części zatytułowanej *Obiektywna konieczność i korzyści w postaci wzrostu efektywności* nie pozostawia wątpliwości co do intencji. Próbując ujednoclić analizę na podstawie dwóch postanowień Traktatu dotyczących konkurencji, a mianowicie art. 101 i 102 TFUE, KE wyraźnie stwierdziła, że przedsiębiorstwa dominujące mogą wykazać, że ich działania są uzasadnione poprzez wykazanie, iż takie działania są „obiektywnie konieczne” lub że „przyniosą

135 Komunikat Komisji - wytyczne w sprawie priorytetów, którymi Komisja Europejska będzie się kierować przy stosowaniu art. 82 Traktatu WE w odniesieniu do szkodliwych działań o charakterze praktyki wyłączającej, podejmowanych przez przedsiębiorstwa dominujące, Dz. U. C 45 z dnia 24.02.2009 r. (dalej: wytyczne w sprawie priorytetów przy stosowaniu art. 82).

znaczne korzyści w postaci wzrostu efektywności, które przewyższają wszelkie antykonkurencyjne skutki dla konsumentów”. Co więcej, na przedsiębiorstwie dominującym spoczywa obowiązek przedstawienia wszystkich dowodów niezbędnych do wykazania, że dane działanie jest obiektywnie uzasadnione.

Przedstawione przez Komisję warunki, które muszą być spełnione, aby można było zastosować wyłączenie z zakazu zawartego w art. 102, są zbliżone do warunków zawartych w art. 101 ust. 3¹³⁶.

Przedsiębiorstwo chcące skorzystać ze zwolnienia ze względu na wzrost efektywności, musi wykazać korzyści w postaci wzrostu efektywności, które zostały lub mogą zostać osiągnięte w wyniku działania. Co więcej, takie działanie jest niezbędne do osiągnięcia tych korzyści. Prawdopodobne korzyści w postaci wzrostu efektywności wynikające z działania muszą przewyższać wszelkie prawdopodobne negatywne skutki dla konkurencji i dobrobytu konsumentów na rynkach, na które koncentracja wywarła wpływ. Natomiast podejmowane przez przedsiębiorstwa mające pozycję dominującą działania nie eliminują skutecznej konkurencji poprzez usunięcie wszystkich lub większości istniejących źródeł rzeczywistej lub potencjalnej konkurencji¹³⁷.

Pomimo braku analogicznego przepisu do art. 101 ust. 3 TFUE Komisja uznała, że również w art. 102 TFUE można zastosować podobne rozwiązanie. Oznacza to, że jeśli przedsiębiorstwa przedstawią KE uzasadnienie podejmowanych działań oraz udowodnią korzyści dla konkurencji oraz konsumentów, nie poniosą kary za nadużywanie pozycji dominującej¹³⁸. Jeśli KE dalej zamierza stwierdzić istnienie nadużycia pozycji dominującej, to musi ona wykazać, że argumenty i dowody przedstawione przez wspomniane przedsiębiorstwo (a w związku z tym: przedstawione uzasadnienie) nie mogą zostać przyjęte.

Orzecznictwo TSUE wydaje się być dostosowane do art. 2 rozporządzenia Rady (WE) nr 1/2003. W sprawie *Telefónica* Sąd potwierdził, że obowiązkiem Komisji jest udowodnienie stwierdzonych przez nią naruszeń oraz przedstawienie dowodów mogących wykazać w wymagany prawem sposób istnienie okoliczności stanowiących naruszenie¹³⁹. Nie do końca jasne jest jednak podejście TSUE do kwestii ciężaru dowodu w zakresie efektywności lub innych uzasadnień działań podejmowanych przez przedsiębiorstwa lub związki przedsiębiorstw. Brak podobnego rozwiązania jak w art. 101 ust. 3 nie uniemożliwił TSUE dokonania oceny, czy zachowanie uznane przez Komisję za stanowiące nadużycie może zostać wyłączone spod stosowania art. 102 TFUE ze względu na jego zasadność.

W przywoływanej już sprawie *United Brands*¹⁴⁰ TS uznał za konieczne ustalenie, czy zaprzestanie dostaw przez United Brands było uzasadnione. Trybunał zaznaczył, że istnienie pozycji dominującej nie może pozbawić przedsiębiorstwa zajmującego tę

136 *DG Competition Discussion Paper on the application of Article 82 of the Treaty to exclusionary abuses*, 2005, <http://ec.europa.eu/competition/antitrust/art82/discpaper2005.pdf> [dostęp: 6.04.2020], pkt 8.

137 Wytyczne w sprawie priorytetów przy stosowaniu art. 82, pkt 30.

138 A. Kalintiri, *Evidence Standards in EU Competition Enforcement: The EU Approach*, Hart Studies in Competition Law, Hart Publishing, Oxford 2019, s. 43.

139 *Telefónica and Telefónica de España p. KE*, T-336/07, ECLI:EU:T:2012:172, pkt 67.

140 *United Brands*, pkt 184-191, zob. również: *Sot Lélou kai Sia p. GlaxoSmithKline AVEE Farmakeftikon Proionton*, uprzednio *Glaxowellcome AVEE*, C-468/06 do C-478/06, ECLI:EU:C:2008:504, pkt 50.

pozycję prawa do zachowania własnych interesów handlowych w sytuacji, gdy są one zagrożone. Konieczne jest przyznanie takiemu przedsiębiorstwu w rozsądnym zakresie możliwości podjęcia działań, jakie uznaje za właściwe w celu ochrony wspomnianych interesów. Jednakże zachowania są niedopuszczalne, jeżeli ich celem jest wzmocnienie pozycji dominującej i jej nadużywanie.

TSUE badał również inne uzasadnienia wykorzystywane przez przedsiębiorstwa, takie jak interes publiczny oraz ochrona zdrowia publicznego. Na przykład w sprawie *Hilti*¹⁴¹ Sąd musiał rozważyć, czy względy bezpieczeństwa mogą usprawiedliwiać zakazane zachowanie. Ostatecznie Sąd zgodził się z Komisją, że zachowanie Hilti nie było faktycznie spowodowane chęcią ochrony użytkowników jego produktów. Podobnie w sprawie *Tetra Pak*¹⁴² Sąd badał, czy zachowanie stanowiące nadużycie w postaci związanej sprzedaży urządzeń napelniających i kartonów było obiektywnie uzasadnione troską o ochronę zdrowia publicznego; ostatecznie również i w tym przypadku taka możliwość została przez Sąd odrzucona. Co prawda, zarówno w *Hilti*, jak i w *Tetra Pak* TSUE nie przyjął argumentacji kontrolowanych przedsiębiorstw, jednakże nie oznacza to, że nie mogą one powoływać się na takie usprawiedliwienie. Należy wręcz uznać, że skoro Trybunał postanowił zbadać prawdziwość przedstawianych twierdzeń, to w milczący sposób uznał, że mogą one stanowić podstawę do wyłączenia danej praktyki spod zakazu z art. 101 i 102 TFUE.

Innym ciekawym przykładem uzasadnienia stosowanego przez przedsiębiorstwa była sprawa *Microsoft*¹⁴³. Sąd rozważył w niej, czy odmowa udzielenia konkurentom przez Microsoft dostępu do informacji dotyczących interoperacyjności mogłaby być uzasadniona na podstawie jego praw własności intelektualnej oraz wpływu, jaki obowiązek udzielenia informacji miałby na motywację przedsiębiorstwa do wprowadzania innowacji.

TSUE był również otwarty na argumenty, że zachowanie powinno być dozwolone, ponieważ prowadzi do zwiększenia efektywności. W sprawie *British Airways* Trybunał zdecydował się zbadać, czy istnieje obiektywne ekonomiczne uzasadnienie dla przyznanych rabatów i premii, podkreślił przy tym, że przedsiębiorstwo ma swobodę wykazania, że jego system premii, powodujący efekt wykluczenia, jest ekonomicznie uzasadniony¹⁴⁴.

Po analizie omówionych powyżej orzeczeń można uznać, że TSUE nie sprzeciwia się możliwości zastosowania obiektywnego uzasadnienia działań podejmowanych przez przedsiębiorstwa. Warto zwrócić uwagę na to, że powołanie się na takie uzasadnienie jest prawie w ogóle nieskuteczne. Nie stanowi to jednak odpowiedzi na pytanie o rozłożenie ciężaru dowodu.

Sformułowania prawne w sprawie *Microsoft* wydają się sugerować, że ciężar dowodu w sprawach o nadużycie pozycji dominującej obciąża jedynie Komisję. Co prawda Sąd zauważył, że „do zainteresowanego przedsiębiorstwa dominującego, a nie do Komisji (...) należy przedstawienie jakiegokolwiek obiektywnego uzasadnienia

141 *Hilti p. KE*, T-30/89, ECLI:EU:T:1991:70, pkt 102-119, 135.

142 *Tetra Pak p. KE (Tetra Pak I)*, T-83/91, ECLI:EU:T:1994:246, pkt 83-84, 138.

143 *Microsoft p. KE*, T-201/04, ECLI:EU:T:2007:289, pkt 627, 689.

144 *British Airways p. KE*, C-95/04 P, ECLI:EU:C:2007:166, pkt 69. Zob. szerzej w innych orzeczeniach: *France Télécom p. KE*, C-202/07 P, ECLI:EU:C:2009:214, pkt 111; *TeliaSonera Sverige*, C-52/09, ECLI:EU:C:2011:83, pkt 75; *Post Danmark (Post Danmark II)*, C-23/14, ECLI:EU:C:2015:651, pkt 48-49; *Intel p. KE*, C-413/14 P, ECLI:EU:C:2017:632, pkt 140.

i poparcie go argumentami i dowodami”¹⁴⁵, nie można jednak uznać, że doszło do przeniesienia ciężaru dowodu. Stroną obciążoną ciężarem dowodu dalej pozostaje Komisja. W sytuacji przedstawienia przez kontrolowane przedsiębiorstwa uzasadnienia podejmowanych działań Komisja zobowiązana jest wykazać, że argumenty i dowody, na które powołuje się przedsiębiorstwo, nie są prawdziwe albo wystarczające, aby uznać, że przedsiębiorstwa spełniają warunki wyłączające zakaz z art. 102.

Nieco odmienne podejście przyjęto w *Post Danmark I*¹⁴⁶. Trybunał uznał, że przedsiębiorstwo dominujące może przedstawić uzasadnienie swojego zachowania, wykazując, że jego działanie jest obiektywnie konieczne lub że wywołany efekt wykluczenia może być zrównoważony, a nawet zrównoważony korzyściami w postaci efektywności, które przynoszą korzyści również konsumentom. TS przyjął stanowisko, że do przedsiębiorstwa dominującego należy wykazanie, że korzyści w postaci efektywności, które mogą wynikać z rozważanego działania, przeciwdziałają wszelkim prawdopodobnym negatywnym skutkom dla konkurencji i dobrobytu konsumentów. Dlatego też *Post Danmark I* sugeruje, że przynajmniej w odniesieniu do przyrostu efektywności ciężar dowodu spoczywa na przedsiębiorstwie dominującym.

2.7. Ciężar dowodu wobec faktów notoryjnych

Podział ciężaru dowodu w przypadku faktów notoryjnych jest w sprawach konkurencji zasadniczo wciąż tematem niezbadanym. Można jednak uznać, że w przypadku faktów, które są oczywiste i powszechnie znane, nie wymaga się przedstawienia dowodów na ich potwierdzenie. Ustalenie, że dane fakty są dobrze znane lub nie, należy do zadań sądu i stanowi ustalenie faktyczne, które - z wyjątkiem przypadków zniekształcenia faktów lub dowodów - nie podlega kontroli w postępowaniu odwoławczym¹⁴⁷. Uwagi te zostały potwierdzone przez prezesa Trybunału Sprawiedliwości w postanowieniu o oddaleniu skargi o dopuszczenie do sprawy w charakterze interwenienta w celu stwierdzenia nieważności rozporządzenia Rady (WE) nr 1472/2006 z dnia 5.10.2006 r., nakładającego ostateczne cła antidumpingowe oraz stanowiącego o ostatecznym pobraniu cła tymczasowego, nałożonego na przywóz niektórych rodzajów obuwia pochodzącego z Chińskiej Republiki Ludowej i Wietnamu. Wnoszący odwołanie twierdził, że sytuacja gospodarcza regionu jest faktem wynikającym z geografii gospodarczej, która jest znana lub powinna być znana wszystkim, co oznacza, że nie musi być udowodniona. Przewodniczący TS wyjaśnił, że to sąd stwierdza, które fakty uznaje za oczywiste. Dlatego też strona powinna przedstawić dowody na istnienie wszystkich powoływanych przez nią faktów, ponieważ to ona ponosi negatywne konsekwencje nieudowodnienia swoich twierdzeń, a fakty, które strona uznaje za oczywiste, nie muszą być widziane w ten sam sposób przez sąd.

145 *Microsoft... op. cit.*, pkt 688.

146 *Post Danmark (Post Danmark I)*, C-209/10, ECLI:EU:C:2012:172, pkt 42.

147 *Provincia di Ascoli Piceno i Comune di Monte Urano p. Apache Footwear Ltd and Others*, C-464/07 P(I), ECLI:EU:C:2008:49, pkt 9.

Trudno jest przewidzieć, czy teorie ekonomiczne zostaną kiedykolwiek uznane za fakty notoryjne, niewymagające udowodnienia. Warto jednak podkreślić, że teorie ekonomiczne stanowią często podstawę dla domniemań prawnych i faktycznych, nie muszą więc być uznawane za fakty notoryjne, aby strony nie musiały ich udowodniać.

2.8. Podsumowanie

Prostota pytania o to, kto powinien ponosić odpowiedzialność za udowodnienie zarzutów, stoi w oczywistej sprzeczności z trudnością w udzieleniu na nie odpowiedzi. Rozłożenie ciężaru dowodu nie jest jedynie kwestią techniczną, ale odzwierciedla konkretne wybory polityczne, obawy związane ze sprawiedliwością i skutecznością. Co więcej, może okazać się decydujące dla wyniku postępowania sądowego. Celem tego rozdziału było zbadanie, w jaki sposób ciężar dowodu jest - lub powinien być - regulowany w ramach egzekwowania prawa konkurencji w UE. Biorąc pod uwagę jego centralną rolę w procesie oceny dowodów, zrozumienie tej kwestii ma kluczowe znaczenie.

W prawie konkurencji ciężar w postępowaniu w sprawie stosowania art. 101 i 102 TFUE, na podstawie art. 2 rozporządzenia Rady (WE) nr 1/2003, spoczywa na stronie lub organie zarzucającym naruszenie. Przedsiębiorstwo lub związek przedsiębiorstw starający się zastosować wyłączenie na mocy art. 101 ust. 3 Traktatu ma obowiązek udowodnienia, że przesłanki określone w tym przepisie są spełnione.

Takie rozłożenie ciężaru dowodu wzbudza kontrowersje. Konieczne było zbadanie, czy wybrany przez ustawodawcę unijnego rozkład ciężaru dowodu jest zgodny z zasadą domniemania niewinności. Ciężar dowodu w sprawach o naruszenie art. 101 ust. 1 TFUE, który spoczywa na Komisji, jest w pełni zgodny z zasadą domniemania niewinności. Co więcej, TSUE konsekwentnie powtarza, że jeżeli istnieją jakiegokolwiek wątpliwości co do tego, czy Komisja w wystarczającym stopniu ustaliła elementy art. 101 ust. 1 TFUE, korzyści z tych wątpliwości muszą zostać rozstrzygnięte na korzyść kontrolowanych przedsiębiorstw. Wątpliwości wzbudza jednak podział obciążenia prawnego w ust. 3. Ze względu na nałożenie na przedsiębiorstwo takiego samego standardu dowodowego, jaki obciąża Komisję w postępowaniu o naruszenie art. 101 ust. 1 TFUE, należy uznać, że takie rozłożenie ciężaru dowodu jest niezgodne z zasadą domniemania niewinności. Na tej podstawie stwierdzono, że ciężar dowodu powinien obciążać jedynie Komisję.

Artykuł 102 TFUE nie nastrocza tyłu problemów. Na KE wyraźnie spoczywa obowiązek ustalenia warunków istnienia nadużycia pozycji dominującej.

W rozporządzeniu nie znajduje się przepis równoważny do art. 101 ust. 3. Wydaje się więc, że nie istnieje możliwość wyłączenia konkretnych zachowań spod zakazu zawartego w art. 102. Jednak w wytycznych w sprawie priorytetów w zakresie egzekwowania prawa w odniesieniu do stosowania art. 102 TFUE Komisja wyraźnie stwierdziła, że oczekuje od przedsiębiorstwa dominującego, iż jego działanie jest uzasadnione i to na przedsiębiorstwie spoczywa obowiązek wykazania, że jego zachowanie było „obiektywnie konieczne” lub że „przynosi znaczne korzyści w postaci wzrostu efektywności, które przewyższają wszelkie antykonkurencyjne skutki dla konsumentów”. W przypadku faktów notoryjnych, które są oczywiste i powszechnie znane, nie wymaga się przedstawienia dowodów na ich potwierdzenie.

Rozdział III.

DOMNIEMANIA PRAWNE I FAKTYCZNE W UNIJNYM POSTĘPOWANIU ANTYMONOPOLOWYM

3.1. Wprowadzenie

Dowody są podstawowym elementem sądowego ustalenia. Niezależnie od systemu prawnego, postępowanie przed sądem zawsze sprowadza się do 3 elementów: zarzutu co do faktów, próby udowodnienia przedstawianych faktów poprzez dowody oraz podjęcia decyzji przez sąd. Zarówno w prawie krajowym, jak i prawie Unii Europejskiej zasady przeprowadzania dowodów są niezbędne przy rozwiązywaniu sporów, a co za tym idzie: do dochodzenia prawdy. Postępowanie dowodowe również w sprawach antymonopolowych odgrywa bardzo istotną rolę. Niestety, udowodnienie naruszenia prawa konkurencji jest często bardzo trudne.

Podstawową zasadą występującą w państwach członkowskich oraz w prawie UE jest to, że ciężar udowodnienia faktu spoczywa na osobie, która z tego faktu wywodzi skutki prawne¹⁴⁸. Zgodnie z tą zasadą w postępowaniu antymonopolowym to na organie ochrony konkurencji spoczywa obowiązek udowodnienia naruszenia, przy czym dowody, na które powołuje się Komisja, muszą być zgodne z obowiązującym standardem dowodowym¹⁴⁹. Wszelkie wątpliwości rozstrzyga się co do zasady na korzyść domniemanego sprawcy naruszenia, zwłaszcza w postępowaniu o stwierdzenie nieważności decyzji nakładającej kary pieniężne. Niedopuszczalna i sprzeczna z duchem prawa UE byłaby sytuacja, w której pozwany zobowiązany byłby do udowodnienia swojej niewinności.

W orzeczeniach w sprawach *Hüls* i *Montecatini*¹⁵⁰ Trybunał uznał możliwość zastosowania domniemania niewinności w postępowaniach antymonopolowych, które zagrożone są karą pieniężną. Ze względu na charakter naruszenia oraz dotkliwość

148 Zob. sprawy: *Blackspur DIY i inni p. KE*, T-168/94, ECLI:EU:T:1995:170, pkt 26; *Pierre Favre p. KE*, C-346/82, ECLI:EU:C:1984:195, pkt 32; *Milch-, Fett- und Eier-Kontor GmbH p. Radzie i KE*, C-44/76, ECLI:EU:C:1977:37.

149 Zob. przykładowe sprawy, w których Komisja Europejska nie udowodniła naruszenia w sposób wystarczający: *Comité des industries cinématographiques des Communautés européennes (CICCE) p. KE*, C-298/8, ECLI:EU:C:1985:150 oraz *United Brands*, C-27/76.

150 *Hüls AG p. KE*, C-199/92 P, ECLI:EU:C:1999:358, pkt 150; *Montecatini S.p.A. p. KE*, C-235/92 P, ECLI:EU:C:1999:362, pkt 175-176.

nakładanych kar, należy uznać, że konieczne jest zapewnienie ochrony wymaganej przez art. 6 EKPC w celu zagwarantowania respektowania fundamentalnych praw człowieka¹⁵¹.

Jeżeli dowody okażą się niewystarczające i nie przekonają sądu, zarzut zostanie uznany za nieudowodniony. W związku z tym kluczowe znaczenie ma ustalenie, która strona musi ujawnić dowody w danej sprawie. Pomocne w przeprowadzeniu dowodu są domniemania prawne i faktyczne. Nie są one, oczywiście, jedynym sposobem na wyrównanie asymetrii informacyjnej oraz innych problemów dowodowych, jakie mogą się pojawić w trakcie postępowania antymonopolowego. Sędziowie w większości systemów prawnych wyposażeni są w różne narzędzia procesowe. Należy jednak zaznaczyć, że wykorzystywanie domniemań prawnych w prawie konkurencji UE jest dobrze ugruntowaną praktyką, przewidzianą również w dyrektywie w sprawie niektórych przepisów regulujących dochodzenie roszczeń odszkodowawczych z tytułu naruszenia prawa konkurencji państw członkowskich i Unii Europejskiej, objęte przepisami prawa krajowego¹⁵², którego art. 17 ust. 2 wyraźnie wprowadza wzruszalne domniemanie, że naruszenia kartelowe wyrządzają szkodę.

Celem niniejszego rozdziału jest zatem omówienie funkcjonujących w unijnym prawie konkurencji domniemań oraz analiza zgodności tych domniemań z zasadą domniemania niewinności.

3.2. Ogólna charakterystyka domniemań w prawie konkurencji

Pomimo braku ogólnej zgody w doktrynie co do założeń teoretycznych i terminologicznych dotyczących domniemań prawnych¹⁵³, zasadniczo uznaje się, że mają one na celu wyeliminowanie konieczności przedstawiania dowodów w celu ustalenia wniosku. Ze względu na to, że nie da się całkowicie wyeliminować ryzyka błędu sądowego, wybór, który rodzaj błędu jest do zaakceptowania, pozostawia się każdemu systemowi. Jeżeli sprawa jest szczególnie złożona, czas i zasoby, które władze lub strony wydają na gromadzenie dowodów, pociągają za sobą bardzo wysokie koszty. W związku z tym konieczne jest opracowanie mechanizmów, które przyspieszą postępowanie oraz zmniejszą jego koszty. Jest to istotne zwłaszcza w postępowaniu antymonopolowym, ponieważ znalezienie dowodów naruszenia zakazów z art. 101 czy 102 TFUE jest często bardzo trudne. Kartele są wdrażane potajemnie, bez pozostawiania dowodów, które mogłyby być później wykorzystane przeciwko podmiotom naruszającym prawo. Co więcej, istotne dowody znajdują się w rękach domniemanego sprawcy naruszenia, co oznacza, że organ często nie jest nawet świadomy ich istnienia lub nie ma do nich bezpośredniego dostępu.

151 Zob. szerzej: I.S. Forrester, *Due process in EC competition cases: A distinguished institution with flawed procedures*, *European Law Review*, Volume 34, Issue 6, 2009, s. 823; M. Bronckers, A. Vallery, *Fair and effective competition policy in the EU: Which role for authorities and which role for the Courts after Menarini?*, *European Competition Journal*, Volume 8, Issue 2, 2012, s. 284.

152 Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/104/UE z dnia 26.11.2014 r., Dz. U. L 349 z dnia 5.12.2014 r.

153 Zob. szerzej: D. Bailey, *Presumptions in EU Competition Law*, *European Competition Law Review*, Volume 31, 2010, s. 362-369; G. Bruzzone, M. Boccaccio, *Impact-Based Assessment and Use of Legal Presumptions in EC Competition Law: The Search for the Proper Mix*, *World Competition*, Volume 32, Issue 4, Wolters Kluwer 2009, s. 465-484; O. Odudu, *The Boundaries of EC Competition Law - The Scope of Article 81*, Oxford University Press, Oxford 2012, s. 113-127.

W przypadku nadużycia pozycji dominującej kwestie dowodowe są znacznie trudniejsze, ponieważ ustalenie nadużycia pozycji dominującej opiera się głównie na analizach ekonomicznych, które są łatwe do podważenia w sądzie. Domniemania prawne i faktyczne mają za zadanie usprawnić postępowanie i ułatwić przeprowadzenie dowodów w trudnych sprawach.

Niektóre domniemania w prawie konkurencji UE, w szczególności na mocy art. 101 TFUE, mają wpływ na określenie przedmiotu dowodu oraz tego, co musi zostać ustalone przez organy do spraw konkurencji. Mają więc istotny wpływ na rozkład ciężaru dowodu oraz standardu dowodu. Jak zostało to już szerzej omówione w pierwszym rozdziale, domniemania faktyczne różnią się od domniemań prawnych tym, że te drugie ustawowo nakazują sędziom uznawać pewne fakty za udowodnione, wnioskowanie jest więc wyraźnie narzucone przez prawo¹⁵⁴.

Domniemania faktyczne często nie mają formalnego statusu prawnego i są oparte na wnioskach zdroworozsądkowych, które opierają się na elementach faktycznych, czyli na wskazaniach dotyczących pewnego stanu rzeczy. Proces ustalania jednego faktu z istnienia innego ma raczej charakter logiczny niż prawny. Rozróżnienie to wydaje się niekiedy rozmyte i wygląda na to, że można je sprowadzić do pojęcia, iż domniemania prawne są ustawowo narzucone (lub zalecane przez prawo miękkie), podczas gdy domniemania faktyczne pozostawia się swobodnej ocenie sędziego.

W ostatnich latach coraz ważniejsze staje się wykorzystywanie przez sądy UE domniemań faktycznych, ze względu na ich praktyczną użyteczność w zakresie pomocy sędziom w podejmowaniu decyzji oraz ze względu na pierwszoplanową rolę dowodów ekonomicznych w sprawach z zakresu prawa konkurencji¹⁵⁵. Pozwalają one sędziemu na podjęcie decyzji w sytuacjach, w których dowody, jakimi dysponują strony, są niewystarczające do wykluczenia wątpliwości, ale opierają się na doświadczeniu życiowym, dzięki czemu ryzyko błędu jest jak najmniejsze¹⁵⁶.

Domniemania, które zostaną omówione w tym podrozdziale, są dopuszczalnymi sądowymi domniemaniami, mającymi na celu ustalenie faktów (często istnienia naruszenia), a nie antykonkurencyjnych skutków naruszenia oraz wpływającymi na podział ciężaru dowodu.

W prawie konkurencji UE stosuje się dwa rodzaje domniemań - dowodowe (*evidential presumptions*) oraz merytoryczne (*substantial presumptions*); podział ten wynika z rodzaju skutków, jakie za sobą pociągają. Domniemania dowodowe są związane z ciężarem dowodzenia faktów (*evidential burden of proof*); w momencie, gdy strona przedstawi wystarczające dowody, aby zakwestionować fakt przedstawiony przez drugą stronę, ciężar dowodu ulega zmianie i przechodzi na drugą stronę. Natomiast celem domniemania merytorycznego jest rozłożenie ciężaru dowodu od samego początku.

Domniemania można następnie także podzielić na te, które są rozstrzygające, których nie można obalić oraz domniemania wzruszalne, które pozwalają drugiej stronie udowodnić coś przeciwnego. Domniemania dowodowe i merytoryczne w prawie

154 A. Stein, *Foundations of evidence law*, Oxford University Press, Oxford 2005, s. 214.

155 C. Volpin, *Evidence and Proof in EU Competition Law: Between Public and Private Enforcement*, Scuola di Dottorato in Diritto Internazionale, Diritto Privato e del Lavoro, University of Padova, s. 140.

156 D. Walton, *Presumption, Burden of Proof and Lack of Evidence*, *L'analisi linguistica e letteraria*, Volume 16, 2008, s. 60.

konkurencji UE są domniemaniami wzruszalnymi¹⁵⁷; powodem tego jest fakt, że prawo konkurencji nie jest dziedziną prawa, w której ustawodawca może pozwolić sobie na wykorzystywanie sztywnych pojęć.

Wywiązując się z ustawowego ciężaru dowodu, strona może opierać się na domniemaniu dowodowym. Aby tego dokonać, strona musi zazwyczaj udowodnić zbiór faktów, z których można wywnioskować kolejne. Takie reguły prawne są czasami określane jako wnioski. Ich skutkiem jest przeniesienie ciężaru dowodowego na drugą stronę w celu udowodnienia, że jest inaczej. Zwykle nie przenoszą one na taką stronę ustawowego ciężaru dowodu, pozostaje on dalej na osobie, na którą został pierwotnie nałożony. Domniemania dowodowe wymagają od drugiej strony przedstawienia dowodów, które, jeśli zostaną uznane, mogłyby ostatecznie zostać wykorzystane przez sąd na poparcie jej obrony¹⁵⁸.

Przykład domniemania dowodowego można znaleźć w wyroku w sprawie *Akzo Nobel* przeciwko Komisji¹⁵⁹. Sąd uznał w niej, że w sytuacji, gdy Komisja wykaże, iż spółka zależna jest w całości własnością spółki dominującej, można domniemywać, że spółka dominująca wywiera decydujący wpływ na politykę handlową spółki zależnej. W celu wzruszenia tego domniemania spółka dominująca musi przedstawić do oceny wszystkie dowody dotyczące związków organizacyjnych, ekonomicznych i prawnych pomiędzy nią samą a jej spółką zależną, które mogłyby wykazać, że razem nie stanowią jednego podmiotu gospodarczego. KE musi następnie zdecydować, czy istnieją wystarczające dowody, aby obalić domniemanie lub wykazać, że faktycznie wywierano rzeczywisty wpływ.

Należy podkreślić, że nie doszło jeszcze do sytuacji, w której takie domniemanie zostałoby wzruszone. Przy czym przed TSUE toczy się wiele postępowań odwoławczych, gdzie strony twierdzą, że przedstawione przez nie dowody są wystarczające, żeby wzruszyć wyżej wymienione domniemanie¹⁶⁰.

Przepisy prawa konkurencji zawierają również liczne domniemania materialne. Domniemania te są niezmiennie związane z głównymi teoriami ekonomii. Mogą one również opierać się na administracyjnych lub sądowych doświadczeniach w stosowaniu prawa. Domniemania materialne mogą być wzruszalne lub rozstrzygające. W niektórych systemach prawnych, zwłaszcza w Stanach Zjednoczonych, te ostatnie nazywane są przepisami *per se*.

Przykłady takich domniemań można znaleźć w samym TFUE. Artykuł 101 wprowadza porozumienia, których naruszenie konkurencji jest celem (*by object*) albo skutkiem (*by effect*). Porozumienia, w których naruszenie konkurencji jest celem, są przykładowo wymienione w art. 101 ust. 1 i można je uznać właśnie za domniemanie materialne. Oznacza to, że Komisja musi udowodnić jedynie, że dane naruszenie miało miejsce, nie ma konieczności udowadniania antykonkurencyjnego wpływu

157 D. Bailey, *Presumptions in EU...*, s. 21.

158 *Ibidem*.

159 *Akzo Nobel NV p. KE*, C-97/08 P, ECLI:EU:C:2009:536, pkt 23.

160 Zob. szerzej: *Standard Commercial p. KE* ("*Spanish raw tobacco*"), T-24/05, ECLI:EU:T:2010:453; *Alliance One International p. KE* ("*Italian raw tobacco*"), T-25/06, ECLI:EU:T:2011:442; *Aalberts Industries p. KE* ("*Copper fittings*"), T-385/06, ECLI:EU:T:2011:114; *General Technic-Otis p. KE* ("*Lifts and escalators*"), T-141/07, ECLI:EU:T:2011:363; *ENI p. KE* ("*Synthetic rubber*"), T-39/07, ECLI:EU:T:2011:356; *SKW Stahl-Metallurgie p. KE* ("*Calcium carbide and magnesium based reagents*"), T-384/09, ECLI:EU:T:2014:27.

wu na rynek. Należy jednak podkreślić, że to domniemanie jest wzruszalne. Strony zawsze mogą powołać się na to, że porozumienie nie ma wpływu na konkurencję lub nie ma wpływu na handel między państwami członkowskimi Unii Europejskiej. Co więcej, mogą udowodnić, że porozumienie spełnia warunki wyłączenia, zawarte w art. 101 ust. 3¹⁶¹. Warto podkreślić, że jest bardzo mało prawdopodobne, aby porozumienia dotyczące ustalania cen lub podziału rynku spełniły te warunki, jednakże nie jest to całkowicie niemożliwe¹⁶².

W sprawie *Sot. Lélos*¹⁶³ TSUE rozważył, czy przedsiębiorstwo GlaxoSmithKline jest uprawnione, na podstawie art. 102, do wstrzymania lub ograniczenia dostaw produktów farmaceutycznych dla hurtowników w zakresie, w jakim dostawy te są przeznaczone na wywóz do innego państwa członkowskiego. Rzecznik generalny Dámaso Ruiz-Jarabo Colomer uznał, że TSUE powinien stwierdzić w sposób jednoznaczny, że art. 102 nie stanowi podstawy do przypisania nadużycia jako takiego przedsiębiorstwom zajmującym pozycję dominującą. Sąd potwierdził, że firma będzie nadużywać swojej pozycji dominującej, gdy celowo ograniczy dostawy, aby ograniczyć handel równoległy. Takie podejście jest zgodne z szeregiem spraw, w których TSUE stosował art. 101 i 102 TFUE w celu potępienia zachowań mających na celu utrudnianie tworzenia jednolitego rynku.

Następnie Sąd stwierdził, że przedsiębiorstwo mogłoby uzasadnić swoje zachowanie w sposób obiektywny, wykazując, że na podstawie danych dotyczących regulacji rynku jest ono zmuszone do tego zachowania; musi chronić swoje uzasadnione interesy handlowe (odrzucając względy dotyczące systemu ustalania cen produktów leczniczych, obowiązku zaopatrzenia lub wpływu zachęt do innowacyjności). Oznacza to, że w takich okolicznościach nie istnieje zatem rozstrzygające domniemanie nadużycia lub nadużycie *per se*.

W komunikacie dotyczącym wytycznych w sprawie priorytetów, którymi Komisja będzie się kierować przy stosowaniu art. 82 Traktatu WE (obecnie 102 TFUE) w odniesieniu do szkodliwych działań o charakterze praktyki wyłączającej, podejmowanych przez przedsiębiorstwa dominujące¹⁶⁴, Komisja wyraźnie wskazała, że będzie oceniata prawdopodobieństwo tego, czy przedsiębiorstwa dominujące nie ograniczały skutecznej konkurencji poprzez zamykanie dostępu do rynku swoim konkurentom w sposób antykonkurencyjny. W opinii Komisji nie wymaga to dowodu rzeczywistego zamknięcia dostępu do rynku. Istotne jest właściwe zrozumienie sposobu funkcjonowania rynków, aby ocenić, czy domniemane zachowanie może mieć skutek wykluczający.

W unijnym prawie konkurencji za domniemania prawne można uznać te, które zawarte są np. w instrumentach prawa miękkiego. Przykładem jest obwieszczenie *de minimis*¹⁶⁵, zgodnie z którym uznaje się, że porozumienie w rozumieniu art. 101 ust. 1 TFUE nie może znacząco ograniczyć konkurencji, jeżeli łączny udział w rynku w przypadku konkurentów wynosi poniżej 10%, a w przypadku podmiotów

161 D. Bailey, *Presumptions in EU...*, s. 22.

162 Zob. *Matra Hachette SA p. KE*, T-17/93, ECLI:EU:T:1994:89, pkt 85.

163 *Sot. Lélos kai Sia p. GlaxoSmithKline AEVE...*, *op. cit.*

164 Dz. Urz. UE C45/7.

165 Obwieszczenie Komisji w sprawie porozumień o mniejszym znaczeniu, które nie ograniczają odczuwalnie konkurencji na mocy art. 81 ust. 1 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską (*de minimis*), Dz. Urz. UE z dnia 22.12.2001 r., C 368/13, par. 7.

niebędących konkurentami - poniżej 15%. W przypadkach, w których trudno jest sklasyfikować porozumienie jako porozumienie między konkurentami lub jako porozumienie między niekonkurentami, zastosowanie ma próg 10%.

Domniemania znajdują się również w obwieszczeniu Komisji w sprawie pojęcia wpływu na handel zawartego w art. 81 i 82 Traktatu WE (obecnie art. 101 i 102 TFUE)¹⁶⁶. Obwieszczenie w § 52 stanowi, że z jednej strony zakłada się, iż porozumienie nie wpływa znacząco na handel między państwami członkowskimi, jeżeli łączny udział stron w jakimkolwiek rynku właściwym w UE nie przekracza 5%, a łączny roczny obrót europejski produktami objętymi porozumieniem nie przekracza 40 mln euro (domniemanie negatywne). Z drugiej strony zakłada się, że porozumienie, którego charakter może znacząco wpłynąć na handel międzypaństwowy, wpływa na taki handel, jeżeli udział stron w rynku przekracza 5% lub jeżeli roczny obrót europejski przekracza 40 mln euro (domniemanie pozytywne). Jednak w przeważającej większości w unijnym prawie konkurencji domniemania nie zostały jeszcze w pełni skodyfikowane. Relewantne przykłady zostaną przedstawione poniżej.

3.3. Domniemanie udziału w antykonkurencyjnym porozumieniu

Jednym z najczęściej stosowanych domniemań związanych z art. 101 TFUE jest domniemanie, zgodnie z którym przedsiębiorstwo jest winne naruszenia, jeśli brało udział w spotkaniach mających na celu wprowadzenie porozumień ograniczających konkurencję (*the presumption of cartel participation*)¹⁶⁷. Założenie to jest uzasadnione wysokim prawdopodobieństwem, że przedsiębiorstwo biorące udział w takich spotkaniach wykorzysta informacje uzyskane od swoich konkurentów. Przedsiębiorstwo, które nie zdystansowało się publicznie od porozumienia, skłania swoją milczącą akceptacją do myślenia, że będzie koordynować swoje zachowanie na rynku w podobny sposób. Zastosowanie omawianego domniemania zmusza kontrolowane przedsiębiorstwo do przedstawienia dowodów na zdystansowanie się od spotkania mającego na celu podjęcie działań antykonkurencyjnych. Z proceduralnego punktu widzenia takie przeniesienie ciężaru dowodzenia faktów na przedsiębiorstwo jest znacznie korzystniejsze, ponieważ to ono znajduje się w posiadaniu dowodów.

Sąd zwrócił uwagę na to, że rozłożenie ciężaru dowodu różni się w zależności od tego, czy materiał dowodowy, na który powołuje się strona, może wymagać od drugiej strony przedstawienia wyjaśnienia lub uzasadnienia. Jeżeli Komisja przedstawi dowody na istnienie porozumienia, to do przedsiębiorstwa, które uczestniczyło w tym porozumieniu, należy przedstawienie dowodów na to, że zdystansowało się ono od tego porozumienia, a pozostałe przedsiębiorstwa zostały o tym fakcie wyraźnie poinformowane¹⁶⁸. Jeśli przedsiębiorstwo nie udowodni, że otwarcie odcinało się od bezprawnego uzgodnienia, to KE może uznać, że sama obecność na zebraniach oznacza przystąpienie albo co najmniej danie do zrozumienia pozostałym przedsiębiorstwom, że będzie się brało udział w zмовie.

166 Dz. Urz. UE z dnia 27.04.2004 r., C 101/81.

167 *Aalborg Portland i inni p. KE*, pkt 81; *GlaxoSmithKline Services*, pkt 86; *Bundesverband der Arzneimittel-Importeure eV I KE p. Bayer AG*, sprawy połączone C-2/01 P i C-3/01 P, ECLI:EU:C:2004:2, pkt 63.

168 *Siemens AG p. KE*, T-110/07, ECLI:EU:T:2011:68, pkt 55.

Zgodnie z ogólną zasadą określoną w art. 2 rozporządzenia Rady (WE) nr 1/2003 można oczekiwać, że na KE zostanie nałożony obowiązek udowodnienia związku przyczynowego między wymianą informacji a znową lub co najmniej faktem, że przedsiębiorstwo wykorzystało informacje wymienione przy okazji spotkania. TS uznał jednak, że wystarczy dowód na istnienie kontaktów między konkurentami. Natomiast przedstawienie dowodów na nieuczestniczenie w takich antykonkurencyjnych spotkaniach lub na niezastosowanie się do uzgodnionych zachowań znowy spoczywa na przedsiębiorstwie.

Warto również zwrócić uwagę na język przyjęty przez Trybunał, zgodnie z którym podział ciężaru dowodu może być „różny” (*vary*). Wskazuje się tu, oczywiście, na ciężar dowodzenia faktów (*evidential burden of proof*), a nie na ustawowy ciężar dowodu (*legal burden of proof*), który z definicji nie może zostać przeniesiony z jednej strony na drugą w trakcie postępowania¹⁶⁹.

3.4. Domniemanie zgodności woli

Ze względu na to, że bardzo ciężko jest udowodnić uzgodnione praktyki, również w tym przypadku konieczne jest zastosowanie domniemania, nazwanego w literaturze przedmiotu domniemaniem zgodności woli (*the presumption of concurrence of wills*). Z istnienia równoległych zachowań przedsiębiorstw na tym samym rynku można wywnioskować ich znowę, zwłaszcza w sytuacji, gdy nie istnieje inne, bardziej prawdopodobne wyjaśnienie podejmowanego przez przedsiębiorstwa zachowania.

Jeżeli KE znajduje się w posiadaniu bezpośrednich dowodów na znowę, to w celu uniknięcia odpowiedzialności za naruszenie zakazu z art. 101 TFUE przedsiębiorstwo musi przedstawić dowody na zerwanie znowy lub na istnienie alternatywnych uzasadnień dla podejmowanych działań. Jednak w przypadku braku dowodów z dokumentów potwierdzających naruszenie przepisów, praktyki uzgodnione mogą być udowodnione jedynie na podstawie dowodów poszlakowych, które biorą pod uwagę szczególne okoliczności, takie jak charakter produktów, wielkość i liczba przedsiębiorstw uczestniczących w znowie oraz wielkość rynku. Do Komisji należy wtedy wykazanie, że nie istnieje żadne alternatywne, bardziej wiarygodne wyjaśnienie dla przyjętego postępowania, z wyjątkiem znowy.

W sprawie *CISAC*¹⁷⁰, dotyczącej uzgodnionej praktyki organizacji zbiorowego zarządzania prawami autorskimi, Sąd stwierdził częściową nieważność decyzji Komisji ze względu na brak wystarczających dowodów na istnienie uzgodnionej praktyki. Komisja stwierdziła, że organizacje zbiorowego zarządzania zawarły w umowach o wzajemnej reprezentacji ograniczenia terytorialne w zakresie udzielania licencji na korzystanie z utworów muzycznych. *CISAC* argumentował, że Komisja nie udowodniła uzgodnionej praktyki, ponieważ równoległe zachowanie (mianowicie: włączenie do wszystkich umów o wzajemnej reprezentacji krajowych ograniczeń terytorialnych) można było wyjaśnić czynnikami alternatywnymi. Sąd przyznał, że Komisja nie podważyła argumentu skarżącej, że paralelizm nie wynikał ze znowy,

169 C. Volpin, *Evidence and Proof...*, s. 145.

170 *International Confederation of Societies of Authors and Composers (CISAC)* p. KE, T-442/08, ECLI:EU:T:2013:188.

lecz z konieczności zapobiegania wykorzystywaniu utworów muzycznych bez zezwolenia. Jednak Sąd podkreślił, że jeżeli stwierdzenie przez Komisję naruszenia art. 101 ust. 1 TFUE opiera się na istnieniu dokumentów, oskarżone przedsiębiorstwa muszą zakwestionować okoliczności faktyczne ustalone przez Komisję poprzez przedstawienie własnych środków dowodowych.

Należy podkreślić, że w sytuacji gdy decyzja Komisji opiera się na samym stwierdzeniu równoległych zachowań (a zatem na poszlakach), Komisja jest zobligowana do udowodnienia braku alternatywnego powodu równoległego zachowania przedsiębiorstw, natomiast wnioskodawcy mogą po prostu wskazać „okoliczności, które stawiają fakty ustalone przez Komisję w innym świetle, a tym samym pozwalają na zastąpienie ich innym wyjaśnieniem niż to przyjęte przez Komisję”¹⁷¹.

W omawianej sprawie Komisja nie dysponowała bezpośrednimi dowodami na istnienie zaplanowanych ograniczeń terytorialnych i w związku z tym konieczne było zbadanie, czy zaproponowane przez skarżącą alternatywne wyjaśnienie paralelizmu było nieprawdopodobne. Sąd zauważył, że brak dowodów z dokumentów dotyczących krajowych ograniczeń terytorialnych był uderzający w świetle faktu, że Komisja przyznała, iż dwie z dwudziestu czterech uczestniczących w nim organizacji zbiorowego zarządzania chciały zrezygnować z udziału w zмовie. Komisja w swoim pisemnym zgłoszeniu zastrzeżeń wykazała zamiar nałożenia kary pieniężnej na wszystkich adresatów swojej decyzji, w związku z tym podmioty biorące udział w zмовie były zobowiązane do współpracy z nią we własnym interesie, zasadniczo w celu uniknięcia ryzyka nałożenia kary pieniężnej lub przynajmniej obniżenia jej wysokości. Sąd oczekiwał, że przedsiębiorstwa, które hipotetycznie nie brały udziału w zмовie, przedstawią dowody świadczące o tym, że inne przedsiębiorstwa wywierały na nie presję w celu utrzymania uzgodnionych krajowych ograniczeń terytorialnych, a ponieważ tego nie uczyniły, to można było uznać, że brały one udział w zмовie.

Nie ma wątpliwości, że podejście nakładające na Komisję ciężar obalenia wszelkich alternatywnych uzasadnień bardzo utrudnia udowodnienie istnienia karteli, ponieważ KE musi często opierać się na dowodach poszlakowych. Należy jednak zauważyć, że nawet jeśli nie ma dowodów świadczących o zмовie, Sąd dalej może uznać argumentację Komisji za właściwą, opierając się na założeniu, że przedsiębiorstwa, które nie miały udziału w uzgodnionych praktykach, przedstawiłyby stosowne dowody na swoją niewinność. Podejście to wydaje się wynikać z zastosowania zasady bliskości dowodu (*the proof-proximity principle*)¹⁷².

Wspomniana zasada polega na tym, że ciężar dowodzenia faktów spoczywa na tej stronie, która znajduje się w posiadaniu dowodów. Zakłada się, że strona ta jest w najlepszej sytuacji, aby móc z powodzeniem zrealizować ciężar dowodu. Zasada bliskości dowodów ma za zadanie rekompensować brak równowagi między stronami oraz dążyć do osiągnięcia sprawiedliwości i uczciwości. Równowagę osiąga się w sytuacjach, w których nieuniknione jest oparcie się w znacznym stopniu na poszlakach poprzez przeniesienie ciężaru dowodzenia faktów na stronę, której do-

171 CJSAC, pkt 99.

172 C. Volpin, *Evidence and Proof...*, s. 147.

stępne są wymagane dowody lub która ma lepsze możliwości łatwego i szybkiego przedstawienia dowodów¹⁷³.

3.5. Domniemanie stałego naruszenia prawa

Innym przypadkiem, w którym dochodzi do przeniesienia ciężaru dowodzenia faktów, jest sytuacja, kiedy przedsiębiorstwo musi przedstawić dowody świadczące o przerwaniu udziału w naruszeniu zakazu. Konieczność przedstawienia dowodów jest konsekwencją istnienia domniemanie stałego naruszenia prawa (*the presumption of continuous infringement*). Powodem takiego przeniesienia jest to, że dowody (takie jak np. pisemne informacje o zamiarze zaprzestania udziału w porozumieniu) świadczące o przerwaniu są łatwiej dostępne dla przedsiębiorcy niż dla Komisji¹⁷⁴.

Jednym z nielicznych przypadków, w którym pozwanemu przedsiębiorstwu udało się wykazać publiczne zdystansowanie się od porozumienia, był włoski kartel tytoniowy¹⁷⁵. Spółki Deltafina, Dimon, Transcatab oraz Romana Tabacchi zawierały porozumienia i/lub uczestniczyły w praktykach uzgodnionych, mających na celu ustalanie warunków transakcji związanych z zakupem surowca tytoniowego we Włoszech. Sąd uznał, że oczywistym jest to, iż działania, które obejmują te praktyki i porozumienia mają miejsce poza prawem i że zebrania odbywają się potajemnie, a dokumentacja z tych spotkań ograniczona jest do minimum. Nawet jeśli KE zdobędzie dokumenty świadczące o nawiązaniu nielegalnego kontaktu, to takie dowody będą zazwyczaj fragmentaryczne. Ze względu na to konieczna jest rekonstrukcja poszczególnych elementów w drodze dedukcji. Jeżeli nie ma bezpośrednich dowodów na ustalenie czasu trwania naruszenia, KE musi przedstawić dowody na to, że trwało ono nieprzerwanie między dwiema datami. W takich okolicznościach wystarczy, że Komisja wykaże, iż dane przedsiębiorstwo brało udział w zebraniach, w których zawarto antykonkurencyjne porozumienie. Przedsiębiorstwo, którego udział w zebraniach nie miał na celu antykonkurencyjnego działania albo które nie brało udziału w zмовie przez cały wykazany przez KE okres, zmuszone jest przedstawić na ten fakt dowody.

W omawianej sprawie Romana Tabacchi przez 2-3 lata nie uczestniczyła w spotkaniach z podmiotami dopuszczającymi się naruszenia, co zostało uznane przez pozostałych uczestników. Dowodem na to było memorandum wewnętrzne spółki sporządzone przez przewodniczącego Romana Tabacchi, w którym stwierdzono, że przedsiębiorstwo było dyskredytowane przez innych uczestników i określane jako niezależne.

173 C. Volpin, *The Ball is in your court: Evidential Burden of Proof and The Proof-Proximity Principle in EU Competition Law*, Common Market Law Review, Volume 51, Issue 4, Wolters Kluwer 2014, s. 1173.

174 *Verhuizingen Coppens NV p. KE*, C-441/11 P, ECLI:EU:C:2012:778, pkt 70.

175 *Romana Tabacchi Srl p. KE*, T-11/06, ECLI:EU:T:2011:560, pkt 144.

3.6. Domniemanie odpowiedzialności spółki dominującej

Kolejnym, często stosowanym w prawie konkurencji domniemaniem jest takie, zgodnie z którym spółki dominujące są odpowiedzialne za naruszenia popełnione przez spółki zależne, znajdujące się w całości lub w znacznej części pod ich kontrolą (*the presumption of parental liability*). Nazywane również domniemaniem Stora od nazwy sprawy, w której Trybunał Sprawiedliwości ją ustanowił¹⁷⁶.

W sprawie *Stora*¹⁷⁷ TS orzekł, że Sąd słusznie założył, iż w sytuacji, gdy spółka zależna jest w całości własnością spółki dominującej, taka spółka dominująca wywiera w rzeczywistości decydujący wpływ na zachowanie swojej spółki zależnej.

Rzecznik generalna Kokott zwróciła uwagę na to, że ze względu na posiadanie przez spółkę dominującą 100% (lub prawie 100%) kapitału w spółce zależnej, można *prima facie* przyjąć wniosek, że decydujący wpływ jest faktycznie wywierany.

W takiej sytuacji Komisja nie jest zobowiązana do udowodnienia faktycznego wpływu spółki dominującej na spółkę zależną. To do spółki dominującej należy zakwestionowanie tego wniosku poprzez przedstawienie przekonujących dowodów przeciwności, inaczej wniosek ten spełnia - mające zastosowanie w państwie prawa - wymogi dotyczące postępowania dowodowego. Innymi słowy, dochodzi do przemiennego przenoszenia ciężaru dowodzenia faktów, które poprzedza kwestię ustawowego ciężaru dowodu¹⁷⁸. Należy uznać, że również w tym przypadku powodem takiego rozłożenia ciężaru dowodu jest fakt, że przedsiębiorstwa są w stanie zebrać dowody, które mogą wykazać, iż spółka zależna działała niezależnie od instrukcji spółki dominującej. Dopiero w sytuacji, gdy spółka dominująca przedstawi wystarczające dowody na niezależność spółki zależnej, Komisja musi przedstawić dowody na rzeczywiste wywieranie decydującego wpływu.

Domniemanie to ma na celu zwiększenie efektu odstraszającego, ponieważ ostateczna kara pieniężna będzie obliczana na podstawie obrotu grupy przedsiębiorstw, a nie na podstawie obrotu samej spółki zależnej¹⁷⁹. Celem tego domniemania jest ułatwienie efektywnego egzekwowania reguł konkurencji zawartych w Traktatach wraz z jednoczesnym zachowaniem zasady osobistej odpowiedzialności oraz zagwarantowanie pewności prawa¹⁸⁰.

W literaturze przedmiotu takie rozwiązanie jest często krytykowane ze względu na to, że w praktyce jest niewzruszalne¹⁸¹. W sprawie *Portielje*¹⁸² omawiane domniemanie zostało obalone po raz pierwszy. W swojej decyzji Komisja stwierdziła, że Portielje i jego spółka zależna Gosselin Group NV uczestniczyły w kartelu w sekto-

176 R. Stefanicki, *Domniemanie decydującego wpływu spółki dominującej na zachowania antykonkurencyjne spółek zależnych*, Forum Prawnicze nr 6, 2011, s. 31.

177 *Stora Kopparbergs Bergslags AB p. KE*, C-286/98 P, ECLI:EU:C:2000:630, pkt 29.

178 Opinia RG J. Kokott w sprawie *KE p. Stichting Administratiekantor Portielje i Gosselin Group NV*, C-440/11 P, ECLI:EU:C:2012:763, pkt 53.

179 C. Volpin, *The Ball is in your...*, s. 148.

180 Opinia RG J. Kokott w sprawie *Portielje*, pkt 54.

181 Zob. szerzej: A. Winckler, *Parent's Liability: New Case Extending the Presumption of Liability of a Parent Company for the Conduct of its Wholly Owned Subsidiary*, Journal of European Competition Law & Practice, Volume 2, 2011; M. Stanevičius, *Portielje: Bar Remains High for Rebutting Parental Liability Presumption*, Journal of European Competition Law & Practice, Volume 5, 2014, s. 24.

182 *KE p. Stichting Administratiekantor Portielje and Gosselin Group NV*, C-440/11 P, ECLI:EU:C:2013:514.

rze usług w zakresie przeprowadzek międzynarodowych w Belgii. Portielje było fundacją, która posiadała 100% udziałów Gosselin Group NV. Sąd stwierdził nieważność decyzji Komisji, uznając, że Portielje skutecznie obaliło domniemanie.

Takiego podejścia nie podzielił jednak Trybunał Sprawiedliwości, który uchylił ten wyrok z dwóch głównych powodów. Po pierwsze: TS uznał, że forma prawna podmiotu dominującego jest nieistotna, o ile można uznać, iż wszystkie podmioty prawne, które są wspólnie i solidarnie odpowiedzialne, w całości lub w części, za zapłatę tej samej kary pieniężnej, stanowią wraz z podmiotem, którego bezpośredni udział w naruszeniu został stwierdzony, jednolite przedsiębiorstwo (*single economy unit*)¹⁸³. Z drugiej strony, aby przedsiębiorstwo mogło obalić domniemanie, należy wziąć pod uwagę wszystkie istotne czynniki „odnoszące się do powiązań gospodarczych, organizacyjnych i prawnych, które łączą podmiot dokonujący naruszenia z podmiotem dominującym oraz (...) rzeczywistości gospodarczej”. W ramach tych czynników również „osobiste powiązania między podmiotami prawnymi” mogą być istotne dla stworzenia nieformalnej podstawy jednostki gospodarczej.

Trybunał oddalił zarzut fundacji Portielje, że domniemanie oparte na fakcie posiadania 100% kapitału jest „niemożliwe do obalenia”, jeśli uwzględni się możliwości wywierania wpływu poza organami uczestniczących osób prawnych. Według Trybunału to, że trudno jest przedstawić niezbędne dowody przeciwne w celu obalenia domniemania, nie oznacza, iż domniemanie to jest *de facto* niewzruszalne. Jak podkreśliła rzecznik generalna Kokott w swojej opinii, „oczywiste jest, że z pewnością można przeprowadzić dowód na podstawie przebiegu wydarzeń w bieżących operacjach spółki, mających miejsce także poza organami osób prawnych, na przykład na podstawie wewnętrznej wymiany pism i dokumentów, notatek ze spotkań oraz relacji świadków. W zależności od ich konkretnej treści, takie dowody mogą prowadzić albo do obalenia, albo do potwierdzenia domniemania opartego na posiadaniu 100% kapitału”¹⁸⁴.

Należy podkreślić ponadto, że domniemanie to opiera się na ustaleniu, iż - z wyjątkiem rzeczywiście nadzwyczajnych okoliczności - spółka posiadająca całość kapitału spółki zależnej może ze względu tylko na swój udział w kapitale wywierać decydujący wpływ na zachowanie spółki zależnej. Co więcej, badanie, czy faktycznie skorzystano z możliwości wywierania wpływu, najlepiej przeprowadzić w sferze działalności tych podmiotów, przeciwko którym działa domniemanie.

W tym samym tonie wypowiedziała się rzecznik generalna Kokott w swojej opinii w sprawie *Akzo*¹⁸⁵, podkreślając, że reguła domniemania (taka jak omawiana w niniejszym podrozdziale) nie stanowi zagrożenia dla interesów spółki dominującej. Spółka dominująca może w konkretnym przypadku obalić opierające się na doświadczeniu domniemanie istnienia decydującego wpływu, wykazując, że okazywała rezerwę i nie oddziaływała na postępowanie jej spółki zależnej na rynku. Fakty i informacje, które są w tym względzie konieczne, pochodzą zresztą ze sfery wewnętrznej przedsiębiorstwa w ramach relacji pomiędzy spółką dominującą i zależną. Ze względu na powyższe, uzasadnione wydaje się obciążenie spółki dominującej w tym względzie ciężarem przedstawienia faktów. Przy czym, co istotne,

183 Opinia RG J. Kokott w sprawie *Portielje*, pkt 43-44.

184 Opinia RG J. Kokott w sprawie *Portielje*, pkt 77.

185 *Akzo Nobel NV p. KE*, C-97/08 P, ECLI:EU:C:2009:536.

odwołanie się do zasady domniemania, takiej jak tu omawiana, nie prowadzi do - niezgodnego z domniemaniem niewinności - odwrócenia ciężaru dowodu. Jak podkreśla rzecznik generalna, ustalony zostaje jedynie standard dowodu, który należy spełnić w razie przypisania spółce dominującej i spółce zależnej odpowiedzialności wynikającej z prawa konkurencji¹⁸⁶.

3.7. Domniemania wynikające z art. 102 TFUE

Domniemaniem powszechnie stosowanym na podstawie art. 102 TFUE jest założenie, że spółka ma pozycję dominującą, jeśli posiada udziały na rynku w wysokości 50%. Orzeczeniem ustanawiającym takie domniemanie była sprawa *Hoffman-La Roche*¹⁸⁷; od tego czasu istnienie wysokich udziałów w rynku jest niezmiennie uznawane za dowód istnienia pozycji dominującej.

Analogicznie: niewielkie udziały w rynku są na ogół przesłanką świadczącą o braku znaczącej władzy rynkowej. Założenie to jest obecnie zawarte w Wytycznych w sprawie priorytetów, którymi Komisja będzie się kierować przy stosowaniu art. 82 Traktatu WE (obecnie art. 102 TFUE) w odniesieniu do szkodliwych działań o charakterze praktyki wyłączającej, podejmowanych przez przedsiębiorstwa dominujące¹⁸⁸. Jak podkreśliła Komisja, z doświadczenia wynika, że prawdopodobieństwo wystąpienia dominacji, jeżeli udział przedsiębiorstwa w rynku właściwym wynosi mniej niż 40%, jest bardzo niewielkie. Jednakże mogą mieć miejsce szczególnie przypadki przy progu niższym od podanego powyżej, w których konkurenci nie są w stanie wywierać skutecznej presji konkurencyjnej na działania przedsiębiorstwa dominującego, na przykład wówczas, gdy sami borykają się z poważnymi ograniczeniami własnych mocy¹⁸⁹.

Udziały stanowią dla Komisji pierwszą użyteczną wskazówkę w odniesieniu do struktury rynku i znaczenia badanego przedsiębiorstwa, ale należy je interpretować w świetle wielu innych czynników. W szczególności Komisja musi wziąć pod uwagę dynamikę rynku oraz stopień zróżnicowania produktów. Rysujące się w czasie tendencje lub zmiany poziomu udziału w rynku mogą być również uwzględnione w przypadku rynków niestabilnych lub rynków przetargowych.

Innym, szeroko rozpowszechnionym domniemaniem na mocy art. 102 TFUE jest domniemanie nadużycia pozycji dominującej, gdy przedsiębiorstwo dominujące stosuje ceny poniżej średnich kosztów zmiennych¹⁹⁰. Przedsiębiorstwo zawsze może twierdzić, że drapieżne działanie spowodowało wzrost efektywności lub korzyści skali w celu rozszerzenia rynku. Co do zasady uznaje się, że istnieje znikome prawdopodobieństwo, iż stosowanie drapieżnych praktyk przyczyni się do korzyści

186 Opinia RG J. Kokott z dnia 23.04.2009 r. w sprawie *Akzo*, ECLI:EU:C:2009:262, pkt 74.

187 *Hoffmann-La Roche*, pkt 41.

188 Wytyczne w sprawie priorytetów przy stosowaniu art. 82, pkt 14.

189 *Ibidem*.

190 Koszty ponoszone przez przedsiębiorstwa można podzielić na koszty stałe (*fixed costs*) i zmienne (*variable costs*). Do stałych kosztów zalicza się te, które nie są zależne od bieżących zmian w produkcji (np. czynsze, amortyzacja), natomiast zmienne są silnie związane ze zmianą wielkości wolumenu działalności gospodarczej.

w postaci wzrostu efektywności. Jeżeli jednak warunki określone w wytycznych KE są spełnione¹⁹¹, Komisja rozważy argumenty przedsiębiorstw dominujących¹⁹².

3.8. Domniemania prawne w prawie konkurencji a domniemanie niewinności

Warto również zwrócić uwagę na zasadę domniemania niewinności w odniesieniu do postępowań o naruszenie zakazów z art. 101 i 102 TFUE. Zwrócenie uwagi na tę fundamentalną zasadę jest konieczne ze względu na jej powiązanie z oceną dowodów i jej silny związek z podziałem ciężaru dowodu oraz zmieniającymi go środkami proceduralnymi (takimi jak domniemania faktyczne czy prawne). Jak zostało to wskazane w rozdziale pierwszym, zasada ta wynika z art. 6 ust. 2 EKPC i art. 48 ust. 1 Karty praw podstawowych.

Należy podkreślić, że zasada ta nie stoi w sprzeczności z mechanizmem, za pomocą którego ciężar dowodu przechodzi w pewnych okolicznościach na stronę pozwaną; z uwagi na fakt, że takie zmiany przydziału mają związek z oceną wartości dowodowej, a zatem mieszczą się w marginesie swobodnej oceny Komisji. Jak twierdzi rzecznik generalna Kokott, „za naruszenie zasady domniemania niewinności nie można uznać sytuacji, gdy w ramach postępowania w sprawie konkurencji z typowego przebiegu wydarzeń na podstawie ogólnego doświadczenia wysnute zostają określone wnioski, a obecne na rynku przedsiębiorstwa mają możliwość obalenia tych wniosków. Nawet w klasycznym procesie karnym dopuszcza się także dowód poszlakowy i odwołanie do ogólnego doświadczenia”¹⁹³. Celem rzecznik generalnej Kokott było rozszerzenie wykładni art. 6 EKPC w taki sposób, aby obejmowała ona postępowania antymonopolowe i dzięki temu zapewniała pełne uznanie praw wnoszącego odwołanie.

Stosowanie domniemań prawnych i faktycznych oraz zmiennego rozkładu ciężaru dowodzenia faktów może potencjalnie wpłynąć na ochronę podstawowych praw do obrony, zgodnie z wykładnią ETPCz. W literaturze pojawiły się opinie o tym, że omówione wcześniej domniemania powinny zostać ograniczone, aby uniknąć napięć z systemem ochrony praw człowieka¹⁹⁴. Z drugiej strony zwrócono uwagę na to, że nadanie postępowaniom o naruszenie zakazów antymonopolowych charakteru administracyjnego jest zbyt efektywnym i dzięki temu cennym narzędziem egzekwowania prawa konkurencji. Istotne jest jednak rozwijanie świadomości zagrożeń związanych z ich automatycznym stosowaniem, dzięki czemu można określić ich granice i zmniejszyć potencjalne zagrożenia związane z ich użyciem.

Zgodność domniemań stosowanych przez TSUE z zasadą domniemania niewinności sprowadza się tak naprawdę do tego, na jakich warunkach domniemania te mogą być stosowane bez naruszania zasady zapisanej w art. 6 EKPC. W istocie wszelkie domniemania w jakiegokolwiek dziedzinie prawa, ze względu na swój charakter

191 Przedsiębiorstwo dominujące może starać się wykazać albo że jego działanie jest obiektywnie konieczne, albo że korzyści, które to działanie przynosi w postaci znacznego wzrostu efektywności, są większe niż antykonkurencyjne skutki dla konsumentów.

192 Wytyczne w sprawie priorytetów przy stosowaniu art. 82, pkt 74.

193 Opinia RG J. Kokott z dnia 19.02.2009 r. w sprawie *T-Mobile*, pkt 93.

194 Zob. szerzej: M. Bronckers, *No Longer Presumed Guilty? The Impact of Fundamental Rights on Certain Dogmas of EU Competition Law*, *World Competition*, Volume 34, Issue 4, Wolters Kluwer 2011, s. 535 oraz A. Kalintiri, *The Allocation of the Legal Burden...*

i funkcjonowanie mogą naruszyć tę gwarancję procesową. Nawet jeśli oskarżony mówi prawdę, to przedstawienie dowodów wystarczających do zakwestionowania faktów objętych domniemaniem może być dla niego wyjątkowo trudne, nie mówiąc już o przedstawieniu przekonujących dowodów koniecznych do obalenia tego domniemania.

Należy podkreślić, że istnieje silny związek między ciężarem dowodu, domniemaniami prawnymi i faktycznymi oraz standardem dowodu. W związku z tym trzeba przyjąć, że stosowane w prawie konkurencji domniemania mają istotny wpływ na prawo do obrony.

3.9. Podsumowanie

Podział ciężaru dowodu i uregulowanie standardów dowodowych stanowią punkt wyjścia przy ocenie dowodów. Funkcjonowanie tych dwóch zasad jest często korygowane za pomocą domniemań. W rzeczywistości domniemania prawne i faktyczne są typowym elementem większości systemów prawnych, a egzekwowanie prawa konkurencji w UE nie jest tu wyjątkiem. Na przestrzeni lat pojawiły się różne domniemania, które miały wpływ na ocenę dowodów, a tym samym: na stosowanie reguł konkurencji. Domniemania są bardzo ważnym narzędziem w prowadzeniu postępowania, zwłaszcza kiedy wpływają one na rozkład ciężaru dowodu.

Celem niniejszego rozdziału było rozważenie, w jaki sposób domniemania prawne i faktyczne funkcjonują w postępowaniu z zakresu prawa konkurencji. W orzecznictwie TSUE zidentyfikowano następujące główne domniemania: domniemanie udziału w antykonkurencyjnym porozumieniu, domniemanie zgodności woli, domniemanie stałego naruszenia prawa oraz domniemanie odpowiedzialności spółki dominującej za działania spółki zależnej. Jak wykazała analiza, założenia te są dobrze osadzone w egzekwowaniu zasad konkurencji i opierają się na solidnych, pozytywnych i normatywnych podstawach. Natomiast sposób, w jaki można je obalić oraz ich wpływ na ciężar dowodu są mniej wyraźne. Należy podkreślić, że aby domniemania te były zgodne z zasadą skutecznej ochrony sądowej, powinny one nakładać na przedsiębiorstwa jedynie obowiązek przedstawienia dowodów, które mogłyby zakwestionować zastosowane domniemanie, nie muszą jednak udowodniać, że dane domniemanie jest nieprawdziwe.

Domniemania tego rodzaju wynikają z art. 101 ust. 1 oraz art. 102 TFUE w przyjętej przez Trybunał wykładni i co za tym idzie: stanowią integralną część mającego zastosowanie prawa Unii, nie są objęte zakresem zastosowania zasady krajowej autonomii proceduralnej, a zatem - są wiążące dla stosujących unijne reguły konkurencji organów krajowych¹⁹⁵.

195 Opinia RG M. Szpunara w sprawie *Eturas UAB i in. p. Lietuvos Respublikos konkurencijos taryba*, C-74/14, ECLI:EU:C:2015:493.

Rozdział IV.

STANDARD DOWODU W POSTĘPOWANIU ANTYMONOPOLOWYM

4.1. Wprowadzenie

W celu przeprowadzenia oceny materiału dowodowego konieczne jest rozważenie, czy przedstawione w postępowaniu dowody są „wystarczające”, aby uznać rację strony, która się na nie powołuje. Pewien stopień pewności albo prawdopodobieństwa co do tego, że twierdzenia o faktach zaprezentowane przez strony są prawdziwe, nazywany jest standardem dowodu. Podobnie jak w przypadku ciężaru dowodu, ustalenie, jaki standard dowodu zostaje nałożony na strony, może mieć decydujący wpływ na wynik postępowania sądowego. Jest to więc kwestia mająca istotne znaczenie i należy dokładnie przeanalizować, jak ta instytucja funkcjonuje w prawie ochrony konkurencji.

Wypracowanie jednolitego standardu dowodu w postępowaniach antymonopolowych okazało się trudne. W ostatnich latach pojawiły się liczne opracowania, których celem było ustalenie przesłanek, jakie należy spełnić, aby wywiązać się z obowiązków prawnych i doprowadzić do rozstrzygnięcia sprawy na swoją korzyść¹⁹⁶. Niestety, do tej pory nie wyciągnięto jeszcze definitywnych wniosków i trudno mówić o jednolitym i jasnym standardzie dowodu.

W wyrokach do lat 90. poprzedniego wieku TSUE rzadko poruszał kwestie standardu dowodowego w sprawach o naruszenie przepisów o ochronie konkurencji. Nie oznacza to, oczywiście, że sędziowie nie dokonywali wnikliwej analizy materiału dowodowego, jednakże wyroki były bardziej szczegółowe pod względem faktycznym. Nowsze wyroki, a w szczególności Sądu, także i Trybunału Sprawiedliwości,

¹⁹⁶ Zob. szerzej: D. Bailey, *Scope of Judicial Review under Article 81 EC*, *Common Market Law Review*, Volume 41, Issue 5, Wolters Kluwer, 2004; D. Bailey, *Standard of Proof in EC Merger Proceedings: A Common Law Perspective*, *Common Market Law Review*, Volume 40, Issue 4, Wolters Kluwer, 2003; Y. Botteman, *Mergers, Standards of Proof and Expert Economic Evidence*, *Journal of Competition Law & Economics*, Volume 2, Issue 1, Oxford Academics, 2006; F. Castillo de la Torre, *Evidence, Proof and Judicial Review in Cartel Cases*, *World Competition*, Volume 32, Issue 4, Wolters Kluwer, 2009; M. Collins, *The Burden and Standard of Proof in Competition Litigation and Problems of Judicial Evaluation*, ERA-Forum, Volume 5, Springer 2004; E. Gippini-Fournier, *The Elusive Standard of Proof in EU Competition Cases*, *World Competition*, Volume 33, Issue 2, Wolters Kluwer 2010; P. Lowe, *Taking Sound Decisions on the basis of available evidence*, [w:] *European Competition Law Annual 2009: The Evaluation of Evidence and its Judicial Review in Competition Cases*, C.-D. Ehlermann, M. Marquis (red.), Hart Publishing, 2010.

systematycznie zawierają sekcję wprowadzającą, w której streszczone zostaje orzecznictwo dotyczące oceny dowodów, można więc uznać, że TSUE poświęca tej kwestii coraz więcej uwagi, dzięki temu z czasem powinna pojawić się odpowiedź na pytanie o to, jaki standard dowodu obowiązuje strony w unijnym postępowaniu antymonopolowym.

Jak zostało to zasygnalizowane w pierwszym rozdziale, analizowanym pojęciem operuje przede wszystkim anglosaska doktryna prawa. Należy podkreślić, że standard dowodu jest zmienny i zależny od charakteru spraw. Oznacza to, że obowiązuje odmienny standard dla spraw cywilnych, a inny dla spraw karnych. Co do zasady bowiem - ze względu na istotny wpływ na prawa i wolności człowieka - w postępowaniu karnym obowiązuje najwyższy standard dowodu. Natomiast w sprawach cywilnych wystarczający jest standard opierający się na wazieniu prawdopodobieństwa. Pojawia się więc istotne pytanie, który standard dowodu powinien być przyjęty w sprawach z zakresu ochrony konkurencji. Postępowania antymonopolowego nie można zaliczyć ani do sprawy karnej, ani do cywilnej. Nie jest to również typowe postępowanie administracyjne. Celem niniejszego rozdziału jest przeanalizowanie, jaki standard dowodu został nałożony na strony postępowania w sprawach o naruszenie zakazu z art. 101 i 102 TFUE.

W celu zrozumienia tego, jak standard dowodu kształtował się w orzecznictwie TSUE, konieczne jest omówienie, w jaki sposób rozumiane jest to pojęcie w państwach systemu *common law* i *civil law*. Sędziowie rozstrzygający sprawy w postępowaniu przed TSUE pochodzą z różnych systemów, co oznacza, że wyroki Sądu i Trybunału będą zawierały elementy wywodzące się zarówno z systemu kontynentalnego jak i *common law*. Warto zaznaczyć, że duża część państw członkowskich posługuje się wciąż zasadą prawdy obiektywnej jako podstawową dyrektywą dowodową. Wpływa to na rozumienie pojęcia standardu dowodowego w unijnym postępowaniu. Kryterium prawdy obiektywnej można odnieść jedynie do pewnej części uzasadnienia faktycznego decyzji. Nie można jednak odnieść tego kryterium do części analitycznej (np. prognozowania ekonomicznego). Dopiero wprowadzenie kryterium odpowiedniego standardu dowodu pozwala na zbadanie poprawności badań ekonomicznych. Takie analizy powinny być oceniane z punktu widzenia ich logiczności, spójności oraz, będącego tego efektem, osiągnięcia określonego prawdopodobieństwa słuszności tych analiz. Należy podkreślić, że wprowadzenie pojęcia standardu dowodu nie eliminuje prawdy obiektywnej jako podstawowej dyrektywy dowodowej, raczej ją urealnia i uelastycznia jej stosowanie. Zaprezentowane zostaną również czynniki mające wpływ na kształtowanie się standardu dowodowego.

4.2. Koncepcja standardu dowodu i jej znaczenie

Standard dowodu określa minimalny próg, który strony postępowania muszą spełnić zarówno pod względem jakości, jak i ilości dowodów, aby można było uznać ich tezy za udowodnione. Jak zostało to już wcześniej wspomniane, postępowanie sądowe nie dąży do osiągnięcia prawdy absolutnej. Po pierwsze, jest to niemożliwe ze względu na brak dostępu do pełnych informacji. A po drugie: wydłużałoby postępowanie i zwiększało znacznie jego koszt. Standard dowodu ma na celu zachowanie równowagi

między sprawiedliwością a szybkością postępowania i minimalizacją kosztów. Pozytywnym aspektem standardu dowodu jest to, że wskazuje on na minimalny stopień pewności, jaki musi zostać zagwarantowany. Ustawodawca sam decyduje, jaki stopień pewności powinien obowiązywać w konkretnym postępowaniu. Jednak należy mieć na względzie to, że narzucenie niższego stopnia pewności oznacza zaakceptowanie możliwości popełnienia błędu. Można więc uznać, że standard dowodu stanowi - wraz z ciężarem dowodu - narzędzie umożliwiające podjęcie decyzji przez sędziego¹⁹⁷.

Rozważając, jaki poziom standardu dowodu byłby właściwy, należy wziąć pod uwagę koszt błędnego skazania oraz błędnego uniewinnienia. W prawie karnym przeważa podejście, zgodnie z którym lepiej jest pozostawić na wolności winnego, niż skazać niewinnego. Jest to związane z poważnymi konsekwencjami, jakie niesie za sobą prawo karne, które dotyka najbardziej podstawowej sfery życia człowieka - wolności. Co więcej, w postępowaniu karnym nie ma równości stron, jednostka zawsze będzie posiadała mniejsze środki niż państwo, co będzie powodowało zmniejszenie jej szans na wygraną, nawet jeśli w rzeczywistości jest ona niewinna. W związku z tym uznaje się, że koszt, jaki musi ponieść społeczeństwo za uniewinnienie winnego, jest mniejszy niż koszt, który musiałaby ponieść skazana osoba niewinna.

W prawie cywilnym sytuacja wygląda zgoła odmiennie. Strony posiadają zazwyczaj taki sam lub podobny status i mogą w identyczny (podobny) sposób wpływać na przebieg postępowania. Z tego powodu ryzyko popełnienia błędu powinno być równo rozłożone między stronami, nie ma potrzeby przedkładania kosztów fałszywego uniewinnienia nad kosztami fałszywego skazania¹⁹⁸.

Szczególnym rodzajem postępowania jest postępowanie administracyjne - takie jak unijne postępowanie antymonopolowe¹⁹⁹. Nie jest to model czysto cywilny, ponieważ organy mają często szerokie uprawnienia w zakresie prowadzenia dochodzeń, podejmowania decyzji i nakładania sankcji, które mogą wykonywać wobec osób fizycznych i prawnych. Co więcej: nie jest to model czysto karny, ponieważ organy administracyjne nie posiadają uprawnień równorzędnych do uprawnień prokuratorów, natomiast sankcje przyjmują przeważnie formę kar pieniężnych²⁰⁰.

Konieczne jest również wzięcie pod uwagę efektywności systemu. Standard dowodu nie może być na takim poziomie, że organ nie jest w stanie zapewnić ochrony interesowi publicznemu. Oznacza to, że standard dowodu musi równoważyć minimalny próg wystarczalności dowodu, który będzie zapewniał sprawiedliwość i odpowiednio maksymalny próg, po przekroczeniu którego trwałość systemu egzekwowania prawa staje się zagrożona. To, czy strona wypełniła nałożony na nią standard dowodu zależy od tego, co należy udowodnić, od dostępnych dowodów

197 A. Stein, *Foundations of Evidence...*, s. 122.

198 M. Redmayne, *Standards of Proof in Civil Litigation*, *Modern Law Review*, Volume 62, Issue 2, 1999, s. 171.

199 Zob. szerzej: L. Klat-Wertelecka, *Pojęcie prawa administracyjnego - europejskiego i unijnego*, [w:] *Prawo administracyjne Unii Europejskiej*, R. Grzeszczak, A. Szczerba-Zawada (red.), Instytut Wydawniczy EuroPrawo, Warszawa 2016.

200 Na temat kar pieniężnych zob. szerzej: M. Szpyrka, *Znaczenie kar pieniężnych w procesie regulacji rynków*, [w:] *Wolność gospodarcza a regulacja rynków - na przykładzie wpływu unijnych i krajowych regulatorów rynków na działalność przedsiębiorców*, R. Grzeszczak (red.), C.H. Beck, Warszawa 2020 (w druku).

wykorzystywanych w celu udowodnienia faktów, na które strona się powołuje oraz od stosowanych w postępowaniu mechanizmów - takich jak np. domniemania prawne i faktyczne.

4.3. Standard dowodu w państwach systemu *civil law* i *common law*

Standard dowodu wyraża się w jego jakości lub intensywności, tzn. w stopniu przekonania sędziego o prawidłowości danego twierdzenia faktycznego, jaki musi zostać osiągnięty, żeby dana okoliczność została uznana za udowodnioną. Stopień ten różni się w poszczególnych państwach, jednak największe rozróżnienie istnieje pomiędzy państwami systemu kontynentalnego oraz państwami angloamerykańskimi²⁰¹.

Warto zwrócić uwagę, że w literaturze podkreśla się, iż zagadnienie standardu dowodu nie jest tożsame z zasadą swobodnej oceny dowodów (*free evaluation of the evidence*)²⁰². Należy jednak podkreślić, że swobodna ocena dowodów będzie miała istotny wpływ na ocenę stopnia przekonania o prawdziwości twierdzeń o faktach. Moc dowodowa, jaką sędzia będzie przypisywał poszczególnym środkom dowodowym, wyznaczać będzie standard dowodu²⁰³.

W prawie niemieckim standard dowodowy nie jest wyrażony wprost. Uznaje się jednak, że podstawowa reguła zawarta jest w § 286 ZPO (*Zivilprozessordnung*)²⁰⁴. Zgodnie z tym przepisem sąd swobodnie decyduje o tym, czy dane twierdzenie uznaje za prawdziwe, czy nie, biorąc pod uwagę treść rozprawy oraz przeprowadzone na niej postępowanie dowodowe. Przy czym w uzasadnieniu wyroku sąd zobowiązany jest do omówienia dowodów, na podstawie których ustalił stan faktyczny oraz uargumentowania, dlaczego niektórym z nich odmówił wiarygodności. Aby sędzia mógł uznać określone twierdzenia za udowodnione, konieczne jest nabranie przez niego pełnego przekonania o ich prawdziwości²⁰⁵. Uznaje się, że określenie *wahr* związane jest z niezbyt jasnym i bardzo ogólnikowym pojęciem znacznego prawdopodobieństwa²⁰⁶. Niekiedy jednak doktryna odwołuje się do pojęcia prawdopodobieństwa graniczącego z pewnością lub do takiego stopnia pewności, że

201 Na świecie można wyróżnić dwa podstawowe systemy prawne - system rzymsko-niemiecki, określany jako system prawa cywilnego (*civil law system*) oraz angloamerykański system prawa, określany jako system *common law*. W niniejszej pracy autorka posługuje się będzie określeniem „system prawa kontynentalnego” zamiennie z „systemem prawa *civil law*” oraz „system prawa angloamerykańskiego” zamiennie z „systemem *common law*”.

202 E. Sherwin, K.M. Clermont, *A comparative view of standard of proof*, *The American Journal of Comparative Law*, Volume 50, Issue 2, 2002, s. 244-245.

203 I. Giesen, *The Burden of Proof and other Procedural Devices in Tort Law*, [w:] *European Tort Law 2008*, H. Koziol, B.C. Steininger (red.), Springer-Verlag, Wien/New York 2008, s. 54.

204 „Das Gericht hat unter Berücksichtigung des gesamten Inhalts der Verhandlungen und des Ergebnisses einer etwaigen Beweisaufnahme nach freier Überzeugung zu entscheiden, ob eine tatsächliche Behauptung für wahr oder für nicht wahr zu erachten sei. In dem Urteil sind die Gründe anzugeben, die für die richterliche Überzeugung leitend gewesen sind. An gesetzliche Beweisregeln ist das Gericht nur in den durch dieses Gesetz bezeichneten Fällen gebunden.“

205 V. Ulfbeck, M.L. Holle, *Tort Law and Burden of Proof - Comparative Aspects. A Special Case for Enterprise Liability?*, [w:] *European Tort Law 2008*, H. Koziol, B.C. Steininger (red.), Springer-Verlag, Wien/New York 2008, s. 28.

206 M. Taruffo, *Rethinking the standard of proof*, *The American Journal of Comparative Law*, Volume 51, Issue 3, 2003, s. 668.

rozsądny człowiek nie miałby wątpliwości co do prawdziwości danych twierdzeń²⁰⁷. Inaczej mówiąc, sędzia powinien osiągnąć taki poziom pewności, który wyciszy wątpliwości. Nie musi jednak całkowicie ich wyeliminować. Należy podkreślić, że tak wysoki stopień pewności obowiązuje niezależnie od tego, czy mamy do czynienia ze sprawą karną, cywilną czy administracyjną. *Sehr hohe Wahrscheinlichkeit*, tłumaczone jako „wysoki stopień prawdopodobieństwa”, statuuje więc niemiecki standard dowodu na wysokim poziomie, jego obniżenie natomiast może nastąpić tylko w sytuacji wyraźnie przewidzianej przez ustawę²⁰⁸.

Standard dowodu, podobny do przyjętego w systemie niemieckim, obowiązuje również we Francji. Prawo wymaga, by sędziowie odpowiedzieli sobie na pytanie o to, czy są wewnętrznie przekonani²⁰⁹. We Francji standard dowodu wyznaczany jest przez tzw. wewnętrzne przekonanie sędziego (*intime conviction*). Zasada wewnętrznego przekonania o prawdziwości twierdzeń o faktach będących przedmiotem dowodu oparta jest na swobodnej ocenie dowodów. Należy podkreślić, że wskazuje ona na subiektywny charakter przekonania. Stopień standardu dowodu zawsze będzie zależeć w głównej mierze od indywidualnych cech sędziego.

Zarówno francuskie *intime conviction*, jak i niemieckie przepisy procedury cywilnej nie określają wymaganego stopnia przekonania. Można jednak uznać, że systemy te wskazują na pewien minimalny standard dowodu. W obu systemach wymaga się, żeby sędzia był „przekonany” o prawdziwości przedstawianych twierdzeń. A przekonanie to jeden ze stopni wyznaczających standard dowodu²¹⁰.

Jak zostało to dokładniej omówione w rozdziale pierwszym, państwa systemu *common law* stosują kilka rodzajów standardu dowodu. Dla przedstawicieli doktryny angloamerykańskiej przewód sądowy to nic innego jak poszukiwanie i wążenie prawdopodobieństwa²¹¹. W każdym przypadku należy uwzględnić granicę błędów. W postępowaniu cywilnym błędny wyrok jest tak samo dotkliwy dla każdej ze stron. Jednak w postępowaniu karnym podobna zasada nie ma zastosowania. W społeczeństwie panuje przekonanie, że niesłuszne skazanie osoby niewinnej jest znacznie gorsze, niż gdyby osoba winna miała zostać uniewinniona. Uznaje się, że konsekwencje utracenia takich dóbr jak życie, wolność czy dobre imię są znacznie bardziej dotkliwe niż negatywne konsekwencje postępowania cywilnego.

Ze wstępnej analizy wynika, że w zakresie standardu dowodu system *civil law* i system *common law* wykształciły zupełnie odmienne podejścia. Takie twierdzenie nie jest jednak prawdziwe. Należy zauważyć, że regulacje prawne państw systemu *civil law* nie zawierają przepisów określających konkretny standard dowodu w poszczególnych trybach postępowania. Jest to jeden z powodów, przez który przedstawiciele doktryny *common law* uważają, że w systemach prawa kontynentalnego standard dowodu jest taki sam dla wszystkich rodzajów postępowania. Wydaje się jednak, że takie założenie jest błędne. Nie można

207 I. Adrych-Brzezińska, *Ciężar dowodu w prawie i procesie cywilnym*, Wolters Kluwer business, Warszawa 2015, s. 103.

208 J. Kokott, *The Burden of Proof in Comparative and International Human Rights Law, Civil and Common Law Approaches with Special Reference to the American and German Legal Systems*, Kluwer Law International, Hague 1998, s. 18.

209 I. Adrych-Brzezińska, *op. cit.*, s. 106.

210 *Ibidem*, s. 107.

211 *Ibidem*.

utożsamiać standardów stosowanych w różnych postępowaniach ani wychodzić z założenia, że zawsze są identyczne. Nie ma żadnego przepisu, który nakazywałby sędziemu w państwie systemu kontynentalnego stosowanie jednakowego standardu dowodu w sprawach cywilnych i karnych²¹².

W większości krajów systemu kontynentalnego trudno znaleźć precyzyjne informacje na temat faktycznie stosowanego przez sędziów standardu dowodu. Można uznać, że standard dowodowy w sprawach karnych i cywilnych zależy w dużej mierze od uznania sędziego. Proces decyzyjny jest niewątpliwie procesem wewnętrznym. To sędzia ocenia wagę przedstawionych dowodów i przypisuje poszczególnym twierdzeniom przymiot prawdziwości lub fałszu. Z braku uregulowań prawnych oraz rozważań doktryny sędziowie zmuszeni są działać intuicyjnie²¹³. Choć sądowi pozostawiono bardzo szerokie pole uznaniowości przy ocenie dowodów, to jednak taka ocena nie powinna być całkowicie dowolna. Sędziowie muszą opierać się na swoim wyczuciu oraz zasadach doświadczenia życiowego, natomiast decyzje podejmują na podstawie przekonania, którego nabierają po dokładnej analizie całego materiału dowodowego oraz swobodnej jego ocenie. Sędzia powinien również zwracać uwagę, aby dowody, na których opart swoje rozstrzygnięcie, nie były ze sobą wzajemnie sprzeczne.

Rozważyć należy również, czy angloamerykański standard dowodu w sprawach cywilnych rzeczywiście opiera się jedynie na porównywaniu stopnia prawdopodobieństwa zajścia danego zdarzenia. Warto zwrócić uwagę na to, że amerykański standard dowodu nie opiera się jedynie na liczbach. W instrukcji kierowanej do ławy przysięgłych sędziowie często zwracają uwagę na to, że standard dowodu opiera się na sile przekonywania danego dowodu oraz wiary w to, że fakty będące przedmiotem dowodu są bardziej prawdopodobne niż inne. Siła standardu *preponderance of evidence* nie opiera się jedynie na matematycznym wyliczeniu prawdopodobieństwa wystąpienia danych okoliczności faktycznych, ważne jest, aby strony przekonały sąd o prawdziwości swoich twierdzeń.

Z powyższej analizy wynika, że różnice między tymi systemami zacierają się. Oba systemy prawne wymagają od stron przedstawienia konkretnych dowodów na poparcie swoich twierdzeń²¹⁴. Co więcej, w każdym z nich musi dojść do wytworzenia się pewnego stopnia przekonania o prawdziwości tych twierdzeń. Jedyna różnica, jaką można wykazać, jest to, że w systemie *common law* stopień przekonania jest nazwany i szczegółowo określony, dzięki czemu podlega dokładnej weryfikacji przez sąd wyższej instancji. Natomiast w systemie kontynentalnym standard dowodu istnieje bardziej w świadomości sędziego niż w przepisach, doktrynie czy orzecznictwie.

Unijne postępowanie przybiera postać mieszaną, w której pojawiają się elementy systemów *civil law* i *common law*. Jest to spowodowane tym, że w postępowaniach unijnych biorą udział sędziowie z różnych systemów prawnych²¹⁵. W związku z tym nie należy on ani do systemu prawa kontynentalnego, ani do systemu *common*

212 M. Taruffo, *op. cit.*, s. 665.

213 I. Adrych-Brzezińska, *op. cit.*, s. 120.

214 *Ibidem*, s. 123.

215 E. Gippini-Fournier, *The Elusive Standard of Proof in EU Competition Cases*, World Competition, Volume 33, Issue 2, Wolters Kluwer 2010, s. 187-188.

law. Należy się jednak zastanowić, który z systemów lepiej funkcjonuje i na jakich zasadach powinno być oparte unijne postępowanie.

Argumenty przemawiające za systemem ważenia prawdopodobieństwa opierają się często na założeniu, że stosowanie określonych wartości procentowych sprzyja pewności prawa i obiektywności. Jednak nadal nie wiadomo, w jaki sposób ustalić progi oraz kiedy dany próg zostaje osiągnięty. Wewnętrzne przekonanie sędziego jest jeszcze trudniejsze do określenia. Każdy człowiek ma inne podejście i inaczej postrzega otaczającą go rzeczywistość, a sędziowie niczym się w tym zakresie nie różnią, na ich decyzje będą wpływały ich życiowe doświadczenia oraz środowisko, w jakim się wychowali i wykształcili. Takie podejście zapewnia elastyczność. Należy podkreślić, że oba rozwiązania służą zapewnieniu elastyczności i pewności prawa, tyle że robią to w inny sposób. Co więcej, jak zostało to już zasygnalizowane wyżej, można uznać, że rozróżnienie na te dwa podejścia sprowadza się tak naprawdę do kwestii nazewnictwa, a nie istoty tych instytucji²¹⁶.

Dyskusja ta nie ma jednak większego wpływu na obowiązujący standard dowodu. Najważniejsze jest to, aby TSUE uznał za uzasadnione przedstawiane przez stronę fakty. Należy jednak pamiętać, że decyzja Komisji może zostać uznana za nieważną, jeśli TSUE uzna, iż nie spełniła ona wymaganego standardu dowodu. Jeżeli więc decyzja może zostać unieważniona ze względu na niespełnienie standardu dowodu, należy uznać, że taki standard dowodu powinien być wyraźnie określony, czy to w postaci progów procentowych, czy też jako określony *ex ante* poziom pewności, który musi zostać osiągnięty przez organ podejmujący decyzję, aby zgodnie z prawem stwierdzić, że w okolicznościach faktycznych sprawy zastosowanie ma dany przepis prawny²¹⁷.

4.4. Standard dowodowy w sprawach dotyczących art. 101 i 102 TFUE

Określenie standardu dowodu, jaki obowiązuje w unijnym prawie konkurencji, nie jest zadaniem łatwym. Wynika to przede wszystkim z tego, że nie istnieją przepisy, które regulowałyby tę kwestię. W przeciwieństwie do ciężaru dowodu, który został wyraźnie oznaczony w art. 2 rozporządzenia Rady (WE) nr 1/2003, przepisy dotyczące standardu dowodu nie pojawiają się ani w traktatach, ani w prawie wtórnym. Jedynym nawiązaniem, jakie można znaleźć, jest ust. 5 preambuły do rozporządzenia Rady (WE) nr 1/2003, który brzmi następująco: „Jest obowiązkiem strony lub organu zarzucającego naruszenie art. 101 ust. 1 i 102 Traktatu udowodnienie zgodnie z *wymaganym standardem prawnym* zaistnienia tego naruszenia (...). Niniejsze rozporządzenie *nie wpływa ani na krajowe przepisy dotyczące standardu dowodów*, ani na obowiązki organów ochrony konkurencji i sądów państw członkowskich odnoszące się do ustalenia stosownych okoliczności sprawy, pod warunkiem, że przepisy te i zobowiązania są zgodne z ogólnymi zasadami prawa wspólnotowego”.

216 Zob. szerzej: M. Schweitzer, *The Civil Standard of Proof - What is it, Actually?*, International Journal of Evidence & Proof, Volume 20, Issue 3, 2016, s. 217.

217 P. Craig, *EU Administrative Law*, Oxford University Press, Oxford 2012, s. 465.

Powyższy fragment wskazuje, że w krajowych postępowaniach dotyczących konkurencji standard dowodu podlega zasadzie autonomii proceduralnej. Dalej jednak nie ma pewności co do tego, jaki standard dowodu obowiązuje przy egzekwowaniu prawa konkurencji na szczeblu unijnym. Co więcej, nie wyjaśnia on, w jaki sposób należy rozumieć sformułowanie „wymagany standard dowodu”. Należy podkreślić, że w motywie 5 preambuły rozporządzenia Rady (WE) nr 1/2003 wskazano, iż rozporządzenie nie ma wpływu ani na krajowe reguły dotyczące standardu dowodu, ani na obowiązek organów i sądów krajowych wykazania relewantnych okoliczności sprawy. Jednakże krajowe reguły i obowiązki w tym zakresie muszą być zgodne z ogólnymi zasadami prawa wspólnotowego, w szczególności z zasadą skuteczności (*effect utile*). Oznacza to, że standard dowodu stosowany przez organy krajowe nie może być wyznaczony na takim poziomie, że stosowanie art. 101 i 102 TFUE stanie się niemożliwe lub nadmiernie utrudnione.

W orzecznictwie luksemburskim wskazuje się, iż z uwagi na fakt, że zakaz uczestnictwa w antykonkurencyjnych porozumieniach i grożące za to kary są powszechnie znane, oczywistym jest, że działania i spotkania podejmowane w celu zawarcia porozumienia są potajemne, a dokumenty związane z porozumieniem są ograniczone do minimum. Nawet jeśli Komisja znajdzie dowody wyraźnie wskazujące na niezgodne z prawem kontakty pomiędzy przedsiębiorcami, to zazwyczaj są one jedynie fragmentaryczne, zatem część ustaleń musi być wynikiem dedukcji. Istnienie praktyki lub porozumienia antykonkurencyjnego może więc zostać wyprowadzone z szeregu zbieżnych zdarzeń i poszlak, które - analizowane łącznie - mogą stanowić, w braku innego spójnego wytłumaczenia, dowód naruszenia reguł konkurencji²¹⁸.

W sprawie *JFE Engineering* Sąd orzekł, że Komisja musi przedstawić precyzyjne i spójne dowody na poparcie zarzutu naruszenia reguł konkurencji. Jednakże nie jest niezbędne, aby każdy dowód przedstawiony przez Komisję spełniał wyżej wymienione kryteria w odniesieniu do każdego aspektu naruszenia. Wystarczy, że materiał dowodowy, na którym opiera się organ, jako całość spełnia to wymaganie²¹⁹. Brak uregulowań prawnych nie byłby jednak takim problemem, gdyby definicja standardu dowodowego została stworzona w orzecznictwie TSUE. Niestety, język stosowany przez składy orzekające był bardzo często krytykowany jako niejasny i niejednoznaczny²²⁰. Warto zauważyć, że termin „standard dowodu” pojawia się jedynie w około 50 wyrokach z zakresu prawa konkurencji²²¹. Przy czym najczęściej to strony odwoływały się w swojej argumentacji do standardu dowodowego.

TSUE od początku istnienia UE wydawał się nieprzychylnie nastawiony do jasnego określenia odpowiedniego standardu dowodowego w postępowaniu antymonopolo-

218 Decyzja Prezesa UOKiK numer 7/2009, pkt 427, zob. szerzej: *Aalborg Portland*, pkt 55-57.

219 *JFE Engineering Corp. et al. p. KE*, sprawy połączone T-67/00, T-68/00, T-71/00, T-78/00, ECLI:EU:T:2004:221, pkt 180.

220 L.O. Blanco, *Standards of Proof and Personal Conviction in EU Antitrust and Merger Control Procedures*, [w:] *European Competition Law Annual 2009: The Evaluation of Evidence and its Judicial Review in Competition Cases*, C.-D. Ehlermann, M. Marquis (red.), Hart Publishing, 2010, s.77; M. Marquis, *Rules That Govern Rules: Evidence, Proof and Judicial Control in Competition Cases*, [w:] *European Competition Law Annual 2009: The Evaluation of Evidence and its Judicial Review in Competition Cases*, C.-D. Ehlermann, M. Marquis (red.), Hart Publishing, 2010, s. 58.

221 A. Kalintiri, *Evidence Standards in...*, s. 75.

wym. Istnieją oczywiście liczne wyroki, w których TSUE wyraził opinię, że Komisja musi wykazać istnienie naruszenia zgodnie z wymaganymi normami prawnymi.

Jednakże zamiast faktycznie określić, jaki powinien być standard dowodu, TSUE posługiwał się niejasnymi sformułowaniami, takimi jak konieczność przedstawienia dowodów „przekonujących” (*convincing evidence*), „spójnych” (*consistent evidence*), „wystarczająco precyzyjnych i zgodnych” (*sufficiently precise and consistent evidence*), „przekonujących/przedmiotowych/wiarygodnych i spójnych” (*cogent/objective/reliable and consistent proof*), „solidnych” (*solid evidence*) oraz „konkretnych i wiarygodnych” (*specific and credible evidence*)²²².

Pojawiają się więc pytania o to, kiedy dowody są wystarczające, czy należy wyeliminować wszelkie uzasadnione wątpliwości co do istnienia naruszenia, czy może wystarczy, że w świetle dowodów istnienie naruszenia wydaje się bardziej prawdopodobne niż nieprawdopodobne. System unijny jest inspirowany tradycjami systemu kontynentalnego, przede wszystkim francuskim prawem administracyjnym, w którym pojęcie „standard dowodu” nie funkcjonuje. W związku z tym często zwraca się uwagę na to, że TSUE podlega wpływowi kultury państw systemu kontynentalnego, które zresztą stanowią większość państw członkowskich²²³. Podejście TSUE do oceny dowodów sprowadza się więc do zasady swobodnej oceny dowodów, nieograniczonej zasadami, jakie funkcjonują w krajowych systemach prawnych²²⁴.

Jak wyjaśnił rzecznik generalny Bo Vesterdorf w sprawie *Rhône-Poulenc*²²⁵, przy ocenie dowodów przed TSUE decydujące znaczenie ma jedynie wiarygodność dowodów. Trybunał Sprawiedliwości dopuszcza, aby przy ocenie dowodów rozstrzygające znaczenie miały ogólna ocena wartości dowodowej dokumentu i proste zasady logiki dowodowej. Jednakże wnioski wyciągnięte z dowodów nie mogą, oczywiście, nigdy przerodzić się w bezpodstawne spekulacje. Musi istnieć wystarczająca podstawa do podjęcia decyzji, a każda uzasadniona wątpliwość musi być korzystna dla skarżących zgodnie z zasadą *in dubio pro reo*.

TSUE wyraźnie akcentuje również możliwość opierania decyzji Komisji na wnioskowaniu z uwagi na to, że organy ochrony konkurencji oraz sądy często muszą opierać się na fragmentarycznych i sporadycznych dowodach. W tym względzie należy przypomnieć, że, zgodnie z orzecnictwem TSUE, istnienie uzgodnionej praktyki lub porozumienia w większości przypadków należy wywieść z szeregu zbiegów okoliczności i poszlak, które - rozpatrywane łącznie - w braku innego spójnego wyjaśnienia mogą stanowić dowód naruszenia reguł konkurencji²²⁶. Trybunał Sprawiedliwości uznał w orzeczeniu w sprawie *Eturas*, że zasada skuteczności wymaga, by dowód naruszenia prawa konkurencji Unii mógł mieć

222 Zob. wyroki: *Telefónica and Telefónica de España p. KE*, T-336/07, ECLI:EU:T:2012:172, pkt 67; *Imperial Chemical Industries p. KE*, T-214/06, ECLI:EU:T:2012:275, pkt 53; *Cisco Systems and Message-net p. KE*, T-79/12, ECLI:EU:T:2013:635, pkt 62.

223 M.J. Melícias, 'Did They Do It?' *The Interplay between the Standard of Proof and the Presumption of Innocence in EU Cartel Investigations*, World Competition, Volume 35, Issue 3, Wolters Kluwer 2012, s. 475.

224 *Ibidem*.

225 *Rhône-Poulenc SA p. KE*, T-1/89, ECLI:EU:T:1991:56, s. 954.

226 *Total Marketing Services p. KE*, C 634/13 P, ECLI:EU:C:2015:614.

postać nie tylko dowodów bezpośrednich, ale także poszlak, pod warunkiem, że są one obiektywne i spójne²²⁷.

Niezależnie od powyższego, standard dowodu jest wszechobecny we współczesnym orzecznictwie TSUE, prawdopodobnie powodem tego jest wpływ prawa powszechnego państw członkowskich. Pokazuje to, w jaki sposób prawo UE, w tym prawo konkurencji, jest wzbogacane przez doktrynę oraz orzecznictwo państw członkowskich²²⁸. Jasne sformułowanie standardu dowodu zapewniłoby większą przewidywalność i przejrzystość działań organów antymonopolowych, co prowadziłoby do większej pewności prawa. Jest to szczególnie ważne w europejskim systemie antymonopolowym, który funkcjonuje równoległe z systemami w państwach członkowskich. Co więcej, prawodawcza rola orzecznictwa TSUE wymaga bardziej przejrzystych standardów proceduralnych. Orzecznictwo TSUE jest uznawane za źródło prawa konkurencji UE, w tym względzie bardziej przypomina rolę sądów w systemie *common law* niż w *civil law*.

Wydaje się, że standardy dowodowe różnią się w zależności od przedmiotu sprawy. W związku z tym niewłaściwe jest twierdzenie, że istnieje jednolity standard dowodu w odniesieniu do całego systemu ochrony konkurencji. Bardziej odpowiednie jest przyjęcie, że ramy prawne powinny uwzględniać charakter każdego przypadku, w zależności od tego, czy jest to postępowanie antymonopolowe analizujące zakazane porozumienia, czy nadużycie pozycji dominującej, czy inne sprawy antymonopolowe, które nie wiążą się z nałożeniem kar pieniężnych. Najwyższy standard dowodu obowiązuje w takich przypadkach, w których konsekwencją naruszenia zakazu z art. 101 i 102 TFUE jest dotkliwa kara. Jest to szczególnie widoczne w przypadkach porozumień horyzontalnych, zwłaszcza takich jak ustalanie cen, podział rynku lub zмовы przetargowe.

Problem z określeniem obowiązującego standardu dowodu może powodować również mylenie omawianej instytucji z merytorycznym testem prawnym, jaki musi spełnić KE, aby podjąć interwencję na rynku. Przed wydaniem decyzji o naruszeniu prawa ochrony konkurencji organ musi wykazać zgodnie ze standardem dowodowym, że spełnione są warunki mającego zastosowanie materialnego testu prawnego. Jednakże w orzecznictwie i literaturze przedmiotu nie wykreowano jeszcze przesłanek, dzięki którym można stwierdzić, kiedy omawiany jest jeszcze test prawny, a kiedy zaczyna się już standard dowodu. Przede wszystkim dlatego, że nie ma przepisów dotyczących standardu dowodu, a orzecznictwo nie wykształciło jasnych definicji tej instytucji. Co więcej, stanowienie prawa z zakresu ochrony konkurencji w UE odbywa się głównie przez orzecznictwo. Wypracowanie standardu dowodu oraz merytorycznego testu prawnego nie jest wynikiem abstrakcyjnej procedury ustawodawczej, ale odbywa się w sposób stopniowy za każdym razem, kiedy TSUE dokonuje kontroli legalności decyzji KE w następstwie skargi o stwierdzenie nieważności lub odwołania. Co więcej, spór jest rozstrzygany w sposób kontradykcyjny przy uwzględnieniu szczególnych okoliczności faktycznych. Powoduje to jeszcze większe zatarcie się różnicy między prawem a okolicznościami faktycznymi, przyczyniając się do błędnego stwierdzenia, że materialne testy prawne pokrywają się ze standardem dowodu.

²²⁷ *Eturas UAB i in. p. Lietuvos Respublikos konkurencijos taryba*, C-74/14, ECLI:EU:C:2016:42, pkt 37.

²²⁸ M.J. Melicias, *op. cit.*, s. 475.

Warto podkreślić, że zarówno standard dowodu, jak i materialne testy prawne mają na celu zarządzanie błędami przy podejmowaniu decyzji. Jednakże wykazują one liczne różnice. Merytoryczne testy prawne koncentrują się na kwestiach prawnych. Co więcej, zwracają one większą uwagę na koszty związane z błędami. TSUE przy kształtowaniu testów prawnych rozważa, w jaki sposób odstraszyć przedsiębiorstwa od podejmowania zachowań antykonkurencyjnych, nie zniechęcając ich zarazem do podejmowania działań korzystnych dla konkurencji. Natomiast standardy dowodowe dotyczą błędów faktycznych. Ich głównym celem jest równoważenie potencjalnych kosztów nadmiernej ingerencji w wolność jednostki z kosztami szkód, jakie poniesie społeczeństwo w przypadku fałszywego uniewinnienia.

4.4.1. Standard dowodowy dla Komisji Europejskiej

Ze względu na quasi-karny charakter prawa antymonopolowego, dyskusja dotycząca standardu dowodowego, jaki powinna stosować Komisja w postępowaniu o naruszenie zakazu z art. 101 i 102 TFUE, została zdominowana przez kwestie sprawiedliwości. Jak zostało to już omówione, kary pieniężne stosowane w postępowaniu antymonopolowym można zakwalifikować jako sankcje karne w rozumieniu EKPC. W związku z tym pojawiły się propozycje stosowania, tak jak w postępowaniu karnym, standardu dowodowego „ponad rozsądną wątpliwość”.

W sprawie *Hitachi* pozwane przedsiębiorstwo zwróciło uwagę na to, że dowody przedstawione przez Komisję nie powinny być uznane za wystarczające ze względu na to, że nie udowodniły one ponad rozsądną wątpliwość naruszenia art. 101 TFUE²²⁹. Podobne argumenty pojawiały się również w innych sprawach²³⁰.

W literaturze przedmiotu oraz w orzecznictwie od dawna uznaje się, że zasada domniemania niewinności, która przejawia się najpełniej w standardzie „ponad rozsądną wątpliwość”, obejmuje również procedury dotyczące naruszenia art. 101 i 102, które mogą doprowadzić do nałożenia dotkliwych kar pieniężnych²³¹. W sprawie *Dresdner Bank* Trybunał nie zgodził się z KE, która twierdziła, że błędy, jakie popełniła, nie powinny być brane pod uwagę, jeśli przedstawione przez nią okoliczności faktyczne są bardziej prawdopodobne niż okoliczności, na które powołuje się przedsiębiorstwo oskarżone o naruszenie. TS podkreślił, że istnienie wątpliwości po stronie Sądu musi być rozstrzygane zawsze na korzyść przedsiębiorstwa będącego adresatem decyzji stwierdzającej naruszenie²³². Oznacza to, że Sąd nie może orzec, iż Komisja wykazała w wymagany prawem sposób istnienie danego naruszenia, jeśli w dalszym ciągu ma wątpliwości, zwłaszcza w ramach skargi o stwierdzenie nieważności decyzji nakładającej karę pieniężną²³³. W okolicznościach danej sprawy uznano ostatecznie, że Komisja nie dowiodła w wymagany prawem sposób istnienia okoliczności składających się na

229 *Hitachi i i. p. KE*, T-112/07, ECLI:EU:T:2011:342, pkt 278.

230 Zob. *Aalborg Portland i in. p. KE*, C-204/00P, C-205/00P, C-211/00P, C-213/00P, C-217/00P i C-219/00P, ECLI:EU:C:2004:6, pkt 216; *Quinn Barlo i in. p. KE*, C-70/12 P, ECLI:EU:C:2013:351, pkt 33.

231 *Hüls p. KE*, C-199/92 P, ECLI:EU:C:1999:358, pkt 149-150; *Montecatini p. KE*, C-235/92 P, ECLI:EU:C:1999:362, pkt 175-176.

232 *Dresdner Bank i in. p. KE*, sprawy połączone T-44/02 OP, T-54/02 OP, T-56/02 OP, T-60/02 OP i T-61/02 OP, ECLI:EU:T:2006:271, pkt 59-60.

233 *Ibidem*. Zob. również: *Kaimer i in. p. KE*, T-379/06 ECLI:EU:T:2011:110, pkt 47.

zgodne oświadczenia woli, świadczące o zawarciu w trakcie spotkania w dniu 15.10.1997 r. porozumienia w sprawie sposobów pobierania prowizji²³⁴.

Podobne stanowisko zostało przyjęte w sprawie *Toshiba*; Sąd podkreślił, że dowody, które musi przedstawić Komisja, muszą pozwolić na stwierdzenie ponad rozsądną wątpliwość, że doszło do naruszenia zakazu²³⁵.

W sprawie *Ahlström* rzecznik generalny Marco Darmon²³⁶ podkreślił, że opierając się na dowodach poszlakowych, należy zachować szczególną ostrożność w ustalaniu istnienia uzgodnionej praktyki. Ponadto uznał on, że pojęcie „wystarczająco precyzyjnego i spójnego dowodu” oznaczało, że możliwe było osiągnięcie stopnia pewności ponad wszelką uzasadnioną wątpliwość. RG Darmon dodał ponadto, że - zgodnie z zasadami proceduralnymi - to na Komisji spoczywał obowiązek przeprowadzenia takich dowodów. RG nie zaakceptował również istnienia domniemania zmywy, które prowadzi, jego zdaniem, do odwrócenia ciężaru dowodu. Według Darmona to organ powinien wziąć pod uwagę dowody niewinniające lub ewentualne alternatywne powody zachowania pozwanych przedsiębiorstw²³⁷. Organy ochrony konkurencji nie powinny żądać od podejrzanych przedsiębiorstw przedstawiania dowodów na alternatywne, racjonalne wytłumaczenie pewnych zachowań. Mogłoby to doprowadzić do odwrócenia ciężaru dowodowego, wymagającego od przedsiębiorstw wykazania swojej niewinności.

Podobne sformułowanie znalazło się również w sprawie *Coats Holdings*²³⁸. Sąd uznał, że sam udział skarżącej w spotkaniu, bez publicznego zdystansowania się od omawianych tam treści, nie jest wystarczającym dowodem na udział w zakazanych praktykach, ponieważ antykonkurencyjny charakter spotkania nie został stwierdzony ponad rozsądną wątpliwość.

Z powyższych analiz wynika, że standard dowodu nałożony na Komisję powinien być równie wysoki jak standard obowiązujący w sprawach karnych²³⁹, ponieważ dokładne i spójne dowody, które Komisja ma obowiązek przedstawić, powinny być również wystarczająco przekonujące, aby rozwiązać wszelkie wątpliwości co do istnienia naruszenia lub udziału przedsiębiorstwa w antykonkurencyjnym porozumieniu. Jednakże orzecznictwo TSUE pokazuje, że sędziowie nie zawsze się z tym zgadzają. W sprawie *JFE Engineering* Trybunał potwierdził funkcjonowanie zasady domniemania niewinności, jednakże odrzucił standard „ponad rozsądną wątpliwość” (*beyond reasonable doubt*). Stwierdzono, że Komisja jest zobowiązana

234 *Dresdner Bank*, pkt 166. Podobnie w sprawie *Coats Holdings i Coats p. KE*, T-36/05, ECLI:EU:T:2007:268, pkt 91.

235 *Toshiba p. KE*, T-519/09, ECLI:EU:T:2014:263, pkt 36.

236 Opinia RG M. Darmona w sprawie *Ahlström Osaakeyhtiö i inni p. KE*, C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 & C-125/85 i C-129/85 ECR I-1307, ECLI:EU:C:1992:293, pkt 195-196.

237 W. Wils, *The Combination of the Investigative and Prosecutorial Function and the Adjudicative Function in EU Antitrust Enforcement: A Legal and Economic Analysis*, World Competition, Volume 27, Issue 2, Wolters Kluwer 2004.

238 *Coats Holdings Ltd i J & P Coats Ltd p. KE*, T-36/05, ECLI:EU:T:2007:268.

239 Zob. szerzej: D. Waelbroeck, D. Slater, *The Scope of Object vs Effect under Article 101 TFEU*, [w:] *Ten Years of Effects-Based Approach in EU Competition Law: State of Play and Perspectives*, J. Bourgeois, D. Waelbroeck (red.), Bruylant, Bruxelles 2012, s. 155-156.

do dostarczenia dokładnych i zgodnych dowodów na poparcie mocnego przekonania (*firm conviction*), że naruszenie zostało popełnione²⁴⁰.

Kilka lat później w sprawie *BPB* Sąd ponownie wyraźnie odrzucił pogląd, zgodnie z którym Komisja jest zobowiązana przedstawić dowód „ponad rozsądną wątpliwość” na okoliczność zaistnienia naruszenia w przypadkach, gdy nakłada ona surowe kary pieniężne²⁴¹. Sąd zauważył, że na Komisji spoczywa ciężar dowodu na okoliczność naruszenia reguł konkurencji oraz przedstawienia środków dowodowych mogących wykazać w stopniu wystarczającym w świetle wymogów prawa okoliczności faktyczne, wskazujące na takie naruszenie. W tych ramach na Komisji ciąży w szczególności obowiązek ustalenia wszystkich okoliczności pozwalających na stwierdzenie udziału danego przedsiębiorstwa w takim naruszeniu oraz jego odpowiedzialności za poszczególne zachowania składające się na nie. Podkreślił również, że praktyki i porozumienia antykonkurencyjne dzieją się poza prawem, dlatego też w większości przypadków istnienie praktyki lub porozumienia antykonkurencyjnego musi być wywnioskowane na podstawie pewnej liczby zbieżnych okoliczności oraz wskazówek, które - razem ujęte - mogą stanowić, wobec braku innego spójnego wytłumaczenia, dowód naruszenia reguł konkurencji. W związku z powyższym standard dowodu ponad rozsądną wątpliwość powinien być odrzucony.

Należy się zastanowić, czy lepszym rozwiązaniem nie byłoby obniżenie proggu wymaganego standardu dowodowego w sprawach antymonopolowych. Zbyt wysoki standard dowodu może obniżać skuteczność działań podejmowanych przez organy antymonopolowe. Należy jednak pamiętać, że tak wysoki poziom standardu dowodu nie oznacza, że organy ochrony konkurencji są zobowiązane do przedstawiania jedynie bezpośrednich dowodów na poparcie swoich zarzutów. W tym względzie trzeba dokonać rozróżnienia między mającym zastosowanie konkretnym standardem dowodowym a rodzajem dowodów lub metod dowodowych, które mogą być z nim zgodne. Utrudnienia związane z uzyskaniem dowodów wskazujących na antykonkurencyjne zachowania nie powinny być wykorzystywane jako argument za obniżeniem obowiązującego standardu dowodowego.

W ostatnich latach podjęto środki mające na celu wzmocnienie uprawnień organów ochrony konkurencji w zakresie prowadzenia dochodzeń w celu zapewnienia skutecznego i szybkiego wykrywania poważnych naruszeń prawa konkurencji. W związku z tym organy ochrony konkurencji mają prawo żądać od przedsiębiorstw przedstawienia dowodów z dokumentów, które mają charakter samooskarżenia oraz udzielenia odpowiedzi na pytania dotyczące faktów, nawet jeśli odpowiedzi „faktyczne” mogą być później wykorzystane przeciwko nim, mogą stosować przymus, przeprowadzając niezapowiedziane kontrole w pomieszczeniach przedsiębiorstwa lub w domach pracowników, mogą przyznawać immunitety w zamian za przekazywanie dowodów, wykorzystywać dane wywiadowcze i dowody wymieniane za pośrednictwem europejskiej sieci organów ochrony konkurencji²⁴². Większość z tych mechanizmów jest typowa dla dochodzeń w sprawach karnych

240 *JFE Engineering p. KE*, połączone sprawy T-67/00, T-68/00, T-71/00 i T-78/00, ECLI:EU:T:2004:221, pkt 177-179; co do art. 102 TFEU zob. *Astra Zeneca p. KE*, T-321/05, ECLI:EU:T:2010:266, pkt 477 oraz *Intel p. KE*, T-286/09, ECLI:EU:T:2014:547, pkt 64.

241 *BPB p. KE*, T-53/03, ECLI:EU:T:2008:254, pkt 64.

242 M.J. Melícias, *op. cit.*, s. 492.

i wymaga w związku z tym odpowiednich zabezpieczeń proceduralnych. Zwiększając uprawnienia organów ochrony konkurencji oraz zmniejszając poziom standardu dowodowego w celu zwiększenia efektywności egzekwowania prawa konkurencji, coraz bardziej ogranicza się prawa kontrolowanych przedsiębiorstw. Konieczne jest zapewnienie sprawiedliwej i właściwej równowagi między uprawnieniami dochodzeniowymi a gwarancjami proceduralnymi.

Orzecznictwo TSUE w zakresie standardu dowodowego w sprawach o naruszenie zakazu z art. 101 i 102 TFUE nie zostało przychylnie przyjęte przez doktrynę. Pojawiły się głosy krytykujące obniżenie progu wystarczalności dowodów, uznające takie podejście za odchodzenie od ochrony praw podstawowych²⁴³. Jednakże, jak to prawidłowo wskazał Fernando Castillo de la Torre, w praktyce nie ma różnicy między sformułowaniami stosowanymi przez TSUE a wysokim standardem stosowanym w prawie karnym. Można zaobserwować, że wymiar sprawiedliwości dość niechętnie używa określenia „ponad rozsądną wątpliwość”²⁴⁴. James Venit stwierdził, że w sprawach z art. 101 i 102 TFUE zastosowanie standardu „oczywiste i przekonujące dowody” (*clear and convincing evidence*), jak również „ponad rozsądną wątpliwość” powinno doprowadzić do takich samych rezultatów²⁴⁵. Warto również wspomnieć o poglądzie Christophera Bellamy’ego, który uznał, że w praktyce używa się standardu zbliżonego do standardu dowodu stosowanego w postępowaniu karnym, przy czym możliwe jest podświadome łagodzenie standardu w sprawach kartelowych ze względu na trudności związane z udowodnieniem zмовы²⁴⁶.

Z powyższego wynika, że istnieją pewne rozbieżności w poglądach na temat właściwego i odpowiedniego standardu dowodu. Należy jednak podkreślić, że standard dowodu to pewien stopień prawdopodobieństwa, co oznacza, iż unijny standard może znajdować się pomiędzy omawianymi wcześniej opcjami. W istocie twierdzi się, że orzecznictwo TSUE wskazuje na pojawienie się pośredniego standardu dowodowego, który najlepiej mieści się w pojęciu „mocnego przekonania” (*firm conviction*)²⁴⁷. Sformułowanie to pojawiło się pierwszy raz w sprawie *Riviera Auto Service*²⁴⁸. Trybunał podkreślił wtedy, że Komisja musi przedstawić dowody,

243 A. Kalintiri, *Evidence Standards in...*, s. 84. Zob. szerzej: H. Schweitzer, *The European Competition Law Enforcement System and the Evolution of Judicial Review*, [w:] *European Competition Law Annual 2009: The Evaluation of Evidence and its Judicial Review in Competition Cases*, C.-D. Ehlermann, M. Marquis (red.), Hart Publishing 2011, s. 107. Więcej na temat praw podstawowych oraz gwarancji wolności gospodarczej przedsiębiorców zob. A. Szmigielski, *Między efektywnością prawa konkurencji UE a ochroną praw podstawowych przedsiębiorców - analiza działań dochodzeniowych i sankcyjnych Prezesa UOKiK w latach 2017-2020*, [w:] *Wolność gospodarcza a regulacja rynków - na przykładzie wpływu unijnych i krajowych regulatorów rynków na działalność przedsiębiorców*, R. Grzeszczak (red.), C.H. Beck, Warszawa 2020 (w druku).

244 F. Castillo de la Torre, *op. cit.*, s. 345-346.

245 A. Kalintiri, *Evidence Standards in...*, s. 83, zob. szerzej: J. Venit, *Human All Too Human: The Gathering and Assessment of Evidence and the Appropriate Standard of Proof and Judicial Review in Commission Enforcement Proceedings Applying Articles 81 and 82*, [w:] *European Competition Law Annual 2009: The Evaluation of Evidence and its Judicial Review in Competition Cases*, C.-D. Ehlermann, M. Marquis (red.), Hart Publishing 2011, s. 252-253.

246 C. Bellamy, *Standards of Proof in Competition Cases' in Judicial Enforcement of Competition Law*, [w:] *OECD Competition Policy Roundtable*, 1996, s. 107.

247 A. Kalintiri, *Evidence Standards in...*, s. 83, zob. szerzej: J. Ratliff, *Before the European Courts: Avoiding Double Renvoi Judicial Review in EC Competition Cases*, [w:] *European Competition Law Annual 2009: The Evaluation of Evidence and its Judicial Review in Competition Cases*, C.-D. Ehlermann, M. Marquis (red.), Hart Publishing 2011, s. 177.

248 *Riviera Auto Service p. KE*, sprawy połączone T-185/96, T-189/96 i T-190/96, ECLI:EU:T:1999:8, pkt 47.

które wzbudzą mocne przekonanie o rzeczywistym naruszeniu. Od tego czasu TSUE postulował się takim sformułowaniem kilka razy, choć w różnych kontekstach²⁴⁹.

Pojawia się jednak pytanie, czy taki standard dowodu zapewnia skuteczną ochronę praw zainteresowanych przedsiębiorstw. Wydaje się, że tak²⁵⁰. Według ETPC standard „ponad rozsądną wątpliwość” nie jest ściśle związany ze standardem dowodowym stosowanym w państwach systemu *common law*, może on być interpretowany w sposób autonomiczny²⁵¹. W związku z tym Andreas Scordamaglia-Tousis twierdzi, że argument o konieczności podniesienia wymaganych progów standardów dowodowych w celu zapewnienia zgodności prawa UE z prawami podstawowymi (gwarantowanymi przez EKPC) jest błędny²⁵².

Jak zostało to wcześniej zaznaczone, standard dowodu powinien być tak ustalony, aby zapewniać zarówno sprawiedliwość, jak i skuteczność egzekwowania zakazów. Standard „mocnego przekonania” powinien być zawsze rozważany w kontekście tych dwóch wartości²⁵³. Warto podkreślić, że chociaż same kary pieniężne mogą być określane jako sankcje karne²⁵⁴, to jednak nie oznacza to, iż automatycznie zostaje uruchomiony pełny zakres zabezpieczeń proceduralnych obowiązujących w sprawach karnych²⁵⁵. Co więcej, TSUE decyduje się na całkowite lub częściowe stwierdzenie nieważności decyzji KE w sytuacji, gdy przedstawione przez nią dowody nie wyeliminują wątpliwości co do zarzucanych faktów. Oznacza to, że konieczne jest osiągnięcie szczególnie wysokiego poziomu prawdopodobieństwa, zanim zostanie stwierdzone naruszenie²⁵⁶.

W związku z powyższym uznaje się, że standard „mocnego przekonania”, opierający się na dokładnych, wiarygodnych i spójnych dowodach, spełnia zasadę skutecznej ochrony sądowej. Zwłaszcza jeśli zostanie on połączony z odpowiednim rozłożeniem ciężaru dowodu²⁵⁷. Co więcej, nałożenie na Komisję standardu dowodu „ponad rozsądną wątpliwość” mogłoby wpłynąć negatywnie na skuteczność egzekwowania prawa konkurencji w UE. Jak podkreślał wielokrotnie TSUE, znalezienie dowodów na istnienie praktyk antykonkurencyjnych - zwłaszcza w przypadku karteli - jest szczególnie trudne²⁵⁸. Chociaż Komisja dysponuje szerokim wachlarzem

249 *Siemens p. KE*, sprawy połączone C-239/11 P, C-489/11 P i C-498/11 P, ECLI:EU:C:2013:866, pkt 217.

250 A. Scordamaglia-Tousis, *EU Cartel Enforcement: Reconciling Effective Public Enforcement with Fundamental Rights*, Kluwer Law International, 2013, s. 300-302.

251 *Ibidem*, s. 302.

252 *Ibidem*, s. 305.

253 A. Kalintiri, *Evidence Standards in...*, s. 84, zob. szerzej: P. Lowe, *Taking Sound Decisions on the Basis of Available Evidence*, [w:] *European Competition Law Annual 2009: The Evaluation of Evidence and its Judicial Review in Competition Cases*, C.-D. Ehlermann, M. Marquis (red.), Hart Publishing 2011, s. 157-158.

254 R. Nazzini, *Administrative Enforcement, Judicial Review and Fundamental Rights in EU Competition Law: A Comparative Contextual-Functionalist Perspective*, *Common Market Law Review*, Volume 49, Issue 3, Wolters Kluwer 2012, s. 979.

255 *Jussila p. Finlandii*, pkt 43.

256 Zob. szerzej: F. Castillo de la Torre, E. Gippini-Fournier, *Evidence, Proof and Judicial Review in EU Competition Law*, Edward Elgar, European Commission, Belgium 2017, s. 34-41.

257 M.J. Melícias, *op. cit.*, s. 495-498.

258 *Soliver p. KE*, T-68/09, ECLI:EU:T:2014:867, pkt 59.

narzędzi służących do wykrywania takich naruszeń, nie posiada ona uprawnień do prowadzenia dochodzeń karnych²⁵⁹.

Mając to na uwadze, należy uznać, że standard „mocnego przekonania” jest rozwiązaniem optymalnym, zapewnia skuteczną ochronę praw podstawowych przy jednoczesnym zachowaniu wysokiego poziomu skuteczności działań Komisji²⁶⁰.

4.4.2. Standard dowodowy dla przedsiębiorstw

Jak zostało to omówione w rozdziale drugim, art. 2 rozporządzenia Rady (WE) nr 1/2003 nakłada na pozwane przedsiębiorstwa ciężar dowodu w sytuacji, w której powołują się one na art. 101 ust. 3 TFUE. Podobne rozłożenie ciężaru dowodu ma miejsce w postępowaniach o naruszenie art. 102 TFUE - przy założeniu, że istnieje równoważny do art. 101 ust. 3 środek obrony. Konieczne jest zatem zbadanie, jaki standard dowodu muszą spełnić przedsiębiorstwa, aby można było uznać, że wywiązały się one z ciążącego na nich ciężaru dowodu. Jeżeli taki standard dowodu byłby wyższy niż przewaga dowodów, wówczas należałoby uznać, że takie uregulowanie jest niezgodne z zasadą domniemania niewinności. Analiza przeprowadzona w tym podrozdziale skupi się na art. 101 ust. 3 TFUE, jednakże podobne wnioski mają zastosowanie *mutatis mutandis* do art. 102 TFUE.

Niestety, zagadnienie to nie wzbudza szczególnego zainteresowania TSUE. Kwestia standardu dowodowego obciążającego pozwane przedsiębiorstwa była poruszana w orzecznictwie rzadko. W sprawie *Compagnie Générale Maritime* TSUE poparł argumenty Komisji, zgodnie z którymi członkowie Far Eastern Freight Conference (FEFC) nie przedstawili żadnych dowodów na to, że ustalenie cen usług transportu lądowego przyczyniło się do postępu technologicznego lub gospodarczego. Co więcej, TS zgodził się, że bardziej prawdopodobną konsekwencją porozumienia jest ograniczenie konkurencji poprzez zniechęcenie do podejmowania inwestycji niż rozwój nowych technologii²⁶¹.

Podobne stanowisko TS przyjął w sprawie *Van den Bergh Foods*. Trybunał zwrócił uwagę, że zainteresowane przedsiębiorstwa muszą przedstawić Komisji dowody wskazujące, że dane porozumienie spełnia warunki z art. 101 ust. 3 TFUE. Co więcej: TS podkreślił, że „nie przedstawiono konkretnych dowodów (*concrete evidence*) na to, że KE popełniła oczywisty błąd w swojej ocenie oraz mało prawdopodobne jest, aby HB definitywnie zaprzestała dostarczania szaf chłodniczych sprzedawcom detalicznym (...), w sytuacji, gdy jej uprawnienia do nakładania obowiązku wyłączności w odniesieniu do tych zamrażarek zostałyby ograniczone”²⁶².

W sprawie *GlaxoSmithKline* Trybunał wyraźnie zaznaczył, że osoba, która powołuje się na art. 101 ust. 3 TFUE, winna za pomocą przekonujących argumentów i dowodów

259 Zob. szerzej: L. Ortiz Blanco, *Standards of Proof and Personal Conviction in EU Antitrust and Merger Control Procedures*, [w:] *European Competition Law Annual 2009: The Evaluation of Evidence and its Judicial Review in Competition Cases*, C.-D. Ehlermann, M. Marquis (red.), Hart Publishing, 2010, s. 176.

260 A. Kalintiri, *Evidence Standards in...*, s. 84.

261 *Compagnie Générale Maritime i in. p. KE*, T-86/95, ECLI:EU:T:2002:50, pkt 365.

262 *Van den Bergh Foods p. KE*, T-65/98, ECLI:EU:T:2003:281, pkt 136, 143.

wykazać, że jego przesłanki zostały spełnione²⁶³. Jednakże w sprawie *Tetra Laval II* TS wyjaśnił, że termin „przekonujący dowód” (*convincing evidence*) przypomina jedynie zasadniczą funkcję dowodu, jaką jest przekonanie do zasadności danej tezy²⁶⁴. W związku z tym stwierdzenie to okazuje się mieć niewielką wartość przy określaniu właściwego standardu dowodu na podstawie art. 101 ust. 3 TFUE.

Istotne znaczenie mają wyroki w sprawie *Mastercard*²⁶⁵. Jednym z argumentów wykorzystanych przez pozwane przedsiębiorstwa było to, że KE nałożyła na nie nadmierny standard dowodu. Według pozwanych zastosowanie powinien mieć standard przewagi dowodów razem z zasadą *in dubio pro reo*²⁶⁶. Sąd przypomniał, że - zgodnie z orzeczeniem w sprawie *GlaxoSmithKline* - przedsiębiorstwa ponoszą ciężar udowodnienia korzyści wynikających z art. 101 ust. 3 TFUE i muszą wykazać jego warunki za pomocą przekonujących argumentów i dowodów²⁶⁷. Sąd nie wskazał jednak wyraźnie właściwego standardu dowodowego. Uznał natomiast, że Komisja była w stanie właściwie stwierdzić, że przedsiębiorstwa nie wykazały w sposób wystarczający, iż warunki zawarte w art. 101 ust. 3 TFUE zostały spełnione²⁶⁸. W związku z tym oddał skargę.

Przedsiębiorstwa nie zaakceptowały wyroku i odwołały się do TS, zarzucając Sądowi naruszenie prawa poprzez oddalenie ich roszczenia dotyczącego standardu dowodu i zasady *in dubio pro reo*. Rzecznik generalny Paolo Mengozzi podkreślił w swojej opinii, że - zgodnie z utrwalonym orzecznictwem - osoba, która powołuje się na postanowienie zawarte w art. 101 ust. 3 TFUE, winna za pomocą przekonujących argumentów i dowodów wykazać, że przesłanki umożliwiające skorzystanie z wyłączenia zostały spełnione, a w szczególności w odniesieniu do pierwszej przesłanki określonej w ust. 3 TFUE, iż polepszenie wynikające z danego porozumienia obejmuje odczuwalne obiektywnie korzyści, które mogą rekompensować niedogodności, jakie wynikają z porozumienia dla konkurencji²⁶⁹. Co więcej, w wyroku w sprawie *GlaxoSmithKline* Trybunał oznajmił, że - w ramach analizy przeprowadzanej na podstawie art. 101 ust. 3 TFUE - do uznania, iż porozumienie będzie miało korzystny wpływ na konkurencję, wystarcza, gdy Komisja na podstawie przedstawionych argumentów i dowodów dojdzie do przekonania o wystarczająco dużym prawdopodobieństwie wystąpienia takiej korzyści²⁷⁰.

Mengozzi zwrócił uwagę również na to, że zasada *in dubio pro reo* może mieć zastosowanie przy przeprowadzaniu analizy, jakiej dokonuje Komisja na podstawie art. 101 ust. 1 TFUE. Zobowiązana ona jest do udowodnienia, że doszło do naruszenia tego zakazu przez dane przedsiębiorstwo. W tym kontekście, zgodnie z omawianą zasadą, przedstawione przez Komisję dowody muszą wykazać naruszenie w sposób wyczerpujący, czyli tak, żeby nie pozostały żadne wątpliwości co do jego dokonania. Natomiast zasada *in dubio pro reo* nie może być powoływana po to, żeby obniżyć

263 *GlaxoSmithKline Services p. KE*, T-168/01, ECLI:EU:T:2006:265, pkt 235, zob. również: *Lundbeck p. KE*, T-472/13, ECLI:EU:T:2016:449, pkt 710; *VBVB i VBVB p. KE*, pkt 52 oraz *Aalborg Portland i in. p. KE*, pkt 78.

264 *KE p. Tetra Laval BV (Tetra Laval II)*, C-12/03 P, ECLI:EU:C:2005:87, pkt 41.

265 *MasterCard i in. p. KE (MasterCard I)*, T-111/08, ECLI:EU:T:2012:260 oraz *MasterCard i in. p. KE (MasterCard II)*, C-382/12 P, ECLI:EU:C:2014:2201.

266 *Mastercard I*, pkt 195.

267 *Ibidem*, pkt 196.

268 *Ibidem*, pkt 237.

269 Opinia RG P. Mengozziego w sprawie *MasterCard Inc. i in. p. KE*, ECLI:EU:C:2014:42, pkt 141.

270 *GlaxoSmithKline Services*, pkt 93.

standard dowodu wymagany do zastosowania zwolnienia przewidzianego w art. 101 ust. 3 TFUE. Należy bowiem podkreślić, że to do przedsiębiorstwa należy wykazanie za pomocą przekonujących argumentów i dowodów, iż przesłanki umożliwiające skorzystanie z wyłączenia zostały spełnione. Samo wywołanie wątpliwości co do możliwości zastosowania art. 101 ust. 3 TFUE jest niewystarczające²⁷¹.

Co prawda TSUE nie wskazał wyraźnie, jaki standard dowodu musi zostać spełniony, aby przedstawiane twierdzenia zakwalifikować jako udowodnione, jednak można uznać, że wyrok w sprawie *MasterCard* wskazuje na standard dowodu wyższy niż przewaga dowodów (*preponderance of the evidence*). W związku z tym taki standard dowodu będzie niezgodny z zasadą domniemania niewinności, która wymaga w takich okolicznościach nałożenia najniższego możliwego standardu dowodu.

Należy się zastanowić, czy możliwe jest obniżenie ciężącego na przedsiębiorstwach standardu dowodu. W celu dokonania takiej analizy konieczne jest najpierw zbadanie, czy tak niski standard dowodu jest wykonalny przy uwzględnieniu standardu dowodowego ciężącego na Komisji. Zgodnie z art. 2 rozporządzenia Rady (WE) nr 1/2003 przedsiębiorstwa chcące skorzystać ze zwolnienia muszą wykazać wszystkie cztery wymogi wskazane w ust. 3. To na nich spoczywa ciężar wykazania zarówno korzystnych skutków porozumienia, takich jak wzrost wydajności lub inne korzyści, jak również tego, że konsumenci uzyskają słuszną część wynikającą z korzyści, jakie osiągnie dane przedsiębiorstwo. Zdaniem Komisji warunki te oznaczają, że korzyści płynące z porozumienia muszą być wystarczające, by przeważać nad skutkami antykonkurencyjnymi²⁷². Jeśli Komisja przedstawi dowody, które zapewnią mocne przekonanie (*firm conviction*), że dane zachowanie ogranicza konkurencję ze względu na cel lub skutek, wówczas pozwane przedsiębiorstwa muszą przedstawić dowody, które będą wskazywały co najmniej równie wysoki poziom prawdopodobieństwa, że ich zachowanie przynosi obiektywne korzyści, które przeważają nad ich antykonkurencyjnymi skutkami.

Kwestia ta została poruszona w opinii rzecznik generalnej Trstenjak w sprawie *GlaxoSmithKline*. RG zastanawiając się nad tym, jaki stopień prawdopodobieństwa musi istnieć, aby można było uznać odczuwalną obiektywną korzyść, doszła do wniosku, że wystarczy, aby Komisja na podstawie przedstawionych argumentów i dowodów doszła do przekonania, że wystąpienie odczuwalnej obiektywnej korzyści jest wystarczająco prawdopodobne na gruncie konkretnych doświadczeń. Przy czym stopień prawdopodobieństwa, który musi istnieć w celu uznania odczuwalnej obiektywnej korzyści, powinien być wysoki²⁷³.

W związku z powyższym, gdyby na przedsiębiorstwach ciążył niższy standard dowodu, to mogliby oni nieskutecznie powoływać się na wyłączenie z art. 101 ust. 3 TFUE. Ciężko bowiem wyobrazić sobie, by TSUE nie uznał argumentów Komisji, która przedstawiła dowody wskazujące z dużym prawdopodobieństwem na negatywne skutki badanego porozumienia. W związku z tym standard dowodowy przedsiębiorstw będzie nieuchronnie odzwierciedlał poziom prawdopodobieństwa, jaki musi spełniać organ. Ze względu na to, że ten ostatni jest wyższy niż zwykła

271 *Ibidem*, pkt 146-147.

272 Wytyczne w sprawie priorytetów przy stosowaniu art. 82, pkt 43.

273 Opinia RG V. Trstenjak w sprawie *GlaxoSmithKline Services i in. p. KE i in.*, C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P i C-519/06 P, ECLI:EU:C:2009:409, pkt 193.

przewaga dowodów, takie rozłożenie ciężaru dowodu będzie nieuchronnie kolidowało z zasadą domniemania niewinności. Mając to na uwadze, należy uznać, że zarówno w przypadku art. 101 ust. 1, jak i ust. 3 TFUE stroną obciążoną ciężarem dowodu powinna być Komisja.

4.5. Pozostałe czynniki mające wpływ na kształtowanie standardu dowodu

Jak można łatwo zauważyć, wypracowanie jednolitego standardu jest niemożliwe z uwagi na wiele czynników. Po pierwsze: skomplikowany stan prawny i faktyczny; po drugie: wpływ na standard dowodu mają stosowane w prawie konkurencji domniemania oraz sposób rozłożenia ciężaru dowodu. Konieczne jest jednak omówienie jeszcze innych czynników, które mogą silnie wpływać na kształtowanie się standardu dowodowego²⁷⁴. Część uwag znajdujących się w tym podrozdziale była już wcześniej wspomniana, należy jednak poświęcić im więcej miejsca i podsumować je razem z jeszcze innymi czynnikami.

Jednym z takich czynników jest czas. Powszechnie uznaje się, że trudniej jest przedstawić możliwe przyszłe konsekwencje, niż udowodnić fakty z przeszłości. W związku z tym standard dowodu w sprawach dotyczących karteli i nadużywania pozycji dominującej będzie wyższy niż ten obowiązujący w sprawach dotyczących kontroli koncentracji²⁷⁵. Nie można wymagać od strony planującej koncentrację, by przedstawiła dokładne i spójne dowody na to, co mogłoby się wydarzyć w przyszłości; oznacza to, że uzasadnione jest wymaganie w takich sprawach niższego standardu dowodowego²⁷⁶. Istotny jest również czas, w jakim decyzja zostaje podjęta. Jeśli KE podejmuje decyzję na bardzo wczesnym etapie, to standard dowodu może być niższy. Wiąże się to z tym, że czasami konieczne jest podjęcie pilnej decyzji przez Komisję. Co więcej, taka decyzja nie jest decyzją ostateczną. Taka sytuacja ma miejsce często, gdy organ musi zastosować środki tymczasowe, które podlegają bardziej łagodnym standardom dowodowym.

Takie samo podejście obowiązuje w stosunku do tych skutków antykonkurencyjnych praktyk, które należy udowodnić, żeby TSUE uznał naruszenie przepisów. Warto zwrócić uwagę chociażby na przesłankę wpływu na handel między państwami członkowskimi. Z orzecznictwa TSUE²⁷⁷ oraz wytycznych KE²⁷⁸ wynika, że wymóg wpływu na handel między państwami członkowskimi należy interpretować luźno; wystarczy udowodnić, że dane porozumienie lub praktyka mogą mieć wpływ na taki handel.

Drugim czynnikiem wpływającym na standard dowodu będą poglądy i doświadczenie sędziego. Interesy stron oraz potencjalne konsekwencje, jakie może przynieść ostateczna decyzja, mają znaczny wpływ na sędziego, który może podnosić lub obniżać standard dowodu w zależności od skomplikowania sprawy.

274 E. Gippini-Fournier, *op. cit.*, s. 303.

275 T. Reeves, N. Dadoo, *Standards of Proof and Standards of Judicial Review in European Commission Merger Law*, Fordham International Law Journal, Volume 29, Issue 5, 2005, s. 1047-1048.

276 E. Gippini-Fournier, *op. cit.*, s. 304.

277 *Irish Sugar plc p. KE*, T-228/97, ECLI:EU:T:1999:246, pkt 170; *Miller International Schallplatten GmbH p. KE*, C-19/77, ECLI:EU:C:1978:19, pkt 15.

278 Wytyczne w sprawie priorytetów przy stosowaniu art. 82, pkt 26.

Kolejnym istotnym czynnikiem są potencjalne sankcje. W przypadku najpoważniejszych naruszeń standard dowodu będzie zawsze ustanawiany na wyższym poziomie, ponieważ wiążą się one z wysokimi karami pieniężnymi. Im bardziej sankcje stosowane przez Komisję są odczuwalne, tym więcej dowodów jest potrzebnych, żeby uznać je za uzasadnione. Biorąc pod uwagę quasi-karny charakter niektórych spraw z zakresu ochrony konkurencji, bardzo ważne jest przestrzeganie zasady domniemania niewinności. Nawet jeśli KE musi opierać się na dowodach poszlakowych, TSUE analizuje je z uwzględnieniem zasady *in dubio pro reo*. Jak zostało to już wcześniej wspomniane, w postępowaniu o naruszenie zakazu z art. 101 i 102 TFUE zawsze uwzględnia się zasadę domniemania niewinności. Nie stosuje się jednak standardów typowych dla postępowań karnych ze względu na specyficzny charakter postępowania przed KE²⁷⁹, co więcej: decyzje KE podlegają kontroli TSUE, co powinno zapewnić skuteczną ochronę praw podstawowych²⁸⁰.

Jak można to było już zaobserwować wcześniej, pewną rolę odgrywa również obiektywna trudność w uzyskaniu dowodów w konkretnej sprawie. Próbując zniwelować asymetrię informacyjną, która jest charakterystyczna dla niektórych spraw z zakresu konkurencji, TSUE stara się dostosować standard dowodowy do konkretnej sprawy.

Brak jednolitego standardu dowodowego w sprawach z zakresu prawa ochrony konkurencji UE jest zgodny z tradycją systemu *civil law*. Różnorodność opisanych powyżej czynników skłania do przekonania, że ocena TSUE jest swobodna i że standard dowodu jest dostosowany do konkretnej sprawy²⁸¹. Uzasadnione jest to tym, że ostatecznie ten brak sformalizowanych standardów określonych *ex ante* jest nieodłącznie związany z systemem prawnym UE, charakteryzującym się zasadą swobodnej oceny dowodów. W związku z tym również TSUE należy przekonać do prawdziwości przytoczonych faktów, a dzieje się to po osiągnięciu przez sędziów przekonania co do badanych faktów²⁸².

4.6. Podsumowanie

Główną funkcją standardu dowodu jest wyznaczenie równej miary dowodu, która jest następnie wykorzystywana przy analizie dowodów prezentowanych przez strony. Miara dowodu wyznaczona przez standard dowodu jest istotna, ponieważ pozwala stwierdzić, czy strona prezentująca materiał dowodowy na poparcie swoich twierdzeń wywiązała się z ciężącego na niej ciężaru dowodu. Standard dowodu pozwala osiągnąć odpowiedni stopień przekonania o prawdziwości twierdzeń zaprezentowanych przez strony. Sędzia powinien każdorazowo zdecydować, czy

279 M. Siragusa, *Antitrust and Merger Cases in Italy: Standard of Proof, Burden of Proof and Evaluation of Evidence*, [w:] *European Competition Law Annual 2009: The Evaluation of Evidence and its Judicial Review in Competition Cases*, C.-D. Ehlermann, M. Marquis (red.), Hart Publishing, 2010, s. 582.

280 P. Lowe, *Taking Sound Decisions on the Basis of Available Evidence*, [w:] *European Competition Law Annual 2009: The Evaluation of Evidence and its Judicial Review in Competition Cases*, C.-D. Ehlermann, M. Marquis (red.), Hart Publishing, 2010, s. 166.

281 E. Gippini-Fournier, *op. cit.*, s. 302.

282 *Ibidem*, s. 298.

dowody przedstawione przez strony są wystarczające, aby przekroczyć wyznaczony przez standard dowodu próg.

Trzeba stwierdzić, że reguły prawne państw systemu kontynentalnego na ogół nie zawierają przepisów statuujących konkretny standard dowodu. W państwach tych standard dowodu będzie określany przez wewnętrzne przekonanie lub pewność sędziego co do prawdziwości określonych twierdzeń. Natomiast w systemie angloamerykańskim wyróżnia się dwa główne standardy dowodu. Jeden z standardów, oparty na przewadze dowodu, ma zastosowanie w sprawach cywilnych i nazywany jest *preponderance of evidence* lub *balance of probabilities standard*. Drugi, tzw. standard ponad rozsądną wątpliwość, wykorzystywany jest w sprawach karnych i wymaga od organu orzekającego pełnego przekonania o prawdziwości danych twierdzeń.

Wydawać by się mogło, że w zakresie standardu dowodowego system kontynentalny i system *common law* reprezentują odmienne podejścia w rozumieniu tej instytucji. Jednakże w obu tych systemach wymagane jest przedstawienie konkretnych dowodów na poparcie swoich twierdzeń. Co więcej: zarówno w jednym, jak i w drugim konieczne jest wytworzenie pewnego stopnia wewnętrznego przekonania u sędziego o prawdziwości twierdzeń. Należy więc uznać, że różnica między systemem *civil law* i *common law* sprowadza się do tego, iż w tym pierwszym standard dowodu istnieje w świadomości sędziego, natomiast w *common law* został on nazwany i bardziej szczegółowo określony.

Zrozumienie, w jaki sposób kształtowany jest standard dowodu w systemie kontynentalnym i w systemie angloamerykańskim jest konieczny, aby zdefiniować to pojęcie w unijnym prawie konkurencji. TSUE w wielu wyrokach zwracał uwagę na konieczność wykazania winy w sposób zgodny z obowiązującymi normami prawnymi. Jednakże nigdy nie określił w sposób jednoznaczny, jaki standard dowodu powinna osiągnąć Komisja, aby zgodnie z prawem wykazać naruszenie zakazu z art. 101 i 102 TFUE. Tym bardziej TSUE nie zajął się problematyką standardu dowodu, nakładaną na kontrolowane przedsiębiorstwa. Można jedynie zakładać, że standard, jaki je obowiązuje, jest analogiczny do tego nałożonego na KE.

Trudno więc stwierdzić, jaki dokładnie standard dowodu obowiązuje w unijnym postępowaniu antymonopolowym. Należy jednak uznać, że ze względu na silny wpływ systemu kontynentalnego, reprezentowanego przez większość państw członkowskich, standard dowodu będzie przyjmował formę wewnętrznego przekonania składu orzekającego.

W związku z tym wydaje się, że unijny standard dowodu pozostaje na wysokim poziomie. Praktyka sądowa jednak modyfikuje standard dowodu w zależności od kategorii spraw, dzięki czemu sędziowie mogą wydawać rozstrzygnięcia postrzegane jako słuszne. Należy jednak podkreślić, że brak sformalizowania standardu dowodu może prowadzić do zbyt pochopnego obniżania standardu, co narusza prawa kontrolowanych przedsiębiorstw; albo wręcz odwrotnie: do zawyżania, co utrudnia egzekwowanie prawa konkurencji.

ZAKOŃCZENIE

Opierając się na orzecznictwie TSUE oraz literaturze przedmiotu, autorka starała się przeanalizować funkcjonowanie reguł standardu dowodowego w unijnym postępowaniu antymonopolowym. Głównym celem było znalezienie odpowiedzi na pytanie o to, jaki standard dowodu został nałożony na strony w postępowaniu o naruszenie zakazu z art. 101 i 102 TFUE. Należy uznać, że cel ten został po części zrealizowany, jednak ze względu na specyfikę omawianego pojęcia jednoznaczna i jasna odpowiedź jest niemożliwa.

Przedstawiona w niniejszej pracy problematyka nie wyczerpuje w całości omawianego zagadnienia. Z pewnością warto byłoby zastanowić się dogłębniej nad tym, jak kształtuje się ciężar dowodu oraz domniemania w systemie państw *common law* i w systemie państw kontynentalnych. Wymienione wyżej systemy stanowią podstawę unijnego prawa procesowego i w istotny sposób wpływają na rozumienie pojęcia ciężaru dowodu i domniemania w prawie UE, a co za tym idzie: na to, jak te instytucje funkcjonują w unijnym prawie konkurencji. Ciężar dowodu i domniemania są ściśle związane ze standardem dowodu. To oznacza, że pełne zrozumienie tego, jak funkcjonują te instytucje pozwoliłoby na lepsze zrozumienie standardu dowodu.

W pracy osiã rozważań uczyniono postępowanie antymonopolowe. Standard dowodu w sprawach z zakresu kontroli koncentracji nie został omówiony. Postępowania w sprawach o naruszenie art. 101 i 102 TFUE przejawiają liczne cechy wspólne, dlatego też omówienie standardu dowodu w tych dwóch postępowaniach wydaje się logiczne i spójne. Natomiast kontrola koncentracji jest postępowaniem specyficznym, całkiem innym od postępowań antymonopolowych, w związku z tym omówienie dodatkowo i tego postępowania mogłoby zaburzyć strukturę pracy.

Warto również zwrócić uwagę na to, że w pracy nie poświęcono za dużo miejsca art. 102 TFUE. Przedstawiono jedynie ogólne informacje. Powodem tego jest bardzo uboga literatura przedmiotu. Postępowanie o nadużycie pozycji dominującej opiera się przede wszystkim na dowodach z analizy ekonomicznej. Udowodnienie takiego naruszenia jest trudne, a zarazem jest łatwe do obalenia; skutkuje to na pewno licznymi sprawami sądowymi, jednakże orzecznictwo TSUE w tym zakresie skupia się bardziej na analizie stanu faktycznego niż analizie abstrakcyjnych prawnych pojęć. To może zniechęcać przedstawicieli doktryny do podejmowania interpretacji takich orzeczeń.

Celowi badawczemu podporządkowana została struktura pracy. W pierwszym rozdziale przedstawiono zagadnienia systemowe. Pojawiły się w nim wstępne informacje dotyczące postępowania antymonopolowego oraz podstawowych instytucji

związanych z postępowaniem dowodowym. Rozdział ten pokazał, że prawo antymonopolowe jest jednym z działów prawa konkurencji, którego celem jest zapewnienie równości szans w obrocie gospodarczym w dążeniu do budowania potencjału ekonomicznego przez przedsiębiorstwa i do akumulowania zysku płynącego z prowadzonej działalności gospodarczej. Podstawę prawną unijnego prawa antymonopolowego stanowi Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej oraz przewidziany w nim zakaz porozumień, decyzji związków przedsiębiorstw oraz praktyk uzgodnionych, sformułowany w art. 101 oraz zakaz nadużywania pozycji dominującej ujęty w art. 102.

Ze względu na to, że ciężar dowodu oraz standard dowodu kształtują się w zależności od tego, z jakim postępowaniem mamy do czynienia: karnym, cywilnym czy może z administracyjnym - konieczne było rozważenie, jaki charakter ma postępowanie antymonopolowe. Analiza publicznoprawnego trybu stosowania prawa ochrony konkurencji prowadzi do wniosku, że nie jest to spójny model. Wyróżnia się dwie ścieżki jego egzekwowania - administracyjnoprawną i karnoprawną. Za podstawowy sposób uznaje się ścieżkę administracyjnoprawną. Jest to jednak specyficzny typ postępowania, odbiegający od wzorcowego postępowania administracyjnego. Ze względu na sposób typizacji, rodzaj zachowań, uciążliwość postępowania oraz represyjność sankcji, czyny naruszające zakaz praktyk ograniczających konkurencję powinny należeć do sfery prawa karnego. W konsekwencji postępowanie antymonopolowe powinno być przeprowadzane z zachowaniem wszystkich standardów charakterystycznych dla postępowania karnego.

Zachowanie wyższych standardów i gwarancji procedury karnej oznacza, że w postępowaniu w sprawach zakazu praktyk ograniczających konkurencję organy powinny stosować zasadę domniemania niewinności. Wspomniana zasada stanowi fundament rzetelnego procesu, zgodnie z nią należy uważać każdego za niewinnego, dopóki odpowiedni organ nie stwierdzi w sposób prawem przewidziany jego winy. Zasada domniemania niewinności ma szeroki zakres zastosowania. Zgodnie z orzecznictwem ETPC, powinna ona być stosowana również w postępowaniach antymonopolowych. W dalszych częściach pracy autorka analizowała, czy rozwiązania proceduralne stosowane w unijnym postępowaniu antymonopolowym są zgodne z tą zasadą.

Aby odpowiedzieć na główny cel pracy, konieczne jest zrozumienie, czym jest oraz jak funkcjonuje standard dowodu. Żeby to zrobić, trzeba najpierw zrozumieć, czym jest ciężar dowodu oraz domniemania, ponieważ kształtują one omawianą instytucję. Przez ciężar dowodu należy rozumieć prawną konieczność przedsięwzięcia wszelkich czynności dopuszczalnych przez ustawę procesową, zmierzających do przekonania sądu o prawdziwości określonych twierdzeń o tych faktach, które są istotne i wymagają dowodu. W sprawie cywilnej ciężar ten spoczywa na stronach, natomiast w prawie karnym obowiązek dowodzenia faktów dotyczących okoliczności popełnienia przestępstwa zarzucanego oskarżonemu spoczywa na oskarżycielu i na sądzie. Znaczny wpływ na postępowanie dowodowe, zwłaszcza na ciężar dowodu, mają domniemania. Pod tym terminem można rozumieć uprawdopodobnienie pewnych faktów, co do których nie ma się pewności, że są prawdziwe.

Na końcu rozdziału autorka przedstawiła podstawowe informacje dotyczące definicji standardu dowodu. Na podstawie tych wywodów należy uznać, że standard

dowodu może być definiowany jako stopień, w jakim strona procesu, na której spoczywa ciężar dowodu, wykaże przed sądem dane twierdzenie, dzięki czemu uzyska korzystne dla siebie rozstrzygnięcie.

W rozdziale drugim przeanalizowano rozkład ciężaru dowodu w postępowaniu antymonopolowym. W prawie konkurencji ciężar w postępowaniu w sprawie stosowania art. 101 i 102 TFUE, na podstawie art. 2 rozporządzenia Rady (WE) nr 1/2003, spoczywa na organie zarzucającym naruszenie. Przedsiębiorstwa starające się zastosować wyłączenie na mocy art. 101 ust. 3 Traktatu mają obowiązek udowodnienia, że przesłanki określone w tym przepisie są spełnione. Powodem takiego rozłożenia ciężaru dowodu jest, stosowana w prawie UE, zasada bliskości dowodu (*the proof-proximity principle*). Zasada ta pozwala na przerzucenie ciężaru dowodu na stronę, która w danych okolicznościach znajduje się w lepszej pozycji dowodowej, a więc łatwiej jej jest sprostać obowiązkowi wynikającemu z ciężaru dowodu. Jednakże takie przeniesienie skutkuje poważnymi konsekwencjami prawnymi. Przerzucenie ciężaru dowodu powoduje bowiem przeniesienie także odpowiedzialności za wynik nieudanego przeprowadzenia dowodów. Należało się zastanowić, czy nałożenie na kontrolowane przedsiębiorstwa obowiązku udowodnienia istnienia przesłanek wyłączających jest zgodne z zasadą domniemania niewinności. Autorka doszła do wniosku, że takie rozwiązanie jest niezgodne z domniemaniem niewinności. W związku z tym ciężar dowodu powinien obciążać jedynie Komisję.

W rozdziale trzecim zaprezentowano rozważania o tym, w jaki sposób domniemania prawne i faktyczne funkcjonują w postępowaniu z zakresu prawa konkurencji. W orzecznictwie TSUE zidentyfikowano następujące główne domniemania: domniemanie udziału w antykonkurencyjnym porozumieniu, domniemanie zgodności woli, domniemanie stałego naruszenia prawa oraz domniemanie odpowiedzialności spółki dominującej za działania spółki zależnej. Domniemania tego rodzaju wynikają z art. 101 ust. 1 oraz art. 102 TFUE w przyjętej przez Trybunał wykładni i co za tym idzie: stanowią one integralną część mającego zastosowanie prawa Unii, nie są one objęte zakresem zastosowania zasady krajowej autonomii proceduralnej, a zatem - są wiążące dla stosujących unijne reguły konkurencji organów krajowych. Domniemania nie zmieniają rozkładu ciężaru dowodu. Nie zwalniają one strony z obowiązku udowodnienia prawdziwości przedstawianych twierdzeń. Zmieniają one jednak treść takiego obowiązku, wpływając na standard dowodu obciążający strony, dzięki czemu ułatwiają przeprowadzenie dowodu.

Po przeanalizowaniu, na kim ciąży standard dowodu oraz zbadaniu środków mogących wpływać na poziom stosowanego standardu dowodowego, autorka przeszła do zbadania głównego pojęcia. W ostatnim rozdziale starano się znaleźć odpowiedź na to, czy w ogóle można mówić o istnieniu standardu dowodu. Pojęcie to stosowane jest w systemie angloamerykańskim. Zdefiniowanie go w państwach systemu kontynentalnego jest trudne, ponieważ doktryna w tych państwach skupia się jedynie na ciężarze dowodu. Przykładem może być tu polski język prawniczy, który nie zbudował siatki pojęciowej, precyzyjnie oddającej istotę tego pojęcia. Powodem tego jest fakt, że w systemie *civil law* stosowana jest zasada swobodnej oceny dowodów. W literaturze przedmiotu podkreśla się co prawda, że zagadnienie standardu dowodu nie jest tożsame z zasadą swobodnej oceny dowodów; jednakże zasada ta odgrywa znaczną rolę przy ocenie stopnia przekonania o prawdziwości twierdzeń o faktach. System unijny jest mieszanką systemu *common law* i systemu

kontynentalnego; oznacza to, że również w prawie UE pojawiają się trudności z odpowiedzią na pytanie o to, jaki standard dowodu obowiązuje w postępowaniu antymonopolowym.

TSUE w wielu wyrokach zwracał uwagę na konieczność wykazania winy w sposób zgodny z obowiązującymi normami prawnymi. Jednakże nie określił jak dotąd w sposób jednoznaczny, jaki standard dowodu powinna osiągnąć Komisja, aby zgodnie z prawem wykazać naruszenie zakazu z art. 101 i 102 TFUE. Tym bardziej TSUE nie zajął się problematyką standardu dowodu nakładanego na kontrolowane przedsiębiorstwa. Można jedynie zakładać, że standard, jaki je obowiązuje, jest analogiczny do tego nałożonego na KE.

Trudno więc stwierdzić, jaki dokładnie standard dowodu obowiązuje w unijnym postępowaniu antymonopolowym. Należy jednak uznać, że ze względu na silny wpływ systemu kontynentalnego, reprezentowanego przez większość państw członkowskich, standard dowodu będzie przyjmował formę wewnętrznego przekonania składu orzekającego. Oznacza to, że Komisja i kontrolowane przedsiębiorstwa muszą przedstawić dowody, które wywołają u sędziego silne przekonanie o prawdziwości przedstawianych przez nie twierdzeń. Przekonanie to musi być na tyle silne, aby rozwiać wszelkie wątpliwości co do istnienia naruszenia lub udziału przedsiębiorstwa w antykonkurencyjnym porozumieniu.

Podsumowując przedstawione wnioski i obserwacje, należy podkreślić praktyczne znaczenie omawianego zagadnienia. Określenie, jaki standard dowodu obowiązuje w postępowaniu, jest istotne, ponieważ omawiana instytucja wpływa zarówno na efektywność systemu egzekwowania prawa konkurencji, jak też na sprawiedliwość procesu i ochronę praw podstawowych. Niespełnienie wymaganego standardu dowodu przez Komisję będzie skutkowało unieważnieniem decyzji, co może mieć negatywne konsekwencje dla konkurencji na danym rynku. Natomiast niewywiązanie się z tego obowiązku przez kontrolowane przedsiębiorstwa doprowadzi do nałożenia na nie sankcji, która przyjmuje często postać wysokich kar pieniężnych.

Reasumując powyższe rozważania, można stwierdzić, że standard dowodu przyjmuje bardziej formę wewnętrznego przekonania sędziego. Takie przekonanie musi być na tyle mocne, aby wyeliminować wątpliwości co do istnienia naruszenia. Standard dowodu obciąża stronę, na którą nałożony został ciężar dowodu. W unijnym postępowaniu antymonopolowym w sprawach o naruszenie art. 101 ust. 1 i 102 TFUE będzie to Komisja, natomiast w przypadku art. 101 ust. 3 TFUE - kontrolowane przedsiębiorstwa. Ze względu na to, że ciężar dowodu rozłożony jest równomiernie między KE i kontrolowane przedsiębiorstwa, należy uznać, że również standard dowodu będzie przyjmował taki sam poziom.

BIBLIOGRAFIA

Pozycje książkowe

1. Adamiak B., Borkowski J. (red.), *Postępowanie administracyjne i sądownoadministracyjne*, Wolters Kluwer, Warszawa 2008.
2. Adrych-Brzezińska I., *Ciężar dowodu w prawie i procesie cywilnym*, LEX a Wolters Kluwer business, Warszawa 2015.
3. Andreangeli A., *EU Competition Enforcement and Human Rights*, Edward Elgar Pub, Cheltenham 2008.
4. Bagińska E., *Odpowiedzialność deliktowa w razie niepewności związku przyczynowego. Studium prawnooporównawcze*, Towarzystwo Naukowe Organizacji i Kierowania „Dom Organizatora”, Toruń 2013.
5. Bain J., *Conditions of Entry and the Emergence of Monopoly*, [w:] *Monopoly and Competition and their Regulation*, E. Chamberlin (red.), International Economic Association Conference Numbers 1-50 book series, Palgrave Macmillan, London 1954.
6. Bernatt M., *Prawo do rzetelnego procesu w sprawach ochrony konkurencji i regulacji rynku (na tle art. 6 EKPC)*, Państwo i Prawo 2012.
7. Blanco L.O., *Standards of Proof and Personal Conviction in EU Antitrust and Merger Control Procedures*, [w:] *European Competition Law Annual 2009: The Evaluation of Evidence and its Judicial Review in Competition Cases*, C.-D. Ehlermann, M. Marquis (red.), Hart Publishing, Oxford 2010.
8. Błaszczak Ł., *Pojęcie i znaczenie ciężaru dowodu w procesie cywilnym*, [w:] *Ciężar dowodu i obowiązek dowodzenia w procesie karnym*, W. Jasiński, J. Skorupka (red.), Wolters Kluwer, Warszawa 2017.
9. Bork R., *The Antitrust Paradox. A Policy at War with Itself*, Basic Books Inc., New York 1978.
10. Castillo de la Torre F., Gippini-Fournier E., *Evidence, Proof and Judicial Review in EU Competition Law*, Elgar Competition Law and Practice, European Commission, Belgium 2017.

11. Centella M.T., *Antitrust Rules (Article 101 and 102 TFUE)*, [w:] *EU Competition Procedure*, L.O. Blanco (red.), Oxford University Press, Oxford 2013.
12. Cooper S., Murphy P., Beaumont J., *Cases & Materials on Evidence*, Oxford University Press, Oxford 1994.
13. Craig P., *EU Administrative Law*, Oxford University Press, Oxford 2012.
14. Dąbrowa J., *Znaczenie domniemań prawnych w polskim procesie cywilnym*, Warszawa-Wrocław 1962.
15. Dobosz K., *Jednolitość stosowania prawa konkurencji Unii Europejskiej przez organy i sądy państw członkowskich*, Wolters Kluwer, Warszawa 2018.
16. Ehlermann C.-D., Atanasiu I., *European Competition Law Annual 2003: What is an Abuse of a Dominant Position?*, Hart Publishing, London 2006.
17. Ezrachi A., *EU Competition Law. An Analytical Guide to the Leading Cases*, Hart Publishing, Oxford and Portland, Oregon 2010.
18. Fenichel Z., *Ciężar dowodu w kodeksie zobowiązań*, PPC 1934, nr 11.
19. Frydman S., Drapkin E., *Domniemania prawne*, [w:] *Ogólna nauka o prawie*, B. Wróblewski (red.), Wilno 1978.
20. Garner B.A., Black H.C., *Black's Law Dictionary*, St. Paul 2004.
21. Giesen I., *The Burden of Proof and other Procedural Devices in Tort Law*, [w:] *European Tort Law 2008*, H. Koziol, B.C. Steininger (red.), Springer-Verlag, Wien/New York 2008.
22. Gizbert-Studnicki T., *Znaczenie terminu „domniemania prawne” w języku prawnym i prawniczym*, *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny*, t. 36, z. 1, 1974.
23. Hahn U., Oaksford M., *The Burden of Proof and Its Role in Argumentation*, Argumentation 2007.
24. Hofmański P., Wróbel A., *Art. 6 [Prawo do rzetelnego procesu]*, [w:] *Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności. Tom I. Komentarz do art. 1-18*, L. Gardocki (red.), C.H. Beck, Warszawa 2010.
25. Ignatowicz J., *Ciężar dowodu*, [w:] *Ochrona posiadania i inne wybrane prace Profesora Jerzego Ignatowicza*, M. Nazar, K. Stefaniuk (red.), Warszawa 2014.
26. Jurczyk Z., *Kartele w polityce konkurencji Unii Europejskiej*, C.H. Beck, Warszawa 2012.
27. Jurkowska-Gomułka A., *Publiczne i prywatne egzekwowanie zakazów praktyk ograniczających konkurencję*, Wydawnictwo Naukowe Wydziału Zarządzania Uniwersytetu Warszawskiego, Warszawa 2013.
28. Kalintiri A., *Evidence Standards in EU Competition Enforcement: The EU Approach*, Hart Studies in Competition Law, Hart Publishing, Oxford 2019.

29. Kalisz A., Leszczyński L., Liżewski B., *Wykładnia prawa. Model ogólny a perspektywa Europejskiej Konwencji Praw Człowieka i prawa Unii Europejskiej*, Wydawnictwo UMCS, Lublin 2011.
30. Kardas P., *Determinanty ciężaru dowodu i ciężaru (obowiązku) dowodzenia w procesie karnym*, [w:] *Ciężar dowodu i obowiązek dowodzenia w procesie karnym*, W. Jasiński, J. Skorupka (red.), Wolters Kluwer, Warszawa 2017.
31. Karlik P., Sroka T., Wiliński P., *Art. 42 [Zasada nieuchronności odpowiedzialności karnej; prawo do obrony; domniemanie niewinności]*, [w:] *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1-86*, M. Safjan, L. Bosek (red.), C.H. Beck, Warszawa 2016.
32. Klat-Wertelecka L., *Pojęcie prawa administracyjnego - europejskiego i unijnego*, [w:] *Prawo administracyjne Unii Europejskiej*, R. Grzeszczak, A. Szczerba-Zawada (red.), Instytut Wydawniczy EuroPrawo, Warszawa 2016.
33. Knoppek K., *Zagadnienia ogólne*, [w:] *System prawa procesowego cywilnego. Postępowanie procesowe przed sądem pierwszej instancji*, T. Wiśniewski (red.), t. 2, cz. 2, Wolters Kluwer Polska, Warszawa 2016.
34. Kohutek K., Sieradzka M., *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, Wolters Kluwer, Warszawa 2014.
35. Kokkoris I., *European Union*, [w:] *The ultimate guide to leading cases of the EU and all 27 members states*, I. Kokkoris (red.), Sweet & Maxwell, London 2008.
36. Kokott J., *The Burden of Proof in Comparative and International Human Rights Law, Civil and Common Law Approaches with Special Reference to the American and German Legal Systems*, Kluwer Law International, Hague 1998.
37. Kowalik-Bańczyk K., *Prawo do obrony w unijnych postępowaniach antymonopolowych. W kierunku unifikacji standardów proceduralnych w UE*, Wolters Kluwers business, Warszawa 2012.
38. Kremens K., *Ciężar dowodu w procesie karnym państw common law*, [w:] *Ciężar dowodu i obowiązek dowodzenia w procesie karnym*, W. Jasiński, J. Skorupka (red.), Wolters Kluwer, Warszawa 2017.
39. Król-Bogomińska M., *Zwalczanie karteli w prawie antymonopolowym i karnym*, Wydawnictwo Naukowe Scholar, Warszawa 2013.
40. Krüger J., *Artykuł 47, postępowanie przed Prezesem Urzędu a ogólne postępowanie administracyjne* [w:] *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, A. Stawicki, E. Stawicki (red.), Wolters Kluwer business, Warszawa 2011.
41. Lenaerts K., Maselis I., Gutman K., *Measures of Organization of Procedure and Measures of Inquiry*, [w:] *EU Procedural Law*, J.T. Nowak (red.), Oxford University Press, Oxford 2014.

42. Lowe P., *Taking Sound Decisions on the basis of available evidence*, [w:] *European Competition Law Annual 2009: The Evaluation of Evidence and its Judicial Review in Competition Cases*, C.-D. Ehlermann, M. Marquis (red.), Hart Publishing, Oxford 2010.
43. Łętowska E., „Multicentryczność” systemu prawa i wykładnia jej przyjazna, [w:] *Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa Profesora Maksymiliana Pazdana*, L. Ogiełło, W. Popiołek, M. Szpunar (red.), Kantor Wydawniczy Zakamycze, Kraków 2005.
44. Majewska-Jurczyk B., *Dominacja w polityce konkurencji Unii Europejskiej*, Wydawnictwo Uniwersytetu Wrocławskiego, Wrocław 1998.
45. Marquis M., *Rules That Govern Rules: Evidence, Proof and Judicial Control in Competition Cases*, [w:] *European Competition Law Annual 2009: The Evaluation of Evidence and its Judicial Review in Competition Cases*, C.-D. Ehlermann, M. Marquis (red.), Hart Publishing, Oxford 2010.
46. Murphy P., *Murphy on Evidence*, Oxford University Press, Oxford 2005.
47. Musielak H.J., *Die Grundlagen der Beweislast im Zivilprozess*, De Gruyter, Berlin 1975.
48. Nazzini R., *The Foundations of European Union Competition Law: Objectives and Principles of Article 102*, Oxford University Press, Oxford 2011.
49. Newton S.P., Welch T.L., *Understanding Criminal Evidence: A Case Method Approach*, Wolters Kluwer Law & Business, New York 2013.
50. Ochendowski E., *Postępowanie administracyjne ogólne, egzekucyjne i sądownoadministracyjne. Wybór orzecznictwa*, Towarzystwo Naukowe Organizacji i Kierowania „Dom Organizatora”, Toruń 2005.
51. Odudu O., *The Boundaries of EC Competition Law - The Scope of Article 81*, Oxford University Press, Oxford 2012.
52. Ortiz Blanco L., *Standards of Proof and Personal Conviction in EU Antitrust and Merger Control Procedures*, [w:] *European Competition Law Annual 2009: The Evaluation of Evidence and its Judicial Review in Competition Cases*, C.-D. Ehlermann, M. Marquis (red.), Hart Publishing, Oxford 2010.
53. Papadopoulos A.S., *The International Dimension of EU Competition Law and Policy*, Cambridge University Press, Cambridge 2010.
54. Pellicciotti J.M., *Handbook of Basic Trial Evidence: A College Introduction*, Wyndham Hall, Bristol 1992.
55. Peschau H.-H., *Die Beweislast im Verwaltungsrecht: Zur Verteilung des Aufklärungsrisikos im Verwaltungsprozess*, Schriften zum öffentlichen Recht, Duncker & Humblot GmbH, Berlin 1983.
56. Posner R.A., *Antitrust Law. An Economic Perspective*, University of Chicago Press, Chicago 1976.
57. Ratliff J., *Before the European Courts: Avoiding Double Renvoi Judicial Review in EC Competition Cases*, [w:] *European Competition Law Annual*

- 2009: *The Evaluation of Evidence and its Judicial Review in Competition Cases*, C.-D. Ehlermann, M. Marquis (red.), Hart Publishing, Oxford 2011.
58. Ritter L., Braun W., Rawlinson F., *European Competition Law: A Practitioner's Guide*, Kluwer Law International, Norwell 2000.
 59. Rosenberg L., *Lehrbuch des Deutschen Zivilprozessrechts*, Berlin 1931.
 60. Rosenberg L., *Die Beweislast auf der Grundlage des Bürgerlichen Gesetzbuchs und der Zivilprozeßordnung*, C.H. Beck, Berlin 1981.
 61. Rouseva E., *Rethinking Exclusionary Abuses in EU Competition Law*, Hart Publishing, London 2010.
 62. Scherer F.M., Ross D., *Industrial Market Structure and Economic Performance*, Houghton Mifflin Company, Boston 1990.
 63. Schweitzer H., *The European Competition Law Enforcement System and the Evolution of Judicial Review*, [w:] *European Competition Law Annual 2009: The Evaluation of Evidence and its Judicial Review in Competition Cases*, C.-D. Ehlermann, M. Marquis (red.), Hart Publishing, Oxford 2011.
 64. Scordamaglia-Tousis A., *EU Cartel Enforcement: Reconciling Effective Public Enforcement with Fundamental Rights*, Kluwer Law International, 2013.
 65. Siedlecki W., *Zarys postępowania cywilnego*, Państwowy Instytut Wydawniczy, Warszawa 1996.
 66. Siragusa M., *Antitrust and Merger Cases in Italy: Standard of Proof, Burden of Proof and Evaluation of Evidence*, [w:] *European Competition Law Annual 2009: The Evaluation of Evidence and its Judicial Review in Competition Cases*, C.-D. Ehlermann, M. Marquis (red.), Hart Publishing, Oxford 2010.
 67. Skorupka J., *Przedmowa*, [w:] *Ciężar dowodu i obowiązek dowodzenia w procesie karnym*, W. Jasiński, J. Skorupka (red.), Wolters Kluwer, Warszawa 2017.
 68. Stefaniuk A., *Onus probandi w procesie cywilnym*, Towarzystwo Naukowe Organizacji i Kierownictwa, Lublin 1972.
 69. Stein A., *Foundations of evidence law*, Oxford University Press, Oxford 2005.
 70. Stopp M.T., *Evidence Law in the Trial Process*, West Thomson Learning, Albany NY 1999.
 71. Szmigielski A., *Między efektywnością prawa konkurencji UE a ochroną praw przedsiębiorców - analiza działań dochodzeniowych i sankcyjnych Prezesa UOKiK w latach 2017-2020*, [w:] *Wolność gospodarcza a regulacja rynków - na przykładzie wpływu unijnych i krajowych regulatorów rynków na działalność przedsiębiorców*, R. Grzeszczak (red.), C.H. Beck, Warszawa 2020 (w druku).
 72. Szpyrka M., *Znaczenie kar pieniężnych w procesie regulacji rynków*, [w:] *Wolność gospodarcza a regulacja rynków - na przykładzie wpływu*

unijnych i krajowych regulatorów rynków na działalność przedsiębiorców, R. Grzeszczak (red.), C.H. Beck, Warszawa 2020 (w druku).

73. Turczyński A., *artykuł 234 [w:] Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, O. Piaskowska (red.), Wolters Kluwer, Warszawa 2019.
74. Ulfbeck V., Holle M.L., *Tort Law and Burden of Proof - Comparative Aspects. A Special Case for Enterprise Liability?*, [w:] *European Tort Law 2008*, H. Koziol, B.C. Steininger (red.), Springer-Verlag, Wien/New York 2008.
75. Waelbroeck D., Slater D., *The Scope of Object vs Effect under Article 101 TFEU*, [w:] *Ten Years of Effects-Based Approach in EU Competition Law: State of Play and Perspectives*, J. Bourgeois, D. Waelbroeck (red.), Bruylant, Bruxelles 2012.
76. Woś T. (red.), *Postępowanie administracyjne*, wyd. 3, Wolters Kluwer, Warszawa 2017.
77. Venit J., *Human All Too Human: The Gathering and Assessment of Evidence and the Appropriate Standard of Proof and Judicial Review in Commission Enforcement Proceedings Applying Articles 81 and 82*, [w:] *European Competition Law Annual 2009: The Evaluation of Evidence and its Judicial Review in Competition Cases*, C.-D. Ehlermann, M. Marquis (red.), Hart Publishing, Oxford 2011.
78. Volpin C., *Evidence and Proof in EU Competition Law: Between Public and Private Enforcement*, Scuola di Dottorato in Diritto Internazionale, Diritto Privato e del Lavoro, University of Padova 2014.

Pozostałe publikacje i dokumenty

1. Agerbeek F.R., *EU antitrust fines and ECHR fair trial rights*, <http://echrblog.blogspot.com/2010/05/eu-antitrust-fines-and-echr-fair-trial.html>
2. Andreangeli A., *Toward an EU Competition Court: "Article-6-Proofing" Antitrust Proceedings before the Commission?*, *World Competition*, Volume 30, Issue 4, Wolters Kluwer 2007.
3. Assefa S., *The Principle of the Presumption of Innocence and its Challenges in the Ethiopian Criminal Process*, *Mizan Law Review*, Volume 6, Number 2, 2013.
4. Bailey D., *Presumptions in EU Competition Law*, *European Competition Law Review*, Volume 31, 2010.
5. Bailey D., *Scope of Judicial Review under Article 81 EC*, *Common Market Law Review*, Volume 41, Issue 5, Wolters Kluwer, 2004.
6. Bailey D., *Standard of Proof in EC Merger Proceedings: A Common Law Perspective*, *Common Market Law Review*, Volume 40, Issue 4, Wolters Kluwer, 2003.

7. Bellamy C., *Standards of Proof in Competition Cases' in Judicial Enforcement of Competition Law*, [w:] *OECD Competition Policy Roundtable*, 1996.
8. Bernardo A.E., Talley E., Welch I., *A Theory of Legal Presumptions*, *Journal of Law, Economics, & Organization*, Volume 16, Issue 1, 2000.
9. Bernatt M., *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów - potrzeba nowelizacji. Perspektywa sprawiedliwości proceduralnej*, internetowy Kwartalnik Antymonopolowy i Regulacyjny, nr 1(1), 2012.
10. Bogucki L., *Domniemanie prawne w świetle czynności konwencjonalnej*, *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny* 62, 2000, <https://repozytorium.amu.edu.pl/handle/10593/5342>
11. Botteman Y., *Mergers, Standards of Proof and Expert Economic Evidence*, *Journal of Competition Law & Economics*, Volume 2, Issue 1, Oxford Academics, 2006.
12. Bronckers M., *No Longer Presumed Guilty? The Impact of Fundamental Rights on Certain Dogmas of EU Competition Law*, *World Competition*, Volume 34, Issue 4, Wolters Kluwer, 2011.
13. Bronckers M., Vallery A., *Fair and effective competition policy in the EU: Which role for authorities and which role for the Courts after Menarini?*, *European Competition Journal*, Volume 8, Issue 2, 2012.
14. Bruzzone G., Boccaccio M., *Impact-Based Assessment and Use of Legal Presumptions in EC Competition Law: The Search for the Proper Mix*, *World Competition*, Volume 32, Issue 4, Wolters Kluwer, 2009.
15. Castillo de la Torre F., *Evidence, Proof and Judicial Review in Cartel Cases*, *World Competition*, Volume 32, Issue 4, Wolters Kluwer, 2009.
16. Collins M., *The Burden and Standard of Proof in Competition Litigation and Problems of Judicial Evaluation*, *ERA-Forum*, Volume 5, Springer, 2004.
17. Di Federico G., *EU Competition Law and the Principle of Ne Bis in Idem*, *European Public Law*, Volume 17, Issue 2, Wolters Kluwer, 2011.
18. Forrester I.S., *Due process in EC competition cases: A distinguished institution with flawed procedures*, *European Law Review*, Volume 34, Issue 6, 2009.
19. Gippini-Fournier E., *The Elusive Standard of Proof in EU Competition Cases*, *World Competition*, Volume 33, Issue 2, Wolters Kluwer, 2010.
20. Hay B., *Allocating the Burden of Proof*, *Indiana Law Journal*, Volume 72, Issue 1, 1997.
21. Kalintiri A., *The Allocation of the Legal Burden of Proof in Article 101 TFEU Cases: A 'Clear' Rule with Not-So-Clear Implications*, *Yearbook of European Law*, Volume 34, Issue 1, 2015.
22. Krawczyk R.P., Stec M. (red.), *Samorząd - Finanse - Nadzór i kontrola. XX-lecie Regionalnych Izb Obrachunkowych*, LEX, 2013.

23. Melícias M.J., *“Did They Do it?” The Interplay between the Standard of Proof and the Presumption of Innocence in EU Cartel Investigations*, World Competition, Volume 35, Issue 3, Wolters Kluwer, 2012.
24. Mendelsohn M., Rose S., *Guide to the EC Block Exemption for Vertical Agreements*, International Competition Law Series, Volume 4, Kluwer Law International, 2002.
25. Meyers A.B., *Rejecting the Clear and Convincing Evidence Standard for Proof of Incompetence*, Journal of Criminal Law & Criminology, Volume 87, Issue 3, 1997.
26. Nazzini R., *Administrative Enforcement, Judicial Review and Fundamental Rights in EU Competition Law: A Comparative Contextual-Functionalist Perspective*, Common Market Law Review, Volume 49, Issue 3, Wolters Kluwer, 2012.
27. Schweitzer M., *The Civil Standard of Proof - What is it, Actually?*, International Journal of Evidence & Proof, Volume 20, Issue 3, 2016.
28. Scurich N., Nguyen K., John R., *Quantifying the presumption of innocence*, Law, Probability and Risk, Volume 15, Issue 1, 2016.
29. Sherwin E., Clermont K.M., *A comparative view of standard of proof*, The American Journal of Comparative Law, Volume 50, Issue 2, 2002.
30. Slater D., Thomas S., Waelbroeck D., *Competition law proceedings before European Commission and the right to a fair trial: no need for reform?*, European Competition Journal, 2008.
31. Stanevičius M., *Portielje: Bar Remains High for Rebutting Parental Liability Presumption*, Journal of European Competition Law & Practice, Volume 5, 2014.
32. Stefanicki R., *Domniemanie decydującego wpływu spółki dominującej na zachowania antykonkurencyjne spółek zależnych*, Forum Prawnicze nr 6, 2011.
33. Svetlicinii A., Bernatt M., *The Assesment of the Effect on Trade by the National Competition Authorities of the “New” Member States: Another Legal Partition of the Internal Market?*, Common Market Law Review, Volume 52, Issue 5, Wolters Kluwer, 2015.
34. Redmayne M., *Standards of Proof in Civil Litigation*, Modern Law Review, Volume 62, Issue 2, 1999.
35. Reeves T., Dodoo N., *Standards of Proof and Standards of Judicial Review in European Commission Merger Law*, Fordham International Law Journal, Volume 29, Issue 5, 2005.
36. Taruffo M., *Rethinking the standard of proof*, The American Journal of Comparative Law, Volume 51, Issue 3, 2003.
37. Vance J.B., *The Clear and Convincing Evidence Standard in Texas: A Critique*, Baylor Law Review, Volume 48, 1996.

38. Volpin C., *The Ball is in your court: Evidential Burden of Proof and The Proof-Proximity Principle in EU Competition Law*, Common Market Law Review, Volume 51, Issue 4, Wolters Kluwer, 2014.
39. Waelbroeck D., Fosselard D., *Should the Decision-Making Power in EC Antitrust Procedures be left to an Independent Judge? - The Impact of the European Convention of Human Rights on EC Antitrust Procedures*, Yearbook of European Law, Volume 14, Issue 1, Oxford Academic, 1995.
40. Walton D., *Presumption, Burden of Proof and Lack of Evidence*, L'analisi linguistica e letteraria, Volume 16, 2008.
41. Wils W., *The Combination of the Investigative and Prosecutorial Function and the Adjudicative Function in EC Antitrust Enforcement: A Legal and Economic Analysis*, World Competition, Volume 27, Issue 2, Wolters Kluwer 2004.
42. Winckler A., *Parent's Liability: New Case Extending the Presumption of Liability of a Parent Company for the Conduct of its Wholly Owned Subsidiary*, Journal of European Competition Law & Practice, Volume 2, 2011.

Akty normatywne i dokumenty

1. *DG Competition Discussion Paper on the application of Article 82 of the Treaty to exclusionary abuses*, 2005, <https://ec.europa.eu/competition/antitrust/art82/discpaper2005.pdf>
2. Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/104/UE z dnia 26.11.2014 r., Dz. U. L 349 z dnia 5.12.2014 r.
3. Dz. U. 1977 nr 38, poz. 167.
4. Dz. U. 1993 nr 61, poz. 284.
5. Dz. U. 2007 nr 50, poz. 331.
6. Dz. Urz. L 1 z dnia 4.01.2003 r.
7. Dz. Urz. UE 2016 C 202.
8. Dz. Urz. UE C 45/7.
9. Dz. Urz. UE C 101/81 z dnia 27.04.2004 r.
10. Dz. Urz. UE C 202 z dnia 7.06.2016 r.
11. Komunikat Komisji - wytyczne w sprawie priorytetów, którymi Komisja będzie się kierować przy stosowaniu art. 82 Traktatu WE w odniesieniu do szkodliwych działań o charakterze praktyki wyłączającej, podejmowanych przez przedsiębiorstwa dominujące, Dz. U. C 45 z dnia 24.2.2009 r.
12. Obwieszczenie Komisji w sprawie porozumień o mniejszym znaczeniu, które nie ograniczają odczuwalnie konkurencji na mocy art. 81 ust. 1 Traktatu

ustanawiającego Wspólnotę Europejską (*de minimis*), Dz. Urz. UE z dnia 22.12.2001 r., C 368/13.

13. Powszechna Deklaracja Praw Człowieka, <http://www.unic.un.org.pl/dokumenty/deklaracja.php>

Orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości i Sądu Unii Europejskiej

1. *Aalborg Portland i in. p. KE*, C-204/00P, C-205/00P, C-211/00P, C-213/00P, C-217/00P i C-219/00P, ECLI:EU:C:2004:6.
2. *Akzo Nobel NV p. KE*, C-97/08 P, ECLI:EU:C:2009:536.
3. *Alberts Industries p. KE* (“*Copper fittings*”), T-385/06, ECLI:EU:T:2011:114.
4. *Alliance One International p. KE* (“*Italian raw tobacco*”), T 25/06, ECLI:EU:T:2011:442.
5. *Ahmed Saeed Flugreisen i Silver Line Reisebüro GmbH p. Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs e.V.*, C-66/86, ECLI:EU:C:1989:140.
6. *Astra Zeneca p. KE*, T-321/05, ECLI:EU:T:2010:266.
7. *Bertelsmann i Sony p. Impala*, C-413/06 P, ECLI:EU:C:2008:392.
8. *Blackspur DIY i inni p. KE*, T-168/94, ECLI:EU:T:1995:170.
9. *BPB p. KE*, T-53/03, ECLI:EU:T:2008:254.
10. *British Airways p. KE*, C-95/04 P, ECLI:EU:C:2007:166.
11. *Bundesverband der Arzneimittel-Importeure eV I KE p. Bayer AG*, sprawy połączone C-2/01 P i C-3/01 P, ECLI:EU:C:2004:2.
12. *Cisco Systems and Messagenet p. KE*, T-79/12, ECLI:EU:T:2013:635.
13. *Coats Holdings Ltd i J & P Coats Ltd p. KE*, T-36/05, ECLI:EU:T:2007:268.
14. *Comité des industries cinématographiques des Communautés européennes (CICCE) p. KE*, C-298/8, ECLI:EU:C:1985:150.
15. *Compagnie Générale Maritime i in. p. KE*, T-86/95, ECLI:EU:T:2002:50.
16. *Dresdner Bank i in. P. KE*, sprawy połączone T-44/02 OP, T-54/02 OP, T-56/02 OP, T-60/02 OP i T-61/02 OP, ECLI:EU:T:2006:271.
17. *ENI p. KE* (“*Synthetic rubber*”), T-39/07, ECLI:EU:T:2011:356.
18. *E.ON Energie p. KE*, C-89/11 P, ECLI:EU:C:2012:738.
19. *Eturas UAB i in. p. Lietuvos Respublikos konkurencijos taryba*, C-74/14, ECLI:EU:C:2016:42.
20. *France Télécom p. KE*, C-202/07 P, ECLI:EU:C:2009:214.
21. *Fuji Electric p. KE*, T-132/07, ECLI:EU:T:2011:344.
22. *General Technic-Otis p. KE* (“*Lifts and escalators*”), T-141/07, ECLI:EU:T:2011:363.

23. *GlaxoSmithKline Services p. KE (GSK Services)*, T-168/01, ECLI:EU:C:1984:9.
24. *Gøttrup-Klim p. DLG AmbA*, C-250/92, ECLI:EU:C:1994:413.
25. *Hilti p. KE*, T-30/89, ECLI:EU:T:1991:70.
26. *Hitachi i in. p. KE*, T-112/07, ECLI:EU:T:2011:342.
27. *Hoffmann-La Roche & Co. AG p. KE*, C-85/76, ECLI:EU:C:1979:36.
28. *Hüls AG p. KE*, C-199/92 P, ECLI:EU:C:1999:358.
29. *Imperial Chemical Industries p. KE*, T-214/06, ECLI:EU:T:2012:275.
30. *Intel p. KE*, C-413/14 P, ECLI:EU:C:2017:632.
31. *Intel p. KE*, T-286/09, ECLI:EU:T:2014:547.
32. *International Confederation of Societies of Authors and Composers (CISAC) p. KE*, T-442/08, ECLI:EU:T:2013:188.
33. *Irish Sugar plc p. KE*, T-228/97, ECLI:EU:T:1999:246.
34. *JFE Engineering i in. p. KE*, sprawy połączone T-67/00, T-68/00, T-71/00 i T-78/00, ECLI:EU:T:2004:221.
35. *Kaimer i in. p. KE*, T-379/06, ECLI:EU:T:2011:110.
36. *KE p. Anic*, C-49/92 P, ECLI:EU:C:1999:356.
37. *KE p. Stichting Administratiekantoor Portielje and Gosselin Group NV*, C-440/11 P, ECLI:EU:C:2013:514.
38. *KE p. Tetra Laval BV (Tetra Laval II)*, C-12/03 P, ECLI:EU:C:2005:87.
39. *Lundbeck p. KE*, T-472/13, ECLI:EU:T:2016:449.
40. *Manuli Rubber Industries SpA (MRI) p. KE*, T-154/09, ECLI:EU:T:2013:260.
41. *MasterCard i in. p. KE (MasterCard I)*, T-111/08, ECLI:EU:T:2012:260.
42. *MasterCard i in. p. KE (MasterCard II)*, C-382/12 P, ECLI:EU:C:2014:2201.
43. *Matra Hachette SA p. KE*, T-17/93, ECLI:EU:T:1994:89.
44. *Metro SB-Großmärkte GmbH & Co KG p. KE (Metro I)*, C-26/76, ECLI:EU:C:1977:167.
45. *Metro SB-Großmärkte GmbH & Co KG p. KE (Metro II)*, C-75/84, ECLI:EU:C:1986:399.
46. *Métropole Télévision (M6) i in. p. KE*, T-112/99, ECLI:EU:T:2001:215.
47. *Microsoft Corp. p. KE*, T-201/04, ECLI:EU:T:2007:289.
48. *Milch-, Fett- und Eier-Kontor GmbH p. Radzie i KE*, C-44/76, ECLI:EU:C:1977:37.
49. *Miller International Schallplatten GmbH p. KE*, C-19/77, ECLI:EU:C:1978:19.
50. *Montecatini p. KE*, C-235/92 P, ECLI:EU:C:1999:362.

51. *Montecatini S.p.A. p. KE, C-235/92 P, ECLI:EU:C:1999:362.*
52. *Nungesser p. KE, C-258/78, ECLI:EU:C:1982:211.*
53. *Pierre Fabre Dermo-Cosmétique, C-439/09, ECLI:EU:C:2011:649.*
54. *Pierre Favre p. KE, C-346/82, ECLI:EU:C:1984:195.*
55. *Post Danmark (Post Danmark I), C-209/10, ECLI:EU:C:2012:172.*
56. *Post Danmark (Post Danmark II), C-23/14, ECLI:EU:C:2015:651.*
57. *Pronuptia de Paris GmbH p. Pronuptia de Paris Irmgard Schillgallis, C-161/84, ECLI:EU:C:1986:41.*
58. *Provincia di Ascoli Piceno i Comune di Monte Urano p. Apache Footwear Ltd i in., C-464/07 P(I), ECLI:EU:C:2008:49.*
59. *Quinn Barlo i in. p. KE, C-70/12 P, ECLI:EU:C:2013:351.*
60. *Rhône-Poulenc SA p. KE, T-1/89, ECLI:EU:T:1991:56.*
61. *Riviera Auto Service p. KE, sprawy połączone T-185/96, T-189/96 i T-190/96, ECLI:EU:T:1999:8.*
62. *Romana Tabacchi Srl p. KE, T-11/06, ECLI:EU:T:2011:560.*
63. *Schindler Holding Ltd. i in. p. KE, C-501/11, ECLI:EU:C:2013:522.*
64. *Siemens p. KE, sprawy połączone C-239/11 P, C-489/11 P i C-498/11 P, ECLI:EU:C:2013:866.*
65. *Siemens AG p. KE, T-110/07, ECLI:EU:T:2011:68.*
66. *SKW Stahl-Metallurgie p. KE (“Calcium carbide and magnesium based reagents”), T-384/09, ECLI:EU:T:2014:27.*
67. *Société Technique Minière p. Maschinenbau Ulm, C-56/65, ECLI:EU:C:1966:38.*
68. *Soliver p. KE, T-68/09, ECLI:EU:T:2014:867.*
69. *Sot Lélos kai Sia p. GlaxoSmithKline AEVE Farmakeftikon Proionton, uprzednio Glaxowellcome AEVE, C-468/06 do C-478/06, ECLI:EU:C:2008:504.*
70. *Standard Commercial p. KE (“Spanish raw tobacco”), T-24/05, ECLI:EU:T:2010:453.*
71. *Stora Kopparbergs Bergslags AB p. KE, C-286/98 P, ECLI:EU:C:2000:630.*
72. *Sumitomo Metal Industries p. KE, sprawy połączone C-403/04 P i C-405/04 P, ECLI:EU:C:2007:52.*
73. *Telefónica and Telefónica de España p. KE, T-336/07, ECLI:EU:T:2012:172.*
74. *TeliaSonera Sverige, C-52/09, ECLI:EU:C:2011:83.*
75. *Tetra Pak p. KE (Tetra Pak I), T-83/91, ECLI:EU:T:1994:246.*

76. *The Competition Authority p. Beef Industry Development Society Ltd and Barry Brothers (Carrigmore) Meats Ltd (BIDS)*, C-209/07, ECLI:EU:C:2008:643.
77. *Toshiba p. KE*, T-519/09, ECLI:EU:T:2014:263
78. *Total Marketing Services p. KE*, C634/13 P, ECLI:EU:C:2015:614.
79. *United Brands Company i United Brands Continentaal BV p. KE*, C-27/76, ECLI:EU:C:1978:22.
80. *Vereniging ter Bevordering van het Vlaamse Boekwezen (VBVB) i Vereniging ter Bevordering van de Van den Bergh Foods p. KE*, T-65/98, ECLI:EU:T:2003:281.
81. *Belangen des Boekhandels (VBBB) p. KE*, sprawy połączone C-43/82 i 63/82, ECLI:EU:C:1984:9.
82. *Verhuizingen Coppens NV p. KE*, C-441/11 P, ECLI:EU:C:2012:778.

Opinie rzeczników generalnych Unii Europejskiej

1. Opinia RG M. Darmona z dnia 07.07.1992 r. w sprawie *Ahlström Osakeyhtiö i inni p. KE*, C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 & C-125/85 i C-129/85 ECR I-1307, ECLI:EU:C:1992:293.
2. Opinia RG J. Kokott z dnia 21.09.2006 r. w sprawie *FEG p. KE*, C-105/04 P, ECLI:EU:C:2006:592.
3. Opinia RG J. Kokott z dnia 23.04.2009 r. w sprawie *Akzo*, ECLI:EU:C:2009:262.
4. Opinia RG J. Kokott z dnia 4.06.2009 r. w sprawie *T-Mobile Netherlands BV i in. p. Raad van bestuur van de Nederlandse Mededingingsautoriteit*, C-8/08, ECLI:EU:C:2009:110.
5. Opinia RG J. Kokott z dnia 11.07.2013 r. w sprawie *KE p. Stichting Administratiekantoor Portielje i Gosselin Group NV*, C-440/11 P, ECLI:EU:C:2012:763.
6. Opinia RG J. Mazáka z dnia 7.12.2010 r. w sprawie *Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów przeciwko Tele2 Polska sp. z o.o., obecnie Netia SA*, C-375/09, ECLI:EU:C:2010:743.
7. Opinia RG P. Mengozzi z dnia 30.01.2014 r. w sprawie *MasterCard Inc. i in. p. KE*, ECLI:EU:C:2014:42.
8. Opinia RG V. Trstenjak z dnia 4.09.2008 r. w sprawie *Competition Authority p. Beef Industry Development Society Ltd i Barry Brothers (Carrigmore) Meats Ltd.*, C-209/07, ECLI:EU:C:2008:467.
9. Opinia RG V. Trstenjak z dnia 30.06.2009 r. w sprawie *GlaxoSmithKline Services i in. p. KE i in.*, C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P i C-519/06 P, ECLI:EU:C:2009:409.

Orzecnictwo i decyzje sądów oraz organów wybranych państw

1. Decyzja Prezesa UOKiK numer 7/2009.
2. *In re Winship* 397 U.S. 358, 370 (1970).
3. Wyrok sądu apelacyjnego w Łodzi z dnia 28.04.2015 r., sygn. I ACa 1551/14, LEX nr 1746838.
4. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3.12.2010 r., sygn. I CSK 123/10, LEX nr 818557.
5. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18.05.2012 r., sygn. IV CSK 486/11, LEX nr 1243071.
6. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 27.02.2001 r., K 22/00, OTK 2001.
7. Wyrok wojewódzkiego sądu administracyjnego w Krakowie z dnia 28.03.2017 r., sygn.. III SA/Kr 892/16, LEX nr 2270424.

Orzecnictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka

1. Wyrok ETPC z dnia 8.06.1976 r. w sprawie *Engel i inni przeciwko Holandii*, skarga nr 5100/71, HUDOC.
2. Wyrok ETPC z dnia 10.02.1983 r. w sprawie *Albert i Le Compte*, skarga nr 7496/76, HUDOC.
3. Wyrok ETPC z dnia 23.10.1984 r., w sprawie *Öztürk przeciwko Niemcom*, skarga nr 8544/79, HUDOC.
4. Wyrok ETPC z dnia 25.08.1987 r. w sprawie *Lutz przeciwko Niemcom*, skarga nr 9912/82, HUDOC.
5. Wyrok ETPC z dnia 25.08.1987 r. w sprawie *Englert przeciwko Niemcom*, skarga nr 10282/83, HUDOC.
6. Wyrok ETPC z dnia 27.02.1992 r., w sprawie *Societe Stenuit przeciwko Francji*, skarga nr 11598/85, HUDOC.
7. Wyrok ETPC z dnia 10.02.1995 r. w sprawie *Allenet de Ribemont przeciwko Francji*, HUDOC.
8. Wyrok ETPC z dnia 29.08.1997 r. w sprawie *E. L., R. L. i J. O.-L. przeciw Szwajcarii*, HUDOC.
9. Wyrok ETPC z dnia 10.10.2000 r. w sprawie *Daktaras przeciwko Litwie*, skarga nr 42095/98, HUDOC.
10. Wyrok ETPC z dnia 5.07.2001 r. w sprawie *Erdem przeciwko Niemcom*, HUDOC.
11. Wyrok ETPC z dnia 15.11.2001 r. w sprawie *Iwańczuk przeciwko Polsce*, HUDOC.
12. Wyrok ETPC z dnia 23.11.2006 r., w sprawie *Jussila v. Finlandia*, skarga nr 73053/01, HUDOC.

13. Wyrok ETPC z dnia 16.10.2007 r. w sprawie *Czajkowski przeciwko Polsce*, skarga nr 6809/03, HUDOC.
14. Wyrok ETPC z dnia 14.04.2010 w sprawie *Vanjak*, skarga nr 29889/04, HUDOC.

Wydawnictwo powstało w ramach serii „Biblioteka UOKiK”. Niniejsza publikacja zwyciężyła w konkursie Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów na najlepszą pracę magisterską poświęconą ochronie konkurencji w edycji 2020/2021.

Anna Czuchryta - absolwentka kierunków prawo i stosunki międzynarodowe Uniwersytetu Warszawskiego oraz Szkoły Prawa Amerykańskiego przy Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego. Stypendystka programu Erasmus + na Uniwersytecie w Getyndze oraz Uniwersytecie w Kolonii.

„Przedmiotem badania niniejszej pracy jest analiza funkcjonowania reguł standardu dowodu w unijnym postępowaniu antymonopolowym. Opierając się na relewantnym orzecznictwie TSUE oraz polskiej i zagranicznej literaturze przedmiotu autorka przeanalizowała funkcjonowanie reguł standardu dowodowego w unijnym postępowaniu antymonopolowym. Autorka w sposób klarowny i precyzyjny omawia problematykę na tle bogatego i najnowszego, co ważne, orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej.”

Z recenzji prof. **Roberta Grzeszczaka** z WPIA UW,
promotora pracy magisterskiej

ISBN 978-83-64681-26-4

Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów
pl. Powstańców Warszawy 1, 00-950 Warszawa
www.uokik.gov.pl