

**Polityka ochrony
konsumentów
i polityka konkurencji
– razem czy osobno?**

**Consumer Protection
and Competition
Policy
– working together?**

Warszawa 2006

Niniejsza publikacja stanowi zbiór referatów wygłoszonych w trakcie konferencji zatytułowanej „Polityka ochrony konkurencji i konsumentów – razem czy osobno”, zorganizowanej w Warszawie 26 czerwca 2006 r. przez Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, przy współpracy z The Northern Ireland Public Sector Enterprises i Duńską Radę Konsumentów, w ramach projektu Współpracy Bliźniaczej Ochrona Konsumentów PL2004/IB/OT/04.

This publication includes lectures delivered during the conference „Consumer Protection and Competition Policy – working together” held on 26th June 2006 in Warsaw, on behalf of Office of Competition and Consumer Protection and its Twinning Partners from The Northern Ireland Public Sector Enterprises and Danish Consumer Council, under the EU Transition Facility Project “Consumer Protection” 2004/IB/OT/04.

ISBN

83-60632-01-4

978-83-60632-01-7

Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów

Plac Powstańców Warszawy 1

00-950 Warszawa

tel: +48 22 55 60 800

www.uokik.gov.pl

Spis treści

MODELE OCHRONY KONKURENCJI I OCHRONY KONSUMENTÓW W WYBRANYCH KRAJACH UNII EUROPEJSKIEJ

Słowo wstępne – Cezary Banasiński	7
Synergia polityk ochrony konkurencji i konsumentów w ocenie przedsiębiorców oraz rzeczników i organizacji konsumenckich – Katarzyna Staszyńska	15
Ochrona konkurencji i konsumentów w Wielkiej Brytanii – Hilary Jennings.....	25
Francuski model ochrony konkurencji i konsumentów – Francis Amand	35
Niemiecki model ochrony konkurencji i konsumentów – stan obecny oraz przewidywane kierunki zmian – Axel Reich	43
Mocne i słabe strony niemieckiego modelu ochrony konsumentów i konkurencji. Perspektywa konsumentów – Patrick von Braunmühl	47
Konkurencja a ochrona konsumentów w Europie. Perspektywa konsumentów – Rasmus Kjeldahl	55
Połączenie działań na rzecz ochrony konsumentów i konkurencji w Komisji Europejskiej – Juan Antonio Rivièrre y Martí	61
Rekomendacje Europejskiego Komitetu Ekonomiczno – Społecznego w sprawie polityki ochrony konsumentów i konkurencji w Unii Europejskiej – Małgorzata Niepokulczycka	69
Wspólna płaszczyzna polityki konkurencji i ochrony konsumentów – działania Komitetu OECD ds. Polityki Konsumenckiej – Brigitte Acoca	77

PRAKTYCZNY WYMIAR SYNERGII

Ochrona konsumentów na rynku usług telekomunikacyjnych w Polsce. Polubowne rozstrzyganie sporów – Renata Piwowarska	81
Wpływ koncentracji na pluralizm w mediach – Beata Cebula	89
Noty o autorach	99

CONSUMER PROTECTION AND COMPETITION POLICY – WORKING TOGETHER?

CONSUMER AND COMPETITION PROTECTION MODELS IN SELECTED EU MEMBER STATES

Preface – Cezary Banasiński	107
Synergy of consumer and competition policies in the view of entrepreneurs and consumer associations – Katarzyna Staszyńska	113
Competition and consumer protection in the United Kingdom – Hilary Jennings	123
French model of competition and consumer protection – Francis Amand.....	131
German model of competition and consumer protection – present state of affairs and predicted changes – Axel Reich	139
The strengths and weaknesses of the German model of consumer protection and competition: the consumer perspective – Patrick von Braunmühl	143
Competition and consumer protection in Europe: the consumer perspective – Rasmus Kjeldahl.....	151
Consumer and competition policy working together at the European Commission – Juan Antonio Riviére y Martí	155
European Economic and Social Committee recommendations on consumer and competition protection policy in the European Union – Małgorzata Niepokulczycka	163
The interface between consumer and competition policy: activities of the OECD Committee on Consumer Policy – Brigitte Acoca	171

PRACTICAL DIMENSION OF SYNERGY

Consumer protection in the telecommunications market in Poland. Alternative Dispute Resolution – Renata Piwowarska	175
Impact of concentration on pluralism in media – Beata Cebula	183
Authors note	193

Słowo wstępne

Cezary Banasiński

Wolny rynek rządzony niewidzialną ręką jest podręcznikowym przykładem weberskiego typu idealnego. Rynek w pełni wolny stanowi model, który w rzeczywistości nie istnieje, tak jak nie istnieje konkurencja doskonała.

Stąd też obecnie istnieje zgoda w sprawie konieczności prawnej ochrony konkurencji i konsumentów.

W tym roku obchodzimy dziesięciolecie powołania w Polsce centralnego organu administracji rządowej odpowiedzialnego za realizację polityki konsumenckiej. Na mocy ustawy z dnia 8 sierpnia 1996 r. o zmianie niektórych ustaw normujących funkcjonowanie gospodarki i administracji publicznej¹ właściwy w sprawach ochrony zbiorowych interesów konsumentów stał się Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

Konieczność uwzględnienia interesów konsumentów w realizacji polityki rządu po sześciu latach od rozpoczęcia transformacji ustrojowej wynikała po części z procesu dostosowywania polskiego systemu prawnego i administracyjnego do dorobku wspólnotowego. Przede wszystkim jednak proces ten stanowił następstwo rozwoju rynku, na którym coraz bardziej dotkliwy był brak instytucji chroniącej interesy konsumentów jako grupy coraz bardziej świadomych jego uczestników.

Niewątpliwie model przyjęty przez polskiego ustawodawcę – połączenie w jednej instytucji rządowej polityki antymonopolowej i polityki ochrony konsumentów – był wówczas nowatorski. Również dziś nie jest to rozwiązanie powszechne. Na przykład w Niemczech funkcjonują odrębne instytucje – Ministerstwo Ochrony Konsumentów, Żywności i Rolnictwa (*Bundesministerium für Verbraucherschutz, Ernährung und Landwirtschaft*) oraz Federalny Urząd Antymonopolowy (*Bundeskartellamt*). W niniejszej publikacji doświadczenia naszych zachodnich sąsiadów przedstawiają Axel Reich oraz Patrick von Braunmühl. Analogiczne rozwiązania wybrały między innymi Austria, do pewnego stopnia Francja (por. artykuł Francisa Amanda) oraz kraje skandynawskie.

W Holandii natomiast w ramach ministerstwa właściwego do spraw gospodarki funkcjonuje agenda odpowiedzialna za ochronę konkurencji i ochronę interesów konsumentów. Podobnie jest w Belgii oraz w Wielkiej Brytanii, gdzie *Office for Fair Trading* odpowiada za przeciwdziałanie nieuczciwej konkurencji oraz nieuczciwym praktykom wymierzonym w konsumentów. System ochrony konkurencji i konsumentów w Zjednoczonym Królestwie wyczerpująco przedstawia w dalszej części książki Hillary Jennings.

¹ Dz. U. Nr 106, poz. 496 z późn. zm.

Powierzenie kompetencji związanych z ochroną zbiorowych interesów konsumentów instytucji odpowiedzialnej za realizację polityki antymonopolowej było nowatorskie, zgodne między innymi z *Wytycznymi Organizacji Narodów Zjednoczonych w sprawie ochrony konsumentów*², w których wyraźnie wskazuje się związek między obydwoma obszarami: „Rządy powinny wspierać rzetelną i efektywną konkurencję zapewniającą konsumentom większy wybór towarów i usług po niższych cenach”.

Warto dodać, że w ramach polityki konkurencji akceptuje się nie tylko jej rolę w rozwoju gospodarczym (wymuszanie efektywnej alokacji zasobów i wzrostu innowacyjności), lecz przede wszystkim – znaczenie dla ekonomicznych interesów słabszych uczestników rynku – konsumentów. O tym, że działania organu antymonopolowego podejmowane na gruncie przepisów o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym służą ochronie konsumentów nie tylko w teorii, ale i w praktyce, świadczy praktyka orzecznicza tego organu jak i orzecznictwo sądowe.

Od początku istnienia Urząd Antymonopolowy prowadził postępowania w interesie słabszych uczestników rynku, wypełniając między innymi zalecenie Sądu Antymonopolowego, który już w orzeczeniu z 5 września 1991 roku³ stwierdził, że oceniając legalność praktyki na gruncie prawa antymonopolowego, należy uwzględnić jej szerszy kontekst, w szczególności wpływ na interesy konsumentów.

Przekształcenie w 1996 roku Urzędu Antymonopolowego w Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów było zatem niejako usankcjonowaniem istniejącego stanu rzeczy. Z drugiej jednak strony, stanowiło otwarcie nowego etapu. Ochrona konsumentów zyskała rangę samodzielnej polityki kreowanej przez Radę Ministrów. Powierzenie jej realizacji agendzie odpowiedzialnej za politykę antymonopolową przynosi wymierne korzyści⁴ – pozwala prowadzić każdą z nich z szerszej perspektywy, z uwzględnieniem wpływu decyzji z jednego obszaru na drugi i wykorzystaniem efektu synergii.

2 Rezolucja przyjęta na 39. Sesji Zgromadzenia Ogólnego Narodów Zjednoczonych 9.04.1985 roku.

3 Sygnatura XVII Amr 7/91.

4 Także oszczędności finansowe; podstawę prawną stanowi art. 65 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, który pozwala wykorzystywać informacje zebrane w toku postępowania antymonopolowego lub postępowania dotyczącego ochrony zbiorowych interesów konsumentów na potrzeby innych prowadzonych przez Urząd postępowań.

Dziś istnieje powszechny konsensus co do konieczności uwzględnienia interesu konsumentów przy realizacji polityki antymonopolowej. Po doświadczeniach szkoły chicagowskiej w zasadzie nikt już nie kwestionuje, że jedynym i ostatecznym celem ustawodawstwa prokonkurencyjnego jest dobrobyt konsumentów (*consumer welfare*). Komisarz Unii Europejskiej do spraw konkurencji Neelie Kroes stwierdziła w nowojorskim Instytucie Prawa Korporacyjnego Fordham we wrześniu 2005 roku: „Jestem zwolennikiem agresywnej konkurencji, również ze strony przedsiębiorstw dominujących, w granicach, w jakich jest ona ostatecznie korzystna dla konsumentów. Ostatecznym celem postanowień Art. 82 [TWE] jest bowiem ochrona konsumentów, a to rzecz jasna wymaga ochrony niezakłóconego procesu konkurencji rynkowej”. Z tego punktu widzenia szczególnie wart polecenia jest artykuł Juana Antonia Rivièrę’a poświęcony wpływowi działań Komisji Europejskiej w zakresie ochrony konkurencji na sytuację słabszych uczestników rynku.

Również w opinii Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego (EKES) wyrażonej w opinii z 31 maja 2006 roku „Artykuł 153 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską daje Komisji [Europejskiej] podstawy do ustanowienia działań horyzontalnych na rzecz ochrony konsumentów w ramach polityk wspólnotowych, w tym polityki konkurencji, dzięki czemu przepisy wdrażające art. 81 i 82 TWE mogą objąć interesy konsumentów, które, podobnie jak interesy konkurentów, naruszane są przez nieprzestrzeganie zasad konkurencji [...]” EKES postuluje włączenie do Europejskiej Sieci Konkurencji również instytucji chroniących konsumentów. Szerzej rekomendacje Komitetu omawia w niniejszej publikacji jego przedstawicielka – Małgorzata Niepokulczycka. Stanowisko Organizacji Współpracy Gospodarczej i Rozwoju (OECD) na temat synergii polityki ochrony konkurencji i polityki konsumenckiej przedstawia natomiast Brigitte Acoca.

Coraz większa jest świadomość, że nie ma mowy o efektywnej konkurencji bez skutecznej polityki ochrony konsumentów. Wyrazem tego poglądu jest chociażby dyrektywa 2005/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady dotycząca nieuczciwych praktyk handlowych⁵. Dyrektywa ma na celu zbliżenie przepisów prawnych Państw Członkowskich UE „...w zakresie nieuczciwych praktyk handlowych, w tym nieuczciwej reklamy, które bezpośrednio wyrządzają szkodę interesom gospodarczym konsumentów, a tym samym pośrednio szkodzą interesom gospodarczym konkurentów działających zgodnie z prawem. Ustawodawca europejski, przyjmując akt zmierzający do harmonizacji krajowych przepisów chroniących interesy

⁵ Dz.Urz. UE 2005 L 149/22.

ekonomiczne słabszych uczestników rynku, wziął więc pod uwagę również jego wpływ na sytuację przedsiębiorców i konkurencję na rynku.

Sprawny system ochrony konsumentów skutecznie eliminuje nierzetelnych przedsiębiorców obniżających ceny kosztem jakości czy bezpieczeństwa. Warto podkreślić, że u źródeł wspólnotowej polityki konsumenckiej, leżała nie tylko potrzeba realizacji praw konsumentów do bezpieczeństwa, informacji i reprezentacji, lecz również kwestie związane z budową rynku wewnętrznego. W preambule dyrektywy o nieuczciwych praktykach handlowych akcentuje się, że „... przepisy prawne Państw Członkowskich Unii Europejskiej w zakresie nieuczciwych praktyk handlowych wykazują istotne różnice, które mogą powodować znaczne zakłócenia konkurencji oraz tworzyć przeszkody dla sprawnego funkcjonowania rynku wewnętrznego.”

Konstruując narzędzia ochrony konsumentów, musimy mieć na uwadze, że bardzo ważnym, być może najważniejszym z nich jest konkurencja. Kiedy jest osłabiona, przedsiębiorcy mogą utrzymywać wyższe ceny i niższy poziom innowacyjności oraz oferować towary gorszej jakości, gdyż nie muszą liczyć się z rywalami działającymi na danym rynku. Tracą na tym zarówno konsumenci, jak i cała gospodarka.

Można oczywiście rozważać okoliczności, w których dbałość o konkurencję stoi w sprzeczności z interesem konsumentów. Możemy sobie wyobrazić taką sytuację, omawiając na przykład sprzedaż poniżej kosztów. Ta praktyka naruszająca prawo antymonopolowe przynosi korzyści konsumentom, są one jednak iluzoryczne. Ceny obniżają się bowiem tylko w krótkim okresie. Po wyeliminowaniu konkurentów wracają do poprzedniego poziomu, a najczęściej jeszcze go przekraczają.

O wpływie konkurencji na rynku na sytuację konsumentów mówi w swoim artykule Rasmus Kjeldahl, Prezes Europejskiej Organizacji Konsumentów (BEUC) i zarazem Dyrektor Duńskiej Rady Konsumentów. Zaznacza on jednak, że konkurencja jest warunkiem koniecznym, ale nie zawsze wystarczającym do zapewnienia pełnej ochrony konsumentów przed nieuczciwymi praktykami handlowymi. Opowiada się za wyznaczeniem minimalnych standardów w postępowaniu firm, zwłaszcza w sektorze usług powszechnych, oraz stworzeniem mechanizmu składania skarg i uzyskiwania odszkodowań przez słabszych uczestników rynku.

Synergia między polityką konsumencką i polityką konkurencji daje również możliwość przenoszenia tych rozwiązań prawnych czy proceduralnych, które sprawdzą się w jednej sferze na drugą.

Planowana nowelizacja ustawy antymonopolowej daje Prezesowi UOKiK możliwość nakładania na przedsiębiorstwo za działania naruszające zbiorowe interesy konsumentów sankcji finansowych w wysokości do 10% ubiegłorocznego przychodu przedsiębiorcy. Z praktyki Urzędu wynika, że rozwiązanie to sprawdziło się w przypadku praktyk ograniczających konkurencję – kara pieniężna w tym wymiarze pełni funkcję zarówno represywną, jak i prewencyjną. Wprowadzenie sankcji analogicznych jak w przypadku działań sprzecznych z regulacjami antymonopolowymi przyczyni się do skuteczniejszego zwalczania najbardziej rozpowszechnionych i dotkliwych przypadków naruszania ekonomicznych interesów słabszych uczestników rynku.

Należy zauważyć podobne tendencje rozwojowe dostrzegalne w polityce konsumenckiej i polityce ochrony konkurencji na szczeblu wspólnotowym. Chodzi przede wszystkim o wspieranie dochodzenia roszczeń przez poszkodowanych konsumentów i przedsiębiorców na drodze cywilnej. W zakresie polityki antymonopolowej wspomnieć należy przede wszystkim o przygotowanych przez Komisję Europejską założeniach do *Zielonej Księgi Unii Europejskiej*. Dotyczy ona tzw. *private enforcement*, czyli umożliwienia wszystkim uczestnikom rynku, w tym także konsumentom, samodzielnego przeciwstawiania się zachowaniom przedsiębiorców naruszających wspólnotowe reguły konkurencji w zakresie prawa antymonopolowego.

Również w dziedzinie ochrony słabszych uczestników rynku coraz wyraźniej akcentowana jest we Wspólnocie potrzeba wprowadzenia instytucji skargi zbiorowej, której istotą jest możliwość zastosowania orzeczenia sądu powszechnego w sprawie indywidualnej do wszystkich konsumentów poszkodowanych w wyniku danej praktyki przedsiębiorcy. Europejski Komitet Ekonomiczno-Społeczny umieścił instytucję skargi zbiorowej do proponowanej przez siebie nowej redakcji Artykułu 153 TWE stanowiącego podstawę prawną wspólnotowej polityki konsumenckiej. EKES w opinii z 20/21 kwietnia 2006 roku stwierdza: „[...] innowacją jest wspieranie prawa do informacji, do edukacji, do uczestnictwa i organizowania się celem obrony i reprezentowania interesów konsumentów, szczególnie poprzez uznanie praw indywidualnych i zbiorowych w tej dziedzinie; jest to wyraźny znak, że instytucja skargi zbiorowej powinna, rzecz jasna, zostać wdrożona [...]”. Trudno nie dostrzec analogii z prawodawstwem amerykańskim, gdzie większość spraw z zakresu ochrony konkurencji i ochrony konsumentów jest rozstrzygana przed sądami powszechnymi.

Synergii między polityką antymonopolową a także polityką ochrony konsumentów poświęcone są artykuły przedstawiające sytuację na konkretnych rynkach.

Beata Cebula analizuje wpływ konkurencji na pluralizm opinii w mediach, Renata Piwowarska natomiast opisuje sytuację konsumentów w sektorze telekomunikacyjnym.

Ostatnim, lecz nie najmniej ważnym aspektem synergii jest jej obecność w świadomości uczestników rynku. Zagadnienia te badała Katarzyna Staszyńska, która, podsumowując wyniki badań (artykuł *Synergia polityk ochrony konkurencji i konsumentów w ocenie przedsiębiorców oraz rzeczników i organizacji konsumenckich*) stwierdza, że „połączenie ochrony konkurencji i konsumentów w jednym akcie prawnym i jednym centralnym urzędzie wydaje się rozwiązaniem organicznie korzystnym zarówno z perspektywy przedsiębiorców, jak i konsumentów [...]”

Pozostawiam zatem Państwa z lekturą – mając nadzieję, ale i dużą dozę pewności, że okaże się inspirująca.

**Synergia polityk ochrony konkurencji i konsumentów
w ocenie przedsiębiorców oraz rzeczników
i organizacji konsumenckich**

Katarzyna Staszyńska

W tym artykule przedstawiam podstawowe wyniki jakościowego badania społecznego przeprowadzonego za pomocą nieustrukturalizowanych wywiadów swobodnych (nazywanych inaczej pogłębionymi wywiadami indywidualnymi) na celowo dobranej próbie 15 reprezentantów interesów konsumentów (rzeczników konsumentów i przedstawicieli organizacji konsumenckich) oraz w branżowych stowarzyszeniach przedsiębiorców (5 wywiadów) w czterech regionach. Badanie zostało zrealizowane w maju i czerwcu 2006 r.

Badanie miało charakter wybitnie eksploracyjny. Ze względu na zakładane duże zróżnicowanie doświadczeń oraz perspektyw poznawczych respondentów wywiady były prowadzone nie według gotowego scenariusza, a na podstawie listy dyspozycji do wywiadu zawierającej wyspecyfikowane cele badawcze.

Także ze względu na eksploracyjny charakter badania oraz ze względu na wybraną metodę badania i charakter próby (była ona niewielka liczebnie oraz dobierana celowo) wnioski z badania nie mogą być podstawą do uogólnień; pokazują natomiast pewne tendencje w poglądach obu środowisk na realizowanie polityki ochrony konsumentów i polityki ochrony konkurencji przez jeden, wspólny urząd na podstawie jednego aktu prawnego.

Zasadniczym celem badania było uzyskanie odpowiedzi na pytanie, czy i w jakich obszarach uwidacznia się synergia polityki ochrony konkurencji i konsumentów.

Razem czy osobno?

W obu badanych środowiskach dominuje pogląd, że polityka ochrony konkurencji przekłada się bezpośrednio na politykę ochrony konsumentów: im bardziej chroniona jest konkurencja, tym większa troska o interesy konsumentów, a jakość obsługi konsumentów staje się elementem przewagi konkurencyjnej przedsiębiorcy. Co więcej, swobodna konkurencja sprawia, że przedsiębiorcy zabiegają o klienta także za pomocą instrumentów finansowych, a zatem sprzyja korzystnym cenom.

W dwóch badanych środowiskach w zasadzie powszechne jest przekonanie, że polityka ochrony konsumentów sprzyja realizacji polityki ochrony wolnej konkurencji, wymuszając na podmiotach gospodarczych zachowania instrumentalne wobec interesów konsumentów.

Przekonania o zbieżności polityki ochrony konkurencji i polityki ochrony konsumentów zaznaczają się najwyraźniej, kiedy mowa o tych rynkach, na których działają monopole, quasi-monopole lub oligopole i gdzie pozycja dominującego gracza rynkowego jest wyjątkowo silna. Chodzi najczęściej o rynki usług telekomunikacyjnych, telewizji kablowych oraz dostawców mediów (jak energia, woda, gaz, gdzie na rynkach lokalnych praktycznie działają monopole). Takie oligopolistyczne lub quasi-monopolistyczne branże dowodzą, że w warunkach ograniczonej konkurencji nie tylko konsument jest najsłabszą stroną relacji, ale także mniejsze przedsiębiorstwa znajdujące się poza oligopolem zawsze wobec oligopolu (czy quasi-monopolu) przegrywają. Słabość pozycji konsumenta ujawnia się także na takich rynkach pozbawionych cech monopolu, na których mimo demonopolizacji, możliwości swobodnego wyboru dostawcy są dla konsumentów nader ograniczone z powodu wysokich niematerialnych kosztów zmiany sprzedawcy lub wysokiego jednorazowego kosztu zakupu. Ta sytuacja pojawia się najczęściej w przypadku usług ubezpieczeniowych i bankowych, ale także w przypadku dóbr trwałych o wysokiej cenie jednostkowej (np. samochody).

Z przekonañ głoszących, że polityka ochrony konkurencji sprzyja ochronie konsumentów oraz ochrona konsumentów sprzyja ochronie konkurencji, wynika pogląd, że racjonalne jest, żeby polityka ochrony konkurencji i polityka ochrony konsumentów realizowane były przez jeden centralny urząd na podstawie jednego aktu prawnego. Umożliwia to bowiem spójną realizację obu polityk. Z doświadczeń ochrony konkurencji wynikają bezpośrednie wnioski o zagrożeniach interesów konsumentów; z kolei z doświadczeń ochrony konsumentów wynikają wnioski o nieuczciwych praktykach przedsiębiorców; umożliwia to niezwłoczne interwencje urzędu w obu zakresach.

Co więcej, komunikacja między tymi strukturami, które zajmują się ochroną konkurencji i tymi, które czuwają nad ochroną konsumentów, jest w obrębie jednego urzędu łatwa, a wykorzystywanie doświadczeń z realizacji polityki ochrony konsumentów i konkurencji dla kształtowania prawa naturalne.

Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów ma jednak w ocenie badanych środowisk, ale przede wszystkim w opiniach przedstawicieli organizacji konsumenckich, pewne słabości. Rzecznicy konsumentów oraz reprezentanci organizacji konsumenckich oceniają, że UOKiK nie ma uprawnień do wpływania na działania innych urzędów centralnych, od których zależy egzekucja praw konsumentów i przedsiębiorców (np. Ministerstwo Zdrowia, Ministerstwo Rolnictwa) oraz nie

ma ustawowych prerogatyw do zajmowania się indywidualnymi interesami konsumentów. Ten drugi problem wiąże się z działalnością rzeczników konsumentów, którzy mogliby kierować do Urzędu wnioski o naruszenie zbiorowych interesów konsumentów, gdyby byli w stanie i chcieli uogólniać przypadki powtarzającego się naruszania interesów indywidualnych, ale tego nie robią, gdyż mają niewystarczające po temu dane.

W opiniach badanych środowisk pojawia się też pogląd, że UOKiK ma nader ograniczone możliwości egzekucji kar nakładanych na przedsiębiorców, co sprawia, że jego działania nakierowane na ochronę konkurencji i interesów konsumentów mają ograniczoną skuteczność.

Co interesujące, w przekonaniu rzeczników i organizacji konsumenckich w praktyce działalności UOKiK ochrona konkurencji dominuje nad ochroną konsumentów; w przekonaniu przedsiębiorców natomiast w praktyce działalności UOKiK ochrona konsumentów dominuje nad ochroną konkurencji.

Przeświadczenie, że rozwiązaniem lepszym byłoby rozdzielenie ochrony konkurencji i ochrony konsumentów pojawia się sporadycznie i tylko w przekonaniu nielicznych przedstawicieli środowisk konsumenckich; centralny urząd ochrony konsumentów nadałby ochronie konsumentów wyższą rangę, gdyby był wyposażony w odpowiednie kompetencje ustawowe i wzmocniłby pozycję rzeczników konsumentów, których usytuowanie przy starostwach budzi wątpliwości. Źródłem tego rzadko występującego poglądu jest przeświadczenie, że interesy przedsiębiorców są lepiej chronione niż interesy konsumentów, zatem centralny urząd dedykowany ochronie konsumentów umożliwiłby zrównoważenie sił i przeciwstawnych interesów obu tych grup.

Dominuje zatem przekonanie, że wspólny urząd odpowiadający za ochronę konkurencji i konsumentów jest rozwiązaniem lepszym, niż odrębne urzędy. Ten pogląd przeważa zarówno wśród tych, którzy reprezentują interesy przedsiębiorców, jak i tych, którzy reprezentują interesy konsumentów.

Gra sił i interesów

Najstańsze ogniwa w relacjach rynkowych to drobny przedsiębiorca oraz konsument: interesy silnych branż reprezentowane są na forum publicznym przez silne *lobbies*.

Interesy konsumentów reprezentowane są przez słabe *lobbies*: organizacje konsumenckie nie mają siły sprawczej i są relatywnie słabe finansowo.

Instytucje zajmujące się ochroną konsumentów są relatywnie słabe i przestrzennie rozproszone; rzeczników konsumentów jest w Polsce kilkuset, Federacja Konsumentów działa przez swoje koła terenowe, które nie zawsze współpracują z rzecznikami, nie ma też praktyki instytucjonalnej wymiany informacji między nimi. Oznacza to, że środowiska zajmujące się ochroną konsumentów. Nie są wystarczająco zintegrowane. Dodatkowym problemem jest fakt, że o ile prawa konsumentów definiowanych jako osoby fizyczne podlegają ochronie z mocy prawa, o tyle prawo nie chroni interesów przedsiębiorców jako konsumentów.

Co więcej, rzecznicy konsumentów są przeciążeni pracą, rzadko mają do swojej dyspozycji obsługę biurową, a czasami nawet nie otrzymują pomocy prawnej; nie wystarcza im zatem czasu, aby w uzasadnionych przypadkach kierować wnioski o naruszenie zbiorowych interesów konsumentów do UOKiK, ani nawet, żeby konsultować konkretne przypadki naruszenia interesów konsumentów z prawnikami lub UOKiK.

Nie istnieje *lobby* konsumenckie: nie pełnią tej roli organizacje konsumentów, gdyż są zbyt słabe i nie mają wystarczających środków finansowych, a dodatkowo wiedza o nich wśród konsumentów jest nader ograniczona. W parlamencie nie została ponownie powołana sejmowa komisja zajmująca się sprawami ochrony konsumentów.

Powszechna świadomość, że wiedza konsumentów o przysługujących im prawach jest nikła, powoduje liczne nadużycia sprzedawców i wykorzystywanie pozycji silniejszego. Przejawia się to przede wszystkim w nadużywaniu przepisów wymuszających reklamację z tytułu gwarancji producenta i niedostatecznemu korzystaniu z przepisów dotyczących rękojmi sprzedawcy. Nie ulega wątpliwości, że prawo regresu wobec sprzedawcy nie jest bezwzględnie respektowane, co, w pewnym zakresie tłumaczy tendencję do takich zachowań wśród przedsiębiorców. Sprzedawcy niejednokrotnie przekonują konsumenta, że ma dochodzić swoich praw u producenta, chociaż jasne jest, że to nie z producentem zawarta była umowa sprzedaży.

W postawach konsumentów obserwuje się także skłonność do nadużywania swoich praw: reklamacje obuwia są częstsze, kiedy kończy się sezon, reklamacje aparatów fotograficznych i kamer nasilają się po okresie komunii (także próby zwracania tych towarów i wizytowej odzieży w poniedziałki po piątkowym zakupie).

Taka gra możliwa jest tylko w sytuacji, w której ma się do czynienia z ograniczoną świadomością prawną obu uczestników tej handlowej interakcji.

Świadomość prawna przedsiębiorców

W opinii obu badanych środowisk świadomość prawna przedsiębiorców i konsumentów jest bardzo ograniczona. Więksi przedsiębiorcy, których stać na zatrudnianie lub wynajmowanie prawników, wiedzę o obowiązującym prawie mają większą niż drobni przedsiębiorcy, którzy często żadnego wsparcia prawnego nie mają. W opinii obu środowisk przedsiębiorcom brakuje często elementarnej wiedzy o zasadach działalności gospodarczej, a nie tylko wiedzy o ich prawach i obowiązkach wobec konsumentów. z natury jednak świadomość prawna przedsiębiorców jest wyższa niż świadomość prawna konsumentów.

Świadomość praw i obowiązków konsumenckich jest w ocenie środowisk reprezentujących interesy konsumentów nader nikła i zdecydowanie nie nadąża za zmieniającym się prawem. Konsumenty często dysponują nieaktualną wiedzą o swoich prawach, np. są przekonani, że przysługuje im prawo do zwrotu zakupionego towaru w ciągu 5 dni po zakupie, nie rozróżniają dwóch różnych trybów reklamacji, tj. w wyniku niezgodności towaru z umową i z tytułu gwarancji, nie są świadomi, że dokonując zakupu zawierają ze sprzedawcą umowę, nie mają wiedzy o swoich konsumenckich powinnościach: nie czytają umów przed ich podpisaniem, ani nie przechowują dowodów zakupu. O ile jednak wiedza o jakimś prawie do reklamacji jest w miarę powszechna, wiedza o powinnościach konsumentów jest nader szczupła. Powszechnie nieczytanie umów przed podpisaniem zdaje się wynikać nie tylko z faktu, że często umowy te pisane są hermetycznym językiem, trudnym do zrozumienia dla przeciętnie wykształconego konsumenta, ale także z faktu, że powszechnie wydaje się przeświadczenie, iż warunki umowy dyktuje sprzedawca, a konsument nie może mieć na nią wpływu. Jak się zdaje, po stronie konsumenta obserwuje się postawę swoistej pokory wobec transakcji zawieranych na rynku, wyrażającej się w przekonaniu, że to sprzedawca jest tą stroną, od której zależą warunki tej transakcji. Pokora ta jest oczywistym dziedzictwem dawnych czasów, kiedy wszystkie rynki były, praktycznie rzecz biorąc, zmonopolizowane, a konsument nie miał żadnego prawa wyboru.

Fakt ten oraz relatywnie wyższa po stronie przedsiębiorców świadomość prawna daje przedsiębiorcom pewną iluzoryczną przewagę nad konsumentami. Przejawia

się to w tym, że zdarza się, przedsiębiorca (sprzedawca) intencjonalnie wprowadza konsumenta w błąd, odmawiając prawa do wymiany towaru niezgodnego z umową lub odsyłając go z reklamacją do producenta.

Ogólnie jednak należy stwierdzić, że w opiniach obu badanych środowisk stan świadomości prawnej zarówno wśród przedsiębiorców, jak wśród konsumentów, jest niski. Za stanowczo niewystarczające uważane są dostępne w Polsce programy edukacyjne adresowane do konsumentów. Zarówno organizacje konsumenckie jak i rzecznicy konsumentów nie mają wystarczających środków, aby takie programy edukacyjne prowadzić na masową skalę. Dodatkowo, szkoły i inne placówki oświatowe rzadko są zainteresowane nauczaniem podstaw przedsiębiorczości i zachowań konsumenckich. Rola mediów w propagowaniu wiedzy o prawach i obowiązkach konsumentów jest także niewielka: programy przygotowane przez telewizję publiczną emitowane są w pasmach o niskiej oglądalności, prasę czytuje niewielu, a w dodatku media zaangażowane w popularyzację wiedzy przygotowują swoje materiały niestarannie i w efekcie zamiast informować – dezinformują.

W budowie świadomości przedsiębiorców i konsumentów oba badane środowiska upatrują istotnego czynnika skuteczności realizacji polityki ochrony konkurencji i ochrony konsumentów.

Warto dodać, że czynnikiem sprzyjającym niskiej świadomości prawnej obu stron relacji rynkowej jest także dynamika zmian w prawie, do której przyczyniło się także wejście Polski do Unii Europejskiej, które wymagało dostosowania polskich przepisów do unijnych dyrektyw. Spowodowało także zmiany w nazewnictwie, co okazuje się być dodatkowym powodem wielu nieporozumień o charakterze prawnym na styku przedsiębiorca – konsument. Jest to dodatkowy argument na rzecz potrzeby intensyfikacji działań edukacyjnych adresowanych zarówno do konsumentów, jak i przedsiębiorców.

Kolejnym czynnikiem, który mógłby znacznie wzmocnić stan świadomości prawnej obu stron, mogłaby być powszechna implementacja kodeksów dobrych praktyk handlowych. Obecnie przyjęły je tylko niektóre branże, a w dodatku – w przeświadczeniu obu badanych środowisk – tylko niektóre z nich naprawdę je egzekwują. Niektóre z kodeksów są w istocie rzeczy zebraniem przepisów prawa, i tak przecież obowiązujących – nie wnoszą zatem nic nowego do zasad postępowania podmiotów gospodarczych, których dotyczą. Kodeksy stosowane są przez przedsiębiorców dobrowolnie i praktycznie tylko w przypadku rażącego ich naruszenia stosowane są sankcje, ale tylko w stosunku do tych podmiotów, które są zrzeszone w stowarzyszeniach branżowych. Motywy przynależności do

stowarzyszeń branżowych są w przypadku niektórych przedsiębiorców powierzchowne i mają charakter czysto marketingowy.

Kodeksy dobrych praktyk handlowych postrzegane są w obu środowiskach jako narzędzie w najwyższym stopniu instrumentalne wobec realizacji obu polityk: polityki ochrony konkurencji i ochrony konsumentów, byłyby bowiem czynnikiem regulującym postępowanie przedsiębiorców wobec konkurencji i wobec konsumentów, a więc cywilizującym rynek. Ich powszechna implementacja wymaga jednak czasu i wzrostu poziomu rynkowej dojrzałości podmiotów gospodarczych.

Rzecznicy konsumentów

W obu badanych środowiskach rola i społeczne funkcje rzeczników konsumentów oceniane są bardzo wysoko. Dla wielu konsumentów są oni jedyną drogą odwołania od nierzetelnych praktyk stosowanych przez przedsiębiorców w rozpatrywaniu reklamacji. Rzecznicy wiele spornych spraw są w stanie rozstrzygnąć na drodze polubownej i chętnie z tej drogi korzystają, gdyż droga sporna jest znacznie bardziej kosztowna i niekoniecznie skuteczna.

Są powiaty, w których rzecznicy otrzymują prawne i organizacyjne wsparcie, są jednak takie, w których rola rzecznika jest zupełnie niezrozumiała i rzecznik nie ma żadnego wsparcia, ani prawnego, ani organizacyjnego, ani biurowego ze strony powiatu. Obserwuje się natomiast niemal utrwalone wzory pomocy wzajemnej wśród rzeczników, które w jakimś zakresie zastępują zinstytucjonalizowaną pomoc prawną.

Starostwa zdają się być merytorycznie nieprzygotowane do zatrudniania rzeczników, których powołano zaledwie kilka lat temu. Rzecznicy korzystają zatem z takiej pomocy, jaką udaje im się uzyskać, w tym niejednokrotnie z pomocy UOKiK. Sporadycznie pojawia się postulat zmian legislacyjnych, które doprowadziłyby do powstania urzędu krajowego rzecznika konsumentów.

Niewątpliwie konieczne wydaje się zapewnienie rzecznikom zinstytucjonalizowanej pomocy prawnej. Problemem rzeczników jest też ograniczenie możliwości zastępstwa procesowego w sprawach wnoszonych przez konsumentów (stając w sądzie w sprawie indywidualnej, rzecznik nie jest zwolniony z kosztów sądowych). Z punktu widzenia konsumentów sąd jest najbardziej niepożądaną drogą rozwiązywania ich problemów związanych z reklamacjami. W ich przekonaniu

(jak mówią przedstawiciele środowisk zajmujących się ochroną konsumentów) działanie sądów jest przewlekłe i opieszałe, drugą stroną stać na wynajęcie prawnika, podczas gdy konsument nie jest w stanie sfinansować kosztów prawnego pełnomocnika, samo wdrożenie postępowania wymaga poniesienia przez konsumenta kosztów (aczkolwiek z reguły są one niewielkie, konsumenci tego nie wiedzą i obawiają się, że ich na to nie stać).

Kolejnym problemem, który wiąże się z działalnością rzeczników, wydają się nakładające się na siebie kompetencje rzeczników konsumentów, organizacji konsumenckich oraz Inspekcji Handlowej. Przy niewielkiej świadomości prawnej oraz nikłej wiedzy o zakresie kompetencji każdego z tych trzech podmiotów czasem trudno konsumentowi dokonać wyboru, do której z tych instytucji się zwrócić. Zdarza się więc, że wszystkie podmioty zaangażowane są w rozpatrywanie jednej sprawy. Czasami też zdarza się, że konsument zgłaszający się do jednej z tych instytucji z nieuzasadnioną skargą, wędruje potem do kolejnych, licząc na to, że któraś z nich załatwi jego sprawę po jego myśli. Należy sądzić, że w rezultacie ogranicza to możliwość efektywnego działania każdego z tych trzech podmiotów.

Jak się zdaje, rzecznicy konsumentów rzadko występują do UOKiK z wnioskiem o wszczęcie postępowania w sprawie naruszenia zbiorowych interesów konsumentów. Wynika to z faktu, że rzadko dysponują wystarczającą ewidencją, iż faktycznie miało miejsce naruszenie interesów zbiorowych. Inną przyczyną jest niewątpliwie ograniczona i niezinstytucjonalizowana komunikacja między rzecznikami a jeszcze inną – przeciążenie rzeczników pracą przy braku pomocy biurowej.

Wnioski

Połączenie ochrony konkurencji i konsumentów w jednym akcie prawnym i jednym centralnym urzędzie wydaje się rozwiązaniem organicznie korzystnym zarówno z perspektywy przedsiębiorców, jak i konsumentów w świetle opinii obu badanych środowisk. Warte rozważenia są jednak zmiany w legislacji, które doprowadziłyby do wzmocnienia pozycji rzeczników konsumentów oraz organizacji konsumenckich; przedsiębiorcy są bowiem zarówno bardziej zintegrowaną, jak i silniejszą stroną w relacjach rynkowych między tymi dwiema grupami podmiotów.

W świetle wyników badania należy także stwierdzić, że same przepisy prawa nie są wystarczającym narzędziem regulacji powikłanych niekiedy relacji między stronami; prawna droga rozwiązywania sporów jest bowiem często uciążliwa,

kosztowna i długotrwała, a dla niektórych podmiotów praktycznie niedostępna. Z tego punktu widzenia wydaje się rozsądne stymulowanie rozwoju Kodeksów Dobrych Praktyk, sądownictwa polubownego, a także – być może – pozarządowych organizacji grupujących wszystkich uczestników gry rynkowej, zarówno przedsiębiorców, jak i konsumentów.

Niezbędna jest także intensyfikacja działań edukacyjnych skierowanych zarówno do przedsiębiorców, jak i konsumentów, mających na celu podwyższenie poziomu ich świadomości prawnej.

Ochrona konkurencji i konsumentów w Wielkiej Brytanii

Hilary Jennings*

* Przedstawione tu poglądy są poglądami autora, niekoniecznie zgodnymi z punktem widzenia OFT.

Ogólnym celem brytyjskiej polityki ochrony konkurencji i konsumentów jest doprowadzenie do sytuacji, w której rynki działają w sposób korzystny dla konsumentów. Jest to możliwe, gdy konkurencja, dostateczna informacja i inne czynniki umożliwiają konsumentom skuteczne dokonywanie wyborów. Założenie to stało się kluczowym czynnikiem determinującym rozwój brytyjskiej polityki ochrony konkurencji i konsumentów. Konsumenci, którzy otwarcie wyrażają swoje potrzeby i dokonują najlepszych wyborów dopingują przedsiębiorstwa do większej konkurencyjności i wydajności. W rezultacie dążenie do sytuacji, kiedy rynki działają w sposób korzystny dla konsumentów jest istotną cechą brytyjskiej polityki w kontekście dążenia do wzrostu wydajności i skuteczności.

Brytyjski Office of Fair Trading (OFT) odgrywa wiodącą rolę w zakresie ochrony interesów konsumentów na terenie całej Wielkiej Brytanii, jednocześnie zapewniając uczciwe i konkurencyjne funkcjonowanie przedsiębiorstw. Zadaniem OFT jest egzekwowanie prawa konkurencji i ochrony konsumentów, jak również badanie sposobu funkcjonowania rynków. OFT publikuje porady i informacje dla firm dotyczące stosowania właściwych przepisów, a także porady dla konsumentów, mające na celu zwiększenie ich świadomości na temat korzyści płynących z konkurencji oraz sposobów rozsądnego dokonywania zakupów. OFT prowadzi także doradztwo dla brytyjskich ministerstw i organów publicznych z zakresu prawa konkurencji i ochrony konsumentów, w tym dotyczących ewentualnych zmian w obecnym lub proponowanym prawodawstwie, które mogłyby spowodować powstanie ograniczeń regulacyjnych na danym rynku Wielkiej Brytanii.

OFT pełni jednocześnie rolę urzędu ds. konkurencji i urzędu ds. ochrony konsumentów. Takich organów, łączących obie role, jest obecnie bardzo mało w Europie, na świecie zaś zaledwie kilka. Sytuacja ta w sposób oczywisty budzi pytania co do zasadności łączenia tych dwóch polityk w ramach jednego organu oraz kształtu instytucjonalnego takich ciał.

OFT stanął w obliczu tych pytań w 2005 roku, kiedy to rząd Wielkiej Brytanii zaczął się zastanawiać, czy tak silnie propagowana idea synergii pomiędzy ochroną konkurencji i konsumentów jest w praktyce na tyle oczywista, by uzasadnić dalsze występowanie OFT w obu tych rolach.¹ Rząd brytyjski rozważał podzielenie OFT na dwa organy: urząd ds. konkurencji i generalny urząd ds. konsumentów stworzony w wyniku połączenia funkcji konsumenckich OFT z funkcjami departamentów ds. norm handlowych i kilku innych, mniejszych, wyspecjalizowanych

¹ <http://www.dti.gov.uk/consultations/page19683.html>

agend.² Rząd zmienił jednak zdanie pod wpływem argumentów wysuwanych przez sam OFT, a także organizacje przedsiębiorców, instytucje zajmujące się kwestiami konsumenckimi, a także zagraniczne organy łączące obie te funkcje. Organizacje dostrzegały synergię, którą jeden, wspólny organ ds. konkurencji i konsumentów mógłby wykorzystać. W ten sposób OFT zachował swój status organu łączącego obie funkcje.

Dyskusja na temat wzajemnego powiązania pomiędzy polityką konkurencji a polityką konsumencką nie ogranicza się do szczebla krajowego. W ciągu kilku ostatnich lat europejska polityka publiczna uległa znacznym zmianom, jeżeli chodzi o konkurencję, konsumentów i rynki. Rozporządzenie Rady z 16 grudnia 2002 r. W sprawie wprowadzenia w życie reguł konkurencji ustanowionych w art. 81 i 82 Traktatu (Rozporządzenie Modernizacyjne) stworzyło jednolity, zdecentralizowany system egzekwowania praw dotyczących konkurencji w całej Europie.³ Podobnie Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady z 27 października 2004 r. W sprawie współpracy między organami krajowymi odpowiedzialnymi za egzekwowanie przepisów prawa w zakresie ochrony konsumentów ustanowiło europejskie ramy współpracy krajowych organów ds. ochrony konsumentów i stosowanie przez nie wspólnych elementów prawa konsumenckiego i polityki konsumenckiej.⁴ Zmieniające się warunki legislacyjne skłoniły państwa do rozważenia równowagi pomiędzy ochroną procesu konkurencji a zapewnianiem skutecznej polityki konsumenckiej. Na pierwszy rzut oka równowaga ta może nie wydawać się oczywista.

Zdaniem OFT polityki konkurencji i ochrony konsumentów muszą być albo połączone, albo co najmniej działać wspólnie. Polityka konkurencji musi być ukierunkowana na konsumenta, a solidna polityka konsumencka musi uwzględniać reguły konkurencji. W ogólnym rozrachunku polityki te mają ten sam cel: doprowadzić do tego, aby rynki działały w sposób korzystny dla konsumentów i uczciwie działających firm dobrze obsługujących konsumentów.

Sytuacja, gdy rynek podlega niekorzystnym wpływom karteli, zagrażającym konkurencji fuzjom przedsiębiorstw lub nadużyciom pozycji dominującej, jest szkodliwa dla konkurencji, co w rezultacie wpływa negatywnie na możliwości dokonywania

2 Dotyczy to zwłaszcza National Weights and Measures Laboratory, Hearing Aid Council, and the British Hallmarking Council.

3 Rozporządzenie Rady (WE) nr 1/2003:

<http://europa.eu.int/eur-lex/pl/dd/docs/2003/32003R0001-PL.doc>

4 Rozporządzenie (WE) nr 2006/2004: <http://europa.eu.int/eur-lex/lex/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32004R2006:PL:HTML>

wyboru przez konsumentów. Poprzez działania zwalczające wymienione praktyki i inne zachowania szkodzące konkurencji można korzystnie wpłynąć na ochronę interesów konsumentów.

Dwa przykładowe działania OFT wymuszające konkurencję pokazują, w jaki sposób eliminacja zachowań sprzecznych z zasadami konkurencji przyczynia się do poprawy dobrobytu konsumentów.

W 2003 roku OFT wydał decyzję stwierdzającą nielegalność porozumień cenowych producentów i sprzedawców replik strojów piłkarskich. Konsumenty płacili bardzo wysokie ceny za repliki konkretnego rodzaju koszulek, co było spowodowane naruszeniem konkurencji w wyniku zawiązania porozumień kartelowych. Śledztwo prowadzone przez OFT wykazało, że producenci i sprzedawcy naruszyli przepisy rozdziału i ustawy o konkurencji z 1998⁵. OFT nałożył na nich kary w wysokości 16 mln £ (23,7 mln €). W rezultacie działań OFT cena replik strojów piłkarskich spadła, co odbiło się korzystnie na portfelach konsumentów.⁶

Drugi przykład to prowadzone obecnie dochodzenie w sprawie domniemanych porozumień cenowych pomiędzy niektórymi przewoźnikami lotniczymi. Dochodzenie to dotyczy rzekomych porozumień w sprawie dopłaty paliwowej stanowiącej część ceny, którą płać pasażerowie za połączenia długodystansowe. Również i w tym przypadku, OFT wykorzystuje na korzyść konsumentów, swoje uprawnienia w celu ustalenia czy ceny, które muszą płacić są naliczane uczciwie.⁷

Na rynkach, gdzie występuje reklama wprowadzająca odbiorców w błąd oraz agresywne metody marketingowe w połączeniu z niewystarczającymi mechanizmami odszkodowawczymi, wolny i racjonalny wybór jest ograniczony. Przeciwdziałanie takim praktykom poprzez skuteczne egzekwowanie prawa w dziedzinie ochrony konsumentów sprzyja interesom tych ostatnich.

Konkurencja i prawa konsumentów uzupełniają się nawzajem. Konkurencja jest korzystna dla konsumentów z tej prostej przyczyny, że współzawodnictwo między dostawcami konkurującymi o konsumentów jest korzystne dla konsumentów i cen. Z kolei skuteczna polityka konsumencka sprzyja rozwojowi konkurencji. Przykładowo, jeżeli przedsiębiorstwa prowadzą interesy w sposób nieuczciwy, wykorzystując reklamę wprowadzającą odbiorców w błąd, duża liczba

5 Rozdział i ustawy o konkurencji z 1998 roku zabrania zawierania porozumień przez dwa lub więcej przedsiębiorstw w celu lub ze skutkiem zapobiegania, ograniczenia lub zakłócania konkurencji, które mogą mieć wpływ na handel w Wielkiej Brytanii.

6 <http://www.oft.gov.uk/News/Press+releases/2003/PN+107-03.htm>

7 <http://www.oft.gov.uk/News/Press+releases/Statements/2006/Airlines.htm>

konsumentów staje się ofiarą oszustwa, a w konsekwencji przedsiębiorstwa, które prowadzą działalność w sposób uczciwy, mogą przegrać rywalizację z przedsiębiorstwami nieuczciwymi. Przepisy prawne zabraniające reklamy wprowadzającej w błąd mogą sprzyjać ochronie konkurencji z korzyścią zarówno dla konsumentów, jak i przedsiębiorstw prowadzących działalność w sposób uczciwy.

Polityka ochrony konkurencji i polityka ochrony konsumentów uzupełniają się nawzajem, jednakże tylko do pewnego stopnia. Po przekroczeniu pewnej granicy dalsze ograniczanie konkurencji może być szkodliwe dla konsumentów. Przykładowo, narzucanie zbyt restrykcyjnych ograniczeń uniemożliwiających przekazywanie prawdziwych, nie wprowadzających w błąd informacji może spowodować ograniczenie konkurencji i zakłócić wybór konsumenta. Ponadto teoria polityki ochrony konkurencji nie uwzględnia faktu, iż nawet przy „zdrowej” strukturze podaży konsumenci mogą zachowywać się irracjonalnie. W takim przypadku dostęp do porównywalnych informacji może nie wystarczyć, by konsumenci wykorzystali konkurencyjne środowisko. Należałoby zachować równowagę między ochroną konsumentów za pomocą środków zapewniających konkurencję a zapewnieniem odpowiedniego poziomu legislacji konsumenckiej, która wprowadzałaby ochronę konsumentów w tych obszarach, gdzie działania wymuszające konkurencję nie są wystarczające.

Pogląd OFT na teorię polityki ochrony konkurencji i polityki ochrony konsumentów jako czynników działających wspólnie znajduje odzwierciedlenie w praktyce. Rynek produktów związanych z ochroną zdrowia jest przykładem na to, jaką rolę mogą odgrywać konkurencja i polityka konsumencka w tworzeniu dobrze funkcjonującego rynku. Interwencje podejmowane przez OFT na rynku produktów zdrowotnych wykazują, w jaki sposób polityka konsumencka może promować podejmowanie dobrze przemyślanych wyborów i w jaki sposób konkurencja może pomóc w zapewnieniu dobrej wartości zarówno klientom indywidualnym, jak i dostawcom usług medycznych. OFT zajmował się wprowadzającą w błąd reklamą, np. podawaniem nieprawdziwych informacji dotyczących produktów zdrowotnych. Niedawno, wykorzystując swoje uprawnienia w zakresie ochrony konsumentów, OFT podjął działania przeciwko wysyłanej drogą pocztową reklamie specjalnych, odsysających tłuszcz wkładek, które, po przyklepieniu do stóp, miały jakoby umożliwiać utratę wagi podczas snu.⁸

OFT zajął się również kwestiami związanymi z wyborem domu opieki przez osoby starsze. W celu poprawy możliwości dokonywania tego wyboru opierając się

⁸ <http://www.oft.gov.uk/News/Press+releases/2006/101-06.htm>

na badaniach rynku przeprowadzonych przez OFT, rząd Wielkiej Brytanii uznał potrzebę stworzenia centralnej bazy danych zawierającej informacje na ten temat.⁹

Oczywiste jest, że przy egzekwowaniu przepisów dotyczących konkurencji na rynku produktów medycznych podstawowe znaczenie ma innowacyjność. Należy nagradzać firmy inwestujące w badania nad nowymi lekami – stąd istnienie systemu patentowego. Istnieje jednakże problem zachowania równowagi pomiędzy nagradzaniem innowacyjności poprzez ochronę patentową a zapewnianiem konkurencji przez dopuszczanie innych leków na rynek. Przedsiębiorstwa mogą wykorzystać istnienie patentu, by utrzymać swoją pozycję na rynku kosztem konkurencji.

W Wielkiej Brytanii mieliśmy do czynienia z dwoma istotnymi przypadkami tego rodzaju. Pierwszy z nich to sprawa firmy Genzyme, która, będąc dostawcą leku na chorobę Gauchera, wykorzystała swoją pozycję, by wyeliminować konkurencję na rynku usług domowej opieki zdrowotnej. OFT ustalił, że działania przedsiębiorstwa ograniczają konkurencję i pozbawiają pacjentów możliwości dokonywania wyboru.¹⁰ Drugi z omawianych przypadków dotyczył decyzji w sprawie firmy Napp. OFT ustalił, że działania przedsiębiorstwa polegające na sprzedawaniu szpitalom produkowanej przez siebie wolno uwalniającej się morfiny po obniżonej cenie miały na celu eliminację konkurencji i umożliwiły narzucanie bardzo wysokich cen na rynku opieki socjalnej. Przedsiębiorstwo Napp eliminowało – konkurencję blokując wejście na rynek producentów leków nie markowych.¹¹ w obydwu przypadkach stwierdzono, że przedsiębiorstwa naruszają prawo konkurencji i nałożono na nie wysokie kary.

OFT wykorzystał również posiadane uprawnienia, aby pomóc rządowi Wielkiej Brytanii podjąć decyzje dotyczące sektora opieki zdrowotnej. Obecnie prowadzone są badania rynkowe nad programem regulacji cen leków. Jest to dobrowolny program służący brytyjskiemu Ministerstwu Zdrowia do kontroli cen markowych leków przepisywanych przez brytyjską państwową służbę zdrowia (NHS). Badania mają na celu sprawdzenie, czy program sprzyja konkurencji i czy rzeczywiście jest najlepszą metodą zapewnienia NHS dobrego stosunku jakości do ceny.¹²

OFT zbadał również funkcjonujące w sektorze ochrony zdrowia przepisy ograniczające konsumentom swobodę wyboru. Przeprowadzono analizę przepisów

⁹ <http://www.oft.gov.uk/Business/Market+studies/Care+homes.htm>

¹⁰ <http://www.oft.gov.uk/News/Press+releases/2003/PN+31-03.htm>

¹¹ <http://www.oft.gov.uk/News/Press+releases/2002/PN+03-02.htm>

¹² <http://www.oft.gov.uk/Business/Market+studies/price.htm>

dotyczących wejścia na rynek nowych aptek i zalecono liberalizację istniejących ograniczeń, co przyniosłoby korzyści w postaci spadku cen, wprowadzenia korzystniejszego czasu pracy aptek i zwiększenia innowacyjności usług.¹³ Właściciele aptek o ustalonej pozycji na rynku mieli zdanie odmienne od poglądów OFT. Ostatecznie rząd uwzględnił jedynie niektóre z przekazanych przez OFT sugestii. Oczywiście jest, że rządowi może być trudno podjąć działania, szczególnie w sytuacji, kiedy konsumenci i inne zainteresowane podmioty wyrażają obawy co do skutków tych działań. Rząd przyjął bardziej otwarte nastawienie w odniesieniu do sugestii przekazanych przez OFT po przeprowadzeniu badań rynku prywatnych usług dentystycznych, które wykazały istnienie ograniczeń podaży tych usług, a tym samym ograniczeń wyboru, konkurencji i możliwości dostarczania konsumentom usług lepszej jakości.¹⁴

Różnorodne działania podejmowane przez OFT w zakresie konkurencji, ochrony konsumentów, badań rynku i działań na rzecz podmiotów pokazują, w jaki sposób w Wielkiej Brytanii polityka ochrony konkurencji i polityka konsumencka kształtują bardziej elastyczny, dobrze funkcjonujący rynek w tak ważnym gospodarczo sektorze, jakim jest ochrona zdrowia. Ma to na pewno korzystny wpływ na konsumentów bez względu na to, czy są oni przedsiębiorcami, instytucjami państwowymi czy też ostatecznymi użytkownikami.

Popieranie przez OFT łączenia polityki konkurencji i polityki konsumenckiej zarówno w teorii, jak i w praktyce przekłada się z poziomu krajowego na poziom międzynarodowy. W 2006 roku OFT zorganizował w ramach brytyjskiej prezydencji w Unii Europejskiej pierwszy w historii Europejski Dzień Konkurencji i Konsumentów. OFT był również orędownikiem organizacji wspólnych spotkań Komitetów OECD ds. Konkurencji i ds. Konsumentów w latach 2003 i 2004. Wydarzenia te odzwierciedlają opisaną powyżej logikę integracji obu polityk i świadczą o zainteresowaniu, jakim cieszy się wśród twórców i wykonawców polityki w Europie i na świecie dyskusja nad synergiami i ich praktycznym zastosowaniem.

Obecnie OFT, wykorzystując powyżej opisane synergie i działania, będzie dążył do tego, by jego struktura organizacyjna i podejście do zagadnień konkurencji i ochrony konsumentów zapewniały maksymalizację korzyści płynących z integracji obu tych polityk. Wewnętrzna reorganizacja OFT została zapoczątkowana w pewnym sensie przez sugestie dotyczące rozdzielenia funkcji ochrony konkurencji i ochrony konsumenta OFT, które pojawiły się w 2005 roku. Chęć wzmocnienia

¹³ <http://www.oft.gov.uk/Business/Market+studies/pharmacies.htm>

¹⁴ <http://www.oft.gov.uk/Business/Market+studies/dentistry.htm>

obydwu ról OFT doprowadziła do położenia większego nacisku na całościową analizę rynków, które nie działają dobrze. Większy nacisk zostanie położony na wykorzystywanie dostępnych narzędzi zarówno w odniesieniu do konkurencji, jak i ochrony konsumentów, oraz na wykorzystanie środków pozastatutowych – orzecznictwa oraz edukacji konsumentów i przedsiębiorstw.

Obecna struktura OFT wynika z podziałów legislacyjnych: ochrona konkurencji i konsumentów, wraz z równoległymi badaniami rynku. Integracja międzywydziałowa uległa pewnej poprawie wraz z utworzeniem Wydziału inicjatyw rynkowych i politycznych, który ma być łącznikiem pomiędzy istniejącymi Wydziałami ds. egzekwowania konkurencji i ds. przepisów konsumenckich. Można by jednak osiągnąć jeszcze więcej poprzez dalszą integrację funkcji dotyczących konkurencji i konsumentów.

Celem reorganizacji OFT jest zastosowanie całościowego podejścia do problemów rynkowych, nie zaś analizowanie ich jedynie z punktu widzenia przepisów dotyczących ochrony konkurencji czy konsumentów. Pozwoliłoby to wykorzystywać przepisy uzupełniające się oraz unikać konfliktów. Powinno to także zapewnić bardziej całościowy pogląd na funkcjonowanie poszczególnych rynków. W rezultacie OFT powinien także reagować bardziej elastycznie na zmiany struktury rynku. Urząd będzie wówczas w stanie przeanalizować zbiór dostępnych mu narzędzi i wybrać takie, które jest najwłaściwsze, nie zaś to, które jest akurat dostępne.

Struktura OFT ma znaczący wpływ na jego działania, a co za tym idzie na jego skuteczność. Biorąc pod uwagę fakt, że ogólnym celem OFT jest doprowadzenie do tego, by rynki działały w sposób korzystny dla konsumentów, największy sens ma organizacja pracy Urzędu wokół zagadnień dotyczących rynków. Umożliwi to OFT stosowanie takiego łącznego podejścia do rynku i we wszelkich podejmowanych na nim działaniach. OFT zamierza również usprawnić swoje podejście do strategii: jakie są jego obecne działania i dokąd zmierza w przyszłości. Wszystkie organy państwowe mają ograniczone środki i należy je jak najlepiej wykorzystać. Dlatego też OFT tworzy specjalną jednostkę ds. strategii i polityki, której zadaniem ma być opracowywanie długoterminowych strategii i wyznaczenie priorytetów Urzędu.

Obecnie dokonywana jest restrukturyzacja OFT, która ma na celu utworzenie nowych struktur do końca marca 2007 roku.

Wracając do tematu konferencji: polityka ochrony konsumentów i konkurencji – połączenie sił? Wszystko, co zostało opisane w tym referacie wskazuje na to,

że przynajmniej w Wielkiej Brytanii sytuacja jest klarowna. Prawodawstwo i polityka konsumencka działają doskonale w połączeniu z prawodawstwem i polityką w zakresie konkurencji.

Na koniec trzeba odpowiedzieć na pytanie, czy lepsza jest jedna instytucja zajmująca się obydwoma politykami, czy też należałoby ustanowić dwie oddzielne organizacje? Mamy nadzieję, że ten referat wystarczająco naświetlił potrzebę ścisłej konsultacji i łączenia obydwu polityk w celu zapewnienia właściwej równowagi i maksymalizacji synergii. Doświadczenia OFT wskazują, że łączenie obu polityk pod jednym dachem przyniosło znaczące wyniki w obydwu tych dziedzinach efekty. OFT zamierza obecnie wykorzystać nabyte doświadczenia i nadal rozwijać synergię między ochroną konkurencji i konsumentów w celu uzyskania w przyszłości większych korzyści dla konsumentów i dla uczciwie działających przedsiębiorstw.

Francuski model ochrony konkurencji i konsumentów

Francis Amand

Synergia pomiędzy prawem konkurencji a ochroną konsumentów w teorii

Modele ogólnej równowagi pokazują, że konkurencja pomiędzy dostawcami prowadzi do optymalnej alokacji zasobów odbiorców, pod warunkiem że odbiorcy ci są w stanie prawidłowo ocenić wartość poszczególnych właściwości dóbr, a dostawcy działają na rynku niezależnie od siebie.

A zatem głównym celem polityki konkurencji jest zachowanie i wspieranie konkurencji jako sposobu na zagwarantowanie wystarczającej alokacji zasobów w gospodarce, dzięki czemu jak jest dokonywanie możliwie najlepszych wyborów jakości przy możliwie najniższych cenach i zapewnienie odpowiedniej podaży dla konsumentów.

Zagwarantowanie konkurencji jest po prostu sposobem na zrealizowanie tego celu.

Polityka konkurencji ma podwójny cel w tym sensie, że sprawia, iż rynki funkcjonują i jednocześnie chroni konsumentów przed zamierzonym oszustwem. Jednak polityka konkurencji jest bardziej proaktywna niż próby promowania interesów konsumentów na rynku, podczas gdy polityka ochrony konsumentów stawia na pierwszym miejscu reaktywny porządek, aby chronić interesy konsumentów i zapewnić odpowiednie zadośćuczynienie w przypadku nadużyć. Poza tym polityka konkurencji jest ukierunkowana na konkretne rynki, gdy tymczasem ochrona konsumentów zmagą się z każdym problemem napotkanym przez konsumentów.

Dobra polityka konkurencji zmniejsza bariery dla wejścia na rynek i czyni środowisko sprzyjającym wspieraniu przedsiębiorstw oraz rozwojowi MŚP. Nie gwarantuje jednak istotnego elementu polityki ochrony konsumentów, mianowicie powszechnego dostępu do podstawowych potrzeb – jeśli odnieśliśmy się do teoretycznego modelu, powiedzielibyśmy, że konkurencja nie zmienia rozbieżności pomiędzy zasobami nabywców. Trzeba pamiętać, że przedsiębiorstwa konkurują ze sobą, aby dostarczać bogatszym konsumentom najnowsze technologie, wysokiej klasy dobra i usługi, które stanowią większą wartość. W pewnym sensie konkurencja pomiędzy przedsiębiorstwami prowadzi do konkurencji pomiędzy samymi konsumentami. Jest to dość oczywiste w otwierających się sektorach, w których sektorowe polityki regulacyjne mogą odegrać główną rolę w gwarantowaniu prawa do podstawowych potrzeb, na przykład wprowadzając wobec dostawców usług obowiązki świadczenia usług powszechnych, tak aby, nawet w przypadku straty,

musieli świadczyć usługi najbiedniejszym po rozsądnych cenach.

To pokazuje, że powszechna teoria gospodarcza rynku nie powinna prowadzić do jednowymiarowej polityki konkurencji i że taka polityka pozostanie niekompletna zarówno w odniesieniu do jej oddziaływania, jak i wyników przy braku skutecznego systemu ochrony konsumentów.

Synergie pomiędzy prawem konkurencji a ochroną konsumentów w praktyce

Podejście gospodarcze

Wśród praktyków toczy się debata na temat tego, czy polityka konkurencji powinna mieć na celu wspieranie nadwyżek konsumentów, czy też nadwyżek ogólnych. Francja opowiedziała się za nadwyżkami konsumentów, mimo że niektóre stowarzyszenia przedsiębiorstw często sprzeciwiają się, uważając, że zbyt surowe egzekwowanie polityki konkurencji może zahamować tworzenie silnych grup wspierających konkurencję światową lub finansujących programy badawczo-rozwojowe (programy R&D). W ten sposób:

- art. L. 464-1 francuskiego kodeksu handlowego dotyczący tymczasowych zakazów sądowych niekonkurencyjnych praktyk odnosi się do interesów konsumentów,
- Conseil de la Concurrence (Rada ds. Konkurencji) ocenia straty rynku z uwzględnieniem wzrostu cen w handlu detalicznym,
- większość spraw kierowanych przez ministerstwo do Conseil de la Concurrence dotyczy sektorów konsumpcji końcowej, zwłaszcza w odniesieniu do umów pomiędzy producentami a detalistami, aby zachować ceny odsprzedaży,
- analiza fuzji skupia się na ryzyku, że zbyt duża koncentracja na rynku zwiększa ceny dla konsumentów lub ogranicza jakość albo różnorodność dostaw; przy tym skuteczność jest brana pod uwagę jedynie, jeśli przynosi korzyści konsumentom.

Konkurencja przynosi konsumentom korzyści, kiedy mogą oni zrobić użytek ze wszystkich informacji, których potrzebują do podjęcia przemyślanego wyboru. W praktyce często pojawia się szkodliwy dla konsumentów brak równowagi infor-

macji i w takich wypadkach zarówno nadwyżki konsumentów, jak i ogólne nadwyżki są ograniczone, nawet jeśli polityka konkurencji funkcjonuje jak należy.

Można podać wiele przykładów takich dóbr, dzieląc je na 3 kategorie:

- dobra poszukiwane (ang. *search goods*): konsument może poznać właściwości i jakość poprzez sprawdzenie urządzenia,
- dobra doświadczane (ang. *experience goods*): ich jakość można określić dopiero po dokonaniu zakupu,
- dobra wiarygodne (ang. *credence goods*): sprzedawca wie więcej niż nabywca na temat jakości, jakiej potrzebuje ten ostatni (jest bardziej ekspertem niż konsumentem).

Francuski rząd odnosi się do problemów asymetrii na kilka sposobów: ceny kursów taksówek są regulowane, rzeczywiści pośrednicy w handlu nieruchomościami lub rzeczywiste podmioty zajmujące się świadczeniem usług pogrzebowych muszą przedstawiać szczegółowe informacje, w zeszłym roku zawarto umowę z systemem bankowym w celu zniesienia kosztów przejścia do innego banku itp.

DGCCRF (*Direction Générale de la Concurrence, de la Consommation et de la Répression des Fraudes* – Dyrekcja Generalna ds. Ochrony Konkurencji, Konsumentów i Zwalczania Oszustw) kontroluje przestrzeganie tych przepisów lub umów; w wielu innych wypadkach publikuje także broszury zawierające rady dla konsumentów i umożliwiające im zmniejszenie braku równowagi informacji (na przykład: „*Zapytaj osobę dokonującą naprawę o wymienione urządzenia!*”).

Podejście prawne

Konsument jest głównym obrońcą konkurencji: porównuje ceny i jakość dóbr. Aby mu to umożliwić w jak najbardziej skuteczny sposób na przedsiębiorstwa nakłada się wiele formalnych obowiązków. Może zatem ujawnić naruszenia prawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Ważne jest, aby konsument mógł bez problemu zwracać się do sądu w związku z takimi naruszeniami.

1. Stowarzyszenia konsumenckie mogą wnosić sprawę do Conseil de la Concurrence. Mimo że do tej pory nie robiły tego zbyt często, można wskazać trzy przykłady:

- UFC (jedno z największych stowarzyszeń) przyczyniło się do nałożenia grzywny

w wysokości 534 mln Euro na operatorów telefonicznych w 2005 r.,

- to samo stowarzyszenie wniosło do sądu sprawę o nadużycie dominującej pozycji w sektorze dystrybucji wody, które doprowadziło do wzrostu cen wody pitnej,
- CLCV (inne ważne stowarzyszenie) zwróciło się do Conseil de la Concurrence z zapytaniem, czy można wprowadzić obowiązek świadczenia usług powszechnych do sektora bankowego, nie łamiąc przy tym prawa konkurencji.

2. Stowarzyszenia konsumenckie mogą opierać powództwo na delikcie lub kontrakcie w powszechnym interesie konsumentów (stowarzyszenia trzymają pieczę nad pieniędzmi, które dostawca musi zwrócić) lub w imieniu tych konsumentów, aby uzyskać zadośćuczynienie za straty, których doznali. W tym sensie powództwo prywatne w sposób użyteczny uzupełnia publiczne powództwo organów ds. konkurencji. Chodzi tutaj o powstrzymanie niekonkurencyjnych działań poprzez zagrożenie przedsiębiorstwom wypłaceniem odszkodowań za straty prócz wypłaty grzywny wymierzonej za nielegalne postępowanie. Przedsiębiorstwo działające w zмовie lub dopuszczające się nadużycia dominującej pozycji powinno zatem uwzględnić ryzyko rekompensaty z tytułu powództwa cywilnego poza ryzykiem sankcji administracyjnej.

Francja gorliwie przyjęła publikację Komisji Europejskiej w Zielonej Księdze na temat powództwa prywatnego wymieniającą główne przeszkody dla tego rodzaju powództwa:

- dowody nielegalnych praktyk,
- obliczenie strat,
- zdolność do przeniesienia strat na innych bez popełnienia naruszenia,
- trudności z wniesieniem pozwu zbiorowego.

Francuski rząd zobowiązał się do zlikwidowania wszystkich tych przeszkód.

Na przykład francuskie prawo stanowi, że DGCCRF może zostać poproszone przez sędziów o dostarczenie każdego obciążającego artykułu lub sprawozdania ze swoich dochodzeń, które może przydać się w postępowaniu (art. L 470-6 francuskiego kodeksu handlowego). I odwrotnie, Conseil de la Concurrence może zwrócić się do sądów prowadzących postępowania z prośbą o uzyskanie materiałów przydatnych do jej działań administracyjnych.

Stowarzyszenia konsumenckie nie miały dotąd możliwości wnoszenia pozwów

zbiorowych, ale francuski rząd pracuje obecnie nad prawem dotyczącym tej kwestii; omówiono trzy różne możliwości:

- poprawę aktualnego systemu przedstawicielstwa,
- opracowanie nowego rodzaju wstępowania na drogę sądową umożliwiającego konsumentom dołączenie do powództwa złożonego już przez innego konsumenta, aby uzyskać zadośćuczynienie za poniesione straty,
- wprowadzenie do prawa francuskiego systemu pozwów zbiorowych funkcjonującego w Quebecu lub w Stanach Zjednoczonych wraz z mechanizmem „wycofywania”.

Już wkrótce dokonany zostanie wybór spośród trzech możliwości, jak również wskazany zostanie zakres pozwów zbiorowych.

Podejście administracyjne

Wzajemne relacje pomiędzy polityką ochrony konkurencji a polityką ochrony konsumentów często mogą być złożone i istnieje silny nacisk na połączenie tych dwóch polityk w ramach zintegrowanej struktury. Właśnie do tego dąży się we Francji – w granicach praw dotyczących zasady do obrony, która narzuca rozdzielenie organów dochodzeniowych od organów sądowniczych.

Mimo że uprawnienia przedstawicieli nie są takie same w zależności od tego, czy prowadzą dochodzenie w celu ochrony konkurencji, czy ochrony konsumentów, istnieją pewne związki i ułatwienia. Na przykład wdrożono ostatnio bezpośrednią ugodę i umowę pomiędzy obroną a oskarżeniem, prowadzącą do uzyskania łagodniejszego wyroku, zarówno w celu ochrony konsumentów, jak i ochrony konkurencji, aby zwiększyć skuteczność procesu administracyjnego i przyspieszyć zadośćuczynienie. Ważne jest, aby wiedzieć, że DGGCRF może zaproponować bezpośrednią ugodę firmie nie mającej mocy prawnej zarówno w celu wyegzekwowania prawa ochrony konsumentów, jak i polityki konkurencji.

Połączenie obu polityk nie wynika jedynie z nazwy, ale jest powszechnym zobowiązaniem, na przykład:

- sektory gospodarcze, które potraktowano priorytetowo w krajowej dyrektywie wdrażającej, są sprawdzane pod względem obu aspektów po konsultacjach z CNC,
- metody kontrolowania w celu powstrzymania niekonkurencyjnych praktyk

uwzględniają strukturę i zmianę wybranych cen dla konsumentów,

- standardy jakości są analizowane na podstawie ryzyka, że zbyt wiele przedsiębiorstw może zostać wyeliminowanych z rynku, jeśli standardy będą wymagały zbyt wysokich nakładów kosztów,
- zakaz komercjalizacji produktu uwzględnia zagrożenie, że jego dostawca może zaprzestać działalności i wycofać się z rynku.

Nadzór rynków wymaga podobnych profesjonalnych umiejętności z uwagi na oba aspekty. Osoby prowadzące dochodzenie, które odkrywają naruszenie prawa ochrony konsumentów podczas dochodzenia w sprawie niekonkurencyjnej praktyki, mogą odnotować wykroczenie. Proporcjonalne wdrożenie prawa o ochronie konsumentów wymaga, aby właściwie oceniać warunki gospodarcze, w których przedsiębiorstwo złamało prawo. Analiza rynku jest podobna w sytuacji, gdy naruszenie dotyczy prawa o ochronie konkurencji lub konsumentów.

Dokumenty dotyczące analizy księgowości lub analizy powłamaniowej mogą być wykorzystane do wykrycia niekonkurencyjnej praktyki, jak również defraudacji w odniesieniu do jakości dóbr. Ostatecznie istnieje wspólna baza danych gromadząca wyniki każdej kontroli. Pomaga poznać szczegółowy profil każdego przedsiębiorstwa, który jest bardzo przydatny, ponieważ podmiot gotów naruszyć przepisy rynkowe może prawdopodobnie być nakłaniany do oszustwa przez inny podmiot.

Podejście polityczne

We Francji rynki i konkurencja nie mogą liczyć na zbyt duże wsparcie. Ostatnie badania pokazały, że francuski obywatel wypadł w porównaniu do obywateli najbardziej rozwiniętych krajów jako ten, który w najmniejszym stopniu wspiera wolną konkurencję (Polska znalazła się w czołówce).

Zobowiązaliśmy się szerzyć konkurencję wśród naszych obywateli, a związki konsumentów mogą nam w tym pomóc, tym bardziej że je finansujemy. Jednak nie zawsze nam pomagają:

- minione lata zmieniliśmy rozporządzenie dotyczące dystrybucji pozwalające dystrybutorom obniżyć próg cen odsprzedaży, który teraz może objąć znaczną część wartości usług sprzedawanych producentom; związki konsumentów

niespecjalnie pomogły przy tym nowym akcie prawnym, mimo że miał on na celu obniżenie cen w handlu detalicznym,

- aż do dnia dzisiejszego związki konsumentów sprzeciwiają się wprowadzeniu jakiegokolwiek zmiany do rozporządzenia o sprzedaży, mimo że oczywiste jest, iż wiele sprzedawanych dóbr to często „buble” i że DGCCRF nie może sprawdzić korzystnej ceny tych dóbr,
- stowarzyszenia konsumenckie w grupie roboczej ds. ochrony konsumentów w sektorze energii utrzymują, że konsumenci nie poprosili o możliwość zbytu w nadchodzącym lipcu i że nie czerpaliby z tego korzyści, jeśli sektor energii ma zmieniać się tak samo, jak sektor telekomunikacji. Oczywiście jest, że konsumenci zapominają, jak duża poprawa nastąpiła w tym sektorze od momentu, gdy dostawcy musieli zacząć ze sobą konkurować. I odwrotnie, DGCCRF musi doradzać sektorowym organom regulacyjnym ochronę konsumentów. Prawdą jest, że stowarzyszenia konsumenckie mają nienajlepsze wyobrażenie o władzach regulacyjnych w sektorze telekomunikacji, ponieważ nie udało się im zbudować skutecznego mechanizmu dla klientów chcących zatrzymać swój numer telefonu przy zmianie dostawcy i pozwoliły, aby cena za abonament telefonii stacjonarnej wzrosła w ostatnim roku.

Poprawa funkcjonowania Krajowej Rady Konsumenckiej (CNC) była ważnym osiągnięciem w 2005 r., ponieważ umożliwia szybsze i bardziej praktyczne przedstawianie zaleceń rządowi. Prócz uświadamiania stowarzyszeń konsumenckich, że konkurencja przez większość czasu przynosi korzyści konsumentom, ważnym projektem jest zorganizowanie ruchu konsumpcyjnego w bardziej skuteczny sposób. Istnieje 18 organizacji, a jedynie 2 lub 3 są na tyle duże, aby mieć znaczenie dla polityki ochrony konsumentów i konkurencji, sporządzania ekspertyz oraz lobbingu.

Jednak DGCCRF musi także doradzać konkurencję innym urzędnikom służby cywilnej. Na przykład niektóre osoby wierzą, że fakt, iż DGCCRF jest zależna od rządu, odbiera mu zdolność tworzenia miejsc pracy w ramach zawodów regulowanych wbrew woli innych departamentów. Jest to spojrzenie nieprawdziwe i udało nam się już przekonać samych przedstawicieli tych zawodów, że mogliby skorzystać na stopniowej liberalizacji. Tym niemniej planujemy realizację programu edukacyjnego dla wysokiej rangi urzędników służby cywilnej, aby wytłumaczyć, czym jest konkurencja i w jaki sposób należy ją wdrażać na korzyść konsumentów i całej gospodarki francuskiej.

**Niemiecki model ochrony konkurencji i konsumentów
– stan obecny oraz przewidywane
kierunki zmian**

Axel Reich

Streszczenie: *Nieograniczona konkurencja jest chroniona uprawnieniami regulacyjnymi władz kartelu w celu utrzymania funkcjonowania rynku; jest to wyraźna korzyść dla konsumentów, niemniej jednak niewystarczająca do ochrony ekonomicznych interesów konsumentów. Konieczna dalsza ochrona opiera się głównie na niemieckim prawie cywilnym (Bürgerliches Gesetzbuch) i związanym z nim prawodawstwem. Wprowadzenie w życie jest gwarantowane decyzjami niezależnych sądów cywilnych w sprawie roszczeń indywidualnych konsumentów lub organizacji konsumenckich. Silne, wystarczająco finansowane organizacje konsumenckie niezależne od producentów czy sprzedawców towarów i usług są niezbędne do wspierania indywidualnych konsumentów, jak również do dostarczania przypadków testowych. Rozwój historyczny doprowadził do opisanego podejścia. Spór w sprawie lepszego sposobu: ochrona konsumenta poprzez prawo regulacyjne i prawo cywilne wydają się być daremny.*

Wobec ochrony obywateli przed niebezpiecznymi mechanizmami i zagrożeniami dla zdrowia wynikającymi z różnych źródeł ochrona konsumenta oznacza ochronę interesów ekonomicznych konsumenta. Znaczenie tego drugiego rośnie z powodu nieproporcjonalności informacji i siły ekonomicznej konsumenta w stosunku do producentów i sprzedawców towarów i usług na nowoczesnych rynkach.

Do kompetencji Federalnego Ministra Gospodarki – oddelegowanego przez Federalnego Ministra Sprawiedliwości – należy prawodawstwo dotyczące ochrony przed ograniczeniami konkurencji na szczeblu krajowym. Bundeskartellamt (federalny organ właściwy do wdrażania ustawy przeciwko ograniczeniom konkurencji) wdraża wspomnianą ustawę. Organ ten jest właściwy do odrzucenia i zaskarżenia Urzędów Antykartelowych porozumień i praktyk ograniczających konkurencję (karteli) oraz nadużywania dominującej pozycji na szczeblu krajowym. Władze Krajów Związkowych (Landeskartellämter) mają prawo do wprowadzania restrykcji na terenie ich Kraju Związkowego; dlatego też prawo to zależy od geograficznego wpływu niepodporządkowania się prawu. Władze kartelu są upoważnione do zakazywania działań/porozumień utrudniających konkurencję, do przyznawania porozumień w ramach pewnych warunków, Urzędów Antykartelowych oraz do nakładania grzywn administracyjnych. Nieograniczona konkurencja ma wpływ na funkcjonowanie rynku, a zatem jest korzystna dla konsumentów, niemniej jednak nie jest wystarczająca, aby chronić interesy ekonomiczne konsumentów z powodu nieproporcjonalności siły zarówno ekonomicznej, jak i prawnej oraz informacji o produkcie, jaką posiada konsument w stosunku do innych podmiotów na rynku, nawet jeśli nie istnieją żadne ograniczenia w stosunku do konkurencji.

Federalny Minister Sprawiedliwości i Federalny Minister Ochrony Konsumentów, Wyżywienia i Rolnictwa mają prawo do ustanawiania specjalnego prawodawstwa mającego na celu ochronę interesów ekonomicznych konsumentów. Zasady te stanowią znaczną część niemieckiego prawa cywilnego (Bürgerliches Gesetzbuch) i są egzekwowane przez powszechne sądy cywilne. W konsekwencji niepodporządkowanie się prawu chroniącemu interesy konsumentów (np. nieuczciwe praktyki handlowe; nieuczciwe warunki, które nie łamią zasad konkurencji; umowy negocjowane poza siedzibą firmy) mieści się w zakresie prawa cywilnego, a nie regulacyjnego (oczywiście nie dotyczy to przypadków, w których bezpieczeństwo lub zdrowie konsumentów jest zagrożone, ale wykroczeń w stosunku do prawa chroniącego interesy ekonomiczne). Istnieje jeden wyjątek dotyczący konkurencji sądów cywilnych w przypadku wykroczeń przeciwko prawu chroniącemu interesy ekonomiczne konsumentów: działania przestępcze, takie jak oszustwa czy fałszerstwa znajdują odzwierciedlenie w postępowaniach karnych prowadzonych przez oskarżycieli publicznych i sądy karne.

Zarówno jednostki zainteresowane, jak i akredytowane organizacje pozarządowe, takie jak organizacja vzbv (Verbraucherzentrale Bundesverband e.V.) czy VZ (Verbraucherzentrale) z różnych Krajów Związkowych mogą podać do sądu przedsiębiorcę z powodu naruszenia prawa chroniącego interesy ekonomiczne konsumentów. Akredytowane organizacje pozarządowe mogą wystosować pisemne ostrzeżenia (które jak udowodniono są skuteczne), są również upoważnione do wnoszenia do sądów cywilnych wybranych spraw oraz do pozywania do sądów sprzedawców w celu uzyskania sądowego nakazu zaprzestania przez nich niedozwolonych praktyk. Organizacje te mogą również starać się uzyskać odszkodowania z tytułu naruszenia prawa (na rzecz finansów publicznych); udowodnienie straty, jak również niezgodnych z prawem intencji sprawcy wykroczenia jest trudne.

W odniesieniu do ochrony konsumenta znaczenie mają informacje, szczególnie w sytuacji gdy chodzi o interesy ekonomiczne. Informacje muszą zostać przedstawione przed sfinalizowaniem umowy. Udzielaniem informacji konsumentom zajmuje się kilka instytucji. Na temat racjonalnego prowadzenia gospodarstwa domowego informacji udziela wiele instytucji (publicznych i innych); na temat wszelkiego rodzaju produktów i usług przede wszystkim Stiftung Warentest i – w mniejszym stopniu – inne instytucje. Konsumentom mogą skontaktować się z ośrodkami informacji konsumenckiej – jednostkami zależnymi VZ – w celu uzyskania ogólnego zarysu dostępnych informacji. W ośrodkach informacji konsumenckiej istnieje możliwość skorzystania za niską opłatą z porad prawnych. sfinansowane przez rząd kampanie informacyjne dotyczące praw i możliwości

prawnych konsumentów są regularnie prowadzone zarówno przez organizacje pozarządowe, jak i prywatne agencje, które podpisały umowy z rządem. Propozycja ustawy federalnej ulepszającej prawo do informacji dla konsumentów i ich organizacji jest obecnie dyskutowana w parlamencie. Specjalne regulacje i uprawnienia dotyczą kontroli jednostek i firm oferujących usługi finansowe; są one pod nadzorem Federalnego Organu Nadzoru Finansowego (BaFin, Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht) posiadającego rozległe uprawnienia regulacyjne także w przypadku skarg konsumentów.

Potężne organizacje konsumenckie potrzebują wysoko wykwalifikowanych pracowników i nowoczesnego wyposażenia. Składki członków przeważnie są niewystarczające. Dlatego też uważa się, że finansowanie publiczne jest podstawą skutecznie i profesjonalnie działających organizacji konsumenckich (z wyjątkiem organizacji wysoko wyspecjalizowanych, np. organizacji samochodowych, stowarzyszeń skupiających najemców). Finansowanie publiczne ma na celu utrzymanie takich instytucji na potrzeby specjalnych projektów. Na szczeblu regionalnym finansowanie należy do zadań Krajów Związkowych.

W Niemczech szczególne znaczenie, jakie mają organizacje pozarządowe w kontekście ochrony interesów ekonomicznych konsumentów i stosowania prawa cywilnego, ma długą tradycję. Sądy cywilne na przykład rozwinęły jurysdykcję skierowaną przeciwko nieuczciwym klauzulom przed ustawodawcą. Organizacje pozarządowe przyglądały się delikatnej sytuacji poszczególnych konsumentów, jaka miała miejsce przed wprowadzeniem skutecznych regulacji konsumenckich na szczeblu europejskim czy krajowym. Zasada ochrony interesów ekonomicznych za pomocą prawa cywilnego została utrzymana także w najnowszym prawodawstwie. Prawo telekomunikacyjne daje uprawnienia regulacyjne organom nadzorującym (Bundesnetzagentur) do odrzucania i nakładania grzywn na sprawców wykroczeń w przypadkach, w których mają miejsca naruszenia krzywdzące osoby indywidualne, nie ograniczając ich do ochrony interesów publicznych; niemniej jednak taka możliwość uznawana jest za dodatkową w stosunku do działań podejmowanych przez zainteresowane osoby indywidualne lub organizacje pozarządowe.

**Mocne i słabe strony niemieckiego modelu
ochrony konsumentów i konkurencji.
Perspektywa konsumentów**

Patrick von Braunmühl

Niemiecki model ochrony konsumentów i konkurencji jest bardzo szczegółowy z uwagi na podział pracy. Z jednej strony, instytucje państwowe władze antymonopolowe, egzekwują prawo konkurencji na szczeblu państwowym i federalnym. Z drugiej strony, głównie prywatne instytucje odpowiedzialne są za ochronę konsumentów przed nieuczciwymi praktykami marketingowymi. W tym artykule postaram się szczegółowo omówić mocne i słabe strony niemieckiego modelu oraz przedstawić propozycje zmian mających na celu lepsze służeń interesom konsumentów. Myśl przewodnia mojej argumentacji jest taka, że niemiecki podział pracy ma swoje zalety, ale trzeba dać więcej praw organizacjom konsumenckim w odniesieniu do naruszeń prawa konkurencji, przede wszystkim prawo do wszczynania postępowań i prawo do wyrażenia opinii podczas postępowań. Ponadto, aby lepiej służyć konsumentom, konieczne jest znaczne poszerzenie zakresu współpracy pomiędzy państwem a prywatnymi instytucjami.

Przede wszystkim chciałbym wyjaśnić, dlaczego sama konkurencja nie wystarczy do ochrony interesów konsumentów i dlaczego ochrona konsumentów jest w związku z tym tak istotna. W drugim etapie podsumuję najważniejsze elementy niemieckiego modelu ochrony konsumentów i konkurencji. Następnie omówię mocne i słabe strony wspomnianego modelu i poczynię wnioski dotyczące tego, co należy w nim zmienić.

Dlaczego konkurencja musi być uzupełniona ochroną konsumentów?

W Niemczech i w całej Europie panuje powszechne przekonanie, że gospodarka rynkowa jest ważniejsza od innych systemów ekonomicznych i że konkurencja jest zasadniczym warunkiem prawidłowego funkcjonowania rynku. Chociaż istnieje porozumienie w kwestii znaczenia konkurencji, nie osiągnięto porozumienia w odniesieniu do pytań: czy sama konkurencja wystarczy, aby służyć klientom i jaką rolę powinni odgrywać konsumenci oraz organizacje konsumenckie w broniению konkurencji.

Osobiście zgadzam się, że konkurencja jest bardzo skuteczną instytucją, która pomaga utrzymać niskie ceny, promuje innowacje i zwiększa różnorodność produktów oraz usług, tym niemniej uważam również, że konkurencja zbyt często jest błędnie traktowana jako panaceum. Wielu przedstawicieli biznesu utrzymuje, że sama konkurencja jest wystarczająca i najlepiej służy konsumentom. A mimo to, jak w przekonujący sposób wykazał Rasmus Kjeldahl, ci entuzjaści negują fakt, że konkurencja nie gwarantuje wszystkim dostępu, solidności ani lepszej jakości.

Co więcej, sama konkurencja nie rozwiązuje problemu, który stwarza asymetria informacji. W 2001 r. ekonomiści Akerlof, Stiglitz i Spence otrzymali Nagrodę Nobla za pracę na temat asymetrii informacji. Wykazali, że w większości przypadków konsumenci mieli niewiele informacji na temat jakości produktów w porównaniu do producentów i sprzedawców. Asymetria informacji tłumaczy, dlaczego w tak wielu przypadkach konsumenci nie są w stanie dokonywać rozsądnych wyborów i dlaczego producenci produktów oraz usług wysokiej jakości znajdują się na ogół w bardziej niekorzystnej sytuacji niż producenci produktów oraz usług niskiej jakości. Reasumując, asymetria w informacjach prowadzi do niepełnej konkurencji i stawia konsumentów w gorszej sytuacji.

Dlatego też utrzymuję, że konkurencję trzeba uzupełnić działaniami na rzecz konsumentów. Ich celem jest ochrona konsumentów przed niebezpiecznymi produktami i nieuczciwymi praktykami marketingowymi, zmniejszenie asymetrii informacji, stosowanie środków zaradczych wobec ułomności rynku, a także tworzenie reguł gry pomiędzy producentami a konsumentami.

W odniesieniu do drugiego pytania: jaką rolę powinni odgrywać konsumenci oraz organizacje konsumenckie w ochranianiu konkurencji i konsumentów, trzeba stwierdzić, że w Niemczech jest wielu przedstawicieli biznesu i polityki, którzy utrzymują, że konkurencja powinna być chroniona przede wszystkim przez prawo konkurencji, organy konkurencji i poszczególnych konkurentów. Ich zdaniem, gdyby konsumenci lub organizacje konsumenckie zyskały większy udział na tym obszarze, pojawiłoby się nowe biurokratyczne obciążenie bez żadnych korzyści.

Moim zdaniem, takie stanowisko odzwierciedla fundamentalnie błędne wyobrażenie o celu konkurencji. Konkurencja nie jest celem samym w sobie, ale środkiem do służenia konsumentom. Federacja Niemieckich Organizacji Konsumenckich (vzbz) silnie krytykuje dwulicowe podejście środowiska biznesu. Z jednej strony lobbyści biznesu nieustannie twierdzą, że wyobrażają sobie „oświeconego konsumenta”, który jest dobrze poinformowany i podejmuje rozsądne decyzje. Z drugiej strony, kiedy podkreślamy, że taki „oświecony konsument” musi uzyskać dostęp do informacji i praw w kwestiach konkurencji, ci sami lobbyści próbują do minimum ograniczyć te prawa.

Innymi słowy sugeruję, że nie jest nam potrzebna konkurencja jako taka, ale specjalny rodzaj konkurencji: konkurencja, która służy ludziom. Pierwszy niemiecki minister ekonomii i jeden z współtwórców społecznej gospodarki rynkowej, Ludwig Erhard, dobrze opisał ten rodzaj konkurencji dla konsumentów, kiedy powiedział: „Dzięki konkurencji systemy gospodarcze realizują swój jedyny cel: służą ludziom.”

Struktura niemieckiej polityki ochrony konkurencji i konsumentów

Jak już wspomniałem na wstępie, niemiecką politykę ochrony konkurencji i konsumentów charakteryzuje bardzo szczególny podział pracy. Podczas gdy instytucje państwowe egzekwują prawo konkurencji, egzekwowanie praw konsumentów związanych z gospodarką prawie całkowicie należy do zadań prywatnych organizacji konsumenckich i konkurentów.

Ogólnie rzecz biorąc, myślę, że ten podział pracy jest użyteczny. Z powodu złożoności naruszeń zasad konkurencji i konieczności przeprowadzenia badań oraz dochodzeń, wniesienie oskarżenia w związku z naruszeniami byłoby prawie niemożliwe dla prywatnych instytucji. Tym niemniej prywatne instytucje mogą odegrać ważną rolę w egzekwowaniu przepisów w obliczu nieuczciwych praktyk marketingowych. Vzbv i jej organizacje członkowskie w Niemczech wszczynają co roku około 1 000 postępowań przeciwko nieuczciwym praktykom marketingowym. Około 15% tych postępowań można rozstrzygnąć poza sądem, a w większości pozostałych spraw sądy przyznają rację właśnie nam.

Główną zaletą egzekwowania ochrony konsumentów przez instytucje prywatne jest fakt, iż organizacje konsumenckie pozostają w bliskich stosunkach z konsumentami. Z 200 ośrodkami doradczymi i 3 milionami kontaktów z konsumentami każdego roku, organizacje te z pierwszej ręki dowiadują się, jakie priorytety trzeba wyznaczyć. To pomaga im podejmować decyzje, które sprawy wnosić do sądu. Ponadto prywatne instytucje są również bardzo elastyczne i obca jest im biurokracja, dzięki temu funkcjonują bardzo skutecznie. Ostatecznie prywatne organizacje konsumenckie nie postrzegają siebie jako neutralnych pośredników, ale raczej jako adwokatów konsumentów. Próbują w miarę możliwości bronić interesów konsumentów, a decyzję pozostawiają neutralnym sądom.

Kładąc tak silny nacisk na prywatne egzekwowanie ochrony konsumentów, nie zaprzeczam, że istnieją sprawy, w których działania zaradcze prywatnych organizacji nie są wystarczające i w których przydałaby się pomoc agencji rządowej mającej większą moc w dochodzeniu i nakładaniu sankcji. Stwierdzenie to jest prawdziwe zwłaszcza w odniesieniu do nieprawidłowości mających miejsce w telekomunikacji i w sektorze usług finansowych. Ponadto w sytuacji, gdy ochroną konkurencji i konsumentów zajmuje się jedna instytucja, tak jak w przypadku Brytyjskiego Urzędu ds. Uczciwego Handlu (*British Office of Fair Trading*), synergie mogą być większe. Myślę jednak, że to, czego nauczyć się można z modelu brytyjskie-

go, to nie konieczność połączenia ochrony konsumentów i konkurencji w jednej organizacji, ale większa współpraca pomiędzy odpowiedzialnymi jednostkami. Dlatego też uważam, że zalety brytyjskiego modelu można połączyć z zaletami niemieckiego modelu, jeśli niemieckie władze monopolowe i prywatne instytucje będą traktowały siebie na równi, bliżej ze sobą współpracowały i dysponowały wystarczającymi zasobami. Obie strony powinny zrozumieć, że służą tym samym ludziom z tą różnicą, że na różnych terenach.

Słabe strony niemieckiej polityki konkurencji

A teraz zajmę się problemami, które dostrzegam w niemieckiej polityce konkurencji. Pewien przykład doskonale je ilustruje. W 2002 r. niemieckie federalne organy ds. konkurencji nie zgodziły się na fuzję dwóch największych niemieckich dostawców energii E.On i Ruhrgas. Do decyzji tej przychyliła się także rządowa komisja antymonopolowa, ponieważ pojawiły się obawy, że fuzja mogłaby spowodować wzrost cen gazu. Ostatecznie, ponieważ niemieckie prawo konkurencji daje stronom fuzji prawo do odwoływania się do Federalnego Ministra Ekonomii w celu oddalenia werdyktu właściwych władz ds. konkurencji, obie firmy mogły dokonać fuzji po tym, jak otrzymały zgodę ministerialną.

Ponieważ vzbv miała poważne obawy o konsekwencje tej fuzji, złożyła wniosek o możliwość wyrażenia opinii w postępowaniach dotyczących wydania zgody ministerialnej. Federalne Ministerstwo Ekonomii nie przyjęło tego wniosku i vzbv odwołała się w sądzie od tej decyzji. Vzbv twierdziła, że obawia się, iż fuzja mogłaby doprowadzić do wprowadzenia wyższych cen gazu dla konsumentów. Ku jej zaskoczeniu sąd podjął decyzję nieprzychylną dla vzbv. Stwierdził, że nawet jeśli fuzja doprowadzi do wzrostu cen gazu dla konsumentów do 10 Euro miesięcznie lub o 10%, sytuacja ta nie zaszkodzi w znacznym stopniu interesom konsumentów. Werdykt ten zaskoczył vzbv. Jeśli spodziewane podwyżki cen gazu o 10% dla milionów konsumentów nie były postrzegane przez sąd jako „szkodzące konsumentom”, można zadać pytanie, o ile powinny wzrosnąć ceny, aby były „szkodliwe”.

Chociaż taka decyzja była dużym ciosem, sprawy przybrały nawet jeszcze gorszy bieg z perspektywy konsumentów. W tym samym czasie, kiedy vzbv wniosła skargę z powodu decyzji Ministerstwa Ekonomii, w jej ślady poszli inni poszkodowani konkurenci. Kiedy sąd dał do zrozumienia, że zadecydowałby przeciwko zgodzie

ministerialnej, E.On/Ruhrgas obiecały wypłacić odpowiednie kwoty pieniężne poszkodowanym konkurentom, którzy z kolei wycofali skargi. Ponieważ konkurenci wycofali skargi, a organizacje konsumenckie nie miały prawa do wniesienia skargi, sąd nie mógł dłużej analizować fuzji i wydał decyzję.

Czego dowodzi ten przykład? Po pierwsze, pokazuje, że niemieckie prawo konkurencji nie jest opracowane w taki sposób, aby przede wszystkim służyć konsumentom. Przeciwnie – niemieckie prawo konkurencji stara się bronić konkurencji jako instytucji. W sensie abstrakcyjnym można założyć, że dobre funkcjonowanie konkurencji przynosi korzyści konsumentom. A zatem, różniące się od praw innych państw, niemieckie prawo konkurencji traktuje ochronę konkurencji jako cel sam w sobie, a nie jako środek do służenia konsumentom.

Ta filozoficzna osobliwość prowadzi do dwóch praktycznych wniosków. Po pierwsze, władze ds. konkurencji jedynie oceniają wpływ umów antymonopolowych, fuzji i dominujących pozycji na innych konkurentów, a nie na konsumentów. Po drugie, ta filozoficzna osobliwość ma także wpływ na rolę, jaką odgrywają konsumenci i organizacje konsumenckie w ramach samego prawa konkurencji. Nie mogą:

- wnosić skarg do sądu ani w postaci skargi zbiorowej, ani żadnego innego podobnego instrumentu prawnego,
- zmuszać władz ds. konkurencji do podejmowania działań,
- wnosić do sądu wniosków o odszkodowanie za straty poniesione w wyniku monopolu lub nadużywania pozycji dominującej.

Jedynie środki, jakimi dysponują organizacje konsumenckie, to:

- możliwość informowania władz ds. konkurencji o swoich obawach dotyczących braku konkurencji. Tym niemniej problem polega na tym, że organizacje konsumenckie nie mogą zmusić władz ds. konkurencji do podjęcia działań, a władze ds. konkurencji nie mają obowiązku przedstawiania organizacjom konsumenckim przyczyn, dla których nie zajęły się daną sprawą;
- od czasu ostatnich zmian w prawie konkurencji wprowadzonych w ubiegłym roku nareszcie wyjaśniono w sposób przejrzysty, że organizacje konsumentów powinny być włączane do toczących się postępowań, jeśli interesy konsumentów zostały w znacznym stopniu naruszone przez daną kwestię.

Nic dziwnego, że Brytyjskie Ministerstwo Handlu i Przemysłu wyraziło w sprawozdaniu opinię, że niemiecki system „funkcjonuje głównie w oparciu o samoregulację biznesu” i że konsumenci „są uzależnieni w największym stopniu od dobrej

woli handlowca”. Nie trzeba nic dodawać do tego krytycznego wniosku oceniającego niemieckie prawo konkurencji z perspektywy konsumentów. W praktyce niemieckie władze ds. konkurencji nie postrzegają siebie jako interesariuszy działających w interesie konsumentów. To tłumaczy również, dlaczego nie ma zbyt wielu kontaktów pomiędzy władzami ds. konkurencji a prywatnymi instytucjami w ramach podejmowanych działań.

Wytyczne na przyszłość

Chociaż trzeba przyznać, że ostatnie zmiany wprowadzone do przepisów prawa konkurencji w 2005 r. przyniosły poprawę, nie spełniły one jednak oczekiwań organizacji konsumenckich. Jak już wcześniej wspominałem, zmienione prawo daje organizacjom konsumenckim prawo do uczestniczenia w postępowaniach, jeśli dana kwestia w znacznym stopniu narusza interesy konsumentów. To już i tak znaczna poprawa, ponieważ organizacje konsumenckie zostały wyraźnie wymienione.

Jednak można się obawiać, że ciężar dowodu nadal jest zbyt duży, ponieważ organizacje konsumenckie muszą udowodnić, że decyzja organów ds. konkurencji narusza interesy wielu konsumentów. Innymi słowy, nie jest jasne, że sąd podjąłby dzisiaj inną decyzję, gdyby ponownie wydarzyło się coś podobnego do sprawy E.On/Ruhrgas z 2002 r. W Niemieckim Federalnym Ministerstwie Ekonomii.

W rezultacie uważam, że konieczne jest wprowadzenie kolejnych zmian, aby umożliwić konsumentom i organizacjom konsumenckim odgrywanie roli w procesie ochrony konkurencji. Po pierwsze, trzeba zmienić filozoficzne podstawy niemieckiego prawa konkurencji. Konkurencja nie powinna być traktowana jako cel sam w sobie, ale jako środek do sprzyjania interesom konsumentów. To oznacza, że prawo powinno jasno zastrzegać, iż jego celem jest ochrona interesów konsumentów. Co więcej, ocenę wpływu na konkurentów trzeba uzupełnić oceną wpływu na konsumentów. Po drugie, trzeba wprowadzić procedurę, która pozwoli organizacjom konsumenckim wszczynać postępowania. Po trzecie, organizacje konsumenckie potrzebują instrumentu podobnego do brytyjskiego instrumentu *super-complaints* (super- skargi), aby móc zmusić władze ds. konkurencji do podjęcia działań. Po czwarte, organizacje konsumenckie powinny mieć prawo do podejmowania wspólnych działań w sytuacji, gdy narażona zostaje konkurencja. Po piąte, w związku z faktem, że organizacje konsumenckie nie są żadnymi organami

ds. konkurencji, napotykać problemy z prowadzeniem dochodzeń w przypadku, gdy pojawią się monopole bądź inne naruszenia, aby móc ocenić straty danych konsumentów. To oznacza, że w przypadku każdego naruszenia zasad konkurencji wysokość kwoty i przyczynowość będą prawdopodobnie największym ciężarem dowodu dla organizacji konsumenckich. Zasady proceduralne działań prawnych w sprawach związanych z konkurencją powinny uwzględniać możliwość oszacowania przez sąd szkody/wysokości kwoty.

Wyjaśniając, z powodu ograniczonych zasobów prywatnych instytucji prawo do wszczynania postępowań i prawo do wyrażania opinii w toczących się postępowaniach stanowią najważniejsze elementy lepszej niemieckiej polityki konkurencji.

W konsekwencji vzbv popiera Zieloną Księgę Komisji w sprawie „roszczenia o odszkodowanie za stosowanie praktyk ograniczających konkurencję i nadużywanie pozycji dominującej”. Z naszej perspektywy najważniejszym elementem Zielonej Księgi jest zbiorcze prawo do uzyskania odszkodowania za straty, które ponieśli konsumenci w wyniku naruszenia konkurencji.

Wnioski

Po pierwsze, że gospodarka rynkowa potrzebuje nie tylko konkurencji, ale specjalnego rodzaju konkurencji. Potrzebuje konkurencji, która próbuje sprzyjać interesom konsumentów poprzez włączanie konsumentów i organizacji konsumenckich oraz ustanawianie praw, które chronią nie tylko konkurencję w sensie abstrakcyjnym, ale także interesy konkretnych konsumentów.

Po drugie, podział pracy pomiędzy władze państwowe a instytucje prywatne w Niemczech jest użyteczny z uwagi na kwestie konkurencji i ochronę konsumentów. Instytucje prywatne pracują bardzo skutecznie i znają obawy konsumentów z pierwszej ręki. A zatem nie trzeba zmieniać struktury, ale położyć większy nacisk na współpracę pomiędzy państwem a instytucjami prywatnymi. Mimo to, aby móc tego dokonać, obie strony muszą zrozumieć, że służą tym samym grupom, tzn. konsumentom, chociaż pracują na innych terenach.

I w końcu niemieckie prawo konkurencji ma poważne niedociągnięcia, którymi należałoby się zająć, aby umożliwić konsumentom odgrywanie właściwej roli w procesie ochrony konkurencji. Istotne znaczenie mają prawo do wszczynania postępowań i prawo do wyrażania opinii w toczących się postępowaniach.

**Konkurencja a ochrona konsumentów w Europie.
Perspektywa konsumentów**

Rasmus Kjeldahl

Uczciwa konkurencja ma fundamentalne znaczenie dla dobra konsumentów. Uczciwa konkurencja reguluje rynek, jednocześnie sprzyjając konsumentom: zapewnia niższe ceny, innowacyjne rozwiązania, nowe produkty i większy wybór dóbr. Z drugiej strony konkurencja sama w sobie nie gwarantuje powszechnej dostępności, bezpieczeństwa, wiarygodności czy lepszej jakości produktów. Ponieważ powszechnej dostępność, bezpieczeństwo, wiarygodność i dobra jakość produktów stanowią podstawowe potrzeby konsumentów, konieczne jest zapewnienie pewnego poziomu ochrony tych wartości.

Stosunki między konsumentami a producentami sprzedawcami, itd. na rynku nie są równe. Producenci i sprzedawcy są graczami profesjonalnymi, konsumenci natomiast są osobami prywatnymi, które nie dysponują tym samym poziomem wiedzy i doświadczenia w zakresie oferowanych przez profesjonalnych graczy towarów i usług.

Oczekiwanie, że konsumenci posiadają i rozumieją wszystkie dostępne informacje na temat danego produktu jest nierealistyczne. Konsumenci dokonują zakupów z szerokiej gamy produktów i działają na różnych rynkach, co sprawia, że nie są w stanie wszystkich ich poznać. Jednym z ograniczeń jest brak konkretnej wiedzy na temat produktu, istnieje jednak także inne ograniczenie – czas, który my, konsumenci, możemy poświęcić na przeszukanie rynku w celu odnalezienia pożądanego produktu. Ponadto konsumenci nie są jednolitą grupą: niektórzy są gorzej wykształceni, a przez to bardziej narażeni na brakujące lub niejasne informacje, bądź też niezdolni do wyegzekwowania swoich praw.

Co więcej, niewłaściwe nawyki i zachowania w danym sektorze gospodarki mogą stanowić przeszkodę dla racjonalnych działań wśród przedstawicieli tego sektora oraz ograniczać uczciwą konkurencję. Brak skutecznej konkurencji powinien zatem nie tylko być postrzegany jako łączny wynik racjonalnych działań firm działających na danym rynku. Należy zauważyć, że pewne niestrukuralne wady rynku, takie jak asymetria informacji, mogą ograniczać konkurencję i że wiele cech rynku wynika z zachowań o podłożu kulturowym lub specyficznym dla danego sektora podejściu do funkcjonowania rynków. Kombinacja czynników wpływających na zachowanie konsumenta jest niepowtarzalna w przypadku każdego rynku. Ich analiza, obok analizy postępowania firm, powinna zostać wzięta pod uwagę przy próbie ustalenia pełnego obrazu czynników, które mogą zagrażać konkurencji i sprzyjać nielegalnym porozumieniom.

Z tego względu uważamy, że badania rynku są użytecznym narzędziem uzupełniającym postępowania antymonopolowe prowadzone przeciwko konkretnym

przedsiębiorcom. Badania rynku zapeniają także duży wybór działań naprawczych, które mają na celu zwiększenie możliwości konsumentów w zakresie wymuszania konkurencji, np. działania zmierzające do zmniejszenia asymetrii informacji lub do wyeliminowania nieuczciwych praktyk handlowych oraz nieuczciwych warunków zawartych w umowach.

Jeśli chodzi o liberalizację i wprowadzenie konkurencji w sektorze usług powszechnych, najważniejszym czynnikiem są uregulowania prawne. Wierzymy, że ochrona interesów konsumentów i usług powszechnych ma fundamentalne znaczenie dla procesu liberalizacji i musi być zagwarantowana w odpowiednim ustawodawstwie sektorowym. Usługi powszechne to minimalny zestaw usług o określonej jakości, dostępnych dla wszystkich użytkowników bez względu na ich miejsce zamieszkania, po przystępnej cenie. Usługi powszechne muszą spełniać oczekiwania konsumentów w odniesieniu do dostępności, wyboru, ceny, jakości, bezpieczeństwa oraz wiarygodności i muszą być niezależnie regulowane oraz egzekwowane. Mimo że popieramy zasadę usług powszechnych, nie oznacza to, że popieramy każdy rodzaj usług świadczonych przez monopolistów bez względu na to, czy są to instytucje publiczne czy też prywatne.

Konkretnym przykładem mogłyby być rynki energii elektrycznej. W Wielkiej Brytani, po otwarciu lokalnych rynków detalicznych, początkowo pojawiło się wiele problemów związanych ze zjawiskiem nieuczciwych akwizytorów podających się bezprawnie za przedstawicieli przedsiębiorstw świadczących usługi w zakresie dostawy energii elektrycznej. Pod tym względem prawo antymonopolowe nie byłoby rozwiązaniem, ponieważ problem ten należy rozwiązać za pomocą innych środków, takich jak ustawodawstwo dotyczące praktyk handlowych, standardy handlowe itp.

Zjawisko nieuczciwych akwizytorów stało się głównym źródłem niezadowolenia konsumentów, które pojawiło się wkrótce po otwarciu rynku energii elektrycznej. Kiedy w 2002 r. problem osiągnął apogeum, jedna na pięć skarg konsumenckich otrzymywanych przez Energywatch¹⁵ dotyczyła nieuczciwych akwizytorów. Największa część tych skarg wiązała się z faktem, że konsumenci byli wprowadzani w błąd, kiedy nakłaniano ich do podpisania umów związanych ze zmianą dostawcy w momencie, gdy wydawało im się, że podpisują zgodę na wizytę, uzyskanie informacji lub dokonanie odczytu stanu licznika. Kwestia ta nabrała rozgłosu latem 2002 r., kiedy Energywatch zwołało szczyt dostawców energii z udziałem organu nadzorującego i Sekretarza Stanu ds. Energii, aby rozwiązać tę kwestię.

15 Brytyjska organizacja konsumencka zajmująca się rynkiem energii.

Wynik był taki, że jeden z dostawców zapłacił 2 mln funtów grzywny i opracowano dobrowolny Kodeks Postępowania połączony ze szkoleniem dotyczącym systemu akredytacji. Dochodzenie Office of Fair Trading (OFT) w sprawie *super-complaint* („super-skargi”) zakończyło się tym, że sektor energii zgodził się opracować i wdrożyć dobrowolny Kodeks Postępowania i obecnie nie ma potrzeby wprowadzania żadnych dalszych przepisów prawnych. Skargi na nieuczciwych akwizytorów skierowane do Energywatch stanowią obecnie jeden na mniej więcej siedemdziesiąt pięć przypadków.

Innym problemem zarówno dla sektora energii, jak i sektora telekomunikacji są warunki zawarte w umowach. Konsumenci mogą być nakłaniani do podpisywania umów, które nie są dla nich jasne, a następnie mogą być związani tymi umowami na dłuższy czas. Także i w tym wypadku to właśnie przede wszystkim ogólne prawo w dziedzinie ochrony konsumentów w przeciwieństwie do prawa z zakresu ochrony konkurencji powinno regulować tę kwestię.

Szereg umów zawiera także bezprawne klauzule (w szczególności w odniesieniu do jednostronnych zmian taryf i warunków umów). Co więcej, większość dostawców odmawia ponoszenia jakiejkolwiek odpowiedzialności za jakość oraz ciągłość dostawy elektryczności. Nie istnieją żadne przepisy dotyczące odszkodowań w sytuacji niewywiązania się z umowy lub w przypadku słabej jakości usług. Dodatkowo, nawet jeśli niektóre umowy wspominają o istnieniu powszechnego obowiązku świadczenia usług, rzadko jest to wyszczególnione w umowie. Nie istnieje żaden obowiązek prawny w zakresie okresu obowiązywania umów: większość z nich obowiązuje przez rok (automatyczne przedłużenie ważności z dwumiesięcznym okresem wypowiedzenia). Niektórzy dostawcy proponują umowy na czas nieokreślony. Większość umów nie wspomina jednak, w jaki sposób można uzyskać informacje na temat stawek i kosztów utrzymania sieci. Co więcej, umowy nie są napisane jasnym i zrozumiałym językiem; często są drukowane bardzo małą czcionką.

Właściwe mechanizmy wnoszenia skarg i pozwów o odszkodowania są także bardzo ważne dla utrzymania konkurencji na rynku. Oczywiście powinny być uzupełnione jasnymi i zrozumiałymi praktykami w dziedzinie fakturowania. Zarówno na rynku energii, jak i na rynku telekomunikacji fakturowanie może budzić poważne obawy. W sektorze energii problemy dotyczą np. fakturowania szacunkowego zużycia, nieregularności fakturowania i nierejestrowania odczytów stanu licznika dokonywanych przez samych konsumentów. Trzeba wspomnieć także o problemie skomplikowanych formatów fakturowania. W sektorze telekomunikacji

sytuację można poprawić, nakładając na firmy obowiązek przesyłania szczegółowych bilingów.

Przydatne byłoby więc ustalenie minimalnych celów jakości na szczeblu europejskim, gdyż mogłoby to skłonić Państwa Członkowskie, by wzmocniły ochronę konsumentów i przepisy dotyczące usług powszechnych. Mogłoby to również dać podstawy do porównania i ułatwiłoby wymianę najlepszych praktyk regulacyjnych. Ważne jest, aby nie zadowalać się najmniejszym wspólnym mianownikiem, ale wyznaczać sobie ambitne cele, przynoszące prawdziwie pozytywne rezultaty.

Podsumowując, uczciwa konkurencja jest konieczna, aby stworzyć uczciwe warunki dla konsumentów, ale regulacja ochrony konsumentów przed nieuczciwymi praktykami handlowymi, obowiązujące minimalne standardy, mechanizm wnoszenia skarg i pozwów o odszkodowania, jak również badania rynku w celu ujawnienia problematycznych rynków są konieczne, aby umożliwić konsumentom podejmowanie przemyślanych decyzji oparte na uzyskanych informacjach i dać odczuć firmom nacisk ze strony konkurencji. Przyczyniłoby się to do stworzenia bardziej wyrównanych reguł gry, a tym samym polepszenia stanu konkurencji jako takiej.

Połączenie działań na rzecz ochrony konsumentów i konkurencji w Komisji Europejskiej

Juan Antonio Rivière y Martí

Wstęp

Przy opracowywaniu polityki konkurencji i ochrony konsumentów Komisja regularnie kontaktuje się ze społeczeństwem i innymi zainteresowanymi stronami, stosując od 1 stycznia 2003 r. ogólne zasady i minimalne standardy przy konsultacjach z zainteresowanymi stronami¹⁶.

Aktywna, nowoczesna i skuteczna polityka konkurencji ma zapewnić takie funkcjonowanie rynku, aby zwiększyć do maksimum korzyści dla konsumentów i dać im okazję do udziału w walce z naruszeniami zasad konkurencji. Polityka konkurencji jest stosowana dla dobra konsumentów, lecz wyzwanie, które podjęliśmy, polega na przejściu od dobrych intencji do praktyki, co oznacza rozpoznanie problemów, z jakimi mają do czynienia konsumenci, i proponowanie rozwiązań na szczeblu wspólnotowym, narodowym i międzynarodowym.

Art. 153 Traktatu o Unii Europejskiej

Oprócz postanowień wymienionych w art. 81 i 82 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską i prawa miękkiego, podstawę prawną dla polityki wspólnotowej związanej z ochroną interesów konsumentów stanowi art. 153 Traktatu o Unii Europejskiej.

„1. Dążąc do popierania interesów konsumentów i zapewnienia wysokiego poziomu ochrony konsumentów, Wspólnota przyczynia się do ochrony zdrowia, bezpieczeństwa i interesów gospodarczych konsumentów, jak również wspierania ich prawa do informacji, edukacji i organizowania się w celu zachowania ich interesów.

2. Wymogi ochrony konsumentów są uwzględniane przy określaniu i urzeczywistnianiu innych polityk i działań Wspólnoty.”

¹⁶ COM (2002) 704

„Aby uwzględnić opinię grup interesu, Komisja może albo ustanowić formalne procedury konsultacyjne w formie komitetów doradczych albo grup ekspertów, lub uwzględnić ją w sposób nieformalny na zasadzie *ad hoc*. Często stosowane są obie procedury. Gdy Komisja opowiada się za dialogiem poprzez powołanie Komitetu, ustanawia zasady konsultacji formalnej (zadania, skład, powoływanie i organizację) w decyzji o powołaniu komitetu doradczego. Inaczej mówiąc, oprócz danych sektorów gospodarki reprezentowane są także interesy natury bardziej ogólnej, takie jak związki zawodowe, konsumenci i organizacje ekologiczne.”

Wymóg wspierania prawa do informacji (153.1) jest realizowany informowanie obywateli o wartościach płynących z poszanowania zasady konkurencji poprzez za pomocą komunikatów prasowych, stron internetowych, publikacji, konferencji i poczty elektronicznej.

Wymóg uwzględnienia ochrony konsumentów w polityce konkurencji jest na bieżąco egzekwowany przez wszystkich urzędników w celu usprawnienia oceny jakości i zwiększenia wiedzy konsumenta poza wszelkimi innymi zobowiązaniami wynikających z art. 81, 82, 86 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską oraz innymi przepisami i powiadomieniami.

Urzędnik ds. kontaktów z konsumentami

Urzędnik ds. kontaktów z konsumentami zapewnia nieprzerwany dialog z konsumentami i ich organizacjami przy rozpatrywaniu poszczególnych przypadków lub dyskutowaniu kwestii dotyczących polityki ochrony konsumentów. Do zadań urzędnika należą: a) prowadzenie punktu kontaktowego dla indywidualnych konsumentów i organizacji konsumenckich, np. spotkania z BEUC (Biuro Europejskich Związków Konsumenckich) lub krajowymi organizacjami konsumenckimi, b) powiadamianie grup konsumenckich w przypadku, gdy ich wkład może być przydatny lub w celu uzyskania ich opinii, c) utrzymywanie kontaktów z krajowymi organami ds. konkurencji, d) poszerzanie wiedzy konsumentów odnośnie do korzyści wynikających z polityki konkurencji, e) koordynacja działań z innymi służbami Komisji Europejskiej.

Jednostki sektorowe funkcjonujące w Dyrekcji Generalnej ds. Konkurencji wspierają Urzędnika w jego działaniach obejmujących: udzielanie porad konsumentom, organizacje spotkań, udział w szkoleniach i przekazywaniu zapytań do innych służb Komisji Europejskiej oraz organów krajowych, gdy są one najwłaściwszą jednostką do obsługi konsumenta. Konsumenti mogą zadawać zapytania na podanej poniżej stronie internetowej¹⁷.

¹⁷ http://europa.eu.int/comm/competition/publications/competition_policy_and_the_citizen/consumer_liaison/

Polityka konkurencji uwzględniająca interesy konsumentów

Przepisy prawa z zakresu konkurencji służą jednocześnie ochronie konsumentów poprzez następujące działania:

– przepisy anymonopolwe zachęcają konsumentów do informowania, podejrzewanych naruszeniach zasad konkurencji poprzez składania wniosków na podstawie artykułu 7(2) Rozporządzenia 1/2003 lub poprzez dostarczanie informacji rynkowych.

Urzędnik przeprowadzający postępowanie wyjaśniające zachęca konsumentów do udziału w nim, gdy dotyczy ono naruszenia ich interesów. W przypadku indywidualnego dochodzenia roszczeń Komisja sprawdza warunki, na jakich osoby prywatne, łącznie z konsumentami, mogą wnosić sprawy o odszkodowania do sądów krajowych Państw Członkowskich o naruszenie wspólnotowych zasad konkurencji. Uwagę konsumentów przyciągają dobra konsumenckie i usługi świadczone przez przedsiębiorstwa internetowe, np. samochody, transport powietrzny lub kolejowy, telekomunikacja, poczta, elektryczność, gaz, usługi finansowe i ubezpieczenia. Ostatnio zasięgnięto informacji poprzez przeprowadzenie badań rynkowych dotyczących elektryczności, gazu lub usług finansowych. Proces konsultacji jest otwarty dla stowarzyszeń konsumenckich i klientów. Gdy badania wykazują nieprawidłowości w funkcjonowaniu rynku wpływające w sposób istotny na konsumentów, należy stworzyć rozwiązania dla skutecznego funkcjonowania rynku. Zasadniczą sprawą jest koordynacja działań między organami wspólnotowymi i krajowymi.

Gdy konsumenci wykazują prawnie uzasadnione zainteresowanie fuzją przedsiębiorstw, mogą wziąć udział w procesie jej badania i w każdym przypadku przedstawić swoje uwagi dotyczące skutków danej operacji. Ocena argumentów dotyczących efektywności powinna przynosić korzyści konsumentom. Główny ekonomista zapewnia zdrową ocenę ekonomiczną skuteczności rynkowej i dobrobytu konsumenta.

Prowadzimy także akcje związane z rozpowszechnianiem informacji, jak np. Europejski Dzień Konkurencji, czyli konferencję organizowaną dwa razy w ciągu roku w czasie Prezydencji UE, sprzyjającą bezpośrednim kontaktom z obywatelami na szczeblu krajowym i mającą na celu przedstawienie polityki konkurencji dla lepszego zrozumienia korzyści płynących z działań Komisji w państwach członkowskich. Odbiorcami są stowarzyszenia konsumentów, przedstawiciele uczelni wyższych, akredytowani dziennikarze, zwyczajni obywatele, prawnicy i przedstawiciele

przedsiębiorstw. Od roku 2000 zorganizowano 13 razy Dzień Konkurencji w UE – w Lizbonie, Sztokholmie, Paryżu, Antwerpii, Madrycie, Kopenhadze, Atenach, Rzymie, Dublinie, Amsterdamie, Luksemburgu, Londynie i Wiedniu. Następny Dzień Konkurencji odbędzie się w 2007 roku w Monachium.

Współpraca: wyzwania związane z ochroną konsumentów

Propozycje współpracy organizacji konsumenckich i władz państwowych zakładają sprzyjanie udziałowi konsumentów, co sprzyja poprawie efektywności rynku przy równoczesnym wsparciu praw konsumenta w sytuacji, gdy składa on skargę o naruszenie swoich praw lub podejmuje działania prawne w związku ze szkodami przez takie naruszenie wyrządzonymi. Przedsiębiorstwa muszą być świadome, że należy przestrzegać zasad konkurencji tak, aby później uniknąć konieczności zapłaty odszkodowań.

Koordinacja działań instytucjonalnych pomiędzy organami zajmującymi się konkurencją i ochroną konsumenta służy poprawie efektywności obu polityk. Koordinacja taka mogłaby okazać się najbardziej owocna w zakresie propagowania praw konsumenta, rozpatrywania skarg i analizy rynku. Europejska Sieć Konkurencji (ECN) polepsza koordynację działań w dziedzinie ochrony konkurencji. Niektóre z instytucji należących do ECN są także odpowiedzialne za ochronę praw konsumentów. Wzajemne uzupełnianie się działań tych instytucji jest także przedmiotem prac na forum wspólnego komitetu OECD ds. Konkurencji i Ochrony Konsumentów oraz Międzynarodowej Sieci Konkurencji (ICN).

Działająca w ramach ICN podgrupa robocza, zajmująca się propagowaniem praw konsumenta, opierając się na doświadczeniu swoich członków, sporządziła wnioski na temat wyzwań związanych z ochroną konsumentów. Po pierwsze, ważne jest, aby organy antymonopolowe zajmujące się także ochroną konsumentów głośno propagowały korzyści wypływające z prowadzonej przez nie polityki i monitorowały jej wpływ na zmianę sytuacji, nawet jeśli przeznaczane na te działania środki są ograniczone. Po drugie, liczne ruchy i organizacje konsumenckie po częstokroć stają wobec konieczności natychmiastowego reagowania wobec zaistniałej sytuacji, przy jednoczesnym braku odpowiednich możliwości technicznych i ograniczonym budżecie organizacyjnym. Organizacje konsumentów potrzebują wsparcia władz państwowych, które umożliwiłoby im stawienie czoła wyzwaniom, a także dostarczenie odpowiednim organom państwowym bardziej realistyczny

żądań dotyczących ochrony konsumentów, mimo braku dostatecznej wiedzy w dziedzinie prawa konkurencji.

Potrzeba bardziej rozbudowanej struktury w trosce o interesy konsumentów

Aktywność konsumentów jako uczestników rynku zobowiązuje organy zajmujące się ochroną konkurencji i konsumentów do przełamania inercji administracyjnej i otoczenia konsumentów należną im troską. Problemy związane z ochroną konkurencji i konsumentów istnieją zarówno na poziomie krajowym, jak i unijnym, we wszystkich sektorach gospodarki. Aby sprostać istniejącym problemom, dialog instytucjonalny pomiędzy organami państwowymi a przedstawicielami organizacji konsumenckich powinien być prowadzony we wszystkich krajach członkowskich, nie tylko w części z nich. W niektórych powiązanych usługach, które uległy liberalizacji, istnieje potrzeba polepszenia dialogu między odpowiednimi sektorowymi organami regulacyjnymi a organizacjami konsumenckimi, których interesy muszą być brane pod uwagę przez władze państwowe. Przeprowadzone ostatnio w Unii Europejskiej wielkie fuzje przedsiębiorstw pokazały, że ani instytucje zajmujące się ochroną konkurencji, ani krajowe organy regulacyjne nie przywiązują dostatecznej wagi do oceny skutków, jakie naruszanie konkurencji ma dla konsumentów lub klientów. Wydaje się, że uwaga władz państwowych skupia się raczej na rozstrzygnięciu, który organ państwowy jest właściwy w danej sprawie, na kwestiach swobody zakładania i prowadzenia przedsiębiorstw, czy też na zasadach stosowanych w przypadku wrogiego przejęcia firmy. Wobec braku odpowiedniej reprezentacji głosy wielu konsumentów są niesłyszalne.

Wspólne opracowanie rozwiązań na przyszłość

Aby określić, jakie kwestie są najistotniejsze z punktu widzenia konsumentów, niezbędne było wspólne opracowanie rozwiązań na przyszłość. Ankieta przeprowadzona wiosną 2006 r. przez działającego z ramienia Dyrekcji Generalnej ds. Konkurencji Urzędnika ds. kontaktów z konsumentami wśród organizacji będących członkami Europejskiej Grupy Konsultacyjnej ds. Konsumentów (ECCG) jest źródłem istotnych danych na temat niewłaściwych praktyk oraz sektorów wymagających szczególnej uwagi.

Niewłaściwe praktyki:

- kartele, narzucanie zbyt wysokich cen, ograniczanie produkcji, porozumienia ograniczające konkurencję,
- nadużywanie pozycji dominującej, działania monopolistyczne,
- odmowa dostawy, nieuczciwe warunki transakcji, brak dostępu lub wyboru.

Sektory wymagające uwagi:

- energia: ropa naftowa, elektryczność, gaz,
- transport,
- telekomunikacja, telefonia komórkowa, sieci kablowe, pakowanie, muzyka dostępna w Internecie,
- sektor spożywczy (nabiał, mięso, cukier, piwo),
- opłaty bankowe, systemy płatności, premie ubezpieczeniowe,
- wolne zawody,
- nieruchomości i sektor budowlany,
- części zamienne i naprawy gwarancyjne,
- brak konkurencji, bierny organ regulacyjny.

Propozycja I

W związku z opisaną sytuacją powstała inicjatywa stworzenia Grupy Roboczej ds. Konkurencji w ramach ECCG. Już co najmniej 17 krajowych organizacji konsumenckich wydelegowało swojego przedstawiciela do prac w grupie roboczej. Mamy nadzieję, że kolejne organizacje pójdą w ich ślady. Porządek obrad grupy roboczej na przyszły rok opiera się na trzech działaniach: 1) dialog z organami zajmującymi się ochroną konkurencji oraz konsolidacja i usprawnienie działania na szczeblu krajowym, 2) sporządzenie listy problemów związanych z kwestiami konkurencji i ochrony konsumentów, które – w związku z występowaniem w podobnej formie w kilku państwach członkowskich – wymagają rozwiązania na szczeblu wspólnotowym oraz 3) doprowadzenie do uznawania przez krajowe sądy zbioro-

wych pozwów składanych przez organizacje konsumenckie do sądów krajowych, w sytuacji gdy szkody wyrządzone w wyniku naruszenia zasad konkurencji mają być naprawione przez sądy krajowe.

Propozycja II

Od roku 2004 uległ poprawie dialog między krajowymi instytucjami a Dyрекcją Generalną ds. Zdrowia i Ochrony Konsumentów. Organy odpowiedzialne za konkurencję i ochronę konsumenta w poszczególnych państwach członkowskich spotkały się pod koniec 2003 roku z inicjatywy Komisji Europejskiej w celu przeprowadzenia dyskusji na temat wzajemnej interakcji. Członkowie Europejskiej Sieci Konkurencji (ECN) są w trakcie aktualizacji dokumentu dotyczącego interakcji z instytucjami odpowiedzialnymi za ochronę konsumenta w celu poprawy polityki dobrych praktyk. Zgodnie z propozycją Urzędnika ds. kontaktów z konsumentami, władze ECN wyznaczyły Korespondenta ds. konsumentów, którego zadaniem jest koordynacja działań z Urzędnikiem ds. kontaktów z konsumentami w Dyrekcji Generalnej ds. Konkurencji. Celem utworzonej w ramach ECN grupy korespondentów ds. konsumentów jest rozszerzanie i koordynacja dialogu między członkami ECN i organizacjami konsumenckimi. Istnieje potrzeba prowadzenia dialogu w kwestii ochrony konsumentów we wszystkich, nie tylko w kilku najbardziej zaawansowanych w tej dziedzinie państwach członkowskich UE,

**Rekomendacje Europejskiego Komitetu Ekonomiczno – Społecznego
w sprawie polityki ochrony konsumentów i konkurencji
w Unii Europejskiej**

Małgorzata Niepokulczycka

Europejski Komitet Ekonomiczno-Społeczny (EKE-S) – utworzony w 1957 r. Traktatem Rzymskim – jest organem doradczym Rady oraz Komisji Europejskiej. Z jego funkcji doradczej korzysta również Parlament Europejski.

Komitet tworzą przedstawiciele organizacji pozarządowych krajów członkowskich reprezentujących zróżnicowane interesy i punkty widzenia. Wchodzą oni w skład jednej z trzech grup Komitetu:

- grupa I – pracodawcy (członkowie tej grupy reprezentują sektor publiczny i prywatny, przemysł, małe i średnie przedsiębiorstwa, transport, bankowość itd.),
- grupa II – pracownicy (członkowie reprezentują wszystkie kategorie pracowników pochodząc z krajowych organizacji związków zawodowych),
- grupa III – przedstawiciele innych środowisk (czyli reprezentanci m.in. konsumentów, rolników, ekologów, wolnych zawodów, naukowców itd.).

Od 1 maja 2004 r. Komitet liczy 344 członków. O liczbie miejsc przypadających danemu krajowi decyduje kryterium demograficzne. Reprezentacja Polski składa się z 21 członków.

Europejski Komitet Ekonomiczno-Społeczny wykonuje swą funkcję doradczą poprzez opracowywanie opinii. Dotyczą one najistotniejszych problemów, jakimi żyje społeczeństwo Unii Europejskiej a także rozwiązań proponowanych przez Komisję Europejską. Nic więc dziwnego, że zarówno problematyka konkurencji, jak i ochrony konsumentów jest częstym tematem przygotowywanych przez Komitet opinii. W celu zilustrowania zaangażowania we wspomnianą tematykę przytoczę kilka opinii, jakie zostały ostatnio opracowane i przyjęte podczas plenarnych posiedzeń Komitetu:

- 9 lutego 2005 r. – INT/245 „XXXIII Raport na temat polityki konkurencji (sprawozdawca: Franco Chiriaco)”;
- 15 marca 2006 r. – INT/281 „Sprawozdanie na temat polityki konkurencji (2004) (sprawozdawca: Henri Malosse)”;
- 20 kwietnia 2006 r. – INT/263 „Ramy prawne polityki konsumenckiej (sprawozdawca : Pegado Liz)”;
- 5 lipca 2006 r. – INT/280 „Regulacja konkurencji a ochrona konsumentów” (sprawozdawca: Maria Sanchez Miguel)”;

Biorąc pod uwagę temat dzisiejszej konferencji, która szuka odpowiedzi na pytanie: czy polityki konsumencka i konkurencji mogą/ powinny/ się przenikać, czy

wręcz odwrotnie zdane są na wzajemna izolację i odseparowanie? Szczególnie interesująca jest opinia INT/280 „Regulacja konkurencji a ochrona konsumentów” opracowana z inicjatywy własnej Komitetu.

Zacząć trzeba od przypomnienia, że wolna konkurencja jest podstawową zasadą gospodarki rynkowej i opiera się na założeniu, że podmioty gospodarcze i, ogólnie rzecz biorąc, wszystkie jednostki uczestniczące w rynku mają wolność inicjatywy. Podstawą do opracowania postanowień traktatowych dotyczących regulacji konkurencji była konieczność ustanowienia reguł łączących wolną konkurencję na rynku z prawami wszystkich podmiotów na nim obecnych. W toku intensywnych działań liberalizacyjnych Komisja Europejska wskazywała na potrzebę zapewnienia odpowiedniej równowagi między interesami przedsiębiorców a interesami konsumentów. Komisja wyraziła również poparcie dla działań zwiększających zaufanie konsumentów do rynku (np. propagowanie dialogu między konsumentami a przedsiębiorcami), ponieważ efektu tego nie dało się uzyskać dzięki samej konkurencji.

Warto tu przytoczyć pkt. 4.2.4.1 z opinii Komitetu na temat sprawozdania z realizacji polityki konkurencji w 2004 r. – INT/281:

„4.2.4.1. Polityka konkurencji jest istotnym elementem dla zapewnienia rzeczywistego funkcjonowania europejskiego rynku wewnętrznego. Jej braki wskazują na konieczność rzeczywistego zakończenia prac nad ustanowieniem jednolitego rynku oraz powstrzymania praktyk powodujących regularnie jego ograniczenie. Jednakże sama ta polityka nie wystarczy. Aby z powodzeniem wdrożyć odnowioną strategię lizbońską i skuteczną politykę ochrony konsumentów, konieczna jest koordynacja z całą polityką Unii. Pilne jest opracowanie społeczno-gospodarczego projektu spójności dla Unii, w ramach którego polityka konkurencji zachowałaby swą specyficzną rolę oraz uzyskała nową rację bytu: zapewnienie równych szans dostępu dla wszystkich do jednolitego rynku, tak aby konsumenci, przedsiębiorcy i pracownicy rzeczywiście odnosili korzyści z [...]”

Liberalizacja sektorów działalności użyteczności publicznej oraz regulacja usług finansowych doprowadziły do prób połączenia polityki konkurencji z pozostałymi politykami wspólnotowymi, w szczególności z polityką konsumencką. Jednakże analiza różnych przepisów określających europejską politykę konkurencji pozwala na ustalenie jedynie kilku praktycznych rozwiązań w tym zakresie i w rzeczywistości strategia przyjmowana przy realizacji polityki konkurencji nie uległa zmianie. Sposób, w jaki dokonała się liberalizacja w wymiarze krajowym, pociągnął za sobą – z punktu widzenia rynku wewnętrznego – negatywne skutki. Doprowadziła ona

do powstania oligopolu uniemożliwiających konsumentom uzyskanie korzyści związanych z prawdziwą konkurencją. Ogólnie biorąc, głównymi przyczynami takiego stanu rzeczy okazały się: brak przejrzystości, wysokie i nieuzasadnione opłaty pobierane od odbiorców handlowych i konsumentów oraz pionowa integracja przedsiębiorstw. Dlatego Komisja powinna uważnie przeanalizować dotychczasowe skutki połączeń w zliberalizowanych sektorach, a w szczególności ich wpływ na sytuację konsumentów.

Ponadto warunki umów zawieranych z konsumentami w wielu przypadkach odbiegały od standardów obowiązujących w zwykłych umowach. Problem stanowią niewystarczające środki będące w dyspozycji konsumentów pragnących dochodzić przysługujących im praw w przypadku sporu z takimi przedsiębiorstwami. Chodzi tu szczególnie o środki związane z wszczęciem postępowania prawnego na podstawie przepisów dotyczących ochrony konkurencji, zwłaszcza art. 81 i 82 Traktatu. Ogromna większość skarg trafiających do organów ochrony konkurencji, Komisji i urzędów krajowych wnoszona jest przez przedsiębiorstwa, a Europejski Trybunał Stanu nie orzekał jeszcze w ani jednej sprawie dotyczącej skargi wniesionej przez osoby fizyczne.

Konsumentom poświęcono specjalny zbiór przepisów określający ich prawa i obowiązki. Art. 153, ust. 2 Traktatu stanowi, że: „...wymogi ochrony konsumentów są uwzględniane przy określaniu i urzeczywistnianiu innych polityk i działań Wspólnoty.” Wynika to z faktu, że polityka ochrony konsumentów ma wymiar horyzontalny i dlatego musi stanowić element wszystkich polityk wpływających na sytuację konsumentów, w tym oczywiście także polityki konkurencji. Konsumentom stanowią bowiem integralny element danego rynku, stanowiąc jego stronę popytową. Warto więc zastanowić się, na jakie spośród przyznanych konsumentom praw ma wpływ polityka konkurencji i w jaki sposób ten wpływ się przejawia. Należy także wziąć pod uwagę konsumentów jako uczestników polityki konkurencji. Chodzi bowiem o to, aby Komisja mogła uwzględnić ich interesy w momencie podejmowania działań na rzecz ustanowienia reguł rynkowych.

Jednym z głównych problemów w prawodawstwie wspólnotowym jest związek między polityką ochrony konkurencji a swobodą wyboru należącą do konsumentów, na co wskazuje dawny art. 85, ust. 3 oraz obecny art. 81 Traktatu stanowiący, że dozwolone są tylko takie porozumienia koncentracyjne, które chociaż ograniczają konkurencję, zapewniają określone korzyści konsumentom. Typowym przykładem takiego porozumienia jest terytorialny podział rynku między konkurentami mający na celu zapewnienie objęcia zasięgiem całego rynku, łącznie z obszarami nie przynoszącymi zysków.

W kontekście ochrony konsumentów nadzorowanie rynku oznacza uważne kontrolowanie potencjalnych porozumień horyzontalnych w takich kwestiach, jak dobrowolne porozumienia, kartele cenowe, wspólne ośrodki zakupów, podział rynku itp., a także porozumień wertykalnych, takich jak umowy regulujące stosunki między producentami, importerami itd. Uwagę zwraca się także na przypadki nadużywania pozycji dominującej poprzez stosowanie praktyk służących wykluczeniu konkurentów z rynku lub niedopuszczeniu ich na rynek, ustalanie nadmiernie niskich lub wysokich cen, ustalanie cen w sposób służący wykluczeniu konkurencji oraz dyskryminowanie jednych odbiorców wobec drugih.

Warunkiem prowadzenia skutecznej polityki konsumenckiej jest udział konsumentów w realizacji polityk wpływających na ich sytuację. Dlatego należy zaangażować konsumentów we wszystkie polityki, z których dotychczas byli wykluczeni. Stąd jednym z celów polityki konsumenckiej na lata 2002–2006 było zagwarantowanie, aby organizacje konsumenckie były w dostateczny sposób zaangażowane w polityki wspólnotowe. Brakuje jednak formalnych metod udziału konsumentów w organach konsultacyjnych. Nawet w kwestiach, które zgodnie z zapisami traktatu dotyczą konsumentów (art. 81, ust. 3 czy art.82 lit. b) nie podejmuje się konsultacji z organizacjami konsumenckimi. Tak więc na DG ds. Konkurencji oraz na organizacjach konsumenckich ciąży obowiązek ustanowienia mechanizmu udziału i konsultacji realizowanych na wspólnie uzgodnionych zasadach i mających wpływ na rynek wewnętrzny, zgodnie z ustaleniami Białej Księgi na temat sprawowania rządów w Unii Europejskiej. Przy DG SANCO funkcjonuje już stały zespół konsultacyjny (Europejska Grupa Konsultacyjna ds. Konsumentów) złożony z przedstawicieli organizacji konsumenckich z krajów członkowskich. Mogłaby ona także podejmować działania interwencyjne w tych kwestiach dotyczących konkurencji, które mają negatywny wpływ na prawa konsumentów.

Dzięki powołaniu w 2003 r. urzędnika łącznikowego ds. konsumentów działającego w ramach DG ds. Konkurencji, konsumenci uzyskali (przynajmniej formalnie) punkt kontaktowy oraz dostęp do informacji w sprawach dotyczących ochrony konkurencji (email: comp-consumer-officer@cec.eu.int).

Obecnie wyraźnie dostrzec można potrzebę skoncentrowania działań na sektorach mających zasadnicze znaczenie dla rynku wewnętrznego i konkurencyjności zgodnie z warunkami ustalonymi w agendzie lizbońskiej oraz na uwzględnianiu interesów konsumentów, w szczególności zaś wpływu funkcjonowania karteli i monopolu na ich prawa. Takie podejście można postrzegać jako pierwszy krok na rzecz włączenia ochrony konsumentów jako metody regulacji rynku z per-

spektywy interesów konsumentów, a nie tylko dostawców, jak to miało miejsce do tej pory.

W polityce konkurencji nastąpiły ostatnio istotne zmiany nie tylko ze względu na zjawiska związane z globalizacją gospodarki, lecz także ze względu na konieczność zapewnienia zgodności liberalizacji sektora usług z pluralizmem i rzetelnością tych usług. Polityka konkurencji ma odgrywać kluczową rolę w realizacji celów określonych w agendzie lizbońskiej, dotyczących przede wszystkim zapewnienia sprawnego funkcjonowania gospodarki rynkowej, w tym fuzji przedsiębiorstw mających zasadnicze znaczenie dla udanej rywalizacji gospodarki europejskiej z konkurencją międzynarodową, bez równoczesnego ograniczania praw konkurentów, a przede wszystkim konsumentów europejskich.

Odpowiedź na pytanie zawarte w tytule konferencji jest jednoznaczna: razem. Wynika to zarówno z istoty obu polityk, jak i ich celów oraz skutków, jakie przynosi gospodarce ich realizacja. Działając wspólnie, wzmacniają zarówno pozycję konsumenta na rynku, jak i sprzyjającą mu konkurencję.

Kończąc, przytoczę wnioski i zalecenia (podkreślenia – M.N.) sformułowane w opinii Komitetu Ekonomiczno-Społecznego: INT/280 „Regulacja konkurencji a ochrona konsumentów” przyjętej przez Komitet 5 lipca 2006 r.:

„1. Wnioski i zalecenia.

1.1. Wolna konkurencja jest korzystna dla wszystkich podmiotów uczestniczących w rynku, a w szczególności dla konsumentów. Niemniej jednak nieprzestrzeganie regulujących ją przepisów prawnych ma znaczny wpływ na konkurujące przedsiębiorstwa. Dlatego też przepisy zezwalają na nałożenie sankcji, co ma łagodzić skutki gospodarcze braku konkurencji.

1.2. W przeszłości konsumenci nie dysponowali odpowiednimi instrumentami prawnymi opartymi na przepisach dotyczących konkurencji, które umożliwiłyby im interweniowanie lub wnoszenie skarg ze względu na szkody na rynku powstałe w wyniku zakazanych praktyk konkurencyjnych. Dopiero w momencie pojawienia się na rynku wewnętrznym zasadniczych zmian, w szczególności liberalizacji sektorów usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym, rozpoczęto debatę na temat konieczności wprowadzenia instrumentów, które umożliwiłyby konsumentom uczestnictwo w polityce konkurencji.

1.3. Pierwszy krok zrobiono w Dyrekcji Generalnej ds. Konkurencji poprzez powołanie urzędnika tącznikowego ds. konsumentów, którego rolą jest kontaktowanie się z organizacjami ochrony konsumentów w sprawach związanych z konkurencją, w których jego zdanie może być istotne. Po trzech latach jednak skuteczność jego działań okazuje się ograniczona ze względu na brak odpowiednich środków do wypełniania tego zadania.

1.4. Tymczasem w najważniejszych sektorach poddanych liberalizacji ma miejsce faktyczne ograniczanie wolnej konkurencji, co objawia się wykluczaniem konkurentów z rynku i wyraźnym ograniczeniem praw gospodarczych konsumentów. Jedną z przyczyn tych negatywnych skutków procesu liberalizacji jest przyjęcie przez większość państw członkowskich podejścia narodowego, włącznie z powrotem do obejmowania przedsiębiorstw protekcjonizmem narodowym. Komisja musi zatem dysponować odpowiednimi środkami przeciwdziałania takim praktykom.

1.5. Art. 153, ust. 2 TWE daje Komisji podstawy prawne do ustanowienia działań horyzontalnych na rzecz ochrony konsumentów w ramach wszystkich polityk wspólnotowych, a w ramach polityki konkurencji w szczególności, w celu zapewnienia, że przepisy art. 81 i 82 TWE obejmują interesy konsumentów, jak również interesy konkurujących przedsiębiorstw, naruszane przez nieprzestrzeganie zasad konkurencji. Jednocześnie państwa członkowskie muszą podporządkować swoje przepisy krajowe w tym samym celu.

1.6. W związku z tym należy też ustanowić działania gwarantujące rekompensatę za szkody, szczególnie dla praw gospodarczych, wynikające z prowadzenia praktyk zakazanych.

1.7. Ponadto należy wzmocnić systemy informowania konsumentów i konsultacji z nimi. Jeśli DG ds. Konkurencji utrzyma funkcję urzędnika tącznikowego, to musi wyposażać go w środki konieczne do wypełniania zadań, natomiast DG ds. Zdrowia i Ochrony Konsumentów powinna zaangażować wszystkie organy, z którymi współpracuje, do prowadzenia skuteczniejszych działań interwencyjnych w bezpośrednio powiązanych z interesami konsumentów sprawach dotyczących konkurencji. W tym kontekście Komitet jest zdania, że Europejska Sieć Konkurencji mogłaby przystosować swoje działania tak, by uwzględniać w nich wszelkie informacje i uwagi przedstawiane przez krajowe lub wspólnotowe organizacje ochrony konsumentów w celu zwiększenia skuteczności polityki konkurencji na rynkach i zapewnienia uznania praw gospodarczych konsumentów.”

**Wspólna płaszczyzna polityki konkurencji
i ochrony konsumentów – działania Komitetu OECD
ds. Polityki Konsumentckiej**

Brigitte Acoca

Pod patronatem Dyrekcji Nauki, Technologii i Przemysłu OECD, Komitet ds. Polityki Konsumenckiej (CCP) aktywnie promował rozwój polityki w zakresie ochrony konsumentów zgodnie z potrzebami i naturą zasad konkurencji. CCP opracował łączną analizę wyników w zakresie konkurencji i ochrony konsumentów, skupiając się na wspólnej płaszczyźnie obu dziedzin. W tym celu podjął się wspólnych działań z Komitetem OECD ds. Konkurencji (1). Przygotował również własne opracowanie tematu i kontynuuje badania nad sposobem, w jaki te dwie dziedziny są ze sobą powiązane (2).

(1) Wspólne działania między CCP a Komitetem OECD ds. Konkurencji

1.1 Wspólne sesje dotyczące powiązań dwóch dziedzin

CCP i Komitet ds. Konkurencji odbyły wspólne sesje w 2003 i 2004 r. Ich celem było zbadanie, jak obie dziedziny uzupełniają się, gdzie są sprzeczne, a gdzie występują rozbieżności między nimi. Pamiętając, że przez ostatnie 30 lat polityka konkurencji państw członkowskich OECD ewoluowała, począwszy od sprzecznych wzajemnie uregulowań prawnych, w kierunku wypracowanej na pewnym poziomie konwergencji, państwa członkowskie osiągnęły konsensus, w myśl którego interes konsumenta powinien być punktem wyjścia przy wprowadzaniu regulacji antymonopolowych. Uznały one, że przepisy dotyczące konkurencji i ochrony konsumentów służą wspólnym celom, jako że obie polityki mają za zadanie zapewnić efektywność rynku i ochronę konsumentów przed niewłaściwymi produktami, usługami i sztucznie zawyżonymi cenami.

Jednakże, podczas gdy konkurencja zwiększa możliwość wyboru i motywuje producentów do dostarczania informacji na temat produktów i usług oferowanych konsumentom, to nie zawsze może zapewnić, że nie będą oni stosować zwodniczych praktyk rynkowych. Biorąc pod uwagę to spostrzeżenie, CCP i Komitet ds. Konkurencji zbadały dwa konkretne, „kulejące” sektory: sektor wolnych zawodów oraz usługi pogrzebowe, sprawdzając, do jakiego stopnia konsument jest w stanie podejmować optymalne decyzje dzięki dobremu dostępowi do informacji na tych rynkach.

1.2 Światowe Forum ds. Konkurencji 2007 organizowane przez OECD

W 2005 r. Komitet ds. Polityki Konsumenckiej w swojej nowej strategii postanowił wykorzystać istniejące forum OECD, by rozpocząć dialog w kwestii ochrony konsumentów z przedstawicielami gospodarki państw niebędących członkami OECD.

Uwzględniając ścisły związek między polityką konkurencji a polityką ochrony konsumentów oraz wykorzystując wspólne sesje CCP i Komitetu ds. Konkurencji, państwa członkowskie zaproponowały, by Światowe Forum Komitetu ds. Konkurencji 2007 objęło również kwestie polityki konsumenckiej.

(2) Prace CCP w dziedzinie uwarunkowań ekonomicznych polityki konsumenckiej

2.1 Okrągły stół 2005 i 2006

Nie podważa się dziś faktu, iż aby promować uczciwą konkurencję oraz szeroki dostęp konsumentów do informacji, rynek musi być regulowany od strony podaży. Dlatego też Komitet ds. Polityki Konsumenckiej podjął w ostatnim czasie temat popytu, by określić konieczność politycznej ingerencji w rynek od tej strony i stworzyć konsumentom optymalne warunki wyboru.

W październiku 2005 r. CCP zorganizowało *Okrągły Stół w sprawie Ekonomii Popytu w Polityce Konsumenckiej*, który zgromadził naukowców i urzędników państwowych z krajów członkowskich. Uważając zachowanie konsumenta za istotny wskaźnik wydajności rynkowej, Okrągły Stół skupił się głównie na spostrzeżeniach behawiorystycznych teorii ekonomicznych, określając warunki niezbędne dla konsumenta, by ten mógł dokonywać wyboru i by wzmocnić konkurencję. Uczestnicy doszli do wniosku, że niedoskonałość rynku nie wynika jedynie z braku informacji dla konsumentów, ale także z nieustannej tendencyjności w zachowaniu konsumentów, nie pozwalającej im na zrozumienie dostępnych informacji. W takim scenariuszu interwencja poprzez regulację może być konieczna, by pomóc konsumentom w podjęciu decyzji w ich najlepiej pojętym interesie¹⁸.

Aby rozwijać bardziej rygorystyczne podejście w analizie popytu na poszczególnych rynkach, CCP zorganizuje drugi Okrągły Stół w październiku 2006 roku, podczas którego szczególny nacisk położony będzie na telekomunikację i usługi finansowe. To wydarzenie pozwoli na opracowanie ogólnych zaleceń polityki w zakresie nadzoru zarówno konkurencji jak i ochrony konsumentów. Będą one miały na celu sprawdzenie, czy i jak powinno się regulować popytem, oraz wspieranie konsumenta, by mógł w pełni korzystać z konkurencyjnych ofert na złożonym pod względem technologicznym i ulegającym globalizacji rynku.

¹⁸ Raport podsumowujący dyskusje, które miały miejsce w czasie obrad Okrągłego Stołu, jest dostępny na stronie <http://www.oecd.org/consumer-policy>.

2.2 Prace CCP w dziedzinie nadużyć transgranicznych

Nadużycia osłabiają zaufanie konsumentów do rynku i tym samym szkodzą efektywnej konkurencji. W celu sporządzenia wspólnych ram zwalczania wszelkiego rodzaju nadużyć o wymiarze transgranicznym w systemie *on-line* i *off-line*, w czerwcu 2003 r. Rada OECD przyjęła *Wytyczne w sprawie międzynarodowej ochrony konsumentów przed nieuczciwymi i wprowadzającymi w błąd praktykami handlowymi* (zwane dalej *Wytycznymi*). Trzy lata po ich wydaniu CCP opublikował raport przedstawiający postępy krajów członkowskich OECD w ich wdrażaniu¹⁹.

Większość państw członkowskich utworzyła nowe lub wzmocniła istniejące organy ochrony konsumentów i postawiła duży nacisk na edukację konsumentów. Państwa te zjednoczyły również siły, by wzmocnić międzynarodową współpracę poprzez międzynarodowe sieci oraz zawieranie wielostronnych umów w celu implementacji zasad *Wytycznych* w zakresie międzynarodowego systemu powiadamiania, wymiany informacji oraz pomocy w prowadzeniu śledztw.

Aby zaprezentować możliwości dalszego rozwoju wspólnych ram współpracy w dziedzinie ochrony konsumentów, CCP przestudiował obowiązujące w UE i OECD systemy współpracy we wprowadzaniu regulacji prawnych dotyczących konkurencji. Wymiana informacji została w nich w znaczący sposób usprawniona poprzez przyjęcie uproszczonych procedur zgodnych z najlepszymi praktykami i normami pozwalających właściwym organom na szybką reakcję.

(3) Wnioski

Komitet ds. Polityki Konsumenckiej będzie kontynuował badanie sposobów ochrony zarówno zaufania konsumentów, jak i efektywnej konkurencji na rynku światowym. By uczestniczyć w innych projektach z tej dziedziny, CCP wniesie swoją wiedzę i przedstawi swoje kompetencje podczas Konferencji Ministerialnej w 2008 r. o przyszłości Internetu organizowanej przez Komitet OECD ds. Polityki Informatyzacji, Komputeryzacji i Telekomunikacji.

¹⁹ Raport dotyczący wprowadzania *Wytycznych* jest dostępny na stronie <http://www.oecd.org/consumer-policy>.

**Ochrona konsumentów na rynku usług telekomunikacyjnych
w Polsce. Polubowne rozstrzyganie sporów**

Renata Piwowarska

Dyrektywa UE w sprawie usługi powszechnej i praw użytkowników dotyczących sieci i usług łączności elektronicznej z 7 marca 2002 r. (2002/22/WE) wymaga od Państw Członkowskich zapewnienia przejrzystych, prostych i niekosztownych procedur pozasądowych do rozwiązywania nierozstrzygniętych sporów z udziałem konsumentów. Procedury takie mają umożliwić rozwiązywanie sporów w sposób sprawiedliwy i sprawny. Państwa członkowskie mogą rozszerzyć te procedury na wszystkich użytkowników końcowych.

Ustawa z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne, wypełniając powyższy obowiązek, wprowadziła dwa sposoby pozasądowego rozstrzygania sporów w telekomunikacji (i pocście) z udziałem konsumentów. Pierwszym z nich jest instytucja mediacji, a drugim sąd polubowny.

Mediacja jest działaniem niewładczym polegającym na próbie rozwiązania konfliktu przy udziale osoby trzeciej, niezaangażowanej bezpośrednio w konflikt, zmierzającym do zawarcia dobrowolnej ugody między stronami konfliktu.

Prawo telekomunikacyjne przewiduje postępowanie mediacyjne w sporze cywilnoprawnym między konsumentem (czyli osobą fizyczną, która usługi telekomunikacyjne wykorzystuje do celów nie związanych bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub wykonywaniem zawodu) a dostawcą publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych. Postępowanie mediacyjne prowadzi Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej na wniosek konsumenta lub z urzędu, jeśli wymaga tego ochrona konsumenta. W toku postępowania mediacyjnego Prezes UKE zapoznaje dostawcę publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych z roszczeniem konsumenta, przedstawia stronom sporu przepisy prawa mające zastosowanie w sprawie oraz ewentualne propozycje polubownego zakończenia sporu. Ponadto przekazuje operatorowi oczekiwania konsumenta co do najlepszego sposobu zakończenia sporu. Prezes UKE może też wyznaczyć stronom termin do polubownego zakończenia sprawy. Prezes UKE odstępuje od postępowania mediacyjnego, jeżeli w wyznaczonym terminie sprawa nie została polubownie zakończona oraz w razie oświadczenia co najmniej jednej ze stron, że nie wyraża ona zgody na polubowne zakończenie sprawy.

Wniosek konsumenta o wszczęcie postępowania mediacyjnego przez Prezesa UKE, oprócz opisu sprawy, powinien zawierać: oświadczenie o zgodzie na polubowne zakończenie sporu w trakcie mediacji, satysfakcjonującą konsumenta propozycję rozstrzygnięcia sporu oraz oświadczenie o wyczerpaniu drogi postępowania reklamacyjnego, a także – zgodnie z ustawą o opłacie skarbowej – znaki opłaty skarbowej (5 zł za wniosek + 0,50 zł za każdy załącznik).

Mediacje Prezesa UKE dotyczą głównie:

- dialerów,
- preselekcji,
- wspólnego naliczanie połączeń zarówno przez operatora, u którego abonent ma dostęp do sieci, jak i przez operatora, który świadczy usługi za pomocą NDS,
- braku łączności,
- kar umownych,
- braku znajomości regulaminu,
- połączeń z numerami 0-700; 0-400; 0-300,
- usługi Neostrada,
- zmiany planów taryfowych,
- wprowadzania w błąd przez konsultantów,
- niewykonywanych połączeń,
- fałszowania umów.

Mediacje Prezesa UKE toczyły się najczęściej między konsumentem a następującymi podmiotami:

- Telekomunikacja Polska S.A. – 86%,
- Tele2 Polska Sp. z o.o. – 4%,
- Polkomtel S.A. – ok. 3 %,
- PTK Centertel Sp. z o.o. – ok. 2%,
- Pozostali – 5%.

W 2005 r. Prezes URTiP (poprzednik Prezesa UKE) przeprowadził ok. 1900 mediacji, zaś w I półroczu 2006 r. Prezes UKE przeprowadził ok. 1200 mediacji.

W ramach mediacji w 2005 r. ok. 21% klientów rozwiązało swój spór z operatorem polubownie. W 2005 r. drogą polubownego rozstrzygania sporów odzyskano na korzyść konsumentów ponad 100000 zł. Najniższa wartość ugody w ramach mediacji przeprowadzonych przez Prezesa UKE wyniosła 2 zł (plus zmiana planu taryfowego).

Od 14 kwietnia 2006 r. postępowania mediacyjne prowadzą Delegatury UKE, co zwiększa szybkość prowadzenia postępowań, a także sprzyja bezpośredniej współpracy z organami odpowiedzialnymi za ochronę konsumentów na szczeblu lokalnym.

Stały Polubowny Sąd Konsumencki przy Prezesie UKE jest instytucją powołaną do rozstrzygania sporów z udziałem konsumentów korzystających z usług telekomunikacyjnych i pocztowych. Jest to tańszy i szybszy od sądu powszechnego sposób na rozwiązanie sporu z przedsiębiorcą telekomunikacyjnym. Stałe polubowne sądy konsumenckie tworzone są na podstawie umów o zorganizowanie takich sądów, zawartych przez Prezesa UKE z organizacjami pozarządowymi reprezentującymi konsumentów, przedsiębiorców telekomunikacyjnych (lub operatorów pocztowych). Stronami umowy o zorganizowaniu Stałego Polubownego Sądu Konsumenckiego, zawartej 11 stycznia 2005 r. jeszcze przez poprzednika Prezesa UKE, Prezesa URTiP (obecnie przez Prezesa UKE jest przygotowywany aneks do umowy) są:

- Prezes URTiP / Prezes UKE
- Federacja Konsumentów Rada Krajowa – reprezentująca konsumentów
- Forum Przewoźników Ekspresowych,
- Krajowa Izba Gospodarcza Budownictwa Telekomunikacyjnego,
- Krajowa Izba Gospodarcza Elektroniki i Telekomunikacji,
- Polska Izba Komunikacji Elektronicznej (poprzednia nazwa: Ogólnopolska Izba Gospodarcza Komunikacji Kablowej),
- Polska Izba Informatyki i Telekomunikacji,
- Stowarzyszenie Elektryków Polskich,
- Stowarzyszenie Inżynierów Telekomunikacji,
- Stowarzyszenie Marketingu Bezpośredniego zrzeszające przedsiębiorców telekomunikacyjnych i operatorów pocztowych.

Sądy polubowne rozpatrują spory o prawa majątkowe wynikłe z umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych, w tym o zapewnienie przyłączenia do publicznej sieci telekomunikacyjnej, zawartych pomiędzy konsumentami i przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi (oraz o prawa majątkowe wynikłe z umów o świadczenie usług pocztowych).

Podobnie jak w mediacji warunkiem złożenia wniosku o rozstrzygnięcie sporu przez Sąd Polubowny jest wyczerpanie drogi postępowania reklamacyjnego u operatora.

Wniosek konsumenta o rozstrzygnięcie sporu przez Sąd Polubowny, oprócz opisu sprawy, powinien zawierać uzasadnienie, do wniosku załączony powinien być odpis wniosku podpisany odręcznie oraz dwa egzemplarze zapisu na Sąd Polubowny podpisane odręcznie, dwie kopie umowy zawartej pomiędzy konsumentem a przedsiębiorcą telekomunikacyjnym lub operatorem pocztowym oraz kserokopie wszystkich innych dokumentów związanych ze sprawą w dwóch egzemplarzach.

Odpis wniosku o rozstrzygnięcie sporu przez Sąd Polubowny z jednym egzemplarzem złożonych dokumentów doręczany jest stronie przeciwnej z jednoczesnym wezwaniem jej do złożenia na piśmie odpowiedzi na wniosek oraz oświadczenia o wyrażeniu zgody na poddanie sporu pod rozstrzygnięcie przez Sąd Polubowny. Strona ma na decyzję 14 dni od dnia doręczenia wezwania. Jeśli strona oświadczy, że nie wyraża zgody na polubowne rozstrzygnięcie sporu w tym trybie lub w ciągu 14 dni od dnia doręczenia wezwania nie przedstawi takiego oświadczenia, wniosek zwracany jest wnioskodawcy wraz z podaniem przyczyn zwrotu. Pozostaje wtedy złożenie pozwu do sądu powszechnego. W przypadku gdy strona wezwana wyrazi zgodę na rozstrzygnięcie sprawy przez Sąd Polubowny, wyznaczany jest termin rozprawy. Termin rozprawy wyznacza się nie później niż miesiąc od daty złożenia przez drugą stronę oświadczenia wyrażającego zgodę na rozstrzygnięcie sprawy przez Sąd Polubowny. Rozprawy Stałego Polubownego Sądu Konsumentckiego przy Prezesie UKE odbywają się – w zależności od miejsca zamieszkania konsumenta – w poszczególnych województwach w siedzibach właściwych miejscowo, delegaturach UKE oraz w Centrali Urzędu w Warszawie. Każdy spór oceniany jest przez trzech arbitrów reprezentujących zarówno konsumentów, jak i przedsiębiorców telekomunikacyjnych (lub operatorów pocztowych). Konsument ma prawo wyboru arbitra z dostarczonej mu listy arbitrów. Skład orzekający jest trzyosobowy. Rozprawie przewodniczy tzw. superarbitr wyznaczany przez Przewodniczącego Sądu Polubownego. Oprócz superarbitra jest jeszcze dwóch arbitrów, jeden reprezentujący organizacje konsumenckie, drugi organizacje przedsiębiorców. Po wstępnym wysłuchaniu wyjaśnień stron, podejmowane są czynności skłaniające strony do zawarcia ugody. Jeśli do ugody nie dojdzie, przeprowadzana jest rozprawa. Strony przedstawiają swoje stanowisko oraz dowody na jego poparcie. Tryb postępowania jest prosty, dlatego nie ma konieczności korzystania z pomocy prawnika. Wyrok Sądu Polubownego ma taką samą moc, jak wyrok sądu powszechnego. Oznacza

to, że może być przymusowo wykonany przez komornika, po uprzednim nadaniu klauzuli wykonalności. Jediną różnicą jest brak odwołania od wyroku Sądu Polubownego. Istnieje natomiast prawo do wniesienia skargi do sądu powszechnego o uchylenie wyroku Sądu Polubownego w terminie trzech miesięcy od doręczenia wyroku. Wyrok może zostać uchylony przez sąd powszechny tylko wówczas gdy Sąd Polubowny naruszył przepisy prawa, w tym przepisy proceduralne.

W 2005 r. Sąd Polubowny przy Prezesie UKE miał do rozpatrzenia ok. 540 spraw, a w I połowie 2006 r. wpłynęło już do UKE ok. 400 spraw do rozstrzygnięcia przez Sąd Polubowny.

Wnioskowane sprawy kierowane są przez konsumentów głównie przeciwko następującym podmiotom:

- Telekomunikacja Polska S.A.,
- Telefonía Dialog S.A.,
- Tele2 Polska sp. z o.o.,
- PTK Centertel sp. z o.o.,
- Polska Telefonía Komórkowa sp. z o.o.,
- Polkomtel S.A.,
- Poczta Polska.

Przedmiotem sporów są zazwyczaj:

- połączenia międzynarodowe – dialery,
- połączenia z numerami 0 700..., 0 400..., 0 300...,
- preselekcja, naliczanie opłat przez dwóch operatorów (sprawy dot. Tele2 i TP),
- czas połączenia i związane z tym opłaty,
- rozwiązanie umowy przed upływem terminu – naliczanie kary umownej,
- wystawianie rachunków dot. zaległych, skorygowanych płatności do roku wstecz,
- usługa Neostrady,
- wysokości odszkodowania za utracone przesyłki pocztowe.

Do tej pory podpisano 6 zapisów na sąd polubowny, w tym 4 rozprawy się odbyły, w 1 przypadku została zawarta ugoda przed rozprawą oraz w 1 przypadku rozprawa się nie odbyła z winy wnioskodawcy. Były to sprawy:

– z Telekomunikacją Polską S.A. – jedna rozprawa w 2005 r. zakończona ugodą, druga rozprawa w 2006 r. zakończona wyrokiem uznającym roszczenia wnioskodawcy; w 2005 r. jedna rozprawa nie odbyła się, ponieważ strony zawarły ugodę przed rozprawą,

– z Telefonią Dialog S.A. – jedna rozprawa w 2005 r. zakończona wyrokiem uznającym roszczenia przedsiębiorcy telekomunikacyjnego, druga w 2006 r. zakończona ugodą;

– z PPUP Poczta Polska – w 2006 r. rozprawa nie odbyła się z winy wnioskodawcy.

Przyczyną tak niskiej liczby rozpraw jest brak zgody przedsiębiorcy telekomunikacyjnego lub operatora pocztowego na polubowne rozstrzygnięcie sporu przed sądem polubownym ponadto opłata wnoszona przed rozprawą na zabezpieczenie wynagrodzenia dla arbitrów (100 zł) jest niekiedy zbyt wysoka w stosunku do wartości przedmiotu sporu. Wartość przedmiotu sporu wskazana we wnioskach poddanych pod SP kształtowała się od 0,18 zł do 415 160,00 zł.

Przygotowywany projekt aneksu do umowy z dnia 11 stycznia 2005 r. o zorganizowaniu sądu polubownego nie przewiduje opłat, jakie powinni wносить wnioskodawcy w związku ze stawiennictwem arbitrów (obecnie 100 zł). Koszty te pokrywane byłyby przez strony umowy o zorganizowaniu sądu polubownego. Ponadto chęć przystąpienia jako strona umowy wyraziło Stowarzyszenie Konsumentów Polskich.

Interwencje. Poza polubownym rozstrzyganiem sporów Prezes UKE podejmuje również liczne interwencje w sprawach związanych z funkcjonowaniem rynku telekomunikacyjnego. Na mocy art. 192, ust. 1, pkt 5) Prawa telekomunikacyjnego, do zakresu działania Prezesa UKE należy również podejmowanie interwencji w sprawach dotyczących funkcjonowania rynku usług telekomunikacyjnych i pocztowych oraz rynku aparatury, w tym urządzeń telekomunikacyjnych, z własnej inicjatywy lub wniesionych przez zainteresowane podmioty, w szczególności użytkowników i przedsiębiorców telekomunikacyjnych, w tym podejmowanie decyzji w tych sprawach w zakresie określonym ustawą.

Również rozporządzenie Ministra Transportu i Budownictwa z dnia 1 marca 2006 roku w sprawie warunków korzystania z uprawnień w publicznych sieciach telefonicznych, odwołując się do art. 192, ust. 1, pkt 5) Prawa telekomunikacyjnego, daje uprawnienie abonentowi do występowania do Prezesa UKE z wnioskiem o interwencję w przypadku niezrealizowania albo zrealizowania jego uprawnień

do zmiany przydzielonego numeru niezgodnie z PT, rozporządzeniem lub wnioskiem abonenta.

W 2005 r. Prezes UKE podjął 364 interwencje, a w I półroczu 2006 r. ok. 90 interwencji.

Interwencje Prezesa UKE dotyczą głównie:

- zmiany dotychczasowego numeru,
- braku realizacji preselekcji,
- zachowania numeru przy zmianie operatora,
- zachowania numeru przy zmianie lokalizacji.

Podsumowując, ogólnie działania Prezesa UKE w sferze ochrony konsumenta możemy pogrupować na:

- mediacje w sporach cywilnoprawnych,
- arbitraż w sporach o prawa majątkowe,
- podejmowanie interwencji u operatorów,
- udzielanie informacji konsumentom,
- współpraca z operatorami na rzecz poprawy jakości obsługi konsumentów,
- szczególne uprawnienia wobec abonentów, którym świadczona jest usługa powszechna.

Wpływ koncentracji na pluralizm w mediach

Beata Cebula

Wstęp – zakreslenie tematyki wystąpienia

Hrabina Marion Dönhof – jeden z największych wydawców naszych czasów, a oprócz tego wielka przyjaciółka Polaków – w przemówieniu z okazji przyznania jej Nagrody Heinricha Heinego przytoczyła zdanie: „kapitalizm w dziedzinie wolności prasy oznacza wolność wypowiedzania się 200 ludzi, a jako tych 200 rozumie się [ich] właścicieli.”²⁰ Stwierdzenie to zachowuje prawomocność również w odniesieniu do mediów elektronicznych – o ile jest prawdziwe. Właśnie: czy redaktor naczelny tygodnika „Die Zeit” miała w tym miejscu rację? Innymi słowy, czy istnieje związek między koncentracją w środkach masowego przekazu a pluralizmem? a przechodząc na płaszczyznę prawoadministracyjną – czy chroniąc konkurencję w mediach, zapewniamy jednocześnie wielość przekazywanych przez nie opinii?

Te kwestie będą kluczowymi punktami mojego referatu. Już na wstępie należy zastrzec, że udzielenie jednoznacznej odpowiedzi na pytanie o wpływ koncentracji w mediach na pluralizm opinii jest niemożliwe, na pewno nie w takich ramach czasowych, jakimi dysponujemy. Wystąpienie niniejsze należy zatem traktować raczej jako zakreslenie pewnego pola do dyskusji.

Pluralizm i konkurencja – podobieństwa

Pluralizm i konkurencję wiele łączy. Oba pojęcia odnoszą się do wielości. W przypadku konkurencji chodzi o wielość uczestników gry na danym rynku, w przypadku pluralizmu o wielość opinii. Warto już w tym miejscu wprowadzić ważne rozróżnienie – stosowane między innymi w praktyce OECD²¹. Otóż pluralizm często mylony jest z różnorodnością. Są to jednak pojęcia mające różne zakresy. Różnorodność (ang. *diversity*) odnosi się do przekazywanych treści i oznacza bogaty wybór dostępnych programów, publikacji i usług. Pluralizm natomiast obejmuje wielość różnych opinii konkurujących o widza / słuchacza. Przyczynia się zatem do publicznej debaty na temat ważnych kwestii politycznych i pomaga zapewnić, aby decydenci, zarówno prywatni, jak i publiczni ponosili odpowiedzialność za swoje działania.

Oprócz tak pojętego pluralizmu – określanego w literaturze również jako pluralizm treści (*content*) – wyróżnia się jeszcze pluralizm środków nadawania (*outlet*

20 Marion Gräfin Dönhof, *Ucywilizujmy kapitalizm. Granice wolności*, Warszawa 2000.

21 „Roundtable on Media Mergers”, OECD; DAF/COMP(2003)16, s. 23.

– odbiorcy mają dostęp do zróżnicowanych kanałów dystrybucji, np. telewizja, radio, gazeta) oraz pluralizm źródeł (*source* – odbiorcy mają dostęp do informacji i programów wielu nadawców i wydawców). Wydaje się, że pluralizm w tym ostatnim ujęciu zbliża się swym zakresem do konkurencji.

Wpływ konkurencji w mediach na pluralizm opinii

Mimo bliskości semantycznej obu terminów, konkurencja i pluralizm są jednak pojęciami różnymi. Konkurencja odnosi się do struktury rynku i wielości operujących na nim podmiotów. Pluralizm natomiast odnosi się do sfery opinii. Nie wolno tych dwóch pojęć mieszać ani w sposób mechaniczny ich ze sobą utożsamiać. Uprawnione są jedynie próby określenia, czy konkurencja i pluralizm wywierają na siebie wpływ, a jeśli tak, to w jaki sposób.

W powszechnej świadomości zależność ta ma charakter jednokierunkowy i jest bardzo silna. To znaczy: raczej nikt nie mówi, że im więcej pluralizmu, tym więcej konkurencji na rynku. Powszechna jest natomiast opinia, że tylko wielość nadawców gwarantuje wielość przekazywanych opinii. Zatem koncentracja mediów w rękach kilku przedsiębiorców doprowadzi do istotnego zniekształcenia pluralizmu, stanowiąc *de facto* zagrożenie dla demokracji²². Czy tak jest w istocie?

Wzrost konkurencji w mediach nie ma bezpośredniego przełożenia na ograniczenie pluralizmu – badanie amerykańskie

Jak pokazuje przypadek ze Stanów Zjednoczonych, okazuje się, że niekoniecznie. Pogląd o prostym przełożeniu koncentracji w mediach na zmniejszenie pluralizmu nie wytrzymuje styku z rzeczywistością. W 2002 roku na zlecenie amerykańskiej

22 Trybunał Konstytucyjny w jednym z orzeczeń (TK 3.3.1994 w 3/93; OTK 1994 nr 1, poz. 17) stwierdził, że „ograniczona ilość programów radiowych i telewizyjnych utrudnia pełną realizację zasady pluralizmu wyrażanych opinii, a to uzasadnia inne formy ingerencji państwa, niż w odniesieniu do pozostałych form wypowiedzi”. Podobny pogląd znajdujemy w Rekomendacji Komitetu Ministrów Rady Europy nr R(99)1. Dokument zaleca państwom członkowskim rozważenie wprowadzenia uregulowań mających na celu przeciwdziałanie koncentracji, która zagraża pluralizmowi w mediach zarówno na poziomie ogólnokrajowym, jak i regionalnym oraz lokalnym. Rada Europy rekomenduje także, aby państwa członkowskie zdefiniowały specjalne progi, które określą maksymalny wpływ pojedynczej firmy lub grupy medialnej w ramach jednego lub kilku sektorów medialnych.

Federalnej Komisji Łączności (FCC) zbadano zachowanie mediów w trakcie jednego z najważniejszych wydarzeń politycznych ostatnich lat, to znaczy wyborów prezydenckich Bush–Gore.

FCC poddała analizie materiały emitowane w amerykańskich mediach przez ostatnie 15 dni kampanii wyborczej. Wiadomości i komentarze zostały zakwalifikowane jako popierające Alę Gore’a lub Georga W. Busha. Okazało się, że spośród czterech gazet należących do tego samego właściciela dwie poparły Busha, jedna Gore’a, a jedna nie udzieliła wyraźnego poparcia żadnemu z kandydatów. Wyniki wskazują, że w pięciu przypadkach współczynniki dla stacji telewizyjnej i gazety należących do tego samego właściciela istotnie różniły się między sobą – np. W stacji telewizyjnej emitowano programy przychylne Bushowi, a gazeta publikowała materiały przychylne Gore’owi. Trzeba także zwrócić uwagę na fakt, że wiele stacji i gazet osiągnęło wynik zbliżony do 0, czyli neutralności.

W badaniach prowadzonych przez FCC na lokalnych rynkach stacji radiowych w Stanach Zjednoczonych stwierdzono, że mimo trwającego procesu koncentracji w mediach²³, poziom dywersyfikacji treści nie uległ większym wahaniom. Ponadto w odniesieniu do lokalnych rynków telewizyjnych można postawić tezę, że programy informacyjne i publicystyczne emitowane przez nadawców, którzy działają na terenie całego kraju, wykazują wyższą jakość. Stwierdzono także, że spośród stacji stowarzyszonych najlepiej radziły sobie te, których właściciel posiadał na tym samym rynku także gazetę. Właśnie tego rodzaju stacje nadawały więcej i lepszej jakości programów informacyjnych i publicystycznych.

Badania FCC nie potwierdzają również istnienia silnego związku pomiędzy koncentracją mediów a ceną reklam, która jest przecież zasadniczym źródłem utrzymania zarówno mediów elektronicznych jak i drukowanych. Okazało się, że w okresie 1996–2001, ze wzrostu cen, który realnie (po odliczeniu inflacji) wyniósł 68%, jedynie 3–4% należy uznać za efekt koncentracji mediów na tym rynku. Zauważono także, że udział na rynku lokalnym dużych ogólnokrajowych właścicieli powoduje obniżenie cen za emisję reklam. Warto zwrócić uwagę, że badano tutaj przykłady koncentracji poziomej, która zdaniem ekspertów jest znacznie groźniejsza, gdyż prowadzi do szybkiego tworzenia grupy, ułatwia monopolizację rynku i umożliwia wpływanie na podaż.

23 Jak podaje Lawrence Lessig („Wolna kultura”, Warszawa 2005), w Stanach Zjednoczonych „przed wprowadzeniem deregulacji, do największego krajowego konglomeratu medialnego należało mniej niż 75 stacji radiowych. Obecnie jedna firma ma 1200 stacji. W okresie konsolidacji całkowita liczba właścicieli stacji radiowych zmniejszyła się o 34 procent. Dzisiaj, w większości segmentów, 2 największe firmy nadawcze kontrolują 74 procent wpływów tego rynku. W sumie tylko 4 firmy kontrolują 90 procent krajowych wpływów z reklam radiowych.”

Wzrost konkurencji w mediach nie ma bezpośredniego przełożenia na ograniczenie pluralizmu – Zielona Księga

Nie musimy jednak odwoływać się aż do Stanów Zjednoczonych. Wnioski FCC nie są niczym nowym. W opublikowanej przez Komisję już w 1992 r. Zielonej Księdze pt. *Pluralizm i koncentracja mediów na rynku wewnętrznym. Ocena potrzeby działania Wspólnoty*²⁴ zauważono, że fuzje przedsiębiorstw medialnych jako takie nie mają ani pozytywnego, ani negatywnego wpływu na pluralizm. Komisja podkreśliła, że wpływ taki może być mierzony jedynie w odniesieniu np. do różnorodności informacji oferowanych społeczeństwu na określonym obszarze przez dane przedsiębiorstwo medialne. Dopiero biorąc pod uwagę wpływ na otoczenie, można stwierdzić, czy dana fuzja ma negatywny czy pozytywny charakter (wpływ będzie pozytywny, gdy np. dzięki koncentracji powstaną nowe tytuły prasowe bądź rozgłośnie, a negatywny, jeśli np. W wyniku fuzji zniknie z rynku produkt oferowany przez przejmowany podmiot). Komisja zwróciła również uwagę, że przy mierzeniu wpływu fuzji na pluralizm nie powinno używać się kryterium liczby mediów, jakie skupia dane przedsiębiorstwo medialne, gdyż nie jest to kryterium wystarczające.

Modele prawnej ochrony konkurencji i pluralizmu

Brak consensusu co do bezpośredniego przełożenia konkurencji w mediach na pluralizm opinii znajduje odzwierciedlenie w fakcie, że o ile konieczność prawnej ochrony obu wartości jest zasadą niekwestionowaną, o tyle w różnych systemach prawnych przyjmuje się różne rozwiązania praktyczne. Generalnie stosowane są dwa modele:

- Pierwszy sposób nakłada na organ antymonopolowy obowiązek dokonania oceny skutków zgłoszonej koncentracji pod względem jej wpływu na pluralizm lub przynajmniej asystowanie ostatecznemu decydentowi w ocenie skutków dla konkurencji i pluralizmu. Ta metoda jest stosowana w takich krajach, jak: Hiszpania, Austria, Wielka Brytania oraz Irlandia.
- Drugi sposób opiera się na podziale zadań pomiędzy organem antymonopolowym a regulatorem rynku mediów elektronicznych. Oznacza to, że organ antymonopolowy ogranicza się tylko do kontroli zgłoszonej koncentracji w aspekcie ekonomicznym, regulator rynku medialnego natomiast dokonuje oceny innych kwestii, włącznie z zagadnieniami pluralizmu. Model ten stosuje Kanada, a jego zmodyfikowaną wersję Stany Zjednoczone.

24 COM (92) 480.

Model polski – relacje pomiędzy KRRiT a Prezesem UOKiK: organ antymonopolowy nie ma żadnych kompetencji w zakresie pluralizmu mediów

Rozwiązania przyjęte w polskim systemie prawnym zbliżone są raczej do przedstawionego powyżej modelu drugiego. Kwestie ochrony pluralizmu w mediach elektronicznych, w świetle Konstytucji są w wyłącznej kompetencji Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji. W świetle art. 213. 1. Konstytucji *Krajowa Rada Radiofonii i Telewizji stoi na straży wolności słowa, prawa do informacji oraz interesu publicznego w radiofonii i telewizji*. Uzupełnieniem tego jest zapis art. 6. 1. ustawy o radiofonii i telewizji, który stwierdza, iż *Krajowa Rada stoi na straży wolności słowa w radiu i telewizji, samodzielności nadawców i interesów odbiorców oraz zapewnia otwarty i pluralistyczny charakter radiofonii i telewizji*. Otwartym pytaniem pozostawiam, czy KRRiT ma wystarczające narzędzia, aby takie działania podejmować, jak również w jakich relacjach powinny pozostawać działania organu antymonopolowego i regulatora branżowego.

Za ochronę konkurencji na wszystkich rynkach natomiast odpowiada Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów działający na podstawie prawa krajowego (ustawa antymonopolowa) oraz wspólnotowego (art. 81 i 82 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską oraz akty prawa wtórnego ustalające zasady ich stosowania). W tym miejscu warto podkreślić, iż ustawa w żaden sposób nie wyróżnia rynku mediów, który powinien zostać poddany bardziej obostrzonym regulacjom. W trakcie tworzenia ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów pojawiały się pomysły, aby wprowadzić bardziej rygorystyczne kryteria kontroli koncentracji na rynku mediów, jednakże w ostatecznym rozrachunku nie znalazły się w ustawie. Dyskusja ta ożywa ilekroć poddawane są publicznej debacie kwestie związane z koncentracją rynku mediów. Jednakże w chwili obecnej organ antymonopolowy ma w odniesieniu do rynku mediów takie same narzędzia kontroli, jak w stosunku do każdej innej branży. Do jego kompetencji – obok zwalczania praktyk antykonkurencyjnych (niedozwolone porozumienia, nadużywanie pozycji dominującej) – należy przeciwdziałanie powstawaniu przedsiębiorców o zbyt dużej sile rynkowej. Owa kontrola koncentracji ma charakter prewencyjny (*ex ante*). Organ antymonopolowy analizuje, w jakim zakresie planowana przez przedsiębiorców transakcja wpłynie na rynki, na których działają dane podmioty, jak również podmioty z ich grup kapitałowych, tym samym należy uznać, iż ustawodawca dał dość szerokie uprawnienia Prezesowi UOKiK do kompleksowej oceny koncentracji. Jednakże należy zauważyć, iż poza polem zainteresowania

organu antymonopolowego znajdują się sytuacje, gdy podmiot osiąga swoją pozycję rynkową poprzez „wzrost wewnętrzny”, np. rozpoczęcie nadawania nowego programu, zwiększenie liczby odbiorców (poziomu oglądalności).

Transakcje spełniające kryteria zawarte w ustawie antymonopolowej²⁵ muszą być zgłoszone Prezesowi UOKiK²⁶. Niedopełnienie tego obowiązku zagrożone jest sankcjami finansowymi mogącymi wynieść aż do 10% ubiegłorocznego przychodu przedsiębiorcy.

Ingerencja, jaką stanowi administracyjna kontrola koncentracji w funkcjonowanie gospodarki, musi być zrównoważona. Zbyt restrykcyjne nastawienie organów antymonopolowych do połączeń przedsiębiorstw przyniosłoby szkody w postaci niższej innowacyjności i efektywności. Rzadziej dochodziłoby w takich warunkach do korzystnych dla konsumentów fuzji, które obniżają koszty i umożliwiają rozwój nowych technologii. Z drugiej jednak strony, zbyt łagodna polityka oceny połączeń byłaby co najmniej równie szkodliwa, gdyż zezwalanie na antykonkurencyjne fuzje nieuchronnie doprowadziłoby do wzrostu cen i ograniczenia tempa postępu technicznego w gospodarce. Dlatego też każdy system ochrony konkurencji musi uwzględniać obydwa niebezpieczeństwa i sprzyjać podejmowaniu decyzji korzystnych nie tylko dla danej branży, ale również dla całej gospodarki. Na przykład w 2005 roku Prezes UOKiK wyraził zgodę na utworzenie przez TVN i Polsat wspólnego przedsiębiorcy – Polskiego Operatora Telewizyjnego (POT), którego celem ma być świadczenie nadawcom radiowym i telewizyjnym usług cyfrowej transmisji programów. Powstanie POT ma związek z zachodzącymi w Polsce zmianami sposobu nadawania sygnału telewizyjnego, przechodzeniem z techniki analogowej na cyfrową.

Z pewnością stopień trudności oceny danej transakcji rośnie, gdy mamy do czynienia z koncentracją mediów. W tym przypadku na ekonomię nakłada się

25 Zgodnie z ustawą z dnia 15 grudnia 2000 r. o *ochronie konkurencji i konsumentów* (ustawa antymonopolowa) zamiar koncentracji podlega zgłoszeniu Prezesowi UOKiK, jeżeli łączny obrót przedsiębiorców w roku poprzedzającym rok notyfikacji przekracza 50 mln euro. Przy obliczaniu obrotu bierze się pod uwagę zarówno podmioty bezpośrednio uczestniczące w koncentracji, jak i pozostałych przedsiębiorców należących do grup kapitałowych zaangażowanych w łączenie.

26 Koncentracje o wymiarze wspólnotowym podlegają zgłoszeniu do Komisji Europejskiej. Są to transakcje (art. 1, ust. 2 rozporządzenia Rady WE nr 139/2004 z dnia 20 stycznia 2004 r. W sprawie kontroli koncentracji przedsiębiorstw), w których łączny światowy obrót wszystkich zainteresowanych przedsiębiorstw wynosi więcej niż 5 mld euro oraz łączny obrót przypadający na Wspólnotę, każdego z co najmniej dwóch zainteresowanych przedsiębiorstw, przekracza 250 mln euro, chyba że każdy uczestnik koncentracji uzyskuje więcej niż 2/3 swoich łącznych obrotów przypadających na Wspólnotę w jednym i tym samym państwie członkowskim.

jednak jeszcze jeden, niezmiernie istotny aspekt – służba publiczna. Połączenie przedsiębiorstw działających na rynku mediów nie oznacza jedynie prostej operacji księgowej. Ma ono wpływ na różnorodność treści czy też pluralizm przedstawianych opinii. W pierwszej części wystąpienia starałam się wykazać, że nie można na wstępie założyć, że wpływ koncentracji na te wartości jest pozytywny bądź negatywny. Bez wątpienia jest on jednak znaczny. Z zagadnieniem tym wiąże się też kwestia jakości całego przekazu medialnego.

Mimo tej świadomości Prezes UOKiK, wydając decyzje odnoszące się do rynków medialnych, musi pozostawać w ramach wyznaczonych przytoczonymi powyżej regulacjami. A zgodnie z nimi organ antymonopolowy nie ma żadnych kompetencji w zakresie ochrony pluralizmu w mediach w przypadku koncentracji przedsiębiorstw²⁷. Co więcej, kwestia zachowania bądź nie pluralizmu, na skutek danej koncentracji nie powinna być nawet przedmiotem analizy Prezesa UOKiK jako organu nie uprawnionego do tego rodzaju ocen. Transakcje na rynku medialnym poddane są tego samego rodzaju kontroli, co transakcje w innych gałęziach gospodarki. Ocena danej koncentracji na rynku mediów następuje poprzez te same kryteria, co na innych rynkach²⁸. Prawo wspólnotowe pozostawia kwestie związane z łączeniami mediów w domenę państw członkowskich. Ustawodawca polski nie uznał za zasadne tworzenia szczegółowych regulacji w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów w sprawie koncentracji mediów, choć tego typu regulacje obowiązują w innych krajach.

Konieczność współpracy pomiędzy organem antymonopolowym a regulatorem

Kompetencje Prezesa UOKiK i regulatora medialnego są wyraźnie rozdzielone, nie do uniknięcia są jednak przypadki, kiedy rozstrzygnięcie jednego z organów będzie rzutowało na realizację ustawowych obowiązków drugiego. Możliwe są sytuacje, gdy Prezes UOKiK wydaje zgodę na dokonanie koncentracji na rynku mediów, oceniając ją jedynie z punktu widzenia przesłanek ustawowych (bo tylko do takich może się odnieść). Z punktu widzenia kompetencji KRRiT natomiast (ochrona pluralizmu) zasadna może wydawać się decyzja przeciwna. Na przy-

27 Dotyczy to również decyzji w sprawach praktyk ograniczających konkurencję.

28 Artykuł 17. ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów stanowi, że Prezes Urzędu, w drodze decyzji, wydaje zgodę na dokonanie koncentracji, w wyniku której konkurencja na rynku nie zostanie istotnie ograniczona, w szczególności przez powstanie lub umocnienie pozycji dominującej na rynku.

kład organ antymonopolowy oceni pozytywnie koncentrację i wyda zgodę na jej dokonanie natomiast KRRiT na podstawie art. 38, ust. 2 ustawy o radiofonii i telewizji może cofnąć koncesję danemu nadawcy z uwagi na przejęcie nad nim bezpośredniej lub pośredniej kontroli przez inną osobę.

Jedynym rozwiązaniem tego problemu możliwym *ad hoc* wydaje się podjęcie współpracy między obydwoma organami. Kwestie zostały dostrzeżone w raporcie OECD „Roundtable on Media Mergers”²⁹. Zgodnie z nim, bez względu na to, czy organy antymonopolowe włączają kategorię pluralizmu do procesu kontroli koncentracji, powinny one ściśle współpracować z regulatorem rynku mediów. Ma to na celu m.in. zapewnienie, że cele stawiane przez regulatora rynku są osiągnięte przy jak najmniejszym uszczerbku dla konkurencji. Można podać tu przykład z ostatnich miesięcy takiego jednogłosu zarówno organu antymonopolowego, jak i regulatora rynku mediów, mianowicie planowane przejęcie przez potentata prasowego Axel Springer, ProSiebenSat.1. Transakcję zablokował urząd antymonopolowy, który uznał, że Axel Springer wzmocniony przejęciem ProSiebenSat.1 będzie mógł zdominować rynek reklamowy. Z kolei Komisja ds. Koncentracji Mediów (KEK) twierdziła, że koncern prasowo-telewizyjny może zdominować opinię publiczną.

Konkluzje

Konkludując, zarówno pluralizm w sferze opinii, jak i konkurencja na rynku są wartościami, które należy chronić. Nie powinno się tego jednak czynić, zaostrażając przepisy regulujące łączenia i fuzje w mediach. Tym bardziej, że nie ma prostego związku między większą koncentracją po stronie nadawców a mniejszym pluralizmem w przekazywanych przez nie opinii. I odwrotnie: nie ma żadnej gwarancji, że większa liczba podmiotów na rynkach medialnych automatycznie spowoduje większy pluralizm. Należy się zatem zastanowić, czy ewentualne zaostrożenie przepisów w zakresie koncentracji na rynku mediów może być w ogóle jakimkolwiek antidotum na zachowanie pluralizmu mediów. Być może zatem w ogóle problem został błędnie zidentyfikowany, a większe znaczenie mają takie czynniki, jak wolność od nacisków politycznych, polityka nadawcy wobec dziennikarzy i wydawców, niezależność, swoboda dyskusji wewnątrzredakcyjnej. Są to jednak sfery, które – jak się wydaje – pozostają nie tylko poza regulacją antymonopolową, lecz powinny pozostać również poza wszelką regulacją prawną.

29 *Op. cit.*

Noty o autorach

Brigitte Acoca

Analitik polityki konsumenckiej, Komitet Polityki Konsumenckiej OECD

Od listopada 2005 roku pełni funkcję analityka Organizacji ds. Rozwoju i Współpracy Ekonomicznej (OECD), w Komitecie Polityki Konsumenckiej Dyrekcji ds. Nauki, Technologii i Informacji. Była odpowiedzialna za przygotowanie sprawozdania dla Rady OECD dotyczącego wdrażania przez kraje członkowskie OECD przepisów z *Wytycznych OECD z 2003 roku dotyczących ochrony konsumentów przed nieuczciwymi międzynarodowymi praktykami handlu komercyjnego*. Ponadto jest doradcą w zakresie alternatywnych metod rozwiązywania sporów i rekompensat oraz zarządzania prawami techniki cyfrowej. Odpowiada za rozwój strategii OECD dotyczącej budowania zaufania konsumenta do usług *on-line*. W latach 2001–2004 była współnikiem w Europejskim Centrum Prawa firmy BAKER & MCKENZIE, gdzie specjalizowała się w tematyce związanej z prawem konkurencji i ochroną konsumentów w UE. W latach 2004–2005 pracowała dla kancelarii prawniczej SQUIRE, SANDERS & DEMPSEY. Ukończyła prawo na Uniwersytecie II Panteon w Paryżu.

Francis Amand

Dyrektor Departamentu ds. Polityki Konkurencji w Dyrekcji Generalnej ds. Ochrony Konkurencji, Konsumentów Zwalczania Oszustw (DGCCRF), francuskie Ministerstwo Gospodarki, Finansów i Przemysłu

W latach 1985–1992 był pracownikiem Krajowego Instytutu ds. Statystyki i Studiów Ekonomicznych. W 1992 roku rozpoczął pracę w Dyrekcji Generalnej ds. Konkurencji, Ochrony Konsumentów oraz Przeciwdziałania Oszustwom. W latach 1992–1993 był asystentem Dyrektora Biura ds. Opłat Publicznych i Zawodów Regulowanych, a następnie objął stanowisko Dyrektora Biura ds. Handlu, Rzemiosła i Wynajmu. W tym czasie brał udział w pracach wyspecjalizowanych komisji ds. Kolei Państwowych i Paryskiego Przedsiębiorstwa Transportu. Od czerwca 2001 roku do listopada 2002 roku pełnił funkcję dyrektora Departamentu ds. Zdrowia, Przemysłu i Handlu. W listopadzie 2004 roku z ramienia rządu został mianowany Komisarzem przy Radzie Konkurencji. W latach 2002–2006 pełnił funkcję Dyrektora Departamentu ds. Usług i Sieci, gdzie odpowiadał za rozwój aktywności gospodarczej. W marcu 2006 roku został powołany na stanowisko Dyrektora ds. Polityki Konkurencji. Odpowiada za kształtowanie i realizację polityki konkurencji, współpracę z Radą Konkurencji, instytucjami UE oraz międzynarodowymi organami ds. konkurencji, jak również za kontrolę koncentracji przedsiębiorstw i prawne zaplecze DGCCRF.

Cezary Banasiński

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

Doktor nauk prawnych, adiunkt na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego. W latach 1991–1996 doradca pełnomocnika rządu ds. integracji europejskiej i pomocy zagranicznej w Urzędzie Rady Ministrów, od 1996 roku odpowiedzialny za problematykę dostosowania publicznego prawa gospodarczego do prawa wspólnotowego. Od 1997 roku współpracował w zakresie analiz orzecznictwa Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z Biurem Orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego. Przez dwa lata (2000–2001) podsekretarz stanu w Urzędzie Komitetu Integracji Europejskiej odpowiedzialny za harmonizację prawa polskiego z prawem wspólnotowym. We wrześniu 2001 roku wygrał konkurs na stanowisko Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów. Koniec kadencji nastąpi w 2006 roku. Stypendysta między innymi Uniwersytetu w Wiedniu, Fundacji Humboldta na Uniwersytecie w Konstancji, Monachium i Wiedniu oraz Uniwersytetu w Tybindze. Jest autorem i współautorem kilkudziesięciu książek, artykułów, komentarzy do ustaw oraz do wyroków Trybunału Sprawiedliwości z zakresu prawa administracyjnego gospodarczego i europejskiego prawa gospodarczego.

Patrick von Braunmühl

Zastępca Dyrektora Niemieckiej Federacji Organizacji Konsumentkich

Zastępca Dyrektora Federacji Niemieckich Organizacji Konsumentkich, organizacji pozarządowej zrzeszającej 38 niemieckich stowarzyszeń konsumentkich. Kieruje Departamentem ds. Prawnych i Ekonomicznych, który zajmuje się prawami konsumentów w sprawach dotyczących konkurencji, handlu, telekomunikacji i mediów, jak również implementacją przepisów prawnych z zakresu ochrony konsumentów. Wcześniej piastował różne stanowiska w wydawnictwie Bertelsmann Group. Jako główny radca Bertelsmann Joint-Venture Lycos Europa był odpowiedzialny za zagadnienia prawne dotyczące Internetu, jak również międzynarodowe fuzje i przejęcia.

Beata Cebula

Naczelnik Wydziału Łączności i Mediów w Departamencie Ochrony Konkurencji, Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów

Prawnik, absolwentka Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Szczecińskiego oraz podyplomowych studiów dla analityków finansowych. Specjalizuje się w pra-

wie konkurencji w sektorze telekomunikacji, poczty i mediów. Nadzoruje pracę Wydziału Łączności i Mediów w Departamencie Ochrony Konkurencji UOKiK, do którego zadań należy m.in. prowadzenie postępowań antymonopolowych z zakresu koncentracji i praktyk ograniczających konkurencję.

Hilary Jennings

Wydział Polityki i Inicjatyw Rynkowych Komitetu ds. Uczciwego Handlu, Wielka Brytania

Od 2002 roku jest przewodniczącą Wydziału ds. Międzynarodowych z zakresu Polityki i Inicjatyw Rynkowych brytyjskiego Komitetu ds. Uczciwego Handlu (OFT). Jest odpowiedzialna za relacje OFT z kluczowymi międzynarodowymi instytucjami, np. OECD, Międzynarodową Siecią Konkurencji, Europejskim Instytutem ds. Konkurencji oraz Międzyrządową Grupą Ekspertów ds. Konkurencji UNCTAD. Zajmuje się polityką międzynarodową OFT dotyczącą prawa konkurencji i ochrony konsumentów.

Karierę zawodową rozpoczęła w Dyrekcji ds. Handlu Komisji Europejskiej. W 1999 roku została przewodniczącą departamentu badań w agencji *public affairs* w Londynie. W 2000 roku dołączyła do Brytyjskiego Instytutu Prawa Międzynarodowego jako adiunkt ds. badań. Na podstawie jej pracy badawczej powstał raport dotyczący konsekwencji prawnych umów globalnej podaży pomiędzy producentami a przedstawicielami handlu detalicznego, ze szczególnym uwzględnieniem prawa konkurencji w UE oraz we Francji, Niemczech, Wielkiej Brytanii i USA. Została europejskim doradcą EEF, organizacji producentów, z siedzibą w Wielkiej Brytanii i reprezentowała ją w panelu poświęconym konkurencji Konfederacji Przemysłu Brytyjskiego (CBI).

Jest absolwentką studiów podyplomowych na wydziale międzynarodowego prawa biznesowego w King's College w Londynie studiowała też w Institut d'Etudes Européennes na Université Libre de Bruxelles w ramach licencjatu na Uniwersytecie w Sussex.

Rasmus Kjeldahl

Prezes Europejskiej Organizacji Konsumentów (BEUC), Dyrektor Duńskiej Rady Konsumentów

Od 2002 roku pełni funkcję Dyrektora Wykonawczego Duńskiej Rady Konsumentów, a od 2004 roku jest prezesem Europejskiej Organizacji Konsumentów. Od ponad

55 lat misją Duńskiej Rady Konsumentów jest pomoc konsumentom. Dzięki swej niezależności stała się ona najbardziej wpływową i skuteczną instytucją chroniącą konsumentów w Danii, mającą duży wpływ na prawodawstwo dotyczące ochrony konsumentów.

Europejska Organizacja Konsumentów, z siedzibą w Brukseli, zrzesza 40 niezależnych narodowych organizacji konsumenckich z Unii Europejskiej, państw kandydujących oraz krajów EEA. Zadaniem organizacji jest wpływanie na kształt przepisów Unii Europejskiej w kierunku jak najlepszej ochrony konsumentów krajów europejskich.

Studiował w Wielkiej Brytanii, Francji i Danii. Stopień doktora otrzymał na Uniwersytecie w Londynie w 1995 roku. Wcześniej pracował dla Komisji Europejskiej oraz w Departamencie Rolnictwa Organicznego w Ministerstwie Żywności i Rolnictwa. Obecnie mieszka w Kopenhadze.

Juan Antonio Rivière Marti

Dyrekcja Generalna ds. Konkurencji, Komisja Europejska

Od grudnia 2003 roku pracuje na stanowisku Oficera Łącznikowego ds. Konsumentów w Dyrekcji Generalnej ds. Konkurencji Komisji Europejskiej. Do jego głównych zadań należy zapewnienie ciągłego dialogu z konsumentami, których dobrobyt jest głównym celem polityki konkurencji, jednak ich głosowi nie wysłuchuje się z należytą uwagą, rozwiązując poszczególne sprawy lub omawiając kwestie związane z polityką konkurencji. Juan Antonio Rivière zajmuje się wieloma zagadnieniami z zakresu prawa antymonopolowego, w szczególności kartelami oraz nadużywaniem pozycji dominującej – kontrolą fuzji. W Komisji Europejskiej pracuje od roku 1987. Od tego czasu pełnił różne funkcje. Zaczął jako Szef Wydziału DGXVIII.B.1 – Opinie inwestycyjne i pożyczki branżowe w Dyrekcji Generalnej ds. Gospodarczych i Finansowych w Luksemburgu. Z czasem objął stanowisko Szefa Jednostki DGIV.D.1 – Umowy, nadużywanie pozycji dominującej i fuzje ECSC w Brukseli. W latach 1994–1995 był Szefem Jednostki DGIV – Zespołu Zadaniowego ds. Fuzji. Ponadto przez osiem lat pełnił funkcję Doradcy ds. Koordynacji Polityki z Krajowymi Organami ds. Konkurencji oraz Konkurencji Międzynarodowej w negocjacjach z krajami Ameryki Łacińskiej oraz MEDA w DGCOMP-A w Brukseli. Koordynował pracami nad promowaniem polityki konkurencji oraz programów Pomocy Technicznej w czasie negocjacji z zakresu wolnego handlu, jak również w czasie tworzenia sieci wymiany wiedzy poprzez

redakcję internetowego biuletynu ds. konkurencji w Ameryce Łacińskiej. Ponadto przewodniczył i prowadził spotkania z Krajowymi Organami ds. Konkurencji Państw Członkowskich w Komitecie Doradczym ds. Konkurencji. Dysponuje doświadczeniem w sektorach gospodarki od węglowo-hutniczego po metalurgiczny, tekstylny i inne. Kierował również realizacją planów restrukturyzacyjnych i specjalizacyjnych w firmach w celu zapewnienia ich zgodności z politykami wspólnotowymi. Posiada praktyczne doświadczenie z zakresu: egzekwowania prawa antymonopolowego, karteli, umów specjalizacyjnych, fuzji przedsiębiorstw, konkurencji międzynarodowej, liberalizacji sektorów gospodarki i pomocy publicznej, zarządzania, analizy rynku i prawa handlowego. Uzyskał dyplom prawnika na Universidad de Deusto w Bilbao w Hiszpanii. Studiował również na College of Europe w Brugii w Belgii oraz w Institute of World Affairs w Connecticut w Stanach Zjednoczonych.

Małgorzata Niepokulczycka

Członek Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego

Doktor nauk ekonomicznych, wieloletni nauczyciel akademicki w Uniwersytecie Gdańskim. Członek-założyciel Federacji Konsumentów. Prezes Rady Krajowej Federacji Konsumentów. W latach 1985-1989 niezależny poseł na Sejm aktywnie propagujący prawa konsumentów i walczący o ochronę ich interesów. W latach 1991-1993 podsekretarz stanu w Ministerstwie Przemysłu i Handlu odpowiedzialny za handel wewnętrzny i ochronę konsumentów. Reprezentuje Federację Konsumentów w licznych polskich, europejskich i światowych organizacjach i przedsięwzięciach mających na celu wzmacnianie pozycji konsumentów i kształtowanie polityki konsumenckiej, np. od 1996 od 2002 roku ściśle współpracuje z Consumers International, a od 1999 z BEUC. Od 2003 od 2002 roku jest członkiem Europejskiej Konsumenckiej Grupy Konsultacyjnej przy Komisji Europejskiej, a także obserwatorem w Komisji Trójstronnej, od 2004 od 2002 roku członkiem Rady Ochrony Konkurencji i Konsumentów. Była współtwórcą i przewodniczącą utworzonego w 1997 od 2002 roku Komitetu Łącznikowego ds. Współpracy z Europejskim Komitetem Ekonomiczno-Społecznym, a także współprzewodniczącą powołanego w 1999 od 2002 roku polsko-unijnego Wspólnego Komitetu Konsultacyjnego. Od momentu wejścia Polski do Unii Europejskiej jest członkiem Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego. Autor wielu publikacji o tematyce konsumenckiej.

Renata Piwowarska

Dyrektor Departamentu Rynku Detalicznego Komunikacji Elektronicznej, Urząd Komunikacji Elektronicznej

Ukończyła Wydział Zarządzania na Uniwersytecie Warszawskim. Pracowała kilka lat w Urzędzie Ochrony Konkurencji i Konsumentów, gdzie zajmowała się głównie sprawami z zakresu telekomunikacji. Sprawami regulacji rynku telekomunikacyjnego zajmuje się od początku powstania polskiego regulatora – URT/URTIP/UKK. Obecnie kieruje Departamentem Rynku Detalicznego Komunikacji Elektronicznej w Urzędzie Komunikacji Elektronicznej, który zajmuje się sprawami m.in. Z zakresu ochrony konsumentów, regulacji usługi powszechnej, analizy rynków właściwych, ustalania pozycji znaczącej i nakładania obowiązków regulacyjnych.

Axel Reich

Doradca w ramach Turecko-Niemieckiego Projektu Współpracy Bliźniaczej ds. ochrony konsumentów, b. Naczelnik Wydziału w Federalnym Ministerstwie Wyżywienia, Rolnictwa i Ochrony Konsumentów

Przez 27 lat zajmował wysokie funkcje w niemieckim Federalnym Ministerstwie Żywności, Rolnictwa i Ochrony Konsumentów, był m.in. Naczelnikiem Wydziału w tym Ministerstwie. Współautor pierwszego federalnego prawa dotyczącego informowania konsumentów. Przez wiele lat uczestniczył w przygotowywaniu i monitorowaniu bliźniaczych, bilateralnych projektów dotyczących ochrony praw konsumentów. Przeszedł na emeryturę pod koniec września 2005 roku. Wtedy też rozpoczął aktywne działania jako lider w Turecko-Niemieckim Projekcie Współpracy Bliźniaczej dotyczącym ekonomicznej ochrony konsumentów.

Katarzyna M. Staszyńska

Socjolog, Collegium Civitas

Doktor socjologii, metodolog badań społecznych i rynkowych, członek Europejskiego Stowarzyszenia Badaczy Rynku i Opinii Publicznej (ESOMAR) oraz Światowego Stowarzyszenia Badań Opinii Publicznej (WAPOR) i Polskiego Towarzystwa Socjologicznego. Do roku 2003 prezes Zarządu CASE (Consumer Attitudes & Social Enquiry), wcześniej dyrektor Działu Realizacji Badań SMG/KRC Media Poland. Badania akademickie prowadziła w ramach projektów międzynarodowych

oraz polskich w Instytucie Socjologii UW i w IFiS PAN. Od 1991 roku zajmuje się także badaniami rynku. Jest autorem licznych publikacji naukowych i artykułów dotyczących metod badań rynkowych oraz zastosowania badań rynku w praktyce marketingowej. Członek Zespołu Ekspertów do spraw Badań Konsumenckich przy Prezesie UOKiK. Wykładowca w Collegium Civitas.

Preface

Cezary Banasiński

Free market governed by the invisible hand is a textbook example of Weber's ideal type. A fully-free market economy is a model that does not exist in reality. The same applies to perfect competition. Therefore, there is now a widespread agreement as to need to protect competition and consumers by legal means.

This year sees the anniversary of the founding of a central government administration authority responsible for enacting consumer protection policy in Poland. The Act of 8 August 1996 changing certain previous acts regulating the functioning of the economy and public administration¹ made the President of the Office of Competition and Consumer Protection the competent authority in matters of collective consumer interests.

The emergence of the need to embrace consumer interests in government policy six years after the beginning of the political transformation in Poland was partly the consequence of the process of adaptation of the Polish legal and administrative system to *acquis communautaire*. First and foremost, however, it was the consequence of the development of the market, which revealed the acute lack of institutions that would safeguard the interests of consumers who were becoming more and more conscious participants of the market.

Without doubt, the model chosen in the Polish legal system, i.e. combining in one institution both the antimonopoly and the consumer protection policy, was innovative. For example in Germany there exist two separate institutions – the Federal Ministry of Food, Agriculture and Consumer Protection (*Bundesministerium für Verbraucherschutz, Ernährung und Landwirtschaft*) and the Bundeskartellamt (Federal Antimonopoly Office). The German experiences are presented in this publication in the articles of Axel Reich and Patrick von Braunmühl. Solutions parallel to the German ones were adopted *inter alia* by Austria, to some extent by France (see the article by Francis Amanda) and the Scandinavian countries.

On the other hand, in the Netherlands in the ministry for economic affairs there exists an agency responsible for protection of competition and consumer interests. A similar model was adopted in Belgium and the UK where the Office of Fair Trading acts to fight unfair competition and abusive practices targeted at consumers. An exhaustive study of the British system of competition and consumer protection by Hillary Jennings can be found in the further part of this publication.

Tasking an antimonopoly authority with the protection of collective consumer

¹ Journal of Laws, No. 106, item 496.

interests in Poland was innovative. The *United Nations Guidelines for Consumer Protection*² explicitly indicate the interconnection between the two fields: “Governments should encourage fair and effective competition in order to provide consumers with the greatest range of choice among products and services at the lowest cost”.

It is worth mentioning that competition protection policy is not only understood as a tool of boosting the country’s economic development (forcing effective allocation of resources and innovativeness), but first and foremost as a means of asserting consumers’ economic interests. The evidence that the antimonopoly authority’s actions undertaken on the basis of antimonopoly legislation serve to protect consumers not only in theory but also in practice is present in the jurisprudence of the authority itself but also in the jurisprudence of Polish courts.

From the very beginning of its operations, the Antimonopoly Office undertook proceedings in the interest of weaker market participants. It was in line with the injunction of the Supreme Court of the Republic of Poland who in the decision of 5 September 1991³ stated that before deciding on the legality of a business practice from the antimonopoly perspective, the practice needs to be seen in a wider context, in particular in the context of its impact on consumer interests.

Replacing the Antimonopoly Office with the Office of Competition and Consumer Protection in 1996 was therefore in fact giving legal basis for the existing state of play. On the other hand, however, it was the beginning of a new phase. Consumer protection attained the status of independent government policy. Entrusting consumer policy to the antimonopoly authority offered measurable benefits⁴, namely allowed for seeing each of the policies in a wider context, taking into account the interconnections and synergies between them.

Today, there is a wide consensus as to the necessity of taking consumer protection into consideration while implementing antimonopoly policy. The experiences of the Chicago school made it clear that consumer welfare is the ultimate objective of pro-competition legislation. Neelie Kroes, the European Commissioner for Competition, in her speech given in September 2005 at the New York Fordham

2 Resolution adopted at the 39th Session of the United Nations General Assembly on 9 April 1985.

3 No. XVII Amr 7/91.

4 And some savings too; Article 65 of the Act on competition and consumer protection provides for the possibility of using the information gathered in antimonopoly proceedings or proceedings concerning collective consumer interests in other proceedings carried out by the Office.

Corporate Law Institute concluded: “I like aggressive competition – including by dominant companies – and I don’t care if it may hurt competitors – as long as it ultimately benefits consumers. That is because the main and ultimate objective of Article 82 is to protect consumers, and this does, of course, require the protection of an undistorted competitive process on the market.” The article by Juan Antonio Rivi  re provides more insight into the impact of the European Commission’s pro-competition actions on the situation of the weaker market participants.

The European Economic and Social Committee (EESC) expressed a similar view in its opinion of 31 May 2006, saying that: “Article 153(2) TEC provides the Commission with the legal base for establishing a horizontal consumer protection measure in all Community policies, and in competition policy in particular, to ensure that the provisions of Articles 81 and 82 TEC cover the interests of consumers as well as of competing businesses affected by infringements of competition rules.” The EESC postulated including consumer institutions in the European Competition Network. A more detailed account of the EESC’s recommendations can be found in the article by Ma  gorzata Niepokulczycka, the Committee’s member. The OECD stand on the synergy between competition protection policy and consumer policy is, in turn, presented by Brigitte Acoca.

There is a growing awareness of the fact that there is no effective competition policy without effective consumer protection. An example of this attitude is presented in the Directive 2005/29/EC of the European Parliament and of the Council⁵ whose aim is to “approximate[...] the laws of the Member States on unfair commercial practices, including unfair advertising, which directly harm consumers’ economic interests and thereby indirectly harm the economic interests of legitimate competitors.” Thus, the European legislator, adopting an act aiming at approximation of national laws protecting weaker market participants’ economic interests, took also into consideration the influence that the act could have on entrepreneurs and competition on the market.

An effective system of consumer protection eliminates dishonest enterprises who cut their prices at the cost of quality or safety of their products. What is worth emphasizing is that at the source of common European consumer policy there is not only the need to assert consumers’ right to safety, information and representation, but also to establish the single market. The preamble of the abovementioned Council Directive on unfair commercial practices states: “The

⁵ OJ L 149/22, 11.6.2005.

laws of the Member States relating to unfair commercial practices show marked differences which can generate appreciable distortions of competition and obstacles to the smooth functioning of the internal market.”

While constructing the tools for consumer protection we cannot forget that competition is one of the more, or even the most, important of them. Weak competition allows enterprises to maintain higher prices and lower level of innovativeness, as well as offer products of lesser quality: there is no risk of falling behind their rivals. This hurts consumers but also the economy as a whole.

One may also imagine circumstances when protecting competition seems against consumer interests. For example the introduction of dumping prices infringes antimonopoly law but seems beneficial for consumers. These benefits, however, are illusory. The prices go down only in the short term. Having eliminated rival companies, the prices go back to the initial level, or more frequently exceed it.

The influence of competition on consumers’ situation on the market is presented in the article by Rasmus Kjeldahl, President of the European Consumers’ Organisation (BEUC) and Director of the Danish Consumer Council, who stresses that competition is a necessary, but not always the sufficient condition for fully protecting consumers against unfair commercial practices. Mr Kjeldahl favours establishing minimal standards of firms’ conduct, especially in the field of universal services, as well as putting in place effective complaint and redress mechanisms.

The synergy between competition and consumer policies makes it possible to transfer the legislative or procedural solutions that proved effective in one field to the other.

The currently drafted amendment of Polish Act on competition and consumer protection provides the President of the OCCP with the possibility to punish firms infringing collective consumer interests with a fine up to 10 per cent of the firm’s previous year’s revenue. The OCCP’s experience shows that such a measure proved effective in regard to practices limiting competition – the financial sanction has both a repressive and a preventive effect. Introduction of similar sanctions in consumer policy will help to fight the most widespread and acute infringements of the weakest market participants’ economic interests.

We need to notice similar developments in both competition and consumer protection policies at the Community level. They include in particular encouraging consumers and entrepreneurs to pursue their complaints in civil proceedings.

As regards antimonopoly policy, what needs to be mentioned are the European Commission's assumptions to the *European Union Green Paper*. They concern the so-called private enforcement, i.e. providing all market participants, including consumers, with the possibility to defy firms who infringe community competition rules as regards antimonopoly law.

Also, as regards protection of weaker market participants, the need to introduce the institution of class action has been advocated with increasing force within the European Community. This would make it possible to apply a court ruling issued in an individual case to all cases brought to court in consequence of the same illegal practice. The European Economic and Social Committee included class action in its re-drafting of Article 153 of the Treaty which is the legal basis for community consumer policy. In its opinion of 20 April 2006 the EESC stated: "One new element is the promotion of the rights of consumers to information, education, participation and to organise themselves to safeguard and represent their interests, not least through the recognition of individual and collective rights in this area. This expressly means not only that the machinery must be put in place to facilitate class actions, but also that steps must be taken to involve consumers collectively in drawing up rules in which they have a stake." It is difficult not to draw the analogy with the American legislation where the majority of competition and consumer cases are heard before public courts.

The synergy between antimonopoly and consumer protection policies is discussed in the articles devoted to the situation in each particular market. Beata Cebula discusses how competition influences pluralism of opinion in the media and Renata Piwowarska presents the situation of consumers in the telecoms market. Finally, the publication discusses how the synergy is perceived by market participants. This issue was researched by Ms Katarzyna Staszyńska, whose article ends with the following conclusion: "Combination of consumer and competition protection in one legal act and in one central authority seems to be an inherently good solution, from the point of view of both entrepreneurs and consumers".

I leave you with the book. I hope it proves to be an inspiration to all its readers.

**Synergy of consumer and competition
policies in the view
of entrepreneurs and consumer associations**

Katarzyna Staszyńska

In this paper I present the basic results of a qualitative social survey carried out by non-structured, casual interviews (also called in-depth individual interviews) among an intentionally selected sample group of 15 consumer interests representatives (consumer ombudsmen and representatives of consumer organisations) and among branch entrepreneur associations (5 interviews) in four regions. The survey was carried out in May and June 2006.

It was a typical exploratory survey. Due to an assumed high diversion of experience and cognitive perspectives of respondents, the interviews were not based on a prepared script, but on a list of dispositions for the interview, which included only the specific survey objectives.

Also due to the exploratory nature of the survey, the chosen survey method and sample type (it was rather small in number and intentionally selected), the survey conclusions cannot be a basis for generalisations, they do however, show certain view trends in both respondent circles concerning the implementation of competition and consumer protection policy by single, joint institution on the basis of one legal act.

The fundamental survey aim was to receive an answer to the following question: is the synergy of competition and consumer protection policies visible, and if so, in which fields?

Together or separately?

The following view dominates in both respondent circles – competition and consumer protection policy translates into consumer protection policy: the more competition is protected, the higher the protection of consumer interests, and the quality of consumer service becomes an element of competition advantage for entrepreneurs. What is more, free competition causes entrepreneurs to seek clients' favour, also by using financial instruments, which has a beneficial influence on prices.

A conviction that consumer protection policy has a beneficial effect on the implementation of free competition protection policy by forcing economic entities to act instrumentally towards consumer interests, is present in both respondent circles.

A belief concerning convergence of competition protection policy with consumer protection policy is most visible in discussing those markets where monopolies, *quasi* monopolies, or oligopolies are present and where the dominant position of a market player is exceptionally strong. This mostly applies to markets of telecommunication services, cable television and media suppliers (energy, water, gas supply which, in local markets, are dominated by monopolies). Such oligopoly and *quasi* monopoly branches prove that, under the conditions of limited competition, not only the consumer is the weakest side of the relation, but also the smaller enterprises which are not part of the oligopoly, as they always have a weaker standing than the oligopoly (or *quasi* monopoly). The weak consumer position is also visible in markets which lack monopoly characteristics, where despite demonopolisation, a free supplier choice is quite limited for consumers due to high non-material costs of changing the provider, or high prices of a one-time purchase. Such a situation is most common in the case of insurance and banking services, but also in case of durable goods with a high unit cost (e.g. cars).

One can conclude from the most popular convictions that competition protection policy is beneficial for consumer protection and that consumer protection is beneficial for competition protection, that it is rational for both consumer and competition policies to be implemented by one central institution, on the basis of one legal act. This would enable efficient implementation of both policies. The experience of competition protection shows that consumer interests are at risk, and the experience of consumer protection shows unfair practices of entrepreneurs; such situation enables the institution to intervene immediately in both cases.

Moreover, communication between structures which protect competition and those which protect consumers is easier within one institution, and the use of experience gained in the course of competition and consumer protection policy implementation for shaping law, is natural.

However, in the opinion of both respondent circles, in particular in the opinion of consumer organisation representatives, the Office for Competition and Consumer Protection (OCCP) has certain drawbacks. According to consumer ombudsmen and consumer organisation representatives, the OCCP is not authorised to influence activities of other central bodies which are responsible for the execution of consumer and entrepreneur rights (e.g. Ministry of Health, Ministry of Agriculture) and does not have statutory prerogatives to deal with individual consumer interests. The second problem relates to the activity of consumer ombudsmen,

who could submit applications concerning collective consumer interests infringement to the Office if they wanted and were capable of generalising cases of reccurring individual interests infringement, but due to lack of sufficient data they do not do so.

According to respondent circles the OCCP's right to execute penalties imposed on entrepreneurs is too restricted, and therefore, actions aimed at competition protection are less effective.

It is quite interesting that according to ombudsmen and consumer organisations, in the OCCP practice, competition protection dominates over consumer protection. However, according to entrepreneurs it is the consumer protection which dominates over competition protection.

The conviction that it would be better to separate competition protection from consumer protection appears very rarely, and is present among only a few of the consumer circle representatives; a central institution for competition and consumer protection would grant consumer protection a higher status if it were equipped with the appropriate statutory competences, and would strengthen the position of consumer ombudsmen whose work in poviats raises many doubts. The reason for this rather rare opinion is the belief that entrepreneur interests are better protected than consumer interests, and thus a central institution dedicated to consumer protection would make it possible to balance the powers and the opposing interests of these two groups.

However, the conviction prevails that a joint institution, responsible for the protection of both competition and consumers, is a better solution than separate bodies. This view prevails both among those who represent entrepreneur interests and those who represent interest of consumers.

Different interests and powers

Small entrepreneurs and consumers are the weakest links in market relations.

The interests of strong branches are represented in the public forum by strong *lobbies*.

Consumer interests are represented by weak *lobbies*: consumer organisations are not the prime mover and are relatively weak financially.

Institutions which protect consumers are relatively weak and scattered all over the country, there are a couple hundred consumer ombudsmen in Poland, the Consumer Federation operates through its regional associations which do not always cooperate with ombudsmen. There is also no institutional practice for information exchange between them. This means that circles which are responsible for consumer protection are not sufficiently integrated. Another problem is the fact that even though rights of consumers defined as natural persons, are subject to protection by the force of law, the law does not protect interests of entrepreneurs who act as consumers.

Moreover, consumer ombudsmen are overburdened with work, they rarely have office service, and sometimes do not even receive legal help; they do not have enough time to direct justified applications concerning collective consumer interests infringement to the OCCP, or to consult individual cases of consumer interest infringement with lawyers or the OCCP.

There is no consumer *lobby*: consumer organisations do not fulfill this role as they are too weak and do not have sufficient financial resources. Moreover, consumers have limited knowledge of such organisations. A commission for consumer protection was appointed in the Parliament .

As it is generally known that consumers' knowledge concerning their rights is rather limited, malpractice among sellers and abuse of the stronger position is very common. This is visible mainly in the abuse of regulations which force complaints resulting from producer warranties and in the limited use of regulations concerning seller warranties. It is evident that recourse against sellers is not absolutely respected, which – in a way – explains the tendency for such behaviour among entrepreneurs. Quite often sellers try to convince consumers to pursue their rights with the producer, even though it is clear that it was not the producer, with whom the sale agreement was concluded.

However, it is observed that consumers also have a tendency for abusing their rights: shoes are returned more often at the end of the season, complaints about cameras or video cameras are made after the end of First Communion period (some people also try to return these products and elegant clothing on Monday after having bought them the previous Friday).

This is possible only in a case when both participants have very limited legal knowledge concerning such trade exchange.

The sense of law among entrepreneurs

Both circles participating in the survey are of the opinion that the sense of law among entrepreneurs and consumers is severely limited. Larger entrepreneurs who can afford to employ or commission lawyers have a broader knowledge of the legislation in force than small entrepreneurs who have no legal assistance. In the opinion of both respondent circles, not only do entrepreneurs lack the knowledge of their rights and responsibilities with regard to consumers, but also often do not know rudimentary principles governing business activity. However, by nature, the sense of law of entrepreneurs is higher than the sense of law of consumers.

According to the circles representing the interests of consumers, the awareness of consumer rights and responsibilities is very low and does not keep up with the amended legislation. For example, consumers frequently do not know their rights, e.g. they are convinced that they have the right to return a product within 5 days of the date of purchase; they do not tell the difference between the two types of complaints: resulting from product's non-compliance with the agreement and resulting from the guarantee; they are not aware that a purchase is tantamount to conclusion of an agreement with the seller; they are not familiar with their responsibilities as consumers: they do not read agreements before signing and do not keep receipts. However, while the knowledge of the existence of the right to file a complaint is quite common, the knowledge of consumer responsibilities is very shallow. The common practice of not reading agreements before signing them seems to result not only from the fact that agreements are often written using hermetic language hard to understand for a consumer having average education, but also from the fact that it is a common belief that the terms of agreement are dictated by the seller, and consumers have no influence on them. It seems that consumers adopt the attitude of humbleness towards transactions concluded in the market, which is manifested in the conviction that it is the seller that decides about the terms of transaction. This humbleness is obviously part of the heritage of former times when all markets were virtually monopolised, and the consumer had no right to choose.

This fact and the relatively higher sense of law on the part of entrepreneurs give entrepreneurs an illusory advantage over consumers. It manifests itself in cases where an entrepreneur (seller) intentionally misleads a consumer, refusing them the right to exchange a product non-compliant with the agreement or directing them to the producer in the case of a complaint.

However, in general, both respondent circles are of the opinion that the sense of law among both entrepreneurs and consumers is low. Educational programmes targeted at consumers available in Poland are considered to be grossly insufficient. Both consumer organisations and consumer ombudsmen do not have sufficient funds to introduce such educational programmes on a massive scale. Apart from the above, schools and other educational institutions are rarely interested in teaching the rudiments of entrepreneurship and consumer behaviour. The media also play a small role in promoting the knowledge of consumer rights and responsibilities. The programmes prepared by public television are broadcasted at the time of low audience ratings, not many people read press, and, what is more, the media involved in dissemination of knowledge prepare materials in a careless way, and misinform instead of informing.

Both respondent circles perceive development of the sense of law in entrepreneurs and consumers as an important factor determining the effectiveness of the implementation of the competition and consumer protection policies.

It is also worth mentioning that the factor contributing to the low sense of law of both parties to the market relation is also the dynamics of changes in the legislation, increased by Polish accession to the European Union, which required adjustment of Polish legislation to EU directives. This resulted also in changes in nomenclature, which turned out to be an additional reason for many misunderstandings of legal nature between entrepreneurs and consumers. This is an additional argument for the need to intensify educational activities targeted at both consumers and entrepreneurs.

Another factor that could enhance the sense of law of both parties to a considerable extent is widespread implementation of the codes of good commercial practices. So far, only some industries have adopted them, and, what is more, the respondent circles are convinced that few of them really apply these practices. Some of the codes are in fact just collections of legal acts which are in force anyway, so they do not contribute to the rules of conduct of traders they apply to. Entrepreneurs adopt the codes voluntarily and, in practice, sanctions are imposed on them only in the event of a gross infringement, and only on those entrepreneurs who are members of trade associations. In the case of some entrepreneurs, the reasons for becoming a member of a trade association are superficial and have purely marketing nature.

The codes of good commercial practices are perceived in both circles as a highly instrumental tool with regard to the implementation of both policies: competition

protection policy and consumer protection policy, since it would be a factor regulating the behaviour of entrepreneurs towards their competitors and consumers, and consequently a factor civilizing the market. However, widespread implementation of these codes requires time and an increase in the level of market maturity of traders.

Consumer ombudsmen

In both respondent circles the role and social functions of consumer ombudsmen are evaluated very highly. For many consumers ombudsmen constitute the only way of appeal against dishonest practices applied by entrepreneurs in complaint processing. They are able to solve many disputes in an amicable way and gladly attempt to do so, for a dispute is much more expensive and not necessarily successful.

There are poviats where ombudsmen receive legal and organisational support, but in many other poviats, where the role of an ombudsman is not understood at all, the ombudsmen become no support from poviat authorities – neither legal, organisational nor office support. Almost fixed patterns of mutual cooperation between ombudsmen, which to some extent replace institutionalised legal support, may be observed.

Poviat offices seem not to be prepared to employ ombudsmen who have been called to life only a few years ago. Ombudsmen try to make use of any help they can get, very often through the OCCP. From time to time the postulate of legislative changes is expressed. Those changes would lead to the establishment of an institution of national consumer ombudsman.

It is certainly necessary to provide the ombudsmen with institutionalised legal support. One of the problems faced by ombudsmen is the limitation of the possibility of legal representation in cases filed by consumers (when appearing before a court, the ombudsman is not freed from court fees). From the point of view of consumers, the court is the least wanted way of solving problems relating to complaints. Consumers believe (as expressed by representatives of circles engaged in consumer protection) that the operation of courts is time-consuming and tardy, the other party can afford a lawyer, where the consumer is not even able to cover the cost of a legal representative, and filing a case requires the consumer to cover the costs (usually these costs are low, but the consumers do not know it and believe they cannot afford it).

Overlapping competence of consumer ombudsmen, consumer organisations and Trade Inspection seems to be another difficulty in the operation of ombudsmen. With the low sense of law and only slight knowledge of the competence of each of those three entities, consumers often have problems with choosing the one, which they ask for help. It is then quite often the case that all three entities are engaged in the same case. It happens sometimes that the consumer addressing one of these institutions with an unjustified complaint, having received a negative answer, goes to another institution hoping that one of them will solve the case to his content. It is obvious that such actions limit the possibilities of effective operation of each of those entities.

It seems that consumer ombudsmen ask the OCCP to initiate proceedings in a case of a collective consumer interests infringement very rarely. It results from the fact that it is quite rare that they have enough evidence that the collective consumer interests were in fact infringed; another cause is certainly the limited and non-institutionalised communication between ombudsmen, and yet quite another – the amount of work put on the shoulders of ombudsmen who have no office support.

Conclusions

Combination of consumer and competition protection in one legal act and in one central authority seems to be an inherently good solution, from the point of view of both entrepreneurs and consumers. Both respondent circles seem to believe so. Legislative changes leading to strengthening the standing of consumer ombudsmen and consumer organisations should also be taken into consideration; for entrepreneurs are both a much more integrated and a stronger party in market relations between these two groups of entities.

In the light of the results of the survey it needs to be stressed, that the law alone is not a sufficient instrument for the regulation of – often very complicated – relations between the two sides of market relations; legal path for solving problems is quite often very burdensome, expensive and time consuming, and very often inaccessible to some entities. From this point of view, stimulation of the development of Codes of Good Practices, amicable proceedings and – maybe – non-governmental organisations associating all participants of the market operation – both consumers and entrepreneurs – seems reasonable.

It seems that the intensification of educational activities directed both at entrepreneurs and consumers and aimed at raising their sense of law is quite necessary.

Competition and consumer protection in the United Kingdom

Hilary Jennings¹

¹ The views expressed are my own and do not necessarily reflect those of the OFT.

The broad objective of UK competition and consumer policy is to make markets work well for consumers. Markets work well for consumers when competition, information and other conditions mean that consumers have the power of effective choice. This has become a key factor in the development of UK competition and consumer policy. Consumers who can assert their needs clearly and make the best choices spur businesses to become more competitive and increase productivity. As a result, making markets work well for consumers is an important feature of UK policy in its drive towards greater productivity and efficiency.

The UK's Office of Fair Trading (OFT) plays a leading role in protecting consumers' interests throughout the UK while at the same time ensuring that businesses are fair and competitive. The OFT enforces competition laws and consumer protection laws, and in addition, it investigates how markets are operating. The OFT publishes advice and information for business on the application of these laws, as well as advice for consumers to raise their awareness of the benefits of competition and how they can buy wisely. The OFT also advises the UK's Government Ministries and public bodies on matters relating to competition and consumer law, including advising on possible changes to existing or proposed legislation likely to give rise to regulatory restrictions in a given UK market.

The OFT has a joint role as the UK's competition authority and consumer protection agency. There are very few joint agencies in Europe and only a handful of joint authorities worldwide. Understandably the very fact that there are only a limited number of joint authorities has prompted questions over whether these policies should be linked as well as raising questions around the institutional design of the authorities.

This is a question the OFT was facing in 2005 when the UK Government questioned whether the much advocated synergies between competition and consumer protection were sufficiently evident in practice to justify the OFT remaining a joint authority.² The Government was considering splitting the OFT into two organisations: a competition authority and a super-consumer agency created by combining the OFT's consumer functions with those of the UK's local Trading Standards Departments and a few other smaller specialised agencies.³ However, the UK Government was persuaded by the arguments put forward by the OFT alongside business organisations and consumer bodies, as well as other over-

² <http://www.dti.gov.uk/consultations/page19683.html>

³ Notably the National Weights and Measures Laboratory, the Hearing Aid Council, and the British Hallmarking Council.

seas joint agencies. These organisations recognised the synergies that a single competition and consumer agency could exploit. The OFT has therefore retained its status of a joint agency.

This debate over the interface between competition and consumer policy is not confined to the national level. There have been significant developments in the past few years in European public policy in relation to competition, consumers and markets. The European Commission's Modernisation Regulation has created a seamless and decentralised system of competition law enforcement across Europe.⁴ Likewise, the EC Regulation on Consumer Protection Co-ordination has created a European framework for national consumer protection authorities to co-operate and apply common elements of consumer law and policy with counterparts in other EU Member States.⁵ This changing legislative landscape has required countries to consider the balance between protecting the competitive process and ensuring effective consumer policies. This balance may not be evident at first sight.

The OFT considers that competition and consumer policies must work at least in concert, if not actually as one. Competition policy must be consumer-orientated and sound consumer policy must be informed by competition concerns. Ultimately, they have the same goal: to make markets work well for consumers and for fair dealing businesses who serve consumers well. When markets suffer from cartels, from anti-competitive mergers or from abuses of monopoly power, this is detrimental to competition and in turn detrimental to consumer choice. By taking action against these practices and other related anti-competitive conduct, competition can enhance consumer welfare.

Two examples of the OFT's competition enforcement action highlight how tackling anti-competitive conduct promotes consumer welfare.

In the OFT's Replica Kits decision of 2003, the OFT took action against a price-fixing arrangement between manufacturers and retailers of replica football kits. Consumers were paying an inflated price for particular football shirts as a result of a lack of competition resulting from the cartel agreement. The OFT's investigation found that the manufacturers and retailers had breached Chapter I of the

⁴ EC Regulation 1/2003:

http://europa.eu.int/eur-lex/pri/en/oj/dat/2003/l_001/l_00120030104en00010025.pdf

⁵ EC Regulation 2006/2004:

<http://intranet/intranetdocs/cred/polpro/CRESP/cpcreg.pdf>

Competition Act 1998⁶, and fined the companies £16 million (€23.7 million). Following the OFT's intervention, the price of the affected replica football kits fell, leading to a clear saving for consumers.⁷

The second example relates to the current investigation into potential price-fixing agreements by certain airline operators. This on-going investigation relates to alleged price-fixing of fuel surcharges which are incorporated into the price that passengers pay for their long-haul flights. Again, the OFT is using its competition enforcement powers for the benefit of consumers to establish whether the prices that they are being charged are fair.⁸

Markets that suffer from misleading and deceptive advertising, from oppressive marketing methods, combined with poor redress mechanisms, are also detrimental to free, well-informed choice. By tackling these practices through effective consumer protection enforcement, consumer welfare is enhanced.

Competition and consumer laws complement each other. Competition is pro-consumer for the simple reason that rivalry among competing suppliers to serve consumers well is good for consumer choice and value. Likewise, effective consumer policy can assist the competitive process. For example, if companies could seek business deceptively through misleading advertising, consumers could be deceived in large numbers and fair-dealing businesses could lose out to deceptive businesses. Laws against misleading advertising can help protect the competitive process for the benefit of both consumers and fair-dealing businesses.

Competition and consumer policies are complementary, but only up to a point. Beyond this point, further limitations on competition can be detrimental to consumers. For example, imposing overly broad restrictions that prevent the communication of truthful and non-deceptive information is likely to limit competition and frustrate consumer choice. Furthermore, the theory of competition policy does not take account of consumers departing from what would be considered to be rational behaviour even when markets are structurally sound on the supply side. In these instances the availability of comparable information may not be sufficient for consumers to take advantage of a competitive environment. A balance may need to be struck between relying on competition measures to deliver

6 Chapter I of the Competition Act 1998 prohibits agreements between two or more undertakings which have the object or effect of preventing, restricting or distorting competition and which may affect trade within the UK.

7 <http://www.of.gov.uk/News/Press+releases/2003/PN+107-03.htm>

8 <http://www.of.gov.uk/News/Press+releases/Statements/2006/Airlines.htm>

consumer protection and adequate levels of consumer laws to fill the gap where competition enforcement is not delivering the desired consumer benefits.

The OFT's perspective on the theory of competition and consumer policy working together is followed through in practice. The healthcare market is an example of the role that competition and consumer policy can play in delivering well-functioning markets. The OFT's interventions in the healthcare market demonstrate how consumer policy can promote informed choice among different health products and how competition can help to ensure good value for customers ranging from consumers to public healthcare providers. The OFT has tackled misleading advertising such as bogus claims for healthcare products. It recently took action using its consumer protection enforcement powers to stop a weight loss mailing targeted at UK consumers which claimed that the product would allow people to lose weight during their sleep by applying a lipo-suction pad to the soles of their feet.⁹

The OFT has also looked at the problems facing older people in choosing a care home. Following an OFT market study, the UK Government has recognised the need for a central source of information on the issue, in order to improve choice.¹⁰

In relation to competition enforcement, it is clear that innovation is vital to the healthcare sector. Investment in new drugs needs to be rewarded, which is why a system of patent protection exists. There is, however, a trade-off between rewarding innovation through patent protection and allowing competition from other drugs. Companies may be tempted to try to hold on to their market positions, which originate from patent protection, and to exclude competition.

There have been two significant cases in the UK in this regard. The first is Genzyme, which involved a company using its position as a supplier of a drug to treat Gaucher's disease to eliminate the competition in the market for homecare services. The OFT found that this was preventing competition and was depriving patients of choice.¹¹ The second involved the Napp decision, where the OFT found that the actions of a company discounting on its sustained-release morphine drug to hospitals, were designed to eliminate competition and to enable it to charge very high prices in the community sector. Napp was impeding entry and prevent-

9 <http://www.offt.gov.uk/News/Press+releases/2006/101-06.htm>

10 <http://www.offt.gov.uk/Business/Market+studies/Care+homes.htm>

11 <http://www.offt.gov.uk/News/Press+releases/2003/PN+31-03.htm>

ing competition from generic drug companies.¹² In both cases the undertakings were found to be breaching competition law and were fined heavily.

The OFT has also used its tools to assist the UK Government make effective choices in the healthcare sector. A market study is currently reviewing the pharmaceutical price regulation scheme, which is a voluntary scheme used by the UK's Department of Health to control the price of branded drugs prescribed by the National Health Service (NHS). The study is looking at whether the scheme supports competition and if it is the most effective means of securing value for money for the NHS.¹³

The OFT has also looked at regulations in the healthcare sector that restrict choice. It conducted a market study on entry restrictions for new pharmacies in the UK, where it made recommendations in favour of liberalising the entry restrictions to realise gains for consumers of lower prices, more convenient opening times and innovative services.¹⁴ The incumbent pharmacists had a very different view. In the end the Government took few of our suggestions on board. Clearly, it can be difficult for government to take action, especially where consumers and stakeholders are concerned about the effects it will have on them. The Government was more open to the OFT's suggestions following a market study into private dentistry, where restrictions were found on the supply of services that limited choice, competition and the ability to deliver better services.¹⁵

The various actions undertaken by the OFT across the range of our competition, consumer protection, market study and advocacy powers as described above highlight how, in the UK context, competition and consumer policies have delivered more responsive, well-functioning markets in a sector as economically significant as the healthcare sector. This has clearly worked to the benefit of consumers – whether as a business customer, public purchaser or the final consumer.

The OFT's advocacy of the benefits of joining up competition and consumer policy both in theory and in practice, translates from the national to the international level. In 2006 the OFT hosted the first ever joint European Competition and Consumer Day under the UK's Presidency of the EU. The OFT has also been a strong supporter of the joint meetings in 2003 and 2004 of the OECD's Competition and Consumer Committees. These events reflect the logic of the policy

¹² <http://www.of.gov.uk/News/Press+releases/2002/PN+03-02.htm>

¹³ <http://www.of.gov.uk/Business/Market+studies/price.htm>

¹⁴ <http://www.of.gov.uk/Business/Market+studies/pharmacies.htm>

¹⁵ <http://www.of.gov.uk/Business/Market+studies/dentistry.htm>

integration outlined above, and the interest of policymakers and enforcers, both within Europe and beyond, in discussing the synergies and the practical application of these principles.

The OFT is now looking to build on the synergies and activities described above, to ensure that its organisational structure and approach to competition and consumer protection maximises the benefits of policy integration. In part, an internal reorganisation was prompted by the suggested splitting of the OFT's competition and consumer functions in 2005. The drive to reinforce the OFT's joint role has led to a greater emphasis on the holistic analysis of markets that are not working well. There will be an increased emphasis on using tools from across both the competition and consumer enforcement toolkits, as well as others non-statutory measures such as consumer and business education and advocacy.

The current OFT structure is divided along legislative lines: competition and consumer protection, alongside market studies. While cross-office integration improved to some extent with the creation of the Markets and Policy Initiatives Division, to sit in between the existing Competition Enforcement and Consumer Regulation Divisions, there is more that could be achieved by integrating the competition and consumer functions much more closely.

The aim of the reorganisation of the OFT is to facilitate addressing market problems in the round, rather than examining them from a narrow viewpoint of a particular piece of competition or consumer protection legislation. Complementarities could be exploited and conflicts avoided. This should provide a more holistic view of how a particular market is working. It should also make the OFT more flexible and responsive to changing market structures. The OFT will then be able to look at the range of tools available, choosing the right tool for the problem, not the available one.

The structure of the OFT has a major impact on its performance and hence its success. Given that the OFT's goal is to make markets work well for consumers, it makes sense to organise its work around markets. This will assist the OFT in taking a joined-up view of its approach to a market and to all of the activity the OFT undertakes in it. The OFT is also looking to improve its approach to strategy: what it does and where it is heading. All authorities have finite resources and these must be used to achieve the highest impact. The OFT is therefore developing a dedicated strategy and policy unit to lead on long-term strategy and prioritisation.

The restructuring of the OFT is currently underway with the aim of having the new structure in place by the end of March 2007.

Returning to the theme of this conference: competition and consumer policy working together? The above hopefully demonstrates that in the UK at least, there is no question. Consumer law and policy works very well with competition law and policy.

Finally, there is the question of whether one organisation delivering both policies is better than having them delivered by separate bodies? Again, this paper has hopefully highlighted the need for close consultation and institutional linkages between the two policies to ensure an appropriate balance and to maximise the synergies. In respect of the OFT, its experience demonstrates that having the two policies together under the same roof has produced considerable results across the two disciplines for the benefit of consumers. The OFT is now looking to build on this experience and to develop further the synergies between competition and consumer protection in order to deliver greater benefits for consumers and fair-dealing business in the future.

French model of competition and consumer protection

Francis Amand

Synergies between competition law and consumer protection in theory

General equilibrium models show that competition between suppliers leads to the optimal allocation of resources for the demanders provided these demanders are able to correctly appreciate the characteristics of goods and suppliers in acting independently from others on the market.

Thus, the main objective of competition policy is to preserve and promote competition as a means to ensure efficient allocation of resources in the economy, resulting in the best possible choice of quality at the lowest possible prices and adequate supplies to consumers.

Ensuring competition is a means to achieving this objective.

Competition policy has a second objective in that it makes markets work whilst simultaneously protecting consumers from collusive deception. Competition policy is proactive in attempts to promote consumer interest in the marketplace whereas consumer protection policy puts forward mainly a reactive agenda to protect consumer interests and provide access to redress against abuses. Competition policy also targets specific markets whereas consumer protection deals with any problem encountered by customers.

A good competition policy lowers entry barriers in the market and makes the environment conducive for promoting businesses and the growth of SMEs. However, competition policy does not guarantee what is a crucial element of consumer protection policy, that is to say access to basic needs for everyone – if we go back to the theoretical model we would say that competition does not modify the discrepancy among the buyers resources. One must keep in mind that enterprises compete to supply more affluent customers with up-to-date technologies, sophisticated goods and services that integrate more value. In a certain sense competition between enterprises leads to competition among consumers themselves. This is apparent in opening sectors where sectoral regulatory policies may play a major role in ensuring the right to basic needs. For example by mandating universal service obligations on service providers so that they will, even at a loss, have to supply services to the lowest income groups at reasonable prices.

This shows that universal economic theory of the market should not lead to a “one-size-fits-all” competition policy and that such a policy will remain incomplete

in its impact and outcome in the absence of an effective consumer protection regime.

Synergies between competition law and consumer protection in practice

Economical approach

A debate is on-going amongst practitioners as to whether competition policy should aim at enhancing the consumer surplus or the global surplus. France has taken side for the consumer surplus though some enterprise associations often object that too stringent enforcement of competition policy may hinder the constitution of powerful groups sustaining world wide competition or the funding of R&D programs. In this way:

- article L 464-1 of Code de commerce on provisional injunctions against anti-competitive practice refers to the consumers interests
- the Conseil de la concurrence assess the market damages with consideration to retail price increases
- most of the ministry referrals to the Conseil de la concurrence deal with final consumption sectors, especially agreements between producers and retailers to maintain resale prices
- merger analysis focuses on the risk that too much concentration in the market increase consumers prices or restrict supply in quality or diversity; efficiencies are taken into account only if they benefit the consumers.

Competition benefits the consumer when he can use all the information he needs to make a consistent choice. In practice, information imbalances detrimental to the consumer are frequent and both consumer surplus and global surplus are restricted in these cases, even when competition functions correctly.

Many examples may be given of such goods divided in 3 categories:

- search goods: consumer can know the characteristics and quality by inspecting the device
- experience goods: the quality can only be known after the purchase

- credence goods: the seller knows more than the buyer about the quality the latter needs (i.e. is more expert than the consumer).

The French government addresses these asymmetry problems in several ways: taxi prices are regulated, real estate agents or funeral services operators have to give a precise information and an agreement was made last year with the banking system to abolish switching costs.

DGCCRF controls these regulations or agreements; in many other cases it also publishes booklets advising consumers and enabling them to lessen the informational imbalance (for example *“Ask the repairman the replaced devices!”*).

Legal approach

The consumer is the principal activist of competition: he compares the prices and the quality of the goods and many formal obligations are required by enterprises so that the consumer can do it the most efficient way. He may thus uncover infringements of the competition or consumer protection law. It is crucial that he can easily refer these infringements to a Court.

1 – Consumers associations can file a case to the Conseil de la Concurrence, although this is not yet well used by consumers. However there are three such examples::

- UFC (one of the biggest consumer associations) was responsible for the 534 Meuros fine against mobile phone operators in 2005
- The same association filed a case of abuse of a dominant position in the water distribution sector resulting in a higher (lower?) price of drinkable water
- CLCV (another important association) asked the Conseil de la concurrence whether a universal service could be implemented in the banking sector without breaking the competition law.

2 – Consumer associations can start an action on tort or contract on behalf of the collective interest of consumers (the association keeps the money the provider must pay back) or in the name of these consumers can obtain reparation of the damages they have suffered. In this sense, private action usefully complements the public action of competition authorities. Anticompetitive actions are deterred by requiring enterprises to repair the damages, in addition to the payment of a fine inflicted for its unlawful conduct. An enterprise projecting a collusion or an

abuse of its dominant position should therefore take into account the risk of civil relief in addition with the risk of an administrative sanction.

France has eagerly welcomed the European Commission publication of a green book on private actions listing the main obstacles to the development of these actions:

- proof of the illegal practices,
- calculation of damages,
- capacity to pass on the damages to others without committing an infringement,
- difficulty to start a class action.

The French government has committed itself to withdrawing all these obstacles.

For example, French law sets that DGCCRF can be asked by judges to deliver any incriminating article or the report of its enquiries that may be useful for the prosecution (article L 470-6 Code de commerce). Similarly, the Conseil de la concurrence can ask the prosecution courts for the materials useful for its administrative action.

Consumers associations do not yet have the capacity to file class actions but the French government is presently working on a law to redress this. Three options have been discussed:

- improvement of the current representation system
- creation of a new legal action enabling consumers to join an action already filed by another consumer to get reparation of the damages suffered
- introducing into French law the class action system used in Quebec or in the United States with an “opt out” mechanism.

The choice will soon be made between these three options and on the scope of the class action.

Administrative approach

The interaction between competition and consumer protection policy may often be complex and there is a strong case for bringing the two policies under an

integrated framework. This is what is done in France – within the limits of the ‘rights of defence’ principle which imposes a separation between the investigation and judgement bodies.

Though the legal powers of the agents are not the same depending whether they investigate for competition purpose or consumer protection, connections and simplifications are under way. For example, direct settlement and plea bargaining have been recently implemented both for consumer protection and competition offences to increase effectiveness of the administrative action and accelerate redress. It is important to recognise that DGGCRF can propose a direct settlement to an unlawful company both for the enforcement of the consumer protection law and the competition policy.

The integration of both policies does not result only from the name but is a daily commitment. For example:

- economic sectors that have been given priority in the National Orientation Directive are investigated on both aspects after the CNC has been consulted
- screening methods to deter anticompetitive practices take into account the structure and evolution of consumer prices chosen
- quality standards are examined for the risk that too many enterprises may be evicted out of the market if the standard is too costly
- commercialization prohibition of a product takes into account the risk that a supplier may stop his activity and retire from the market.

The surveillance of the markets requires similar professional skills for both aspects. The investigators that uncover an infringement of consumer protection law while investigating on an anticompetitive practice can make a record of the offence. A proportionate implementation of consumer law requires correct assessment of the economic conditions under which an enterprise has broken the law. The market analysis is similar whether the infringement concerns competition or consumer law.

Examination of accounting documents or digital investigations may be used for uncovering anticompetitive conduct as well as discovering frauds concerning the quality of goods. There is now a common database recording the results of every control. Knowing the specific profile of any enterprise is very useful to surveillance authorities as an operator ready to infringe a market regulation may be tempted to infringe on another one.

Political approach

There is a weak support in France for markets and competition. A recent survey showed that french citizens, amongst the most developed countries, were the ones which supported less free competition. Poland was at the top of the ranking, preferring more free competition.

We have a commitment to advocating competition among our citizens, and consumer associations can help us to do so since we fund them. But they do not always give us that support:

- last summer we changed the distribution regulation authorizing distributors to lower the resale price threshold which now may integrate a significant part of the value of the services that they sell to the producers; consumer associations did not especially support this new legislation though it was designed to lower the retail prices
- until now consumer associations opposed any change in the sales regulation though it is obvious that many sale goods are often “lemons” (i.e. of initially unseen bad quality) and that DGCCRF cannot check the price advantage of these goods
- consumer associations from the working group on consumer protection in the energy sector argued that consumers had not asked for the next July opening and that they would benefit from it if the energy sector should evolve like the telecommunications one. It is obvious that consumers forget the tremendous improvements in this sector since providers have to compete. On the reverse DGCCRF has to advocate consumer protection to the sectoral regulating bodies. It is true that consumer associations have a mitigated impression of the telecommunication regulating authority as it did not manage to build an efficient mechanism for customers wishing to keep their phone number whilst changing provider and allowed the subscription price for fixed telephony to increase during the last year.

Improving the functioning of the National Consumer Council (CNC) was an important achievement for 2005 making it quicker and more practical to make recommendations to the government. Besides raising the awareness of consumer associations to the fact that competition mostly benefits consumers, an important project is to organize the consumer movement in a more efficient way. 18 organizations exist but only 2 or 3 have the critical size to weigh on consumer and competition policy, develop expertise and lobbying.

But DGCCRF also has to advocate competition to other civil servants. For example, some people believe that the fact that DGCCRF depends on the government hinders its capacity to open regulated professions against the will of other departments. It is fairly untrue and we have yet succeeded in convincing the professionals themselves they would take advantage from a progressive liberalization. Nevertheless we are now planning an educative program for high ranking civil servants to explain what competition is and how it should be implemented for the benefit of consumers and the whole French economy.

**German model of competition and consumer protection
– present state of affairs and predicted changes**

Axel Reich

Summary: *Unrestricted competition is protected by the regulatory powers of the cartel authorities to keep markets functioning; this is a clear advantage for consumers but insufficient as such to protect the economic interests of consumers. Necessary further protection is predominantly based on German civil law (Bürgerliches Gesetzbuch) and connected legislation. The enforcement is guaranteed by the decisions of independent civil courts on claims made by individual consumers or by consumer organisations. Strong, sufficiently funded consumer organisations independent from producers or sellers of goods or services are indispensable in support of individual consumers as well as filing of test cases. Historic developments have led to the abovementioned approach. A dispute on the better way of consumer protection through regulatory law or civil law, seems to be futile.*

As well as the protection of citizens against dangerous devices and from the dangers to health from multiple sources, consumer protection means the protection of economic interests of consumers. The latter is of growing importance given the disproportionate nature of information and economic power of consumers compared to producers or sellers of goods and services in modern markets.

The Federal Minister of Economics – seconded by the Federal Minister of Justice – has the competence for legislation concerning protection against restraints of competition at a national level. The Bundeskartellamt (Federal authority competent to implement the Act against Restraints of Competition) implements the mentioned act. This authority is competent to repel and prosecute agreements and practices restricting competition (cartels) and the abuse of a dominant position at a national level. The cartel authorities of the Länder (Landeskartellämter) are competent to bring about such restrictions within their land; thus competence depends on the geographical impact of contempt. The cartel authorities are authorized to act on actions/agreements impeding competition, to allow agreements under certain conditions, to remove benefits of actions against restraints of competition and to impose administrative fines. Unrestricted competition keeps the markets functioning and is thus advantageous for consumers but it is insufficient to protect the economic interests of consumers given the disproportionality of economic power, as well as legal and product information for consumers compared to the other actors in the markets.

The Federal Minister of Justice and the Federal Minister of Food, Agriculture and Consumer Protection are competent for the special legislation aimed at the protection of economic interests of consumers. These rules are to a large extent

part of the German civil law (Bürgerliches Gesetzbuch) and they are enforced by ordinary civil courts. Consequently contempt of laws protecting economic interests of consumers (e.g. unfair commercial practises; unfair terms that are not offending competition rules; contracts negotiated away from business premises) are brought about through civil law not regulatory law (this does of course not concern cases where the security or the health of consumers are at risk but only offences against laws protecting economic interests). An exception concerning the competence of civil courts is where a case of offences against laws protecting the economic interests of consumers: criminal actions like fraud swindle or falsification will cause criminal procedures by public prosecutors and criminal courts.

Either individuals concerned or accredited NGOs like the umbrella organisation vzbv (Verbraucherzentrale Bundesverband e.V.) or the VZ (Verbraucherzentrale) from the different Länder may sue a contractor because of violations of laws protecting economic interests of consumers. The accredited NGOs may give written warnings which have proved to be very efficient. They are also entitled to submit test-cases to civil courts and sue sellers for injunctions and may try to get the benefits stemming from infringements (for the benefit of the public finances); unfortunately the amounts concerned as well as the illegal intention of the offender are difficult to prove.

Information is important for consumer protection, especially as far as economic interests are concerned. Information has to be given before a contract is concluded. Information for consumers is offered by several institutions: On rational housekeeping by multiple institutions (public and others); on all kinds of products and services especially by Stiftung Warentest and – to a lesser extent – by other institutions. Consumers may contact the Consumer centres – subsidiaries of the VZs – to get an overview concerning the information available. Legal advice for a small payment is also available at Consumer centres. Government funded information campaigns concerning the rights and legal possibilities of consumers are regularly conducted either by NGOs or by government contracted private agencies. The proposal of a federal bill ameliorating the right of information for consumers and their organisations is at present being debated by Parliament. Special regulations and powers apply to the control of individuals or firms offering financial services who are supervised by the Federal Financial Supervisory Authority (BaFin, Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht) who also exercise extensive regulatory powers on complaints by consumers.

Powerful consumer organisations need highly qualified staff and modern equipment. Contributions by members are mostly insufficient. Thus public funding is regarded as essential for efficient, professionally acting consumer organisations (except the highly specialised one's such as the automobile organisations, tenant associations etc.) Public funding is made to maintain the institutions as such and for special projects. At regional level funding is the task of the Länder.

The pre-eminence of NGOs in the protection of economic interests of consumers and the application of civil law has a long tradition in Germany. For instance Civil courts have developed a jurisdiction against unfair clauses in advance of the legislator. NGOs had an eye for the fragile situation of single consumers prior to efficient consumer regulations and legislation at European or national level. The principle of protecting economic interests via civil law has been maintained also in the most recent legislation. The law on telecommunications gives regulatory powers to the supervisory authority (Bundesnetzagentur) to repel and fine offenders in the case of infringements detrimental to individuals, not limiting them to the defence of public interests. Nevertheless this possibility is regarded as subsidiary to actions by the individuals concerned or NGOs.

**The strengths and weaknesses of the German model
of consumer protection and competition:
the consumer perspective**

Patrick von Braunmühl

The German model of consumer protection and competition is a very peculiar one due to a division of labour. On the one hand, state institutions, such as the cartel authorities, enforce competition law at the state and federal levels. On the other hand, mainly private institutions are responsible for protecting consumers against unfair marketing practices. In this article I seek to elaborate the strengths and weaknesses of the German model and suggest how it should be changed in order to serve the interests of consumers better. The thrust of my argument is that the German division of labour has its advantages, but that consumer organisations need to be given more rights in competition infringements, especially the rights to initiate proceedings and to be heard in proceedings. In addition, the extent of cooperation between state and private institutions needs to be enhanced significantly to serve consumers better.

In order to develop my argument, I first outline why competition alone does not suffice to protect the interests of consumers and why consumer protection is therefore essential. In a second step I summarize the major elements of the German model of consumer protection and competition. I then discuss the strengths and weaknesses of it and draw conclusions about what needs to be changed.

Why competition needs to be supplemented by consumer protection

In Germany and Europe as a whole there is a broad consensus that the market economy is superior to other economic orders and that competition is a major prerequisite for markets to function properly. While there is agreement about the importance of competition, there is, however, disagreement about the questions whether competition alone is sufficient to serve consumers and what role consumers and consumer organisations should play in defending competition.

While I agree that competition is a very effective institution that helps to keep prices down, and one that promotes innovation and increases diversity of products and services, all too often competition is treated misleadingly as a panacea. Many business representatives claim that competition alone suffices and serves consumers best. Yet, as Rasmus Kjeldahl convincingly showed in his intervention these proponents neglect the fact that competition does not guarantee access for all, reliability and better quality.

Furthermore, competition alone does not solve the problem of asymmetric information. In 2001 economists Akerlof, Stiglitz und Spence received the Nobel

Prize for their work on information asymmetry. They showed that in most cases consumers have less information about the quality of products vis-à-vis producers and retailers. This information asymmetry explains why in many cases consumers are not able to make rational choices and why producers of high quality products and services are in general disadvantaged in comparison to low quality producers. In short, asymmetry in information leads to incomplete competition and leaves consumers worse off.

Consequently, I argue that competition needs to be supplemented by consumer protection. The purpose of consumer protection is to protect consumers against unsafe products and unfair marketing practices, to reduce the asymmetry in information, to correct market failure and to create a level playing field between producers and consumers.

With regard to the second question what role consumer and consumer organizations should play in upholding competition and consumer protection, there are business representatives and politicians in Germany who argue that competition should be protected predominantly by competition law, competition authorities and competitors. They also believe that if consumers or consumer organisations were allowed a greater stake in this sphere, this would add a new bureaucratic burden without any gain.

In my view such a stance reflects a fundamental misconception about the purpose of competition. Competition is not an end in itself, but a means to serve consumers. The Federation of German Consumer Organisations (vzbv) strongly criticizes a two-faced attitude of the business community. On the one hand, business lobbyists repeatedly argue that they envision an ‘enlightened consumer’ who is well-informed and makes rational choices. On the other hand, when we stress that such an ‘enlightened consumer’ needs to be given access to information and rights in competition issues, these lobbyists try to minimize such rights as much as possible.

In other words, I suggest that what is needed is not competition as such but a special kind of competition: Competition which serves people. The First German Minister of Economics and one of the founding fathers of the German social market economy, Ludwig Erhard, described this kind of competition for consumers properly when he said: “Through competition the economic systems fulfils the only purpose it has: It serves people.”

Design of German competition and consumer protection policy

As indicated in the introduction, German competition and consumer protection policy is characterized by a very peculiar division of labour. While state institutions enforce competition law, the enforcement of economic consumer protection laws are left almost entirely to private consumer organisations and competitors.

Overall I think that this division of labour is useful. Due to the complexity of competition infringements and the necessity to conduct searches and investigations, it would be almost impossible for private institutions to prosecute infringements. Private institutions can, however, play an important role in enforcing provisions against unfair marketing practices. The vzbv and its member organisations in Germany initiate approximately 1,000 proceedings against unfair marketing practices annually. Approximately fifty per cent of these proceedings can be settled out of court and in the majority of the remaining cases the courts give rights to us.

The major advantage of the enforcement of consumer protection by private institutions is that consumer organisations have their ears close to consumers. With 200 advice centres and 3 million consumer contacts per year, consumer organisations know first-hand what priorities to set. This helps them to decide which cases to bring to court. In addition to this, private institutions are also very flexible, unbureaucratic and thus operate very effectively. Finally, private consumer organisations do not see themselves as neutral agents, but rather as consumer advocates. They try to defend consumer interests as far as possible and leave it to neutral courts to decide.

While making such a strong case for private enforcement of consumer protection, I do not deny that there are cases in which the remedies of private organisations are not sufficient and where a government agency with more powers in terms of investigation and sanctions would be a useful addition. This is particularly true for scams in the telecommunications and financial services sectors. In addition to this, if competition and consumer protection is handled in one institution, such as in the British Office of Fair Trading, synergies might be leveraged. Yet, I think what is important to be learned from the British example is not so much that it is necessary to combine consumer protection and competition in one organisation, but that the entities which are in charge, cooperate with each other closely. Thus, I think that the advantages of the British model can be combined with the advantages of the German model, if the German cartel authorities and private institutions treated each other as equals, cooperated more closely and

were equipped with sufficient resources. Both sides should understand that they are serving the same people only on different terrains.

The weaknesses of German competition policy

Let me now turn to the problems I see in German competition policy. One example nicely illustrates these. In 2002 the German federal competition authority rejected the merger of two major German energy providers E.On and Ruhrgas. This decision was also supported by the government's Monopoly Commission since it was also concerned that the merger could lead to higher gas prices. Yet, since the German competition law gives the parties of the merger the right to appeal to the Federal Minister of Economics to overrule the verdict of the competition authority, the two companies were able to merge after they received a ministerial authorisation.

Since the vzbv was highly concerned about the consequences of this merger, it applied to be heard in the ministerial authorization proceedings. The Federal Ministry of Economics declined this application and the vzbv went to court to appeal this decision. The vzbv argued that it was afraid that the merger would lead to higher gas prices for consumers. To its surprise the court decided against the vzbv. The Court argued that even if the merger led to a rise of gas prices for consumers of up to 10 Euro per month or 10 per cent, that this was not enough to affect consumer interests considerably. – This verdict astonished the vzbv. If expected rises of gas prices of up to 10 per cent for millions of consumers were not seen by courts as 'affecting consumers' then one wonders how high the price increases would have needed to be.

While this decision was already a big blow, the episode got even worse from the consumer perspective. At the same time as the vzbv lodged a complaint about the decision of the Ministry of Economics other affected competitors did the same. When the court indicated that it would decide against the ministerial authorization, E.On/Ruhrgas promised payments to the affected competitors and they withdrew their complaints. Since these competitors withdrew their complaints and since consumer organizations were not entitled to complain, the court was no longer able to review the merger and to take a decision.

What does this example suggest? First of all it shows that German competition law is not designed to serve first and foremost consumers. Quite to the contrary, Ger-

man competition law seeks to defend competition as an institution. In the abstract sense it assumes that well-functioning competition creates consumer benefits. Thus, different to other countries German competition law treats the defence of competition as an end in itself, rather than as a means to serve consumers.

This philosophic peculiarity has two major practical implications. First, the competition authorities only assess the impact of cartel agreements, mergers and dominant positions on other competitors and not on consumers. Second, this philosophic peculiarity has also an impact on the role consumers and consumer organisations play in competition law itself. They cannot:

- bring complaints before a court by a collective claim or similar legal instruments
- force the competition authorities to act
- go to court to claim compensation for damages consumers suffered by a cartel or abuse of a dominant position

The only means consumer organisations have therefore are:

- that they can inform the competition authority about their concerns about the lack of competition. The problem is, however, that consumer organizations cannot force competition authorities to act, nor do competition authorities have an obligation to provide consumer organisations with reasons why they did not take a certain case,
- since the latest revision of the competition law last year, the law now at least explicitly states that consumer organisations should be involved in pending proceedings if consumer interests are affected to a considerable extent by the issue at stake.

It is not surprising that the British Department of Trade and Industry concluded in a report that the German system “relies primarily on self-regulation by business” and that consumers “are mainly dependent on the goodwill of the trader”. One does not need to add anything to this critical conclusion and the state of German competition law from the consumer perspective. In practice the German competition authorities do not see themselves as stakeholders of consumer interests. This also explains why there are not many contacts at working level between the competition authorities and private institutions.

The way forward

While one needs to acknowledge that the last revision of the competition law in 2005 brought improvements, they fall short of the expectations of consumer organisations. As mentioned earlier, the revised law gives consumer organisations a right to participate in proceedings if the issue at stake affects consumer interests considerably. This is already an improvement since consumer organisations are now mentioned explicitly.

There is the fear, however, that the burden of proof is still too high since consumer organisations need to prove that the decision of the competition authority affects a multiplicity of consumers. In other words, it is not clear that a court would decide differently today if something similar to the 2002 E.On/Ruhrgas case with the German Federal Ministry of Economics would happen again.

Consequently, I think that the following changes are necessary to enable consumers and consumer organisations to play their role in defending competition. First, the philosophic underpinning of German competition law needs to be changed. Competition should be treated not as an end in itself but as a means to foster the interests of consumers. That means that the law should clearly stipulate that the purpose of the law is to defend the interests of consumers. Furthermore, the impact assessment on competitors needs to be supplemented by a consumer impact assessment. Second, a procedure needs to be introduced that allows consumer organisations to initiate proceedings. Third, consumer organisations need an instrument similar to the British ‘super complaints’ to force competition authorities to act. Fourth, consumer organisations should have the right to take collective actions for damages in competition. Fifth, due to the fact that consumer organisations are not competition authorities, they have difficulties investigating cartels and other infringements in order to quantify the damage of the consumers concerned. That means that for any infringement of competition rules the amount and the causality will probably be the highest burden of proof for consumer organisations. That means that the procedural rules for legal actions in competition cases should include the possibility of estimation of the damage/amount by court.

To be clear, because of the limited resources of private institutions the right to initiate investigations and the right to be heard in ongoing investigations are the most important elements for a better German competition policy.

Consequently, the vzbv strongly endorses the Commission's Green Paper on 'Damages Actions for Breach of the EC Antitrust Rules'. From our perspective the most important component of the Green Paper is the collective right to recover damages to consumers by competition infringements.

Conclusion

What this discussion has shown is that a market economy needs not only competition, but a special kind of competition. It needs a competition that seeks to foster the interests of consumers by involving consumers and consumer organisations and by establishing laws that protect not only competition in the abstract sense but the interests of concrete consumers.

Second, the division of labour between state authorities and private institutions in Germany with regard to competition issues and consumer protection is useful. Private institutions work very effectively and they know the concerns of consumers first hand. Thus, what is needed is not a change in design, but much closer cooperation between state and private institutions. Yet, the prerequisite for this is that both sides understand that they serve essentially the same groups, i.e. consumers, while working on different terrains.

And finally, the German competition law has major weaknesses that would need to be addressed to enable consumers to play their role in defending competition. Of major importance are rights to initiate proceedings and rights to be heard in ongoing proceedings.

Competition and consumer protection in Europe: the consumer perspective

Rasmus Kjeldahl

Fair competition is fundamental for consumers' welfare. Fair competition is regulating the market to the advantage of consumers: fair competition secures lower prices, innovation, new products and more goods to choose between. On the other hand, competition in itself does not guarantee access for all, security, reliability or better quality. Since access for all, security, reliability and good quality are basic needs for consumers some degree of protection is necessary.

When consumers meet producers and retailers etc. on the market the relationship is not equal. Producers and retailers are professionals – consumers are private citizens who do not have the same level of knowledge and experience when it comes to the products and services offered by the professionals.

It is also unrealistic to expect consumers to find and comprehend all available information existing on a given product. As consumers purchase a broad range of products and act on many different markets – we simply cannot know them all. One limitation is lack of concrete knowledge about the product, but there is also a limit for how much time we, as consumers, can spend researching the markets and products. Finally, consumers are different; some are less educated and thereby more vulnerable to obscure or missing information – or are not able to assert their rights.

Furthermore, inexpedient traditions and cultures within a sector can be a barrier to rational action among professionals and a limit to fair competition. The lack of effective competition in markets should, therefore, not only be viewed as the result of a combination of rational action by the companies operating in that market. It is important to recognise that certain non-structural market failures, like asymmetry of information, can limit competition and that many features of a market are actually culturally driven or comprise a combination of attitudes to the functioning of markets that are unique to those markets. The combination of factors influencing consumer behaviour is unique in the case of each market. An analysis of these should complement the analysis of the behaviour of companies in order to give a full picture of the factors that may create a competitive problem or make a market conducive to collusion in the first place.

We consider market investigations in this respect to be a useful complementary tool to company specific anti-trust investigations. Market investigations also allow for the deployment of a wide selection of corrective measures that aim at improving consumers' ability to drive competition, e.g. measures aiming at correcting information asymmetries or to eliminate unfair commercial practices and unfair terms and conditions in contracts.

When it comes to liberalisation and the introduction of competition in universal services, regulation is the most important factor. We believe that the protection of consumer interests and universal service is fundamental to the liberalisation process and needs to be guaranteed in the relevant sectoral legislation. Universal service is a minimum set of services of specified quality, available to all users independent of their geographical location and, in the light of specific national conditions, at an affordable price. Universal service must meet consumer expectations with regard to access, choice, price, quality, security and reliability and must be independently regulated and enforced. Even though we support the principle of universal service, this does not imply support for any kind of monopoly service provision, whether by public or private organisations.

A practical example would be the electricity markets. In the UK, after the opening of residential retail markets, there were a lot of problems initially with door-to-door selling. Anti-trust law in this respect would not be the solution; this problem should be addressed through other means such as legislation on commercial practices, trade standards etc.

Door-to-door selling became a major source of consumer dissatisfaction shortly after the retail market was fully opened up to competition. At the height of the problem in 2002 one in every five complaints received by Energywatch from consumers related to door-to-door selling. The bulk of these complaints was centred on the fact that consumers were being misled into signing contracts to switch supplier when they were under the impression that they were signing to approve a visit, obtain information or make a meter reading. The issue came to a head in the summer of 2002, when Energywatch called a summit for energy suppliers, the Regulator and the Secretary of State for Energy to resolve the issue.

The result was a £2 million fine for one supplier and the development of a voluntary Code of Practice underpinned with a training accreditation system. The OFT super complaint investigation concluded that because the energy sector had agreed to develop and implement a voluntary Code of Practice, there was no need for further legal provisions. Door-to-door selling complaints to Energywatch now account for just one in approximately every seventy-five complaints.

Another problem both in the energy and telecom sectors would be terms and conditions of contracts. Consumers may be induced into signing contracts, which are not clear to them and they may then be locked into these contracts for quite some time. Again, it would be mainly general consumer protection law as opposed to competition law that would have to deal with this issue.

Also, a number of contracts include abusive clauses (in particular regarding unilateral modification of tariffs and terms and conditions). Furthermore, most suppliers refuse to bear any obligation as to quality/continuity of electricity supply. There is no provision for compensation in the case of default or poor quality of the service. Finally, even if some contracts mention the existence of universal service obligations, this is rarely detailed. There is no legal obligation regarding the duration of contracts: most of them are for one-year duration (tacit renewal with a two months notice). Some suppliers offer contracts for an indefinite duration. Most contracts do not mention how one can find information relating to tariffs and costs to maintain the network. Furthermore, contracts are not written in a clear and comprehensible language and are often printed in small font.

Proper complaints and redress mechanisms are also crucial for a competitive market. Of course they should be complemented by clear and comprehensive billing practices. In both energy and telecom markets billing is an area of concern. In the energy market examples of problems encountered include estimated bills, infrequency of billing, inaccurate billing and failure to record the consumers' own meter reading. The problem of complicated billing formats should be mentioned. In telecoms the situation can be improved by the obligation on companies to send detailed bills.

It could, therefore, be useful to set minimum quality targets at the European level as they may put more pressure on Member States to strengthen consumer protection and Universal Service provisions. It would also provide a basis of comparison and would facilitate the exchange of regulatory best practice. It is important not to settle for the lowest common denominator, but to aim high in order to bring truly positive results.

In conclusion, fair competition is necessary to create fair conditions for consumers, but consumer protection regulation against unfair commercial practices, binding minimum standards, complaints and redress mechanisms as well as market inquiries to uncover problematic markets is necessary to help to empower consumers to make informed choices and put competitive pressure on companies. This would create a more level playing field, which would be beneficial for the level of competition as a whole.

**Consumer and competition policy working together
at the European Commission**

Juan Antonio Rivi re y Martí

Introduction

The Commission regularly has contact with Civil Society and other interested parties when developing policies, and has applied the general principles and minimum standards for consultation of interested parties from 1 January 2003¹⁶.

A proactive, modern and effective Competition Policy should ensure that the market functions in such a way as to maximise benefits for consumers and to give consumers an opportunity to participate in the fight against infringements of competition rules. Competition policy is enforced for the benefit of consumers, but our challenge is to move from good intentions to actual practice by identifying problems affecting consumers and proposing solutions at community, national and international level.

Art 153 of the EU Treaty

As well as what is stated in articles 81 and 82 EC and in soft law, the legal base for Community policies in relation with consumers' interests is article 153 EU.

"1.– In order to promote the interests of consumers and to ensure a high level of consumer protection, the Community shall contribute to protecting the health, safety and economic interests of consumers, as well as to promoting their right to information, education and to organise themselves in order to safeguard their interests.

2. – Consumer protection requirements shall be taken into account in defining and implementing other community policies and activities."

¹⁶ COM (2002) 704

The Secretariat General of the European Commission say: "To take account of the opinion of interest groups, the Commission may either establish consultation procedures on a formal basis in the shape of advisory committees or groups of experts, or do so informally on an ad hoc basis. Very often the two procedures are used. When the Commission opts for dialogue by putting in place a committee, it lays down the rules of this formal consultation (mission, composition, appointment and terms of reference) in the decision creating the advisory committee. The selection criteria focus in particular on the degree of representation of the group to be consulted, with an eye to a fair balance of the different interests involved. In other words, besides the economic sectors in question, more general interests such as the trade unions, consumers and environmentalists are also represented."

The requirement to promote information (153.1) takes into account communicating the value of sound competitive markets to citizens through press releases, websites, publications, conferences and mailbox.

The requirement (153.2) takes into account consumer protection in competition policy that is enforced daily by all officials to improve quality assessment and increase consumer awareness as well as all other obligations established under articles 81, 82, 86 EC Treaty and their regulations and notices.

The Consumer Liaison Officer (CLO)

The Consumer Liaison Officer ensures a permanent dialogue with consumers and their organisations, when handling individual cases or discussing policy issues. CLO tasks include:

- a) Acting as a contact point for individual consumers and for consumer organisations e.g. meeting European Consumers Organisation BEUC or national consumer organisations,
- b) Alerting consumer groups on cases when their input might be useful or to express their views,
- c) Contacting National Competition Authorities,
- d) Increasing consumer awareness about the benefits of competition policy,
- e) Coordinating with other European Commission services.

The CLO is seconded by sector Units within the Directorate General for Competition, to give advice to consumers, organise meetings, to participate in training activities and transferring requests to other services in the European Commission or to National Authorities when they are better placed to deal with the consumer. Consumers can make requests in the following web page¹⁷.

¹⁷ http://europa.eu.int/comm/competition/publications/competition_policy_and_the_citizen/consumer_liaison/

Competition Policy to consider consumer interest

The framework considering consumer protection in enforcing competition policy covers several actions: In antitrust citizens are encouraged to inform of suspected competition infringements by lodging a complaint pursuant to Article 7(2) of Regulation 1/2003, or by providing market information. Consumers are invited by the Hearing Officer to attend hearings if their interests are affected. On private enforcement the Commission is looking at the conditions under which private parties – including consumers – could bring actions for damages before national courts of Member States by breach of Community competition rules. Consumer goods and network service industries focus consumer interest e.g. cars, air or rail transport, telecommunications, post, electricity, gas, financial services and insurances. Information was requested recently by launching market enquiries in electricity, gas and in financial services. The consultation process is open to consumer associations and consumers. When enquiries show market failures with large consumer impact, solutions have to be provided to ensure an efficient market performance. Co-ordination between Community and national authorities is essential.

In the case of mergers when consumers demonstrate a legitimate interest they can take part in the examination process and can present observations on the effects of the operation. The assessment of efficiency claims should benefit consumers. The Chief Economist ensures sound economic assessment for market efficiency and consumer welfare.

We also develop advocacy actions like the European Competition Day, which is a conference organised twice a year during the EU Presidency. This favours a direct contact with citizens at national level and presents competition policy to non-specialists in order to enhance the understanding of the Commission's activities benefiting the Member states. The audience consists of consumer associations, universities' representatives, national official's journalists, ordinary citizens, lawyers and companies' representatives. Since 2000, 13 ECD days have been organised in the EU – Lisbon, Stockholm, Paris, Antwerp, Madrid, Copenhagen, Athens, Rome, Dublin, Amsterdam, Luxembourg, London and Vienna. The next ECD in 2007 will be in Munich.

Working together: Consumer Outreach Challenges

The proposals for consumer organisations and authorities to work together, is intended to favour participation of consumers to help to improve market efficiency and at the same time give support to consumers' economic rights when complaining about infringements or bringing actions against damages caused by them. Companies need to be aware that they need to comply with competition rules to avoid consumer damages later.

The co-ordination of institutional activities between Competition and Consumer protection authorities is intended to increase efficiency of both policies. Advocacy, the treatment of complaints, and market analysis are fields where such co-ordination could appear to be most fruitful. The European Competition Network ECN helps antitrust coordination of their members, some of which are also responsible for consumer protection. Complementary issues are also examined in the joint OECD committee for competition and consumer protection and by the International Competition Network.

The International Competition Network advocacy working subgroup has drawn some conclusions based on the experience of its members when facing consumer outreach challenges. Firstly, it is important that Competition agencies that sustain consumer interests' articulate their policy benefits and monitor their impact even if they have limited resources. Secondly, diverse consumer movements and organisations are confronted with multiple issues and need to be able to react at short notice, whilst they may lack technical capacity and have limited organisational budgets. Consumer organisations need some assistance from authorities to be able to face the challenge and also to bring more realistic consumer demands towards public enforcers, when lacking knowledge of competition law.

Attention to consumer interests needs a broad framework

Consumers are active in the economy, this obliges Competition & Consumer Protection authorities to break administrative inertia and give citizens the attention they deserve. Consumer competition problems have a national or EU dimension in all economic sectors. In order to face those issues an institutionalised dialogue with representative consumer organisations needs extension to all EU

members and not only a few. In some related liberalised services, national sector Regulators have to improve dialogue with consumer organisations and take into account their interests. The recent important mega mergers in the EU have shown that neither competition authorities nor national regulators give enough priority to the evaluation of anticompetitive effects on consumers or customers. Attention seems to focus more on issues related to which is the competent authority to deal with the case, the right of establishment or the rules to apply to hostile takeovers. Many consumers remain silent because their voices need strong representation to be properly heard.

Working together future solutions

To work together future solutions are necessary to identify what issues are of most concern for consumers. During spring 2006 a survey was made by the Consumer Liaison Officer from the Directorate General for Competition of EU consumer organisations members of the ECCG, requesting information about practices denounced and attention needed for particular economic sector activities.

Practices denounced:

- Cartels, Abuse of high prices, limiting production, restrictive agreements,
- Abuse of dominant position, Monopolies restrictions,
- Refusal of supply, unfair trading, No access or choice.

Sectors demanding attention:

- Energy: Petrol, Electricity, Gas,
- Transport,
- Telecommunications, mobile telecom, cable distribution, bundling, downloadable music,
- Food sector (dairy, meat, sugar, beer),
- Banking charges, Payment systems, Insurance premiums,
- Liberal professions,

- Real State and building industries,
- Spare parts & warrants,
- Lack of competition, passive Regulator.

Proposal I

This situation has led to the creation of a Competition Working Group in the ECCG European Consumers Consultative Group. At least 17 national consumer organisations named a member for the working group and we hope others will participate later. The working group agenda for the next year is based in three actions: 1) Dialogue with competition authorities to consolidate and improve it at national level, 2) An inventory of consumer competition problems that need community dimension solutions because they are repeated with similar characteristics in several member states and 3) the recognition for Collective Actions by consumer organisations in all national jurisdictions when damages caused by competition infringements need to be compensated by national courts.

Proposal II

Since 2004 an improved dialogue has been established with DG SANCO, the health and consumer protection General Directorate. National Competition and Consumer Protection authorities met together at the end of 2003 at the initiative of the European Commission to discuss interaction. The European Competition network members are updating their document on interaction with consumer protection authorities to improve best practice policy. Under the proposal of the Consumer Liaison Officer, the European Competition Network authorities named a consumer correspondent to coordinate action with the Consumer liaison Officer in DG COMP. The purpose of this group of consumer correspondents inside the ECN is to extend and coordinate dialogue between ECN members and consumer organisations. There is a need to multiply dialogue in all national member states and not only in some advanced few.

**European Economic and Social Committee recommendations on
consumer and competition protection policy in the European Union**

Małgorzata Niepokulczycka

European Economic and Social Committee (EESC) – established in 1957 by Rome Treaties – is an advisory body of the Council and the European Commission. Also the European Parliament uses its advisory function.

The Committee members are the representative of NGOs of the Member States representing diversified interests and points of view. They are members of one of three groups of the Committee:

- group I – employers (members of this group represent public and private sector, industry, small and medium-sized enterprises, transport, banking, etc.)
- group II – employees (members represent all the categories of employees from the national trade union organizations)
- group III – various interests (representatives of *inter alia* consumers, farmers, ecologists, liberal professions, scientists etc.)

Since 1 May 2004 the Committee has had 344 members. The number of members for a given state depends on the demographic criterion. The Polish representation includes 21 members.

The European Economic and Social Committee fulfills its advisory function through preparation of opinions. They concern the most significant issues for the European Union society and the solutions suggested by the European Commission. Therefore, it is not surprising that the issue of competition and consumer protection is often the topic of the opinions prepared by the Committee. In order to illustrate the commitment to the above mentioned issues I would like present a few opinions which have been prepared recently and which have been adopted during the plenary sessions of the Committee.

- 9 February 2005 – INT/245 – XXXIII Report on competition policy (rapporteur: Franco Chiriaco)
- 15 March 2006 – INT/281 – Report on competition policy [2004] (rapporteur: Henri Malosse)
- 20 April 2006 – INT/263 – Legal framework for consumer policy (rapporteur: Pegado Liz)
- 5 July 2006 – INT/280 – Regulating competition vs. consumer protection (rapporteur: Maria Sanchez Miguel)

Considering the subject of today's conference, which seeks an answer to the question whether, the policies: consumer and competition may? should? overlap

or otherwise, they should be isolated and separated from each other – in particular the opinion INT/280 Regulating competition and consumer protection is particularly interesting and prepared upon own initiative of the Committee.

It must be emphasized that free competition is the fundamental principle of the market economy and it is based on assumption that the business entities and, in general, all the units participating in the market have free initiative. The basis for the elaboration of the Treaty provisions concerning regulation of the competition was the necessity to establish rules joining free competition on the market with the rights of all the entities present on the market. In the course of intensive liberalizing process, the European Commission indicated the need to ensure appropriate balance between the entrepreneurs' interests and the consumer interests. The Commission has also expressed the support for measures increasing trust of the consumers in the market (e.g. promotion of dialogue between consumers and entrepreneurs) as such effect could not be reached exclusively by means of competition.

It is worth to quote point 4.2.4.1 of the Committee opinion on the Report on competition policy [2004] – INT/281.

Let me quote:

“4.2.4.1 Competition policy is a significant element for ensuring the actual operation of the European internal market. Its deficiencies indicate the necessity of actual completion of the works related to establishment of single market and prevention against practices which cause its limitation on a regular basis. However, the policy is not enough. In order to implement effectively the renewed Lisbon Strategy and efficient consumer protection policy it is necessary to coordinate the entire European Union policy. It is imperative to develop social and economic cohesion project for the EU under which the competition policy would maintain its specific role and obtain a new justification: ensuring equal access opportunities to the single market for everybody so the consumers, entrepreneurs and employees would actually benefit”.

The liberalization of the sectors of public benefit activity and the regulation of financial services would result in attempts to join the competition policy with other Community policies in particular with the consumer policy. However, the analysis of various provisions specifying the European consumer policy allows for determination of only a few practical solutions in that scope and therefore the strategy adopted during the competition policy implementation has not

been changed. The manner in which the liberalization was realised at the national level entailed negative results – from the point of view of the internal market. It led to establishment of oligopolies preventing the consumers against benefiting from genuine competition. In general, the main reasons behind such situation were: lack of transparency, high and unjustified charges collected from the trade recipients and consumers and vertical integration of the enterprises. Therefore, the Commission should carefully analyse the previous results of the joining procedure in the liberalized sectors and in particular their impact on the consumers' situation.

Moreover, the conditions of the agreements concluded with consumers in many cases were not compliant with the standards effective for regular agreements. The problem is that there are insufficient funds at the consumers' disposal to claim their rights in case of dispute with such enterprises. It is particularly related to funds for initiation of the legal proceedings pursuant to the current competition protection provisions, in particular Article 81 and 82 of the Treaty. The majority of complaints sent to the competition protection authorities, the Commission and national agencies are submitted by enterprises, and the European Court of Justice has not yet ruled in any case related to complaint lodged by a natural person.

A special set of provisions defining the rights and obligations of consumers was prepared for their use. Article 153(2) of the Treaty reads as follows: "...consumer protection requirements shall be taken into account while defining and implementing other Community policies and activities". It results from the fact that the consumer protection policy is of horizontal nature and therefore it must constitute the element of all the policies with impact on the consumers' situation, including of course the competition policy. The consumers constitute the integral element of the given market being its demand party. Therefore, it is worth to consider the influence of the competition policy on the rights granted to the consumers and how the influence is reflected. The consumers should be considered as the participants of the competition policy. It is important that the Commission would consider their interests at the time of making decisions for establishment of market rules.

One of the main problems in the Community legislation is the relation between the consumer protection policy and the freedom of choice which belong to consumers, as indicated in the former Article 85 (3) and current Article 81 of the Treaty which states that only such concentration agreements, though restricting competition, are permitted which ensure certain benefits to consumers. A typical

example of such an agreement is the territorial division of the market between competitors, which is to ensure them coverage of the entire market, including areas that do not bring profit.

In the context of consumer protection, market surveillance means a close control of potential horizontal agreements concerning issues such as voluntary agreements, price cartels, common wholesalers, market division etc., and of vertical agreements, such as agreements regulating relations between producers, importers etc. It is also possible to notice cases of the abuse of a dominant position exercised by applying practices which aim at excluding competitors from the market, or at preventing them from entering the market, establishing excessively low or high prices, establishing prices in such a way as to eliminate competition and discriminate some recipients as opposed to others.

The prerequisite of efficient consumer policy is consumer participation in the implementation of policies that have impact on their situation. Hence, consumers should take part in all policies, from which they have previously been excluded. One of the objectives of the consumer policy for the years 2002-2006, was to guarantee that consumer organizations are sufficiently involved in the Community policies. However, there are no formal methods of consumer participation in consultative bodies. Even in the case of issues, which pursuant to the Treaty provisions, concern consumers (Art. 81 (3) or Art. 82 (b)), no consultations with consumer organizations have been undertaken. Consequently, DG Competition and consumer organizations are responsible for establishing a mechanism of participation and consultation implemented pursuant to jointly agreed principles, which influence the internal market, in accordance with the White Paper on European Governance. A permanent consultative group functions by DG SANCO (European Consumer Consultative Group) which consists of consumer organization representatives from the Member States. It could also initiate intervention actions in the competition issues which have a negative impact on consumer rights.

Thanks to the appointment of a Consumer Liaison Officer in DG Competition in 2003, consumers obtained (at least formally) a contact point and access to information concerning consumer protection (email: comp-consumer-officer@cec.eu.int).

Currently, it is possible to notice the need for a focus of measures on sectors which are of significant importance for the internal and competitiveness, in accordance with conditions set in the Lisbon Agenda, and to consider consumer

interests, in particular the influence of cartels and monopolies on their rights. Such an approach may be considered as the first step towards including protection of consumers as a method of market regulation from the perspective of consumer interests, as opposed to suppliers' interests, which has been typical so far.

Significant changes have taken place in competition policy, not only in respect of phenomena connected with globalization of economy, but also due to the need to ensure compliance of the service sector liberalization with pluralism and accuracy of these services. Competition policy should play a key role in the implementation of the Lisbon Agenda objectives, especially concerning efficient functioning of market economy, including merging of enterprises, which are important for successful competition between the European and international economy, without simultaneously limiting competitors' rights, especially the rights of European consumers.

The answer to the question posed in the conference title is clear-cut: working together. It results both from the policies' essence, as well as their objectives and the effects their implementation brings to the economy. When applied together they strengthen both competition and consumer position on the market.

Summing up I shall mention conclusions and recommendations (bolding is mine – M.N.) formulated in the Economic and Social Committee opinion: INT/280 „Regulating competition and consumer protection” approved by the Committee on 5 July 2006.

”1. Conclusions and recommendations

1.1. Free competition offers benefits to all market participants, especially consumers. Nevertheless, infringements of the laws governing this area have had a major impact on competing businesses. Therefore, the rules allow for sanctions to be imposed, thus mitigating the economic impact of the lack of competition between companies.

1.2. In the past consumers have not had at their disposal any appropriate legal instruments based on competition law which would help them to take action or seek redress for any loss suffered in the market as a result of prohibited competitive practices. Only following on from the major changes in the internal market, in particular the liberalization of sectors of general economic interest has the debate opened on the need for instruments that would enable consumers to play a part in competition policy.

1.3. The first step in this direction was the appointment of a Consumer Liaison Officer within DG Competition to mediate between the DG and consumer organizations on competition-related matters in which his opinion was relevant. Today, three years later, his effectiveness has proved limited, owing to lack of resources.

1.4. In the meantime, in the main liberalized sectors, real restrictions on free competition have arisen, resulting in competitors being excluded from the market and clearly limiting consumers' economic rights. One of the reasons for this negative impact is the national approach adopted by most Member States with regard to liberalization, with a trend towards protection for national businesses. Commission should be given the necessary means to put a stop to such practices.

1.5. Article 153(2) TEC provides the Commission with the legal base for establishing a horizontal consumer protection measure in all Community policies, and in competition policy in particular, to ensure that the provisions of Articles 81 and 82 TEC cover the interests of consumers as well as of competing businesses affected by infringements of competition rules. In turn, the Member States will be required to ensure that their national laws also serve this purpose.

1.6. With this in mind, measures should be put in place providing compensation for any damages, especially to economic rights, caused by prohibited practices.

1.7. Systems for informing and consulting consumers must also be strengthened. If DG Competition retains its liaison officer, he should be given the means necessary to perform his duties, and DG SANCO must involve all the bodies with which it works, in order to have a greater impact on competition-related matters directly affecting consumer interests. In this regard, we believe that the European Competition Network could adapt its activities to incorporate any information and observations that national or Community consumer organizations wish to provide in order to make competition policy more efficient in the markets and to ensure that consumers' economic rights are recognized".

**The interface between consumer and competition policy:
activities of the OECD Committee
on Consumer Policy**

Brigitte Acoca

Under the umbrella of the OECD Directorate for Science, Technology and Industry, the Committee on Consumer Policy (CCP) has actively promoted the development of consumer policies in accordance with the needs and characteristics of competition rules. The CCP has elaborated an integrated analysis of competition and consumer outcomes, focusing on the interface between the two areas. In so doing, the Committee has undergone co-operative activities with the OECD Competition Committee (1). It has also produced its own work on the issue and continues to explore how the two realms intertwine (2).

(1) Joint activities between the CCP and the OECD Competition Committee

1.1 Joint sessions on the interface

The CCP and the Competition Committee held joint sessions in 2003 and 2004 to study the complementarities, conflicts and gaps between the two areas. Building on the idea that over the last 30 years, OECD member country competition regimes have evolved from a situation of conflict of laws to a certain degree of convergence, member countries reached a consensus whereby consumer welfare should be the touchstone of antitrust enforcement. They recognised that competition and consumer rules serve common goals, as both regimes aim to ensure market efficiency and consumer protection from inappropriate products, services, and artificially high prices.

However, while competition increases choice, and motivates suppliers to provide useful information about products or services offered to consumers, it cannot always ensure that suppliers do not engage in deceptive business practices. From such a premise, the CCP and the Competition Committee studied two specific “dysfunctional” sectors, the liberal professions (lawyers, accountants, architects etc) and funeral services, to identify the extent to which consumers can effectively take well-informed decisions on these markets.

1.2 2007 OECD Competition Global Forum

In 2005, the Committee on Consumer Policy agreed its new outreach strategy to use existing OECD fora to engage in a dialogue with non-member economies on consumer issues. Given the close links between competition and consumer

policy and building on the CCP and Competition Committee's joint meetings, member governments made a proposal to add a consumer policy dimension to the 2007 Competition Committee's Global Forum.

(2) Work of the CCP on the Economics for Consumer Policy

2.1 2005 and 2006 Roundtables

It is now widely accepted that the supply-side must be regulated to promote fair competition and availability of choice to consumers. Thus the Committee on Consumer Policy recently turned its attention to the demand-side to determine the necessity for policy intervention and create the conditions for effective consumer choice on the market.

In October 2005, the CCP organised a *Roundtable on Demand-Side Economics for Consumer Policy*, bringing together a number of member country academics, and public officials. Considering consumer behaviour as an important indicator of market efficiency, the Roundtable focused primarily on the insights of behavioural economics to develop a better understanding of the conditions necessary for consumers to exercise their choice and activate competition. Participants recognised that market failures not only result from consumer information failure but also from consistent biases in consumer behaviours preventing consumers from understanding the information available to them. Under such a scenario, regulatory intervention may be necessary to help consumers adopt decisions in their best interest.¹⁸

In order to further develop a more rigorous approach to analysing the demand-side of markets, the CCP will organise a second Roundtable in October 2006 with a special focus on telecoms and financial services. This event will lead to general policy recommendations aimed at both competition and consumer protection regulators to identify whether (and how) intervention should regulate the demand-side to help to ensure that consumers can take full advantage of competitive offers in a technologically complex and globalising marketplace.

¹⁸ A report summarising the discussions held at the Roundtable is available at <http://www.oecd.org/consumer-policy>.

2.2 CCP work on Cross-border Fraud

Fraud threatens consumer confidence and thus effective competition on the market. With a view to establishing a common framework to combat all sorts of online and offline cross-border frauds, in June 2003, the OECD Council adopted the *Guidelines for Protecting Consumers from Fraudulent and Deceptive Commercial Practices Across Borders* (the Guidelines). Three years after their release, the CCP published a report reflecting OECD member country progress in implementing the Guidelines.¹⁹

Most member countries have established new or reinforced consumer protection enforcement agencies, and have placed a strong emphasis on consumer education. They have also joined efforts to enhance international co-operation through international networks, and have concluded various multilateral arrangements to implement the Guidelines' principles for international notification, information sharing, and investigative assistance.

In order to illustrate how a more integrated consumer enforcement co-operation framework could be further built, the CCP examined the OECD and EU competition law enforcement co-operation schemes where information sharing has been significantly facilitated by the adoption of simplified procedures through best practices and standards, enabling enforcement agencies to quickly deal with a case.

(3) Conclusion

The Committee on Consumer Policy will continue to explore the means to protect both consumers' confidence and effective competition in the global marketplace. Among other projects in this area, the CCP will contribute knowledge and expertise to the 2008 Ministerial Conference on the Future of the Internet organised by the OECD Committee for Information, Computer, and Communications Policy.

¹⁹ The implementation report on the Cross-border Fraud Guidelines is available at <http://www.oecd.org/consumer-policy>.

Consumer protection in the telecommunications market in Poland. Alternative Dispute Resolution

Renata Piwowarska

Directive 2002/22/EC of 7 March 2002 on universal service and users' rights relating to electronic communications networks and services requires that Member States should establish transparent, simple and cost-efficient procedures for out-of-court settlement of consumer disputes. Such procedures should allow for the settlement of disputes in a just and efficient manner. Member States may extend those procedures so as to cover all final users.

In order to meet this requirement, the Act of 16 July 2004 – Telecommunications law introduced two procedures for the out-of-court settlement of consumer disputes in cases related to telecommunications (and postal services). The first one involves mediation, while the second one – court of arbitration.

Mediation is a non-executive measure based on the attempt to settle a conflict through the intermediary of a third person who is not directly involved in the conflict, in order to attain a voluntary settlement between the parties to the conflict.

Telecommunications law provides for launching mediation proceedings in a dispute under civil law between the consumer (i.e. natural entity using telecommunications services for purposes not related directly to his or her business or profession and the provider of publicly available telecommunications services. Mediation proceedings are carried out by the President of the Office of Electronic Communications (OEC, Urząd Komunikacji Elektronicznej) upon the request of the consumer or ex officio, if consumer protection so requires. In the course of mediation proceedings, OEC President informs the provider of publicly available telecommunications services of the consumer's claim, presents legal provisions applicable to the case, as well as potential proposals for a conciliatory settlement of a dispute, to the parties of the conflict. Moreover, OEC President informs the operator on consumer's expectations as to the best way to settle the dispute. OEC President may also establish a deadline for conciliatory settlement of the parties. OEC President renounces mediation proceedings, if the case is not settled within the established deadline, or if any of the parties issues a statement that he or she does not consent to settle the case.

Apart from the description of the case, consumer's application for the initiation of mediation proceedings by OEC President should include: Consent for the conciliatory settlement of a dispute in the course of mediation process, proposal of dispute settlement that is satisfactory for the consumer, statement of the fact that complaint proceedings proved to no effect, and, in accordance with the Act on stamp duty, fiscal stamps (PLN 5 for application + PLN 0.50 for each enclosure).

OEC President mediation mainly concerns:

- diallers
- pre-selection
- joint calculation of connection fees both by the access provider and by the NDS provider
- lack of connection
- contractual penalties
- lack of knowledge with respect to the regulations
- connections with numbers starting with 0-700; 0-400; 0-300
- Neostrada Internet access services
- changes in tariff plans
- misleading information provided by the Consultants
- connections that are not provided
- contract forgery

OEC President mediations usually involved the consumer and:

- Telekomunikacja Polska S.A. – 86%
- Tele2 Polska Sp. z o.o. – 4%
- Polkomtel S.A.– approx. 3 %
- PTK Centertel Sp. z o.o. – approx. 2%
- Other – 5%

In 2005, the President of the Office of Telecommunications and Post Regulation (Urząd Regulacji Telekomunikacji i Poczty, now OEC President) carried out approx. 1,900 mediations, while in the first semester of 2006, OEC President carried out approx. 1,200 mediations.

In 2005 approx. 21% of customers settled their disputes with the operator on a conciliatory basis, following mediation. Over PLN 100,000 was recovered by consumers due to this manner of conciliatory settlement of disputes in 2005. The lowest amount of settlement under mediation carried out by the OEC President equalled PLN 2 (plus the change of tariff plan).

Since 14 April 2006, mediation is carried out by OEC local offices, which accelerates the proceedings and favours direct cooperation with bodies responsible for consumer protection at a local level.

Permanent Court of Consumer Arbitration by the OEC President is an institution established for the settlement of disputes involving consumers of telecommunications and postal services. It is a cheaper and quicker manner of settlement of disputes with telecommunications operator than the common court. Permanent courts of consumer arbitration are established on the basis of agreements for the organization of such courts, concluded by the OEC President and NGOs representing consumers or telecommunications operators (or postal operators). Parties to the agreement of the organization of a permanent court of consumer arbitration, concluded on 11 January 2005 by the OTPR President (currently, OEC President is preparing an annex to this agreement) are:

- OTPR/OEC President,
- Consumer Federation (Federacja Konsumentów), National Council representing consumers

and

- Express Carriers Forum (Forum Przewoźników Ekspresowych),
 - National Chamber of Telecommunication Construction (Krajowa Izba Gospodarcza Budownictwa Telekomunikacyjnego),
 - National Chamber of Electronics and Telecommunication (Krajowa Izba Gospodarcza Elektroniki i Telekomunikacji),
 - Polish Chamber of Electronic Communication (Polska Izba Komunikacji Elektronicznej, formerly: National Chamber of Cable Communication – Ogólnopolska Izba Gospodarcza Komunikacji Kablowej),
 - Polish Chamber of Information Technologies and Telecommunications (Polska Izba Informatyki i Telekomunikacji),
 - Polish Electricians Society (Stowarzyszenie Elektryków Polskich),
 - Telecommunications Engineers Society (Stowarzyszenie Inżynierów Telekomunikacji),
 - Direct Marketing Society (Stowarzyszenie Marketingu Bezpośredniego),
- associating telecommunications and postal operators.

Courts of arbitration deal with disputes concerning property rights resulting from contracts for the provision of telecommunications services, including contracts for the connection to a public telecommunications network, concluded between consumers and telecommunications operators (as well as property rights resulting from contracts for the provision of postal services).

Similarly to mediation, application for dispute settlement by the Court of Arbitration may only be submitted in the case when the operator's complaint procedures have proved inefficient.

Apart from the description of the case, consumer application for the settlement of a dispute by the Court of Arbitration should include justification, while enclosures should include: a copy of the application (signed at hand), as well as two copies of arbitration provision (signed at hand), two copies of the contract concluded between the consumer and telecommunications or postal operator, and photocopies of any other documents related to the case (two copies of each).

Copy of the application for dispute settlement by the Court of Arbitration, together with one copy of each of the submitted documents, is delivered to the other party with a notice to provide a reply to the application in writing and the consent for the settlement of the dispute by the Court of Arbitration. The party has to decide within 14 days upon the delivery of the notice. In the event when the party declares that he or she does not consent for the conciliatory settlement of the dispute in such proceedings, or if he or she fails to present such a declaration within 14 days upon the delivery of the notice, the application returns to the applicant with the indication of the reasons for the return. In such case, the only way to settle the dispute is through the intermediary of the common court. In the event when the addressee of the notice expresses consent for the settlement of the dispute by the Court of Arbitration, date of the hearing is established. Date of the hearing can be established no later than within a month upon the day when the other party expresses consent for the settlement of the dispute by the Court of Arbitration. Hearings of the Permanent Court of Consumer Arbitration by the OEC President take place, depending on the place of residence of the consumer, in respective voivodships in the seats of competent OEC offices and in the Central Office in Warsaw. Each dispute is assessed by three arbiters representing both consumers and telecommunications operators (or postal operators). The consumer may select an arbiter from the provided list of arbiters. The adjudicating panel is composed of three persons. The hearing is presided over by a so-called Super arbiter designated by the President of the

Court of Arbitration. Apart from the super arbiter, there are also two arbiters, one representing consumer organizations, one representing operators' organizations. After the preliminary hearing of the parties' explanations, actions are launched to induce the parties to settle. If the settlement cannot occur, the hearing is carried out. The parties present their positions and evidence to support them. The proceedings are simple, thus there is no need for professional legal assistance. The judgment of the Court of Arbitration has identical validity as that of the common court. This means that it can be enforced by a bailiff after the assigning of an enforceability clause. The only difference is the lack of the possibility to appeal from the judgment of the Court of Arbitration. However, there is a right to submit a complaint to the common court regarding the overriding of the judgment of the Court of Arbitration within three months from the delivery of the judgment. The judgment may be overridden by the common court only if the Court of Arbitration infringes legal provisions, including procedural provisions.

In 2005, Court of Arbitration by the OEC President had approx. 540 cases to deal with, while in the first semester of 2006 already approx. 400 cases to be settled have been submitted to the Court.

The cases filed by consumers are mainly against:

- Telekomunikacja Polska S.A.
- Telefonía Dialog S.A.
- Tele2 Polska Sp. z o.o.
- PTK Centertel Sp. z o.o.
- Polska Telefonía Komórkowa sp. z o.o.
- Polkomtel S.A.
- Poczta Polska

The subject of the disputes mainly involves:

- international connections – dialers;
- connections with numbers starting with 0 700..., 0 400..., 0 300...;
- pre-selections, calculation of fees by two operators at the same time (Tele2 and TP);
- time of connections and related charges;

- termination of contract before the expiry date – calculation of the contractual penalty;
- issuing invoices for outstanding, corrected payments for up to one year;
- Neostrada Internet access services;
- amount of compensation for the lost letters and parcels.

Up to this day, 6 arbitration provisions have been signed; 4 hearings have already taken place, in one case settlement was reached before the hearing, and in one case the hearing could not take place due to the fault of the applicant. The abovementioned information can be presented as follows:

- with Telekomunikacja Polska S.A. – first hearing in 2005 ended with settlement, second hearing in 2006 ended with a judgment recognizing the claims of the applicant;
- with Telefonía Dialog S.A – first hearing in 2005 ended with a judgment recognizing the claims of the telecommunications operator, second hearing in 2006 ended with settlement;

and

- with Telekomunikacja Polska S.A. – in 2005 the hearing did not take place, the parties settled before the hearing;
- with PPUP Poczta Polska – in 2006 the hearing did not take place due to the fault of the applicant.

The reason for such a low number of hearings is the lack of consent of a telecommunications operator or of a postal operator for the conciliatory settlement of a dispute before the Court of Arbitration; also, the fee paid before the hearing in order to secure the arbiters' remuneration (PLN 100) is often too high with respect to the value of the subject matter of the dispute. The value of the subject matter of the dispute indicated in applications to the Court of Arbitrations spreads from PLN 0.18 to PLN 415,160.00.

The prepared annex to the agreement of 11 January 2005 on the organization of the Court of Arbitration does not provide for fees for applicants with respect to the appearance of arbiters (PLN 100 at present). Such costs would be incurred by the parties to the agreement on the organization of the Court of Arbitration. Moreover, Association of Polish Consumers (Stowarzyszenie Konsumentów Polskich) expressed the willingness to enter into the agreement.

Interventions. Apart from the conciliatory settlement of disputes, OEC President also undertakes numerous interventions in cases related to the operation of the telecommunications market. Pursuant to Art. 192 (1) (5) of the Telecommunications law, scope of OEC President's activity covers interventions in cases related to the operation of the telecommunications and postal services market and of the devices market, including telecommunications devices market, of his or her own initiative or upon the request of the interested entities, in particular of users and telecommunications operators, including issuing decisions in such cases within the scope determined by the Act.

Also, Ordinance of the Minister of Transport and Construction of 1 March 2006 on the conditions for the execution of rights in public telephone networks, referring to Art. 192 (1) (5) of the Telecommunications law, authorizes the subscriber to apply to OEC President for intervention in the case when his or her right to change the allocated number has not been executed or has been executed in a manner not compliant with the Telecommunication law, with the Ordinance or with the subscriber's request.

In 2005, OEC President carried out 364 interventions, while in the first semester of 2006 – approx. 90 interventions.

OEC President interventions mainly concern:

- change of the allocated number,
- failure to execute pre-selection services,
- keeping the number when changing the operator,
- keeping the number when changing location.

To sum up, OEC President's actions in the context of consumer protection may be divided into:

- mediation in disputes under civil law,
- arbitration in disputes related to property rights,
- interventions with respect to operators,
- providing information to consumers,
- cooperation with operators in order to improve customer relations,
- particular powers with respect to subscribers of public services.

Impact of concentration on pluralism in media

Beata Cebula

Introduction – overview of the presentation

Countess Marion Dönhof – one of the greatest publishers of our times and a close friend of the Poles – after being awarded Heinrich Heine Prize, said in her speech: “capitalism in the area of freedom of press means freedom of speech of 200 persons, and the 200 persons mean [its] owners.”²⁰ The statement maintains its force also with respect to electronic media – as much as it is true. Indeed: was the Editor-In-Chief of the „Die Zeit” right? In other words, is there a connection between concentration in mass media and pluralism? And on the legal and administrative level – does the protection of competition in the media ensure the diversity of opinions they express?

Those issues will be key points of this presentation. It should be reserved at the very beginning that giving clear answer to the question of impact of concentration in the media on pluralism of opinions is impossible, certainly not within the time we have. This presentation should therefore be treated rather as specification of a certain area for further discussion.

Pluralism and competition – similarities

Pluralism and competition have a lot in common. Both terms relate to diversity. In case of competition, it is about the diversity of market players, and in case of pluralism – diversity of opinions. An important differentiation must be introduced here – applied *inter alia* in OECD practice²¹. Pluralism is often confused with diversity. These terms have various scopes however. Diversity relates to content provided and refers to rich selection of available channels, publications and services. Pluralism, on the other hand, covers a diversity of various opinions competing for the viewer/listener. It provokes public debate on important political issues and helps to ensure that decision-makers, both private and public, bear responsibility for their actions.

Next to so-understood pluralism – sometimes referred to in literature as pluralism of content – there are also outlet pluralism (recipients have access to diverse

20 Marion Gräfin Dönhoff: „Zivilisiert den Kapitalismus. Grenzen der Freiheit“ (Civilise Capitalism. The Borders of Freedom), Deutsche Verlags-Anstalt, Stuttgart, 1997

21 „Roundtable on Media Mergers”, OECD; DAF/COMP(2003)16; p. 23.

channels of distribution, e.g. television, radio, newspapers) and source pluralism (recipients have access to information and channels of many editors and publishers). It seems that the latter type of pluralism resembles competition in scope.

Impact of competition in the media on pluralism of opinions

Despite the semantic proximity of both terms, competition and pluralism are diverse terms. Competition relates to market structure and size of operators. Pluralism on the other hand, refers to the area of opinion. The two terms should not be confused mechanically or equated. It is only allowable to make attempts to determine whether competition and pluralism have mutual impact, and if so, in what way.

General awareness lends this relation a unidirectional nature and feels strong about it. In a sense that nobody is likely to say: the more pluralism, the more competition on the market. There is general view however that only the multiplicity of editors guarantees the multiplicity of opinions expressed. Therefore media concentration in the hands of several entrepreneurs will lead to considerable deformation of pluralism, and will in fact pose a threat to democracy²². It is really the case?

There is no direct correlation between the increase of media competition and restriction of pluralism – American studies

As in the case noted in the United States, not necessarily. The view concerning the simple correlation between the media concentration and decrease of pluralism does not correspond with the facts. In 2002, upon the order of the American

²² In one of its rulings, (TK 3.3.1994 W 3/93; OTK 1994 No 1, item 17) the Constitutional Tribunal stated, that „restricted number of radio and television programmes hinders full implementation of pluralism of opinions, which justified other forms of state interference than with respect to other forms of expression“. This view is shared by the Recommendation No R (99) 1 of the Committee of Ministers of the Council of Europe. The document recommends that Member States consider introduction of regulations aiming to counteract concentration, which poses threat to pluralism in the media, both on the national and the regional and local level. The Council of Europe also recommends that the Member States define special thresholds, which will determine the maximum impact of a single company or media group under one or several media sectors.

Federal Communications Commission (FCC), the conduct of media was examined during one of the more important political events within the last few years, i.e. Bush – Gore presidential election.

FCC analysed the materials transmitted in the American media within the last 15 days of the election campaign. News and editorials were qualified as supporting Al Gore or George W. Bush. It turned out that among four newspapers owned by the same person, two supported Bush, one supported Gore and one – did not support clearly any of the candidates. The results indicate that in five cases, the coefficients for television station and newspaper owned by the same person differed significantly – e.g. the television station transmitted programmes favourably inclined towards Bush, and the newspaper published materials favourably inclined towards Gore. It has to be indicated that many stations and newspapers achieved a result close to 0, i.e. neutrality.

The tests performed by FCC on local markets of radio stations in the United States revealed that despite the ongoing process of media concentration²³, the diversification level was not subject to serious fluctuations. In addition, as regards local television markets, a thesis may be advanced that information and feature programmes, transmitted by editors who operate within the whole country, is of higher quality. It was also concluded that among the associated stations, those owned by the same person who owned a newspaper on the market managed best. Namely those stations transmitted more and better quality information and feature programmes.

FCC tests do not confirm the existence of a strong relation between media concentration and price of commercials, which are a fundamental source of income of electronic and printed media. It turned out that in the period between 1996 and 2001, as regards the increase of prices, which in real terms (having deducted inflation) amounted to 68%, only 3-4% should be recognised the outcome of media concentration on this market. It was also noted that share of large national owners on the local market results in the decrease of prices for the publication of commercials. Attention should be paid to the fact that the tests concerned examples of horizontal concentration, which – according to experts

23 According to Lawrence Lessig („Free culture”), in the United States „before the introduction of deregulation, the largest national media conglomerate included less than 75 radio stations. Currently one company has 1200 radio stations. In the consolidation period the total number of owners of radio stations decreased by 34%. Currently, in the majority of segments, 2 largest broadcasting companies control 74% of the revenue from this market. The total of only 4 companies control 90% of national revenue from radio commercials.”

– is far more dangerous as it leads to fast establishment of groups, facilitates market monopolisation and allows for supply influence.

There is no direct correlation between the increase of media competition and restriction of pluralism – Green Paper

We do not however have to reach as far as to the United States. FCC conclusions are nothing new. The Green Paper issued by the Commission, entitled “Media pluralism and competition on the internal market. Evaluation of the need to take measures by the Community”²⁴, published in 1992 noted that mergers of media enterprises as such have neither positive nor negative impact on pluralism. The Commission indicated that such influence may be measured only with respect to e.g. diversity of information offered to the population of a given area through a given media enterprise. Only considering the impact on the surrounding area it may be determined whether a given merger is of negative or positive nature (impact will be positive if e.g. concentration results in new press titles or broadcasting stations, and negative if e.g. merger results in the disappearance of a product offered by the operator taken over from the market). The Commission also noted that when measuring the impact of merger on pluralism, one should not apply the criterion of the number of media owned by a given media enterprise, as it is not a sufficient criterion.

Models of legal protection of competition and pluralism

Absence of agreement as to the direct correlation between media competition and pluralism of opinions is reflected by the fact that as much as the necessity of legal protection of both values is unquestionable, various legal systems assume various practical solutions. In general, two models are applied:

– The first one imposes an obligation on the competition authority to evaluate the outcome of the reported concentration with respect to its impact on pluralism or at least assisting the ultimate decision-maker in evaluation of the impact on competition and pluralism. Such method is applied in countries like: Spain, Austria, Great Britain and Ireland.

²⁴ COM (92) 480.

- Another model is based on the division of tasks between the competition authority and the electronic media market regulator. This means that the competition authority is limited to control of the reported concentration in the economic aspect, and the media market regulator performs evaluation of other issues, including pluralism. This model is applied in Canada, and in its modified version – in the United States.

Polish model – relationship between the National Broadcasting Council and the President of the OCCP: competition authority does not have any powers with regard to media pluralism

The solutions in the Polish legal system are similar to the above presented second model. According to the Constitution, the issues concerning the protection of electronic media pluralism lie within the sole competence of the National Broadcasting Council. According to Article 213 (1) of the Constitution, the *National Broadcasting Council shall safeguard freedom of speech, right to information and public interest in the radio and television broadcasting*. This provision is supplemented by Article 6 (1) of the Broadcasting Act, which states that *The National Broadcasting Council shall safeguard freedom of speech in radio and television broadcasting, protect the independence of broadcasters and the interests of the public, as well as ensure an open and pluralistic nature of radio and television broadcasting*. It is an open question whether the National Broadcasting Council has sufficient tools to undertake such activities and what should be the relationship between the activities of the competition authority and the sector regulator.

The competition protection on all markets is the responsibility of the President of the Office of Competition and Consumer Protection (OCCP) who acts pursuant to the domestic legislation (antimonopoly act) and the Community legislation (Articles 81 and 82 of the Treaty establishing the European Community and the secondary legislation which specifies the rules governing their application). It is worth to emphasize that the Act in no way distinguishes the media market which should be subject to stricter regulations. During the preparation of the Act on competition and consumer protection there were concepts to introduce stricter criteria for the control of concentration on the media market but they were eventually not included in the Act. The discussion is revived each time the

issues related to the media market concentration are subject to a public debate. Nevertheless, currently the competition authority has the same control tools in respect of the media market as in the case of any other sector. Apart from combating anti-competition practices (prohibited agreements, abuse of a dominant position) its powers include counteracting the establishment of entrepreneurs with excessive market power. The control of concentration has a preventive nature (*ex ante*). The competition authority analyses how the transaction planned by the entrepreneurs will influence the markets where given entities and the entities from their capital groups operate. Therefore, it should be assumed that the legislator provided a relatively wide scope of powers to the President of the OCCP to perform a comprehensive evaluation of the concentration. However, it should be noticed that situations where the entity achieves its market position through “internal growth”, e.g. broadcasting of a new programme or increase in the number of recipients (audience rating) are not the subject of the interest of the competition authority.

The transactions which fulfil the conditions of the act on competition and consumer protection²⁵ have to be notified to the President of the OCCP²⁶. The failure to fulfil this obligation is subject to financial sanctions which may amount to as much as 10% of the entrepreneur’s revenues for the previous year.

The intervention, which is the administrative control of the concentration, into the functioning of the economy has to be well-balanced. Excessively restrictive approach of antimonopoly authorities to the mergers of undertakings would result in the damages in the form of lower innovativeness and effectiveness. The mergers which decrease the costs, enable the development of new technologies and are beneficial

25 According to the Act of 15 December 2002 on competition and consumer protection (antimonopoly act), the intention of concentration is subject to the notification to the President of the Office of Competition and Consumer Protection in the case where combined turnover of the entrepreneurs participating in the concentration in the marketing year preceding the year of the notification exceeds EUR 50 million. During the calculation of the turnover both the entities directly participating in the transactions and other entrepreneurs belonging to capital groups involved in the concentration are taken into account.

26 The concentrations with a Community dimension are subject to the notification to the European Commission. They include the transactions where (Article 1 (2) of the Council Regulation (EC) No 139/2004 of 20 January 2004 on the control of concentrations between undertakings) the combined aggregate worldwide turnover of all the undertakings concerned is more than EUR 5000 million and the aggregate Community-wide turnover of each of at least two of the undertakings concerned is more than EUR 250 million, unless each of the undertakings concerned achieves more than two-thirds of its aggregate Community-wide turnover within one and the same Member State.

for customers would be rarer in such conditions. On the other hand, excessively lenient policy of the merger evaluation would be at least equally detrimental since the authorisation of anti-competitive mergers would inevitably lead to the increase of prices and the reduction of the pace of technical progress in the economy. Therefore, each competition protection system has to take those two risks into account and contribute to the decisions favourable not only for a given sector but also for the whole economy. For example, in 2005 the President of the OCCP agreed for the establishment of a common enterprise by TVN and Polsat, namely, *Polski Operator Telewizyjny* (POT), whose aim is to provide the services related to digital broadcasting of programmes to radio and television broadcasters. The establishment of POT is related to the changes of the method for broadcasting a television signal and the transition from analogous to digital technique which are taking place in Poland.

The difficulty in evaluating a given transaction undoubtedly increases if it concerns media concentration. In such a case there is another important aspect apart from the economy, namely, the public service. The merger of enterprises operating on the media market is not only a simple accounting operation. It has an impact on the diversity of the content or the pluralism of presented opinions. In the first part of my presentation I tried to prove that it cannot be assumed at the beginning that the impact of the concentration on those values is positive or negative. There is no doubt, however, that it is significant. This issue is also related to the quality of the whole media message.

Despite being aware of this, the President of the OCCP, while issuing the decisions concerning the media markets, has to remain within the scope specified by the abovementioned regulations. And according to those regulations, the competition authority does not have any powers concerning the protection of media pluralism in the case of concentration of undertakings²⁷. Moreover, the issue of whether pluralism will be maintained as a result of a given concentration should not even be analysed by the President of the OCCP since he is not authorised to perform such evaluations. The transactions on the media market are subject to the same control as the transactions in other branches of the economy. The evaluation of a given concentration on the media market is carried out using the same criteria as on other markets²⁸. The Community law leaves the issues relat-

²⁷ It also refers to the decisions concerning the practices restricting the competition.

²⁸ According to Article 17 of the Act on competition and consumer protection, the President of the Office shall, by way of decision, issue a consent to perform a concentration, which shall not result in restrictions to competition in the market, in particular, by emergence or strengthening of a dominant position in the market.

ing to the media concentrations to the discretion of Member States. The Polish legislator did not consider it justified to include detailed regulations on media concentrations in the Act on competition and consumer protection although such regulations are in force in other countries.

Necessary cooperation between the competition authority and the regulator

The powers of the President of the OCCP and the media regulator are clearly separated but the situations when the ruling of one of the authorities will have an impact on the implementation of the statutory obligations of the other are bound to occur. There may be situations where the President of the OCCP issues a consent for a concentration on the media market following its evaluation only from the point of view of statutory premises (since they are the only ones he may refer to). However, from the point of view of the National Broadcasting Council (pluralism protection), the opposite decision may seem justified. For example, if the competition authority positively evaluates the concentration and issues a consent for the concentration but the National Broadcasting Council pursuant to Article 38 (2) of the Broadcasting Act may revoke the broadcasting license of a given broadcaster due to the fact that another person took over direct or indirect control of the broadcaster.

The only solution which may be introduced ad hoc is the cooperation between the two authorities. Those issues were noticed in the OECD report “Roundtable on Media Mergers”²⁹. According to the report, irrespective of whether or not the competition authorities include the pluralism into the concentration control process, they should closely cooperate with the media market regulator. It is to ensure that the objectives set forth by the market regulator are achieved with the smallest possible damage for the competition. An example of such unanimity of the competition authority and the media market regulator from the recent months is the planned takeover of ProSiebenSat.1 by Axel Springer. The transaction was blocked by the competition authority which decided that Axel Springer strengthened by the takeover of ProSiebenSat.1 may dominate the advertising market. The Commission on Concentration in the Media (KEK) stated that the press and television concern may dominate the public opinion.

29 Op. cit.

Conclusions

In conclusion, both the pluralism of opinions and the competition on the market are values which should be protected. However, they should not be protected by stricter provisions regulating concentrations and mergers in the media. The more so since there is no simple relationship between larger concentration on the part of broadcasters and less pluralism in the opinions they present. And the other way round: there is no guarantee that a larger number of entities on the media markets will automatically result in more pluralism. Therefore it should be considered whether the toughening of the provisions concerning the concentrations on the media market may be any antidote to the preservation of the media pluralism. Perhaps the problem was wrongly identified and such factors as freedom from political pressure, broadcaster's policy towards journalists and editors, independence and freedom of discussion within the editorial teams are more important. However, it seems that those factors not only remain outside the antimonopoly regulations but also should not be regulated by any law at all.

Authors note

Brigitte Acoca

Policy Analyst on Consumer Policy, Committee on Consumer Policy, OECD

Since November 2005 she has been working for the ORGANISATION FOR ECONOMIC COOPERATION & DEVELOPMENT (OECD) as a Policy Analyst on Consumer Policy, Privacy and Information Security in the Committee on Consumer Policy (CCP) in the Directorate for Sciences, Technology and Information. Her duties comprise drafting of the Report to the OECD Council on the implementation by OECD member countries of the 2003 OECD Guidelines for Protecting Consumers from Fraudulent and Deceptive Commercial Practices Across Borders. She is also responsible for advising on Alternative Dispute Resolution and Redress, on Digital Rights Management and developing an OECD strategy to build up consumer trust in the online environment. For three years (2001-2004) she was an associate in the European Law Centre in BAKER & MCKENZIE responsible for the issues related to the EU Competition law and EU Consumer Affairs. In the years 2004-2005 she worked for the SQUIRE, SANDERS & DEMPSEY lawyers' office as an associate. She graduated from law at the University Paris II Pantheon.

Francis Amand

Deputy Director of the Competition Policy Department in the Direction General of Competition, Consumer Protection and Fraud Prevention (DGCCRF), Ministry of Economy, Finance and Industry in France

In the years 1985-1992 he worked for the National Institute for Statistics and Economic Studies. In 1992 he joined the DGCCRF for which has worked for 14 years. In the years 1992-1993 he held the post of an assistant of the Bureau Director for Public Tariffs and Regulated Professions, later he took the post of the Director of the Trade, Craft and Rent Bureau. At that time also participated in the works of market specialised committees for the National Railways and Paris Transport Company. In November 2004 was appointed a government Commissioner at the Council of Competition. Between June 2001 and November 2002 he was the Director for Health, Industry and Trade Sub-Direction. In the years 2002-2006 he held the position of the Director for Services and Networks Sub-Direction, where his duties comprised developing economic activity. In March 2006 he was appointed the Director for the Competition Policy and is responsible for the design and realisation of the competition policy, the co-operation with the

Council of Competition, EU institutions and international competition authorities as well as monitoring mergers of undertakings and legal support for the DG.

Cezary Banasiński

President of the Office for Competition and Consumer Protection

PhD, Law, lecturer at Warsaw University, the Faculty of Law and Administration. In the years 1991-1996 he was the advisor of the government plenipotentiary for European integration and foreign aid at the Office of the Council of Ministers, since the year 1996 he was responsible for the issues related to the adaptation of the public economic law to the Community law. Since the year 1997 he co-operated with the Office of Jurisprudence at the Polish Constitutional Tribunal within the scope of analyzing judicial decisions of the European Court of Justice. For two years (2000-2001) he acted as an undersecretary of the state at the Office of the Committee for European Integration responsible for the harmonization of Polish law with the Community Law. In September 2001 he won the competition for the President of the Office of Competition and Consumer Protection. He shall hold the office until 2006. He received scholarships from the University of Vienna, from the Humboldt Foundation at the Konstanz University, the Munich University and the University of Vienna, from the Tübingen University and others. He was the author and co-author of dozens of books, articles, comments to legal acts and comments to the Court of Justice's decisions in the field of administrative and economic law and European economic law.

Patrick von Braunmühl

Deputy Executive Director of Federation of German Consumer Organisations (vzbv)

Deputy Executive Director of the Federation of German Consumer Organisations (vzbv), a non-governmental organisation acting as an umbrella for 38 German consumer associations. He manages the Economic and Legal Affairs Department which deals with consumer policy issues related to competition, trade, telecommunications and the media industry as well as the legal enforcement of consumer rights. Earlier he has worked four years with the Bertelsmann Group in different positions. As General Counsel of the Bertelsmann Joint-Venture Lycos Europe he was responsible for legal issues around the internet as well as international mergers and acquisitions.

Beata Cebula

Head of Communications and Media Unit, Competition Protection Department, Office of Competition and Consumer Protection

Lawyer, graduate of Law and Administration department of University of Szczecin, has also finished post-graduate studies in finance analysis. She specializes in competition law of telecommunication, post office and media sector. She supervises works of Communications and Media Unit in the Office of Competition and Consumer Protection, institution responsible for anti-monopoly activities restricting competition and concentration.

Hilary Jennings

Markets and Policy Initiatives Division, Office of Fair Trading, United Kingdom

Hilary Jennings has been the Head of International Affairs in the Markets and Policy Initiatives Division of the UK's Office of Fair Trading since 2002. She is responsible for the OFT's input to and relations with key international fora, including the OECD, the International Competition Network, the European Competition Authorities and UNCTAD's Intergovernmental Group of Experts on Competition. Her role includes developing the OFT's international policy on cross-cutting competition and consumer policy issues.

Her professional career started with a stage in the Trade Directorate of the European Commission. In 1999 she became the Head of Research for a public affairs agency in London. In 2000 she joined the British Institute of International and Comparative Law as a Research Fellow. Her research work included a report on the legal effects of global supply contracts between manufacturers and retailers, focusing on EU competition law and competition regulation in France, Germany, the UK and the USA. She then became the European policy adviser to the EEF, the UK-based manufacturers' organisation, and represented the EEF on the Confederation of British Industry's (CBI) Competition Panel.

She holds an LL.M in International Business Law from King's College London and has studied at the Institut d'Etudes Européennes at the Université Libre de Bruxelles as part of her LL.B (Hons.) with French from the University of Sussex.

Rasmus Kjeldahl

President of the European Consumers' Organisation, Director of the Danish Consumer Council

He has been the Executive Director for the Danish Consumer Council (DCC) since 2002 and has been President of the European Consumers Organisation, BEUC since 2004.

For over 55 years the DCC's mission has been to help Danish consumers, and in the course of time their independence has caused them to be the most influential and effective consumer organisation in Denmark. DCC uses this influence on an ongoing basis to effect changes for consumers.

BEUC, the European Consumers' Organisation, is the Brussels based federation of 40 independent national consumer organisations from the EU, accession and EEA countries. Their mission is to try to influence, in consumer's interest, the development of EU policy and to promote and defend the interests of all European consumers.

He has studied in Britain, France and Denmark, being awarded a PhD from the University of London in 1995. He has previously worked for the European Commission and the Danish Department for Organic farming, in the Ministry of Food and Agriculture. He currently lives in Copenhagen.

Juan Antonio RIVIÈRE Y MARTÍ

Adviser & Consumer Liaison Officer of Directorate General for Competition, European Commission

Since December 2003 he has held the position of the Consumer Liaison Officer within the European Commission's Competition Directorate General. His main tasks involved ensuring a permanent dialogue with European consumers, whose welfare is the primary concern of competition policy, but whose voice is not sufficiently heard when handling individual cases or discussing policy issues. His role concerns the antitrust field – cartels and abuses of dominant positions – merger control, as well as other competition cases and policies. He has worked for the European Commission since 1987 holding numerous positions. He began as the Head of Division DGXVIII.B.1-Investments opinions and industrial loans in the Directorate-General for Economic and Financial Affairs in Luxembourg. Later, he held the position of the Head of Unit DGIV.D.1-Agreements, abuse

of dominant position & Mergers ECSC in Brussels. In the years 1994-1995 he was the Head of Unit DGIV – Merger Task Force. Furthermore, for eight years he held the function of the Adviser Policy Coordination with National Competition Authorities & International Competition negotiations with Latin America and MEDA countries in EC-DGCOMP-A Competition in Brussels. He was in charge of promoting competition policy and Technical Assistance programs during free trade negotiations, as well as the creation of a network for know-how transfer by editing the Latin American Competition Bulletin in Internet. He chaired and managed meetings with National Competition Authorities from Member States in the Competition Advisory Committee. Has experience in economic sectors from coal & steel to metallurgy, textile and other industries. Also, was in charge of enforcing restructuring and specialization plans to companies to comply with Community policies. He possesses other working experience in: enforcing anti-trust, cartels, specialization agreements, company mergers, international competition, liberalization of economic sectors & State aid, management, market analysis and trade law. He graduated from law at the Universidad de Deusto in Bilbao, Spain. Later, he also graduated from the College of Europe in Bruges in Belgium and from the Institute of World Affairs in Connecticut, USA.

Małgorzata Niepokulczycka

Member of European Economic and Social Committee

PhD, Economics, has years of teaching experience at University of Gdansk. She is a member-establisher of Consumer Federation. She holds the post of the President of National Council of Consumer Federation. In the years of 1985-1989 she was an independent deputy to the lower house of Polish Parliament, active in propagating consumer rights and fighting for protection of consumer interests. In the years 1991-1993 she held the post of Undersecretary of State at the Ministry of Industry and Trade responsible for national trade and consumer protection. Ms Niepokulczycka represents Consumer Federation in various Polish, European and International organisations and activities aiming at strengthening consumer position and establishing consumer politics. From 1996 she cooperated on regular basis with Consumers International and from 1999 with BEUC. In 2003 she became a member of European Consumer Consultant Group, EC, and also worked as an observer at the Tripartite Commission. From 2004 Ms Niepokulczycka is a member of Consumer and Competition Protection Board. She was one of the establishing members and the president of Liaison Body for

Cooperation with European Economic and Social Committee, created in 1997. She was also a co-chairman of established in 1999 Polish and European Union Consulting Committee. From the moment of Poland's accession to the EU, Ms Niepokulczycka is a member of European Economic and Social Committee. She is the author of several publications on consumer related issues.

Renata Piwowska

Director of the Department of Retail Electronic Communications Market, Office of Electronic Communications

Graduate of Management Department of Warsaw University. She worked for a few years in the Office of Competition and Consumer Protection where she was mainly responsible for telecommunication matters. Ms Piwowska deals with telecommunication market regulators since the establishment of the first Polish regulator – URT/URTIP/UKE. Currently, she manages Retail Market and Electronic Communication Department in the Office of Electronic Communication. The institution deals with customer protection matters, common service regulation, competent market analysis and creating meaningful position and imposing the duties of regulation.

Axel Reich

Project Leader for the Turkish-German twinning project on economical consumer protection and the former head of division at the German Ministry of Foods, Agriculture and Consumer Protection

For 27 years he occupied high-ranking functions in the German Federal Ministry of Food, Agriculture and Consumer Protection. He was the co-author of the first federal bill on consumer information. He was also involved in consumer protection through drafting and monitoring twinning and bilateral projects concerning this scope for several years. He retired at the end of September 2005. Since that time he has been an active Project Leader of a Turkish-German twinning project on economical consumer protection.

Katarzyna Staszyńska**Sociologist, Collegium Civitas**

Sociologist, social and market research analyst, member of European Society for Opinion and Marketing Research (ESOMAR), World Association for Public Opinion Research (WAPOR) and Polish Sociologist Society. Until 2003 she was a President of the Board of CASE (Consumer Attitudes & Social Enquiry), previously she held a position of a Director of Research Department of SMG/KRC Media Poland. Ms Staszyńska conducted academic research within international and Polish research projects, including some at Sociology Institute of Warsaw University and Center for Social Studies of Polish Academy of Science (IFiS PAN). From 1991 Ms Staszyńska does market research. She is an author of various publications on methods of market research and implementation of market research into marketing. Ms Staszyńska is a member of Consumer Research Expert Group of Office for Competition and Consumer Protection. She is a lecturer at Collegium Civitas.