

Modzelewska & Paśnik

COMPETITION REGULATION LITIGATION

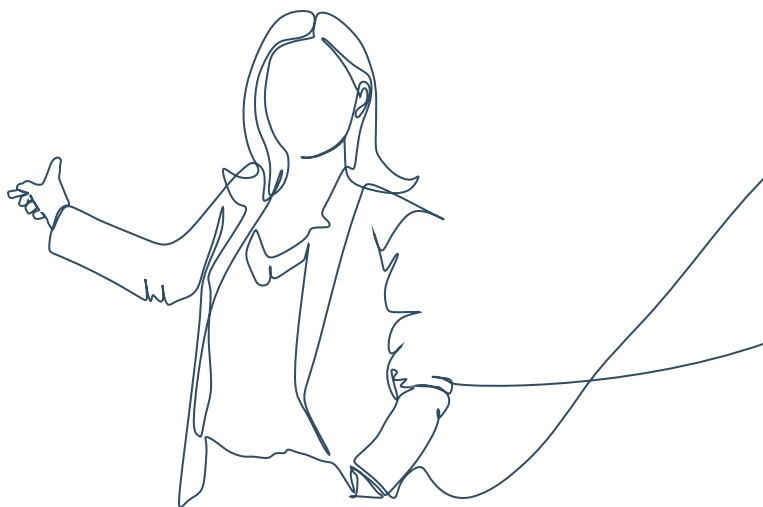
Ochrona konkurencji w Polsce 2022

Subiektywny Przewodnik

Spis treści

01	Wstęp adw. Małgorzata Modzelewska de Raad	4
02	Ochrona konkurencji w Polsce AD 2022 dr hab. Agata Jurkowska-Gomułka	6
03	5 rzeczy o kontroli koncentracji, których dowiedzieliśmy się po prawomocnym wyroku w sprawie AGORA/EUROZET adw. Małgorzata Modzelewska de Raad	18
04	Wybrane unijne postępowania koncentracyjne w 2022 r. r.pr. Antonina Falandysz-Zięcik	23
05	Klauzule antykonkurencyjne dotyczące pracowników (no-poach, wage-fixing, niekonkurowanie o pracowników) r.pr. Marlena Mejsak	39
06	Kiedy dostawca może ponieść odpowiedzialność za antykonkurencyjne działania swoich dystrybutorów? Krótki komentarz do wyroku w sprawie Unilever Italia r.pr. Irena Gajewska	44

07	Przezorny zawsze ubezpieczony, czyli jakich zachowań lepiej unikać podczas przeszukania <i>r.pr. Aneta Sakowicz</i>	49
08	Obowiązek realizacji umowy a zarzut nieuczciwego wykorzystania przewagi kontraktowej w obrocie produktami rolnymi i spożywczymi <i>r.pr. Ewelina Majcher</i>	53
09	Czasowe zastosowanie przepisów Dyrektywy 2014/104/UE w świetle wyroku w sprawie Volvo/DAF <i>adw. Piotr Paśnik</i>	57
10	Strażnicy dostępu: obowiązki szczególnej kategorii usługodawców według aktu o rynkach cyfrowych (DMA) <i>dr Artur Salbert, r.pr.</i>	63
11	Czy czekają nas kolejne zmiany w ustawie o przeciwdziałaniu nadmiernym opóźnieniom w transakcjach handlowych? <i>r.pr. Ewelina Majcher</i>	68



Wstęp

Tegoroczny Subiektywny to nowe podejście i najlepszy know-how lat ubiegłych. Nowe podejście polega na wydzieleniu problematyki ochrony konsumentów do osobnej publikacji. Ostatnimi laty praktyka tej dziedziny rozrosła się tak znacząco, że uznaliśmy, że prawu konsumenckiemu „za ciasno” z „konkurencją”. Powitaliśmy więc w naszym małym uniwersum „siostrę konsumentką”, którą można przeczytać tu: [Ochrona konsumentów w Polsce 2022 - Subiektywny przewodnik](#).

Po starym przedstawiamy resumé całego roku, wybierając najciekawsze i najdonioślejsze problemy. Dotychczas sami przygotowaliśmy statystyki (zawsze pouczające!), gdyż w kwietniu nie było jeszcze raportu rocznego UOKiK. W tym roku doświadczyliśmy miłej niespodzianki. Na początku marca Prezes UOKiK przedstawił skrótove podsumowanie roku – potrzebne i dla nas bardzo pomocne! Nie musimy więc już liczyć, możemy zająć się najlepszą częścią naszego przedsięwzięcia – komentowaniem...

Zapraszamy zatem do przeglądu praktycznie doniosłych wydarzeń w konkurencji (jak zwykle szeroko rozumianej, bo zawierającej również problematykę nieuczciwego wykorzystania przewagi kontraktowej i zatorów płatniczych) oraz wglądu – bardziej niż mniej subiektywnego – w sprawy i problemy. Naszą ambicją jest nadal przekazanie w przystępny sposób informacji i „smaczków” w zakresie prawa i praktyki ochrony konkurencji w Polsce, w ostatnim roku kalendarzowym. ■

Dobrej lektury!

Autor wstępu



Małgorzata Modzelewska de Raad
Adwokat

malgorzata.modzelewska@modzelewskapasnik.pl



Ochrona konkurencji w Polsce AD 2022

Nowelizacja ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

W 2022 roku oczekiwano przede wszystkim „odmrożenia” projektu nowelizacji ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, wdrażającego Dyrektywę ECN+. Chociaż prace nad regulacją nowelizacyjną rozpoczęły się w 2021 roku, to ostatecznie projekt ustawy wpłynął do Sejmu dopiero 31 stycznia 2023 r. Ustawa o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów i niektórych innych ustaw została uchwalona w dniu 9 marca 2023 r. i po odrzuceniu przez Sejm uchwały Senatu odrzucającej ustawę, w dniu 17 kwietnia 2023 r. ustawa została przekazana Prezydentowi RP do podpisu. Analiza nowelizacji będzie przedmiotem odrębnej publikacji zespołu Modzelewska&Paśnik.

Praktyki ograniczające konkurencję

W 2022 r. Prezes UOKiK wydał tylko 8 decyzji w sprawach praktyk ograniczających konkurencję (w 2021 r. było tych decyzji 12), w tym tylko jedna dotyczyła nadużywania pozycji dominującej. W minionym roku Prezes UOKiK wszczął 35 postępowań w sprawach praktyk ograniczających konkurencję – w liczbie tej mieszczą się zarówno postępowania antymonopolowe („właściwe”), jak i postępowania wyjaśniające. Postępowania wyjaśniające zostały wszczęte m.in. w odniesieniu do rynku węgla¹.

UOKiK deklaruje, że do przedsiębiorców wystosowano 52 wystąpienia miękkie² (na podstawie art. 49a uokik).

Decyzje w sprawach antykonkurencyjnych porozumień

	Rodzaj porozumienia	Zasięg porozumienia	Wysokość kar pieniężnych (w przybliżeniu)
DOK 1/2022	Wage fixing agreement	Krajowy	946 tys. zł (indywidualne kary w przedziale 29-130 tys. zł)
RKR 2/2022	Ustalanie cen odsprzedaży	Krajowy	26 mln zł Leniency: obniżenie kary o 50%
RŁO 8/2022	Zmowa przetargowa	Krajowy	141 tys. zł Leniency: odstąpienie od nałożenia kary
RWR 1/2022		Lokalny	108 tys. zł
RPZ 12/2022		Regionalny	7 mln 224 tys. zł (ind. kary w przedziale 112 tys. zł – 4 mln 539 tys. zł)
RGD 12/2022 Odw. NIE		Lokalny	18 tys. zł
RKR 3/2022 Odw. NIE		Regionalny	302 tys. zł

¹ Zob. komunikat UOKiK z dnia 22 grudnia 2022 r. „Zmowa cenowa przy sprzedaży węgla? Prezes stawia zarzuty” z: https://uokik.gov.pl/aktualnosci.php?news_id=19162&news_page=5 (ostatni dostęp: 26.04.2023 r.).

² Wszystkie dane dotyczące zbiorczych liczb postępowań i decyzji podaję za: https://uokik.gov.pl/aktualnosci.php?news_id=19396&news_page=2 (ostatni dostęp: 26.04.2023 r.).

5 z 7 decyzji Prezesa UOKiK dotyczących porozumień ograniczających konkurencję dotyczyły znowy przetargowych. **Tylko w jednym przypadku porozumienie przetargowe dotyczyło rynku krajowego** (rynek dostaw hydrozłączy hydraulicznych do pojazdów szynowych - RŁO 8/2022), była to zresztą jedyna decyzja w sprawie znowy przetargowej, w której Prezes UOKiK odstąpił od nałożenia kary na jednego z uczestników porozumienia na podstawie wniosku leniency. W pozostałych decyzjach z 2022 r. znowy przetargowe obejmowały **ryniki o zasięgu regionalnym/ponadregionalnym**: rynek usług odbioru i transportu zmieszanych odpadów komunalnych i odpadów ulegających biodegradacji, rynek usług dowozu uczniów do szkół i dowozu dzieci niepełnosprawnych do placówek opiekuńczych i oświatowych, **lub rynki o zasięgu lokalnym**: rynek usług gospodarki leśnej, rynek usług związanych z wycinką, nasadzeniami i pielęgnacją drzew. W decyzji w sprawie kartelu przetargowego na rynku odbioru odpadów w województwie dolnośląskim i wielkopolskim przypadła druga co do wysokości kara nałożona za porozumienie ograniczające konkurencję (kara w wysokości ponad 7 mln zł w decyzji RPZ 12/2022).

Sprawa Kärcher. Decyzja Prezesa UOKiK w sprawie Kärcher (RKR 2/2022) dotyczyła porozumienia ustalającego ceny odsprzedaży produktów czyszczących.

Praktyka polegająca na ustalaniu cen odsprzedaży i kontrolowaniu ich stosowania przez Kärcher trwała, według UOKiK od końca lat 90tych XX w. aż do 2021 roku – było to naruszenie jednolite i ciągle, przy czym przed 2005 rokiem ustalanie cen odnosiło się wszystkich cen (regularnych i promocyjnych), natomiast po 2005 r. – tylko do cen promocyjnych, zwłaszcza tych stosowanych w sprzedaży internetowej. Prezes UOKiK jednoznacznie identyfikuje wertykalne porozumienie cenowe jako porozumienie zakazane ze względu na cel, a więc kwalifikowane jako najpoważniejsze ograniczenie konkurencji. Porozumienie polegające na ustalaniu cen odsprzedaży, zwłaszcza w Internecie, wywierało zdaniem Prezesa UOKiK wpływ na handel

wewnątrzunijny, więc naruszało nie tylko art. 6 uokik, ale także art. 101 ust. 1 TFUE. Określając wymiar kary, organ antymonopolowy nie uwzględnił wniosku leniency złożonego przez spółkę Kärcher ze względu na niespełnienie warunków odstąpienia od nałożenia kary. Organ argumentował, że Kärcher nakłaniał innych przedsiębiorców do udziału w porozumieniu, a także stosowała przymus (presję ekonomiczną) w celu podporządkowania się przez dealerów narzuconym zasadom współpracy. Ze względu na wartość i znaczenie dla sprawy dowód istnienia porozumienia dostarczonych przez Kärcher Prezes UOKiK zdecydował o zmniejszeniu kary o 50%. Niemniej jednak

kara i tak wyniosła ponad 26 mln zł i była to najwyższa kara nałożona za udział w porozumieniu w 2022 r.

Sprawa Liga koszykówki

Kara 946 tys. zł nałożona została na kluby koszykarskie, które uzgodniły zasady i warunki zatrudniania profesjonalnych zawodników w okresie pandemii (tj. porozumienia typu wage-fixing - DOK 1/2022). Również to porozumienie, ze względu na wpływ na handle między państwami członkowskimi, prowadzone było na podstawie art. 101 ust. 1 TFUE. Szersze omówienie decyzji Prezesa w sprawie Ligi koszykówki znajduje się w dalszej części Subiektywnego Przewodnika 2022 – [zob. M. Mejsak, Klauzule antykonkurencyjne dotyczące pracowników \(no-poach, wage-fixing, niekonkurowanie o pracowników\)](#).

Prezes UOKiK przygląda się nie tylko działalności klubów koszykarskich – w maju 2022 roku wszczął postępowanie antymonopolowe dotyczące ustalania wysokości wynagrodzenia zawodników występujących w Ekstralidze Żużlowej. Maksymalne stawki wynagrodzeń ustalane były w regulaminie organizacyjnym Polskiego Związku Żużlowego, przy udziale spółki Ekstraliga Żużlowa, zarządzającej rozgrywkami żużłowymi na najwyższym poziomie w Polsce. UOKiK ocenia, że praktyka miała miejsce od 2014 roku. Ze względu na to, że polska liga żużlowa jest jedną z najmocniejszych (jeśli nie najlepszą) ligą żużlową w Europie i w barwach polskich klubów występuje wielu cudzoziemców, Prezes UOKiK zdecydował o wszczęciu postępowania zarówno na podstawie prawa krajowego, jak i na podstawie art. 101 TFUE³.

³ Komunikat UOKiK z dnia 24 maja 2022 r. „Żużel – Prezes UOKiK postawił zarzuty ograniczenia konkurencji” z: https://uokik.gov.pl/aktualnosci.php?news_id=18547&-news_page=17 (ostatni dostęp: 26.04.2023 r.).

Decyzja w sprawie nadużycia pozycji dominującej

Sprawa Allegro

Tylko jedna decyzja wydana w 2022 roku dotyczyła nadużywania pozycji dominującej. Adresatem decyzji była spółka Allegro, która według Prezesa UOKiK dopuściła się nadużycia pozycji dominującej na krajowym rynku usług pośrednictwa w sprzedaży internetowej między przedsiębiorcami a klientami indywidualnymi, poprzez faworyzowanie na platformie handlu elektronicznego działającej pod domeną Allegro.pl własnej działalności sprzedażowej, podejmowanej w szczególności poprzez sprzedawcę o nazwie Oficjalny Sklep Allegro. Naganne praktyki Allegro polegały m.in. na wykorzystywaniu przez Allegro.pl, do celów własnej działalności sprzedażowej na platformie handlu elektronicznego działającej pod domeną Allegro.pl, informacji na temat funkcjonowania tej platformy handlu elektronicznego oraz na ograniczaniu dostępności funkcji sprzedażowych lub promocyjnych na platformie handlu elektronicznego dla innych sprzedawców. Decyzja w sprawie Allegro stwierdza naruszenie art. 9 uokik i art. 102 TFUE.

Rekordowa kara nałożona w decyzji o nadużyciu pozycji dominującej w sprawie Allegro to ponad

206 mln zł

Wyroki w sprawach praktyk ograniczających konkurencję

W 2022 roku Sąd Najwyższy wydał jeden wyrok dotyczący praktyk ograniczających konkurencję. Wyrok dotyczył sprawy PKP Cargo – w 2009 roku UOKiK wydał decyzję stwierdzającą nadużycie pozycji dominującej, podstawą wydania decyzji była ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów z 2000 roku. Decyzja ta była przedmiotem odwołania do SOKiK (utrzymał decyzję w mocy w 2011 roku), apelacji do SA w Warszawie (oddalona w 2012 r.), a następnie – kasacji, uwzględnionej przez SN wyrokiem z 2013 roku (III SK 67/12).

Sąd Najwyższy uznał wówczas, że żadne przepisy (ani uokik ani KPA) nie upoważniały Prezesa UOKiK do zmiany postanowienia o wszczęciu postępowania zakończonego wydaniem zaskarżonej decyzji, a wada ta, skutkująca pozbawieniem przedsiębiorcy prawa do obrony, nie podlegała konwalidacji w postępowaniu sądowym. W następstwie tego wyroku SOKiK w 2014 roku uchylił decyzję Prezesa UOKiK, po czym organ antymonopolowy poinformował przedsiębiorcę o dalszym prowadzeniu postępowania, które w 2015 roku ponownie doprowadziło do wydania decyzji stwierdzającej nadużycie pozycji dominującej (DOK-5/2015). Zarówno odwołanie od tej decyzji, jak i apelacja od wydanego w jego następstwie wyroku SOKiK, zostały oddalone (odpowiednio w 2018 i 2020 roku).

Istotą skargi kasacyjnej było rozstrzygnięcie, „czy prawomocne uchylene decyzji Prezesa UOKiK na podstawie art. 479^{31a} § 3 k.p.c. przez sąd powszechny powoduje wyeliminowanie z obrotu prawnego całego postępowania zakończonego tą decyzją, tj. skutkuje również wyeliminowaniem z obrotu prawnego postanowienia o wszczęciu postępowania i niedopuszczalnością kontynuowania postępowania administracyjnego w tej samej sprawie, czy też możliwe jest kontynuowanie wszczętego już postępowania i w jego ramach wydanie nowej decyzji”. Orzekając o oddaleniu skargi kasacyjnej SN argumentował, że uchylene decyzji w postępowaniu sądowym nie spowodowało zakończenia całości sporu, po uchyleniu decyzji sprawa może toczyć się dalej, więc Prezes UOKiK był uprawniony – po uchyleniu decyzji – do podjęcia postępowania antymonopolowego (a nie wszczynania nowego).

„Wykładnia prowadząca do wniosku, że konsekwencją wynikającą z art. 479^{31a} § 3 k.p.c. jest wyeliminowanie całego postępowania, zakończonego zaskarżoną decyzją, mogłaby niejednokrotnie skutkować przedawnieniem odpowiedzialności, co – biorąc pod uwagę specyfikę spraw z zakresu ochrony konkurencji i konsumenta oraz praktyk nieuczciwie wykorzystujących przewagę kontraktową – czyniłoby nieefektywnymi znaczną część postępowań”

Wyr. SN z 11.10.2022 r., I NSKP 16/21

Wyroki Sądu Apelacyjnego w Warszawie w 2022 roku

Rodzaj	Liczba wyroków	Rozstrzygnięcia	
Porozumienia ograniczające konkurencję	11	Oddalenie apelacji	7
		Uchylenie wyroku SOKiK	2
		Zmiana wyroku SOKiK	2
Nadużycie pozycji dominującej	2	Oddalenie apelacji	1
		Zmiana wyroku SOKiK	1

Wyroki SOKiK w 2022 roku

Rodzaj	Liczba wyroków	Utrzymanie decyzji w mocy	Inne rozstrzygnięcia
Porozumienia ograniczające konkurencję	5	5	0
Nadużycie pozycji dominującej	0	0	0

Kontrola koncentracji

W historii ochrony konkurencji w Polsce niewiele było takich lat, w których decyzje i wyroki sądowe związane z decyzjami koncentracyjnymi budziły nawet więcej emocji niż decyzje w sprawach antymonopolowych, a to przede wszystkim za sprawą wyroków SOKiK dotyczących kontrowersyjnych decyzji koncentracyjnych Prezesa UOKiK.

UOKiK deklaruje, że w 2022 r. wszczął **342 postępowania w sprawach koncentracyjnych**, w minionym roku Prezes UOKiK wydał **327 decyzji koncentracyjnych**. Tylko jedna spośród tych decyzji była zgodą warunkową, w pozostałych przypadkach koncentracja mogła być zrealizowana bez żadnych dodatkowych warunków. Prezes UOKiK badał również wykonywanie koncentracyjnych decyzji warunkowych wydanych w poprzednich latach. Pod koniec 2022 r. organ wszczął postępowanie w sprawie nałożenia kary za niewykonanie decyzji przez

Vectrę, która przejmując Multimedia Polska w 2020 r. zobowiązała się do sprzedaży sieci w ośmiu miastach – z komunikatu prasowego UOKiK wynika, że warunek ten nie został spełniony w odniesieniu do 4 lokalizacji⁴.

Wybrane decyzje koncentracyjne Prezesa UOKiK

Burda/Edipresse

Wśród decyzji o bezwarunkowej zgodzie na koncentrację znalazła się m.in. zgoda na przejęcie przez Burda Polska S.A. kontroli nad Edipresse Polska S.A. (decyzja z dnia 23 lutego 2022 r., DKK-63/2022). Na potrzeby postępowania UOKiK przeprowadził badanie konkurentów uczestników koncentracji, prowadzących działalność wydawniczą luksusowych czasopism dla kobiet w Polsce w latach 2018–2020. UOKiK uznał, że planowana koncentracja oddziałuje w aspekcie horyzontalnym na krajowy rynek czasopism luksusowych dla kobiet oraz krajowy rynek reklamy w tychże czasopismach, a w aspekcie konglomeratowym na – całość lub część - aż 10 rynków produktowych o zasięgu krajowym (m.in. rynek reklamy w czasopismach o życiu gwiazd, rynek czasopism kulinarnych). Ostatecznie Prezes UOKiK uznał, że koncentracja nie doprowadzi do istotnego ograniczenia konkurencji na żadnym z przebadanych rynków.

PKN Orlen/PGNiG

Jedyna decyzja warunkowa, wydana w dniu 16 marca 2022 r. (DKK-82/2022), dotyczyła połączenia PKN Orlen i Polskiego Górnictwa Naftowego i Gazownictwa (PGNiG). Koncentracja ta spełniała warunki koncentracji o wymiarze unijnym określone w rozporządzeniu 139/2004, więc co do zasady powinna być poddana ocenie Komisji Europejskiej. Jednak w dniu 19 lutego 2021 r. uczestnicy transakcji wystąpili do Komisji z wnioskiem o odesłanie sprawy do zbadania przez organ krajowy, co zgodnie z art. 4 ust. 4 rozp. 139/2004 jest możliwe wówczas, gdy koncentracja wywiera znaczący wpływ na rynek w państwie członkowskim, wykazującym cechy odrębnego

⁴ Komunikat UOKiK z dnia 1 grudnia 2022 r. „Vectra nie wykonała decyzji warunkowej – postępowanie Prezesa UOKiK” z: https://uokik.gov.pl/aktualnosci.php?news_id=19099&news_page=6 (ostatni dostęp: 26.04.2023 r.).

rynku właściwego. Komisja przychyliła się do wniosku przedsiębiorców (decyzja Komisji z dnia 25 marca 2021 r., M.9952 – PKN ORLEN/PGNiG) i wskutek tego koncentracja Orlen/PGNiG została zgłoszona (w maju i październiku 2021r.) do polskiego organu ochrony konkurencji. Prezes UOKiK wyraził zgodę na koncentrację PKN Orlen/PGNiG, z zastrzeżeniem warunku wyzbycia się lub spowodowania wyzbycia się w sposób trwały i nieodwracalny kontroli nad Gas Storage Poland sp. z o.o. w ciągu 12 miesięcy od dnia połączenia.

ArcelorMittal/Moris

Zgłoszenie koncentracyjne w tej sprawie obejmowało utworzenie wspólnego przedsiębiorcy. W toku postępowania Prezes UOKiK zgłosił zastrzeżenia wobec zgłoszonej transakcji wynikające z uzasadnionego prawdopodobieństwa istotnego ograniczenia konkurencji na krajowym rynku sprzedaży walcowanych szyn kolejowych⁵. Zastrzeżenia zgłoszone do koncentracji nie przesądzają co prawda o wyniku postępowania, jednak w tym wypadku strony koncentracji zdecydowały o wycofaniu zgłoszenia, co skutkuje umorzeniem postępowania przed Prezesem UOKiK.

Wyroki sądowe w sprawach koncentracji

Rodzaj rozstrzygnięcia	Liczba wyroków
Uchylenie decyzji	1
Zmiana decyzji	1
Oddalenie odwołania	2

⁵ Komunikat UOKiK z dnia 26 października 2022 r. „Zastrzeżenia do koncentracji ArcelorMittal – Moris z: https://uokik.gov.pl/aktualnosci.php?news_id=19006&news_page=9 (ostatni dostęp: 26.04.2023 r.).

12 maja 2022 r. SOKiK wydał wyrok (XVII AmA 61/21) zmieniający decyzję Prezesa UOKiK zakazującą koncentracji między Agora a Eurozet (decyzja z dnia 7 stycznia 2021 r., DKK-1/2021) w ten sposób, że decyzji nadano treść wskazującą na bezwarunkową zgodę na koncentrację wskazanych podmiotów. Zakaz koncentracji uzasadniony był w decyzji Prezesa UOKiK wystąpieniem skutków skoordynowanych. SOKiK nie tylko skonkludował – po zanalizowaniu rynków poddanych wpływowi koncentracji – że „istotne z punktu widzenia zagrożenia koncentracją rynki nie spełniają warunków do zaistnienia efektów skoordynowanych”, ale stwierdził ponadto, że „teoria szkody, leżąca u podstaw zaskarżonej decyzji, nie osiąga wymaganego poziomu prawdopodobieństwa (nie została wystarczająco wysoko uprawdopodobniona)”. Prezes UOKiK odwołał się od wyroku SOKiK do Sądu Apelacyjnego, który wyrokiem z dnia 27 lutego 2023 r. (VII AGa 1032/22) oddalił apelację. Szersze omówienie decyzji Prezesa w sprawie Ligi koszykówki znajduje się w dalszej części Subiektywnego Przewodnika 2022 – Małgorzata Modzelewska de Raad, [5 rzeczy o kontroli koncentracji, których dowiedzieliśmy się po prawomocnym wyroku w sprawie AGORA/EUROZET.](#)

W dniu 7 czerwca 2022 r. SOKiK (XVII AmA 43/21) oddalił w odwołanie wniesione przez Rzecznika Praw Obywatelskich od decyzji Prezesa UOKiK wyrażającej bezwarunkową zgodę na przejęcie przez PKN Orlen spółki Polska Press (decyzja z dnia 21 maja 2021 r., DKK-34/2021). Rzecznik Praw Obywatelskich zarzucił Prezesowi UOKiK niewyjaśnienie w toku postępowania czy w wyniku dokonanej koncentracji na rynku środków społecznego przekazu nie zostanie istotnie ograniczona konkurencja, „a tym samym niewyjaśnienie, czy w wyniku dokonanej koncentracji nie dojdzie do niedopuszczalnego ograniczenia wolności prasy i innych środków społecznego przekazu, a w konsekwencji do naruszenia wolności wyrażania poglądów oraz pozyskiwania i rozpowszechniania informacji”. Odnosząc się do zarzutów Rzecznika Praw Obywatelskich, że wydając kwestionowaną decyzję Prezes UOKiK nie wziął pod uwagę konstytucyjnych zasad społecznej gospodarki rynkowej oraz wolności i pluralizmu na rynku idei i w sferze własności, SOKiK stwierdził, że:

„...przepisy ustawy o ochronie konkurencji nie przewidują stosowania takich kryteriów przy wydawaniu decyzji o zgodzie na koncentrację. Nie przewidują obowiązku i nie dają Prezesowi UOKiK uprawnienia do badania, czy zgłoszona koncentracja spowoduje zagrożenie dla wolności i pluralizmu prasy oraz dla innych wartości demokratycznych określonych w Konstytucji RP i innych ustawach, w tym w przepisach Prawa prasowego”.

Wyr. SOKiK z 7.06.2022 r., XVII Ama 43/21



Gazprom/Prezes
UOKiK (NordStream)

W dniu 21 listopada 2022 r. SOKiK wydał wyrok (XVII Ama 11/21) uchylający decyzję Prezesa UOKiK z dnia 6 października 2020 r. wydaną wskutek przeprowadzenia z urzędu postępowania koncentracyjnego. Decyzja nałożyła wysokie kary pieniężne na podmioty, które w ocenie Prezesa UOKiK utworzyły wspólnego przedsiębiorcę bez uzyskania zgody polskiego organu ochrony konkurencji, wymaganej przez przepisy o kontroli koncentracji (art. 13 ust., 1 w zw. z art. 13 ust. 2 pkt 3 uokik). SOKiK uznał, że struktura współpracy ukaranych przedsiębiorców nie kwalifikowała się jako „wspólny przedsiębiorca” w rozumieniu ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Istnienie koncentracji Prezes UOKiK wywiódł z łączących przedsiębiorców umów – zdaniem SOKiK żadna z tych umów nie wskazywała na zamiar koncentracji, a tylko on podlegał obowiązkowi zgłoszenia.

„W sytuacji, kiedy utworzona przez przedsiębiorców struktura prawna nie będzie stanowiła przedsiębiorcy w rozumieniu art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, zamiar jej dokonania nie będzie objęty zakresem art. 13 ust. 2 pkt 3 tej ustawy – nawet jeśli struktura ta będzie posiadała funkcje samodzielnego podmiotu gospodarczego. Tak może być w szczególności np. w razie zawarcia przez przedsiębiorców (założycieli) umowy spółki cywilnej, w ramach której zorganizowany zostanie nowy „przedsiębiorca” (a ściślej nowe przedsiębiorstwo)”.

„Podkreślenia wymaga również to, że przepis art. 13 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nie zawiera żadnego ograniczenia dla przedsiębiorców w zakresie realizacji celów gospodarczych. Ograniczeniu podlegają jedynie wskazane formy realizacji tego celu zdefiniowane pod pojęciem koncentracji. Przyjmowanie innych form realizacji celów gospodarczych nie jest więc „obejściem prawa”, lecz działaniem w sferze prawnie dozwolonej”.

Wyr. SOKiK z 21.11.2022 r., XVII AmA 11/21

Wszystkie wskazane powyżej wyroki sądowe należy uznać za kamienie milowe, które na pewno przyczynią się z jednej strony do podniesienia jakości praktyki decyzyjnej UOKiK, z drugiej – dają one przedsiębiorcom wiele ważnych wskazówek i argumentów w potencjalnych sporach z UOKiK. ■

Autor artykułu



Agata Jurkowska-Gomułka
Doktor habilitowany

agata.jurkowska@modzelewskapasnik.pl



5 rzeczy o kontroli koncentracji, których dowiedzieliśmy się po prawomocnym wyroku w sprawie AGORA/EUROZET

W styczniu 2021 r., po ponadrocznym postępowaniu, Prezes Urzędu zakazał koncentracji Agorze poprzez przejęcie przez Agora S.A kontroli nad Eurozet Sp. z o.o. (decyzja z dnia 7 stycznia 2021 r., sygn. DKK-1/2021). Prezes UOKiK uznał, że koncentracja doprowadzi do istotnej przewagi konkurencyjnej Agory na niektórych radiowych rynkach lokalnych, a przede wszystkim, że koncentracja wykreuje zagrażający konkurencji duopol na rynku reklamy radiowej w kraju i na terenie niektórych miast w Polsce.

12 maja 2022 r.

Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uwzględnił odwołanie przedsiębiorcy i zmienił decyzję, zezwalając Agora na przejęcie kontroli nad Eurozet (sygn. akt XVII AmA 61/21).

27 lutego 2023 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie oddalił apelację Prezesa Urzędu, przez co wyrok w tej sprawie stał się prawomocny. Po tym wyroku, Agora niemal niezwłocznie dokonała koncentracji². Z anonsów prasowych³ wynika, że Prezes Urzędu złożył w sprawie skargę kasacyjną.

Sprawa ta jest precedensowa nie tylko dlatego, że bardzo rzadko dochodzi do zaskarżenia decyzji odmawiającej zgody na koncentrację przez przedsiębiorcę. Po raz pierwszy w historii orzecznictwa SOKiK doszło do zmiany decyzji i odwrócenia orzeczenia organu wobec decyzji koncentracyjnej. Jakie praktyczne wnioski może wyciągnąć rynek z historii postępowania w sprawie tej koncentracji?

01

Po pierwsze, SOKiK wyraźnie stwierdził, że

zasadą jest zgoda na koncentrację (jako wyraz swobody działalności gospodarczej), a wyjątkiem – jej zakaz. Dlatego, decyzja o zakazie koncentracji musi wykazać w stopniu wysoko prawdopodobnym (choć nie w 100 %) i w sposób wiarygodny, że w wyniku koncentracji zaistnieją wskazywane przez organ negatywne dla konkurencji skutki.

W postępowaniu sądowym, to **na Prezesie Urzędu ciąży ciężar dowodu obrony swojego stanowiska**, jeśli jest podważane przez przedsiębiorcę. **Dowodzenie Prezesa Urzędu nie może mieć charakteru spekulatywnego**; musi być poparte solidną analizą.

¹ Chodzi o lokalne rynki rozpowszechniania programów radiowych w określonych w decyzji miastach, powiatach i Aglomeracji Śląskiej

² <https://www.wirtualnemedia.pl/artyku/kasacja-przejecie-radio-zet-eurozet-agma-uokik> (ostatni dostęp na dzień 20 kwietnia 2023 r.).

³ Tamże.

⁴ Ze względów praktycznych (czas zawieszania i trudność w prowadzeniu biznesu, potencjalne ryzyko utraty wartości przedsiębiorcy przejmowanego, dalsze koszty) przedsiębiorcy nawet nie czekają na decyzję odmowną, tylko wycofują wniosek o zgodę albo po prostu godzą się na zaniechanie koncentracji po uzyskaniu decyzji odmownej.

02

Po drugie, chaos i brak spójności nie służy decyzji. Nie można się dziwić, że Prezes Urzędu nie przekonał SOKiK ani Sądu Apelacyjnego skoro, jak krytycznie zwrócił uwagę SOKiK, „...sposób sporządzenia uzasadnienia Decyzji sprawia, że trudno jest zorientować się co w istocie stanowiło podstawę zakazu koncentracji” oraz decyzja „... sprawia wrażenie jakby składała się z luźnych pomysłów „wrzuconych” w różnych częściach uzasadnienia Decyzji, które - w wielu przypadkach – pozostawione są w próżni argumentacyjnej”. Nawet jeśli Prezes doprecyzował stanowisko w czasie rozprawy przed SOKiK (do czego – jak twierdzi SOKiK – miał prawo), to i tak pierwotny **brak spójności był na tym etapie trudny do naprawienia**. Zakaz koncentracji nie był bowiem – zdaniem sądu – oparty o opis konkretnego, najbardziej prawdopodobnego i odpowiednio umotywowanego scenariusza. Luźne, choćby nawet nie dające się wykluczyć teorie, nie wystarczą, żeby zakazać koncentracji

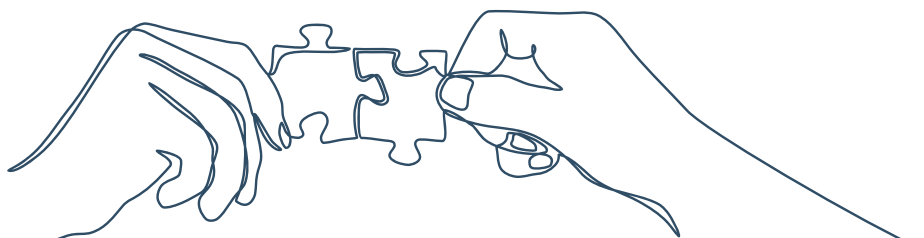
03

Po trzecie, **UOKiK musi być konsekwentny**: jeśli wcześniej ocenił koncentracje na rynkach oligopolistycznych i nie widział podstaw do blokowania koncentracji, w których łączyły się siły przedsiębiorców o niższych udziałach, a aktywny pozostawał inny lider rynkowy, to tworzenie podobnych struktur w innych przypadkach nie może być kwestionowane. SOKiK zauważa (na gruncie poprzedniego orzecznictwa UOKiK), że wzmocnienie pozycji innego przedsiębiorcy wobec lidera może mieć korzystny skutek w postaci zaistnienia istotnej przeciwwagi dla lidera/dominanta rynkowego.

04

Po czwarte, **wykazanie zaistnienia kolektywnej pozycji dominującej jest trudnym zadaniem**, któremu Prezes Urzędu nie sprostał. Co więcej, organ – jak się wydaje - **nie sprostał też zadaniu wykazania wysokiego prawdopodobieństwa zaistnienia skutków skoordynowanych** jako rezultatu koncentracji, nawet jeśli nie prowadzą one do utworzenia lub wzmocnienia kolektywnej pozycji dominującej. Z treści uzasadnienia SOKiK można odnieść wrażenie, że UOKiK „nie odrobił pracy domowej”. Analiza SOKiK w zakresie natury produktu, charakterystyki rynku, presji rynkowej i otoczenia rynkowego doprowadziła do oceny zgola odmiennej od tej, dokonanej przez Prezesa UOKiK. Okazało się,

że produkt jest niejednorodny, sposób działania stron koncentracji jest wysoce niesymetryczny, poddany wysokiej presji konkurencyjnej, a rynek nie jest transparentny, pomimo tego, że gracze rynkowi mają dostęp do profesjonalnych badań tego rynku. Ważna lekcja dla organu, dokonującego prospektywnej analizy: twierdzenie o nieuchronnej jakoby zmianie sposobu działania przedsiębiorców na skutek koncentracji musi opierać się na solidnych podstawach. W przeciwnym razie, standardowe reguły dowodzenia (wnioskowanie o faktach na podstawie innych faktów) nakazują przyjęcie, że dany sposób działania charakteryzujący przedsiębiorcę w określonych realiach, nie ulegnie zmianie.



05

Po piąte, **poprawa parametrów mikroekonomicznych nie może stanowić zarzutu wobec łączących się przedsiębiorców.** Jeśli przedsiębiorca po koncentracji będzie w stanie prowadzić biznes bardziej efektywnie, poszerzać swoją ofertę czy lepiej negocjować wobec dostawców usług, to nie może to w żadnym razie być argumentem prowadzącym do zakazania koncentracji. Więcej: z takich modyfikacji dla rynku zasadniczo nie wynika szkoda, ale motywacja do poprawy efektywności. W tym zakresie, ponownie, UOKiK wykazał się raczej „szkolnym” błędem, skrytykowanym przez SOKiK.

Na koniec: kiedy Prezes Urzędu posiada większą wiedzę o danym rynku, zwiększa się istotnie ryzyko prowadzenia innych postępowań dotyczących tego rynku. Nie wiadomo, czy i tak było w tym przypadku, tj. rynku reklamy radiowej, który był przedmiotem badania w związku z opisaną koncentracją. Niemniej, w styczniu 2022 r. Prezes Urzędu wszczął (być może bez związku?) postępowanie wyjaśniające i przeprowadził przeszukania u przedsiębiorców tworzących Komitet Badań Radiowych⁵. Jak wynika z opisu zamieszczonego na stronie www.UOKiK⁶ są oni „podejrzani” o dokonywanie „niezgodnej z prawem konkurencji wymiany informacji bądź antykonkurencyjnych praktyk na niekorzyść stacji radiowych spoza składu Komitetu.” Zatem motto: „Przedsiębiorco, miej się na baczności!” – jest jeszcze bardziej aktualne po wszechstronnym zbadaniu rynku przez Prezesa UOKiK. ■

Autor artykułu

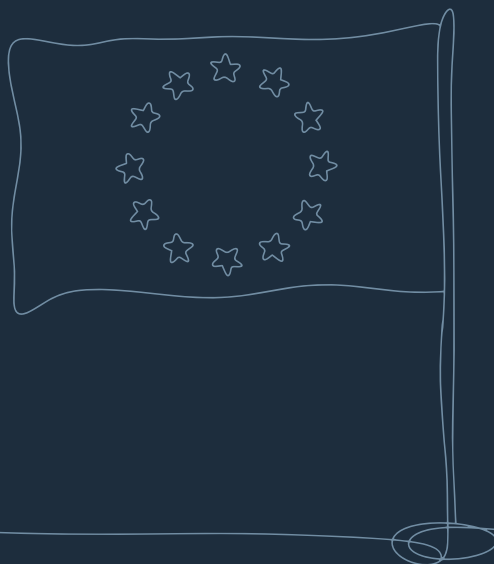


Małgorzata Modzelewska de Raad
Adwokat

malgorzata.modzelewska@modzelewskapasnik.pl

⁵ Członkowie Komitetu Badań Radiowych to najwięksi komercyjni nadawcy radiowi. Kontrole rozpoczęły się dnia 24 stycznia 2022 r. w spółkach należących do czterech grup radiowych: Eurozet, RMF FM, Agora i Time.

⁶ https://uokik.gov.pl/aktualnosci.php?news_id=18229 (ostatni dostęp: 20.04.2023 r.).



Wybrane unijne postępowania koncentracyjne w 2022 roku

W obszarze kontroli koncentracji rok 2022 przyniósł ożywione dyskusje na temat kierunków rozwoju unijnej polityki regulacyjnej. Podzielone są głosy na temat oceny założeń podejmowanych przez Komisję działań, pojawiają się też pytania, zresztą nie po raz pierwszy, o dopuszczalny czy pożądaný zakres interwencjonizmu organów i znaczenie potrzeby zapewnienia pewności prawnej i usprawnienia obrotu. I choć pewne zmiany są codziennością dla obserwatorów branży, omawiane rozstrzygnięcia czy stanowiska z pewnością otwierają nowy obszar analizy ryzyka na etapie planowania transakcji. Poniżej omówione zostaną wybrane decyzje Komisji Europejskiej oraz wyroki Sądu UE.

Decyzje koncentracyjne Komisji w 2022 roku

W roku 2022 Komisja Europejska otrzymała 371 zgłoszeń zamiaru koncentracji (w porównaniu do 405 w roku 2021). Poniższa tabela ilustruje rodzaje rozstrzygnięć, które zostały podjęte:

	2022	2021
Ilość zgłoszeń	371	405
Decyzje o braku sprzeciwu (w I fazie)	354	384
Decyzje o braku sprzeciwu (w I fazie) w ramach procedury uproszczonej	291	309
Decyzje wydane w I fazie ze środkami zaradczymi	11	7
Decyzje zakazujące koncentracji (tylko w II fazie)	2	0
Decyzje wydane w II fazie ze środkami zaradczymi	2	4
Decyzje wydane w II fazie bez środków zaradczych	0	0
Wycofane zgłoszenia w I fazie	8	9
Wycofane zgłoszenia w II fazie	4	3

Sprawa Illumina/Grail:

odesłanie przez państwo członkowskie do zbadania koncentracji niespełniającej kryteriów zgłoszenia do Komisji Europejskiej na podstawie art. 22 rozp. 139/2004

19 kwietnia 2021 r.

Komisja przyjęła wniosek o odesłanie w celu zbadania na podstawie rozporządzenia nr 139/2004 transakcji przejęcia przez Illumina Inc. spółki Grail LLC. Wniosek skierowany został przez organy antymonopolowe Francji, do której przyłączyły się organy w Belgii, Grecji, Islandii, Niderlandach oraz Norwegii. Transakcja pomiędzy Illumina i Grail nie spełniała kryteriów zgłoszenia zamiaru koncentracji określonych w rozp. 139/2004, jak również nie została notyfikowana w żadnym z państw członkowskich z uwagi na brak spełnienia krajowych kryteriów zgłoszeniowych. Spełniała natomiast uzasadniające odesłanie przesłanki określone w art. 22 rozp. 139/2004. Komisja w tym względzie uznała, że transakcja miałaby wpływ na handel

pomiędzy państwami członkowskimi i zagrażałaby w sposób znaczący konkurencji na terytorium państwa członkowskiego lub państw składających wniosek. Dodatkowo, Komisja uznała odesłanie za zasadne, z uwagi na to, że obroty stanowiące ilościowe kryterium zgłoszeniowe nie odzwierciedlały istotnej pozycja konkurencyjnej spółki Grail.

Skargę na decyzję Komisji w przedmiocie odesłania złożyła spółka Illumina, podnosząc (spośród innych zarzutów natury proceduralnej), że Komisja nie jest uprawniona do wszczęcia na podstawie art. 22 rozp. 139/2004 postępowania w sprawie zbadania koncentracji niespełniającej przesłanek umożliwiających państwu członkowskiemu, które wystąpiło z wnioskiem o odesłanie do Komisji, zbadanie jej na podstawie przepisów krajowych w dziedzinie kontroli koncentracji. Illumina argumentowała, że art. 22 pozwala jedynie państwu członkowskiemu, które w ogóle nie posiada systemu kontroli koncentracji, na złożenie wniosku o odesłanie, a to w celu uniknięcia sytuacji, w której koncentracja, która ma wpływ na jego terytorium, nie będzie przedmiotem żadnego badania. Natomiast w sytuacji, w której państwo członkowskie przyjęło własne przepisy z zakresu kontroli koncentracji, takie wnioski o odesłanie, według spółki, ograniczać powinny się do spraw objętych przepisami dotyczącymi kontroli koncentracji obowiązującymi w tym państwie. Innymi słowy, według spółki Illumina, na gruncie obowiązujących regulacji Komisja nie ma uprawnienia do zbadania koncentracji, która nie spełnia ani unijnych, ani krajowych kryteriów zgłoszeniowych.

W wyroku z dnia 13 lipca 2022 r.¹ Sąd UE dokonał wykładni art. 22 ust. 1 rozp. 139/2004 i ostatecznie potwierdził zasadność stanowiska Komisji w zakresie przyjęcia wniosku o odesłanie i wszczęcia procedury badania koncentracji. Sąd przeprowadził bardzo szczegółową analizę, odwołując się do różnych podstaw wykładni regulacji unijnych. Sąd, po dokonaniu wykładni językowej, historycznej, kontekstualnej i celowościowej, doszedł do przekonania, że odesłanie dokonane przez państwa, które mają systemy kontroli koncentracji nie było i nie jest wykluczone, a odesłanie może mieć miejsce niezależnie od zakresu

krajowych uregulowań w dziedzinie kontroli koncentracji. Sąd zwrócił uwagę, że:

„...mechanizmy odesłania są instrumentem służącym zaradzeniu brakom w kontroli nierozzerwalnie związanym z systemem opartym głównie na limitach obrotów, który ze względu na jego sztywny charakter nie może obejmować wszystkich koncentracji zasługujących na badanie na poziomie europejskim (...) Mechanizmy te, jak podkreśla wyrażenie „mechanizm korygujący” użyte w motywie 11 rozporządzenia nr 139/2004, tworzą kompetencję subsydiarną Komisji przyznającą jej elastyczność niezbędną do osiągnięcia celu tego rozporządzenia, jakim jest umożliwienie kontroli koncentracji mogących znacząco utrudnić skuteczną konkurencję na rynku wewnętrznym”

(pkt 142 wyr. T-227/21)

Sąd UE potwierdził uprawnienie Komisji do zbadania koncentracji niespełniających unijnych i krajowych progów zgłoszeniowych. To rozstrzygnięcie, choć zostało 28 października 2022 roku zaskarżone i sprawą zajmie się Trybunał Sprawiedliwości UE, otwiera nowe perspektywy nie tylko w obszarze planowania transakcji, ale również w obszarze transakcji, które zostały już zrealizowane. Z punktu widzenia potrzeb zapewnienia pewności prawnej wyrok ten może budzić pewne zastrzeżenia. Wskazuje on na **trend rozszerzania uprawnień Komisji**, a ponadto na ten moment nie jest jasne, jak daleko w czasie Komisja może się cofnąć, aby zbadać daną transakcję, ani w jaki sposób będzie korzystać z dostępnych jej instrumentów ewentualnego przywracania konkurencji na rynku.

Co ciekawe, sprawa Illumina/Grail miała kilka zwrotów akcji. 18 kwietnia 2021 r., jeszcze w trakcie trwania postępowania przed Komisją (otwarta została II faza), Illumina ogłosiła publicznie zrealizowanie transakcji. Komisja zarządziła środki tymczasowe (29 października 2021 r. m. in. hold-separate czy zakaz wymiany informacji poufnych, a jednocześnie skierowała do spółki Illumina pismo w sprawie zastrzeżeń (19 lipca 2022 r.). Ostatecznie, w dniu 6 września 2022 r. Komisja opublikowała

¹ Wyrok Sądu UE z dnia 13 lipca 2022 r. w sprawie T-227/21 Illumina p. Komisji Europejskiej.

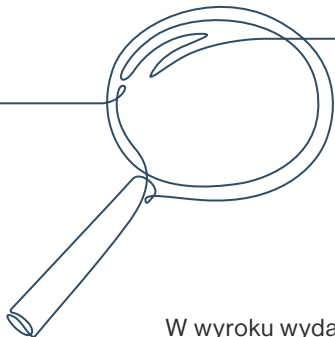
komunikat, w którym poinformowała o wydaniu decyzji zakazującej koncentracji. Decyzja ta stanowi jeden z przykładów realizowanej przez Komisję w ostatnim czasie polityki przeciwdziałania tzw. zabójczym przejęciom (killer-acquisitions). Spółka Grail, produkująca testy z krwi umożliwiające wczesne wykrywanie raka, została uznana za podmiot, który wraz z rywalami bierze udział w wyścigu innowacji w celu wczesnej detekcji raka, a Illumina mogłaby hamować ten rozwój, ponieważ Grail i spółki konkurencyjne korzystają z systemów sekwencyjnych Illumina. Komisja nie przyjęła środków zaradczych proponowanych przez Illumina, choć były one zbliżone do środków akceptowanych w innych wertykalnych transakcjach. Warto zauważyć, że Komisja posłużyła się tu teorią szkody opartą na konkurencji w zakresie innowacyjności, a zakaz koncentracji w relacjach wertykalnych jest raczej wyjątkiem w praktyce Komisji.

Sprawa Towercast /Autorité de la Concurrence: stosowanie zakazu nadużycia pozycji dominującej wobec transakcji nie podlegających badaniu na podstawie przepisów o kontroli koncentracji

Na tle skargi francuskiej spółki Towercast S.A.S.U. na decyzję francuskiego organu ochrony konkurencji (Autorité de la concurrence) o odrzuceniu zawiadomienia (skargi) tej spółki w przedmiocie nadużywania pozycji dominującej przez spółkę TDF Infrastruktura Holding S.A.S. sąd apelacyjny w Paryżu (Cour d'appel de Paris) skierował do Trybunału Sprawiedliwości pytanie prejudycjalne². Dotyczyło ono relacji pomiędzy przepisami dotyczącymi kontroli ex ante łączenia się przedsiębiorstw, a kontroli ex post praktyk ograniczających konkurencję (tu: art. 102 TFUE), a konkretnie tego, czy organ ochrony konkurencji może a posteriori stwierdzić, że transakcja, która została dokonana przez podmiot dominujący na rynku stanowi praktykę ograniczającą konkurencję, pomimo, że nie podlegała ona kontroli prawnokonkurencyjnej ex ante z uwagi na brak spełnienia kryteriów zgłoszenia zamiaru koncentracji, tak unijnych, jak i krajowych

² Wyrok TS z dnia 16 marca 2023 r. w sprawie C-449/21 Towercast SASU p. Autorité de la concurrence i Ministère de l'Économie.

i brak odesłania. Innymi słowy, pytanie zmierza do ustalenia, czy transakcje (koncentracje) należy badać wyłącznie w oparciu o przepisy dotyczące kontroli koncentracji, a równoległe lub następcze stosowanie art. 102 TFUE jest wówczas wyłączone (tzw. „skutek blokujący”).



W wyroku wydanym 16 marca 2023 r. Trybunał Sprawiedliwości zajął stanowisko, że koncentracje, które nie podlegają notyfikacji na podstawie EUMR lub krajowych przepisów regulujących kontrolę koncentracji mogą podlegać pod art. 102 TFUE, który zakazuje nadużywania pozycji dominującej, jeżeli spełnione zostały przewidziane w tym postanowieniu przesłanki konieczne do ustalenia, że doszło do nadużycia pozycji dominującej. Trybunał podkreślił, że przepisy EUMR nie mogą stać na przeszkodzie zastosowaniu art. 102 TFUE do koncentracji niemających wymiaru wspólnotowego przez organy państw członkowskich, ponieważ zastosowanie do takich koncentracji mają właśnie przepisy tych państw członkowskich. Zatem to do organu antymonopolowego należeć powinna ocena czy w wyniku dokonania koncentracji przez podmiot dominujący na rynku doszło do nadużycia. Przy czym, co istotne, Trybunał wskazał, że dla zakwalifikowania koncentracji jako naruszenia nie wystarczy samo stwierdzenie, że doprowadziła ona do umocnienia pozycji dominującej danego przedsiębiorcy. Konieczne jest wykazanie, że umocnienie tej pozycji znacząco utrudnia konkurencję („...znacząco utrudniłby konkurencję, to znaczy pozwalałby na dalsze trwanie jedynie przedsiębiorstwom zależnym w swym zachowaniu od przedsiębiorstwa dominującego..” pkt 52 wyroku).

W wydanej kilka miesięcy wcześniej opinii Rzecznik generalna J. Kokott podkreśliła **potrzebę zastosowania art. 102 TFUE szczególnie w przypadkach przejęć innowacyjnych przedsiębiorstw typu start-up**, w szczególności „...sytuacji, w których ugruntowane i mające siłę rynkową przedsiębiorstwa przejmują wschodzące, ale wciąż mające niskie obroty przedsiębiorstwa, które działają na tych samych, sąsiednich rynkach wyższego lub niższego szczebla na wczesnym etapie ich rozwoju w celu wyeliminowania ich jako konkurentów i skonsolidowania własnej pozycji rynkowej...” (pkt 48 opinii).

Wyrok Trybunału jest spójny pod względem założeń regulacyjnych o konieczności zapewnienia pełnej skuteczności reguł konkurencji i przepisów proceduralnych z opisanym powyżej wyrokiem Sądu UE w sprawie Illumina/Grail, a także szczególnego zainteresowania killer acquisitions. Transakcje obejmujące obiecujące firmy technologiczne oznaczać będą dla doradców transakcyjnych kolejny obszar analizy prawnokonkurencyjnej.

Sprawa ThyssenKrupp i Wieland

W maju i czerwcu 2022 r. Sąd UE wydał wyroki, w których podtrzymał dwie decyzje Komisji zakazujące w roku 2019 koncentracji w branży metalurgicznej (przejęcia przez ThyssenKrupp AG spółki Tata Steel Limited³ i przejęcia przez Wieland-Werke AG spółki Aurubis Flat Rolled Products⁴).

Koncentracja zgłoszona przez Wieland polegała na przejęciu kontroli nad Aurubis i nabycia 50% udziałów posiadanych przez tę spółkę w spółce Schwermetall Halbzeugwerk GmbH & Co. KG (wspólnym przedsięwzięciu Wieland i Aurubis, spółce produkującej taśmy wstępnie walcowane). Po przeprowadzeniu postępowania w II. fazie, Komisja uznała, że zobowiązania zaproponowane w obu fazach przez Wieland były niewystarczające i zakazała koncentracji w dniu 5 lutego

³ Wyrok Sądu UE z dnia 22 czerwca 2022 r. w sprawie T-584/19 Thyssenkrupp AG p. Komisji.

⁴ yrok Sądu UE z dnia 18 maja 2022 r. w sprawie T-251/19 Wieland-Werke AG p. Komisji.

2019 r. Komisja uznała, że transakcja umożliwi Wieland eliminację presji konkurencyjnej ze strony Aurubis i uzyskanie pozycji dominującej na obszarze EOG, zaś przejęcie Schwermetall doprowadziłoby do negatywnych skutków w ujęciu wertykalnym, które wzmocniłyby negatywny wpływ horyzontalny (a to poprzez dostęp do informacji sensytywnych o klientach Schwermetall i możliwych wzrostów cen na rynku niższego szczebla). W sprawie Wieland/Aurubis wystąpił przy tym interesujący zbieg okoliczności, a mianowicie decyzja zakazująca koncentracji została podjęta kilka dni po bezwarunkowej zgodzie na transakcję pomiędzy KME i MKM Mansfelder Kupfer und Messing, będącymi trzecim i czwartym co do wielkości dostawcami produktów walcowanych w EOG (pierwszym i drugim był Wieland i Aurubis). Komisja zastosowała zasadę priorytetu, zgodnie z którą ocena koncentracji powinna zostać dokonana w świetle zgłoszonych przed nią koncentracji.

Wyrok w sprawie Thyssenkrupp wydany został w postępowaniu odwoławczym od decyzji Komisji zakazującej koncentracji polegającej na utworzeniu przez Thyssenkrupp i Tata wspólnego przedsięwzięcia, które łączyłoby działalności stron w zakresie wytwarzania wyrobów płaskich ze stali węglowej i elektrotechnicznej. Komisja uznała, że koncentracja z udziałem drugiego i trzeciego największego producenta ww. wyrobów w EOG niosła ryzyka, ponieważ w jej wyniku doszłoby do powstania, choć nie dominanta, to jednak lidera rynkowego, a także wyeliminowania ważnego konkurenta na silnie skoncentrowanym rynku. Sprawa ta określana była jako sprawa „luki”. Komisja doszła również do wniosku, że koncentracja zredukowałaby konkurencję i wybór dostawców oraz skutkowałaby zwiększonymi cenami za różne rodzaje stali, przy braku dostatecznej presji konkurencyjnej.

W wyrokach wydanych, odpowiednio, 18 maja i 22 czerwca 2022 r., Sąd UE oddalił skargi obu spółek. Choć obie sprawy dotyczyły nieco innych problemów i innych teorii szkody, Sąd wypowiedział się w przedmiocie podstawowych zagadnień kontroli koncentracji, takich jak standard i ocena dowodu, a także ocena oferowanych przez strony zobowiązań.

Jednym z istotnych zagadnień poruszonych przez Sąd był standard oceny możliwych skutków rynkowych zrealizowania danej transakcji w ramach postępowania koncentracyjnego. Dla przypomnienia, w swoim orzecznictwie Komisja opiera się m. in. na tzw. teście istotnego ograniczenia efektywnej konkurencji (ang. SIEC – significant impediment of effective competition), przy pomocy którego w oparciu o różnorodne analizy (uwarunkowania konkurencyjne, analizy ekonomiczne czy wewnętrzne dokumenty) Komisja identyfikuje transakcje, które mogą mieć negatywny wpływ na konkurencję, a to zasadniczo poprzez wyeliminowanie istotnej siły konkurencyjnej (niekoniecznie poprzez utworzenie lub umocnienie pozycji dominującej).

Z uwagi na charakterystykę i cele postępowania koncentracyjnego jest oczywiste, że standard dowodzenia określonych okoliczności, które mogą prowadzić do zakazania koncentracji, jest mniej rygorystyczny niż w przypadku standardu obowiązującego w postępowaniach w sprawach praktyk ograniczających konkurencję,

w ramach których dochodzi do nakładania wysokich kar. W tym pierwszym przypadku, ocena skutków koncentracji ze swej istoty opiera się na pewnej projekcji, założeniu o prawdopodobnym (choć niekoniecznie rzeczywistym) rozwoju sytuacji rynkowej. Powstaje zatem pytanie np. o to, jaki stopień prawdopodobieństwa byłby tym, który pozwala na miarodajną ocenę transakcji, bez przekroczenia granicy spekulacji, poszlak.

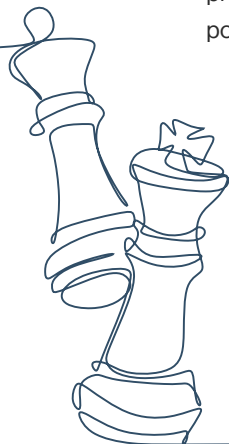
Przyjmuje się, że zasadniczym czynnikiem przy ocenie skutków koncentracji jest bezpośredni i natychmiastowy skutek koncentracji, przejawiający się w zmianie właściwości i struktury rynku, która to zmiana powoduje, że ograniczenie konkurencji staje się możliwe, a pewne działania rozsądne z ekonomicznego punktu widzenia. Uzupełnieniem tego badania jest **ocena przeprowadzana na podstawie prospektywnej analizy rynku, czy te przyszłe działania doprowadzą prawdopodobnie do sytuacji, w której skuteczna konkurencja na rynku właściwym zostanie znacząco utrudniona.**

W kontekście zmian gospodarczych spowodowanych transakcją, które są prawdopodobne, Komisja powinna wykazać, że koncentracja prawdopodobnie i znacząco wpływałaby na skuteczną konkurencję na danym rynku. W tym zakresie, w wyroku z dnia 28 maja 2020 r. w sprawie T-399/16 CK Telecoms UK Investments p. Komisji Sąd UE wskazał, że Komisja jest zobowiązana przedstawić **dowody wystarczające, aby wykazać z dużym prawdopodobieństwem (ang. strong probability) negatywny skutek, a w każdym razie nie jest wystarczające założenie, że pewne skutki są bardziej niż mniej prawdopodobne** (pkt 118 ww. wyroku).

W wyroku w sprawie ThyssenKrupp Sąd UE zajął jednak, jak się wydaje, odmienne stanowisko. Wskazał bowiem, że

w decyzji zakazującej koncentracji Komisja powinna wykazać, że transakcja istotnie ograniczy konkurencję na rynku, przy czym powinno to mieć miejsce z wystarczającym stopniem prawdopodobieństwa

(ang. sufficient degree of probability). W realiach omawianej sprawy, Sąd uznał, że Komisja przekonująco i z wystarczającym stopniem prawdopodobieństwa wykazała, że największy konkurent uczestników koncentracji nie miałby motywacji do zwiększenia produkcji w odpowiedzi na podwyżki cen dokonane przez połączony podmiot, a zamiast tego raczej sam dokonałby podwyżki. Choć powyższe określenia są nieostre i trudno jest jednoznacznie rozgraniczyć duże prawdopodobieństwo od wystarczającego stopnia prawdopodobieństwa, stwierdzenie Sądu skłania ku postawieniu tezy, że aktualnie **Sąd zmierza do obniżenia rygoru dowodowego po stronie Komisji.**



Istotny w analizie obu spraw przez Sąd UE był też aspekt istnienia i ewentualnego zakresu obowiązku Komisji do oparcia się na dowodach o charakterze ekonomicznym przy ocenie zgłaszanych koncentracji, pośród utrwalonego w orzecznictwie wymogu co do opierania się na dowodach wiarygodnych, uzasadnionych, spójnych i potwierdzających wyciągane na ich podstawie wnioski. W sprawie Wieland Sąd UE potwierdził, że Komisja nie musi prowadzić własnej analizy ekonomicznej dla uzasadnienia swojej oceny wpływu koncentracji na rynek, a może się oprzeć na wyjaśnieniach przedsiębiorców czy dokumentach wewnętrznych uczestników koncentracji, w szczególności, jeżeli przedłożone przez strony dowody mają charakter ilościowy (pkt 305-306 wyroku w sprawie Wieland). W obu wyrokach Sąd UE podkreślił istnienie ograniczeń czasowych, które muszą odpowiadać dynamice obrotu, a jednocześnie umożliwiać prawidłowe zbadanie transakcji.

Sąd UE w obu sprawach pochylił się również nad aspektem możliwości oparcia się przez Komisję w swoich ocenach na różnorodnych teoriach szkody. W sprawie Wieland Komisja zidentyfikowała negatywne skutki wertykalnej integracji pomiędzy Wieland i Schwermetall, nad którą miał przejąć wyłączną kontrolę, przejawiające się w dostępie do informacji sensytywnych i prawdopodobieństwie wzrostu cen. Te skutki zostały ujęte jako wzmacniające skutek horyzontalny transakcji. Spółka Wieland zarzuciła Komisji, że ocena powinna zostać dokonana w oparciu o wytyczne w sprawie oceny niehoryzontalnych transakcji. W tym zakresie Sąd UE wskazał, że Komisja na gruncie obowiązujących wytycznych ma prawo dokonania oceny w oparciu o zidentyfikowane skutki w wymiarze wertykalnym, niekoniecznie przeprowadzając pełną ocenę skutków dokonywaną przy transakcjach wertykalnych.

Z kolei w sprawie Thyssenkrupp Komisja w swojej ocenie uznała, że koncentracja doprowadzi do powstania pozycji dominującej, a także do wyeliminowania istotnej presji konkurencyjnej na rynku o strukturze oligopolistycznej (sprawa tzw. luki). Thyssenkrupp zarzucił Komisji błędne rozumowanie prowadzące do oparcia na tej samej analizie dwóch sprzecznych konkluzji, jednak w tym zakresie Sąd UE jasno

wyjaśnił, że tego rodzaju konkluzja nie jest nieprawidłowa, a poszczególne teorie szkody nie mają charakteru wyłącznego; Komisja może stwierdzić, że transakcja może doprowadzić do powstania pozycji dominującej, a alternatywnie, zidentyfikować możliwe skutki nieskoordynowane wynikające z wyeliminowania źródła istotnej konkurencji.

W sprawie Wieland Sąd UE dodatkowo potwierdził założenie, które funkcjonowało w praktyce orzeczniczej Komisji już od jakiegoś czasu, a mianowicie

możliwość uznania, że koncentracja zagraża skutecznej konkurencji w sytuacji, w której ewentualne negatywne skutki identyfikowane są na części rynku właściwego.

Sąd UE wskazał, że niezależnie od istnienia i funkcjonowania danego rynku jako całości, nie jest wykluczone zidentyfikowanie różnych dynamik w poszczególnych segmentach takiego rynku. Wymaga to odróżnienia kwestii zdefiniowania rynku właściwego na potrzeby kontroli koncentracji od oceny wpływu koncentracji na ten rynek (wpływ ten może być inny w obrębie innych części rynku, co nie podważa prawidłowości definicji rynku).

Wreszcie, Sąd potwierdził stanowisko Komisji w przedmiocie odrzucenia zaproponowanych przez strony zobowiązań, które w ostatecznym kształcie miały charakter strukturalny i behawioralny, jednak w ocenie Komisji nie usuwały zidentyfikowanych ryzyk. Obszerna argumentacja stron okazała się nieskuteczna, zaś Sąd podkreślił swobodę Komisji w ocenie przedkładanych zobowiązań i zakres kontroli sądowej, która w tym zakresie powinna ograniczyć się do identyfikowania „rażących błędów” w ocenie.

Sprawa Canon

28 maja 2022 r. zapadł wyrok w sprawie T-609/19 Canon⁵. Podstawą rozstrzygnięcia był następujący stan faktyczny. W roku 2016 Canon Inc.

przejął Toshiba Medical Systems Corp. (TMS), podmiot zależny Toshiba Corp. Transakcja obejmowała dwa kroki. W pierwszym kroku utworzony został specjalny wehikuł korporacyjny, który za niewielką kwotę (800 euro) objął część udziałów uprawniających do wykonywania prawa głosu w TMS, zaś Canon, w zamian za dokonanie zapłaty całości ceny, (5,28 mld euro) nabył prawa z opcji call ustanowione na pozostałych udziałach uprawniających do wykonywania prawa głosu oraz jeden udział bez prawa głosu za ok. 40 euro. To była transakcja pośrednia. W drugim kroku, już po uzyskaniu braku sprzeciwu Komisji na dokonanie koncentracji, Canon wykonał opcje call, a spółka TMS przejęła pozostałe udziały własne. W ten sposób TMS stała się podmiotem zależnym wobec Canon. Uzasadnieniem dla takiego ukształtowania warunków transakcji było określone ujęcie sprzedaży w księgach Toshiba Corp., która znalazła się w trudnej sytuacji finansowej; jednak założeniem był brak formalnego przejęcia kontroli do czasu uzyskania zielonego światła od odpowiednich organów antymonopolowych. Koncentracja została prenotyfikowana przez Canon do Komisji w marcu 2016 r., zgłoszona w sierpniu, zaś Komisja wydała decyzję o braku sprzeciwu na dokonanie koncentracji we wrześniu tego samego roku.

Jednak równolegle Komisja wszczęła postępowanie mające na celu wyjaśnienie, czy doszło do naruszenia przez Canon obowiązku dokonania zgłoszenia oraz obowiązku powstrzymania się od dokonania koncentracji do czasu uzyskania zgody (ang. standstill obligation). 27 czerwca 2019 r. Komisja wydała decyzję, w której uznała, że Canon przedwcześnie dokonał koncentracji. Komisja zasadniczo wskazała, że poprzez dokonanie transakcji pośredniej, Canon częściowo dokonała koncentracji, tym samym naruszając obowiązek notyfikacji i obowiązek powstrzymania się od dokonania koncentracji. Komisja nałożyła dwie kary, które łącznie wyniosły 28 mln euro.

Canon wniosła skargę na ww. decyzję. Zasadniczo, skarga opierała się na argumentach, że koncentracja nie została częściowo dokonana,

⁵ Wyrok Sądu UE z dnia 18 maja 2022 r. w sprawie T-609/19 Canon p. Komisji.

ponieważ transakcja pośrednia nie doprowadziła do przejęcia kontroli w sposób trwały w rozumieniu wynikającym z dotychczasowego orzecznictwa. Sąd odrzucił jednak wszystkie argumenty Canon i dokonał obszernego wyjaśnienia koncepcji jednej koncentracji i wynikających stąd konsekwencji z punktu widzenia obowiązków uczestników koncentracji.

Sąd wskazał, że zgodnie z utrwalonym orzecznictwem,

dokonanie koncentracji ma miejsce wówczas, gdy uczestnicy koncentracji podejmują czynności przyczyniające się do (zmierzające do) trwałej zmiany kontroli. Wynika to z faktu, że transakcje ze sobą ściśle powiązane albo wzajemnie uwarunkowane są traktowane jako jedna koncentracja, jeżeli funkcjonalnie mają doprowadzić do rezultatu w postaci zmiany kontroli.

Sąd przypomniał, że nie należy utożsamiać pojęcia koncentracji i wprowadzenia jej w życie; koncentracja ma miejsce w przypadku trwałej zmiany kontroli, jednak wprowadzenie koncentracji w życie (ang. implementation) może zachodzić, w przypadku, w którym strony transakcji podejmują czynności przyczyniające się do trwałej zmiany kontroli, a zatem również przed faktycznym uzyskaniem kontroli nad przejmowanym podmiotem. A zatem dla oceny tego, czy naruszony został obowiązek zgłoszenia lub obowiązek powstrzymania się od dokonania koncentracji istotne jest nie to, czy doszło do uzyskania kontroli przed wydaniem decyzji, ale to czy określone czynności (działania) przyczyniły się częściowo lub całkowicie, do ostatecznej zmiany kontroli przed datą decyzji. Innymi słowy, każde częściowe wprowadzenie w życie koncentracji wchodzi w zakres obowiązku powstrzymania się od dokonania koncentracji. Podstawą oceny, czy mamy do czynienia z jedną i tą samą koncentracją jest cel ekonomiczny, który strony chcą osiągnąć, a zależność pomiędzy poszczególnymi czynnościami polega na tym, że jedna nie zostałaby dokonana bez drugiej.

Rekomendacje dla przedsiębiorców



Wyrok w sprawie Canon rzuca dodatkowe światło na szczególny etap w koncentracji, w którym po zgłoszeniu strony oczekują na decyzję i dokonują pewnych przygotowań do jej zrealizowania. **Planowanie integracji będzie wymagało zachowania dużej ostrożności, a kryteria rozgraniczenia dopuszczalnych działań przygotowawczych od wprowadzenia koncentracji w życie mogą nastęrczać trudności.** Przejęcie kontroli nie jest bowiem tą dość wyraźną granicą, której nie można przekroczyć, oczekując na rozstrzygnięcie organu antymonopolowego.

Sprawa Cargotec/Konecranes

Sprawa Cargotec/Konecranes⁶ to interesujący przypadek dodatkowych ryzyk, jakie mogą wystąpić na etapie transakcji, a także pewnych zmian w podejściu organów regulacyjnych po Brexit.

24 lutego 2022 r.

Komisja ogłosiła, że koncentracja pomiędzy Cargotec i Konecranes (dwoma gigantami na rynku szeroko rozumianej obsługi ładunków) może zostać zrealizowana pod warunkiem wdrożenia pewnych środków zaradczych. Około miesiąca później, 29 marca 2022 r. brytyjski organ ochrony konkurencji (CMA, Competition and Markets Authority) zakazał koncentracji, wskazując przy tym na niewystarczający charakter środków zaradczych zaakceptowanych przez Komisję. Tego samego dnia amerykański Departament Sprawiedliwości (DOJ) opublikował komunikat, w którym również wyraził swoje zastrzeżenia wobec planowanej transakcji. Ostatecznie strony zrezygnowały z transakcji.

Odmienne podejście Komisji i organu brytyjskiego nie jest nowością, choć dotychczas różnice nie były chyba aż tak odczuwalne. Przykładowo, w lutym 2021 r. CMA opublikowała oświadczenie, w którym wskazała, że behawioralne środki zaradcze zaakceptowane

przez Komisję w sprawie Google/Fitbit⁷ nie zostałyby zaakceptowane przez CMA (choć organ ten nie badał tej transakcji)⁸. Z kolei w sprawie Meta/Kustomer⁹, Komisja otworzyła II. fazę postępowania i wydała decyzję warunkową po tym, jak Meta zobowiązała się zaoferować długotrwały dostęp w związku ze zidentyfikowanymi negatywnymi skutkami w ujęciu wertykalnym. Tymczasem CMA wyraziła zgodę na koncentrację w I. fazie postępowania, jednocześnie nie zidentyfikowała tych samych zagrożeń. Zasadniczo dotychczas oba organy prowadziły swoje działania dość spójnie.

Sprawa Cargotec/Konecranes jest natomiast przykładem poważnych możliwych konsekwencji odmiennych stanowisk organów ochrony konkurencji, choć oczywiście nie można abstrahować od specyficznych okoliczności tego przypadku. Po pierwsze, również amerykański Departament Sprawiedliwości wyraził swoje zastrzeżenia do transakcji, co dodatkowo wzmacnia podstawy ostrożnego stanowiska CMA. Po drugie natomiast, zaproponowane środki zaradcze miały bardzo skomplikowany charakter, ponieważ pakiet obejmował różnorodne rozwiązania implementowane na skalę globalną, co dotychczas zazwyczaj przypadało do oceny Komisji Europejskiej. Trudno zatem powiedzieć, czy różnice w podejściu będą się pogłębiać. Z pewnością jednak jest to kwestia, którą trzeba uwzględnić na etapie planowania transakcji. Istotne może okazać się zapewnienie wczesnego kontaktu z poszczególnymi regulatorami i podejmowanie rozmów możliwie wcześniej. Wszelkie nieprzewidziane różnice mogą być decydujące dla powodzenia transakcji. ■

⁶ Decyzja Komisji Europejskiej z dnia 24 lutego 2022 r. w sprawie M.10078 - CARGOTEC / KONECRANES.

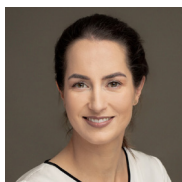
⁷ Decyzja Komisji Europejskiej z dnia 17 grudnia 2020 r. w sprawie M.9660 - GOOGLE / FITBIT.

⁸ <https://www.ft.com/content/da5c30a8-6fab-4131-b6bd-f8f05dcf5a46>

⁹ Sprawa M.10262 - META / KUSTOMER.

¹⁰ Decyzja CMA z dnia 21 września 2021 r. w sprawie ME/6920/20.

Autor artykułu



Antonina Falandysz-Zięcik
Radca Prawny

antonina.falandysz@modzelewskapasnik.pl



Klauzule antykonkurencyjne dotyczące pracowników (no-poach, wage-fixing, niekonkurowanie o pracowników)

W 2022 roku Prezes UOKiK wymierzył pierwsze w historii polskiego organu antymonopolowego kary za tzw. wage-fixing agreement (decyzja z dnia 20 października 2022 r., nr DOK-1/2022, decyzja nieostateczna, złożono od niej odwołania). Kary za tego rodzaju praktykę wyniosły łącznie prawie 1 mln zł i zostały nałożone na 16 klubów koszykarskich oraz Polską Ligę Koszykówki.

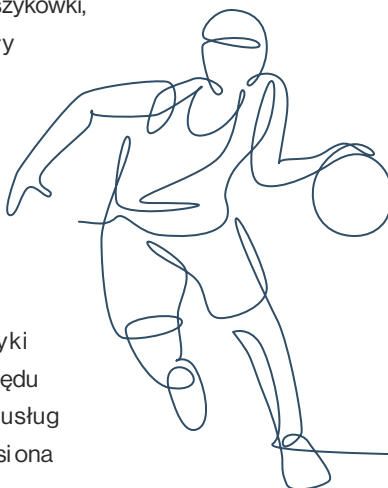
Wage-fixing agreement to porozumienie konkurujących ze sobą podmiotów, zawarte w jakiegokolwiek formie, którego przedmiotem są warunki wynagradzania pracowników za pracę (np. wysokość wynagrodzenia na stanowisku danego rodzaju) lub przyznawania im innych świadczeń związanych z pracą (np. premii), niezależnie od podstawy prawnej zatrudnienia (umowa o pracę, zlecenie, dzieło, kontrakt menedżerski, B2B).

W sprawie, której dotyczyła decyzja Prezesa UOKiK, wage-fixing agreement polegał na tym, że kluby koszykarskie wspólnie ustaliły, iż w związku z pandemią COVID-19 i wcześniejszym zakończeniem rozgrywek Energa Basket Ligi w sezonie 2019/2020: (I) rozwiążą umowy łączące je z zawodnikami, (II) nie wypłacą zawodnikom wynagrodzenia należnego im do końca sezonu, (III) w przypadku zawodników, z którymi zawarto umowy także na kolejne sezony, zawieszą wszystkie pozostałe świadczenia do czasu otrzymania przez klub licencji na kolejny sezon oraz (IV) nie wypłacą zawodnikom premii za awans do tury rozgrywek play-off oraz za utrzymanie się w Energa Basket Lidze. Kluby wymieniały się również informacjami wrażliwymi służącymi powyższemu uzgodnieniu.

Uzgodnienia klubów zostały zaakceptowane przez Polską Ligę Koszykówki, która: (I) zmieniła regulamin rozgrywek obowiązujący w momencie podejmowania ustaleń przez kluby w ten sposób, że wykreśliła z przesłanek odmowy wydania klubowi licencji okresowej okoliczność nierozliczenia się przez klub z zawodnikiem, trenerem lub agentem oraz (II) zaoferowała klubom bezpłatną pomoc prawną w przypadku kwestionowania uzgodnień klubów.

Po uzyskaniu akceptacji ze strony Polskiej Ligi Koszykówki, wszystkie kluby publicznie poinformowały o swojej wspólnej decyzji w formie komunikatu, opublikowanego w tym samym momencie, w jednakowej formie i treści na ich stronach internetowych i profilach społecznościowych.

Prezes UOKiK uznał, iż powyższe działania świadczą o istnieniu porozumienia i praktyki uzgodnionej ograniczających konkurencję ze względu na cel. Kluby uzgodniły bowiem cenę zakupu usług świadczonych przez koszykarzy ustalając, że musi ona



zostać obniżona poprzez niewypłacenie koszykarzom części należnego im wynagrodzenia. Zdaniem Prezesa UOKiK uzgodnienie te miało na celu ograniczenie konkurencji między klubami o zawodników na kolejny sezon. Kluby dążyły bowiem do tego, by uniknąć odejścia koszykarzy do tych klubów, które nie zdecydowałyby się na obniżenie wynagrodzeń.

Jednocześnie Prezes UOKiK podkreślił, że wskazanej kwalifikacji prawnej nie zmienia fakt, iż porozumienie zostało zawarte w szczególnym kontekście gospodarczym, tj. w trakcie pandemii COVID-19. Kluby winny były samodzielnie ocenić swoją sytuację finansową i w sposób indywidualny zdecydować o ewentualnych działaniach zmierzających do zapobieżenia skutkom zaistniałego kryzysu.

Powyższa sprawa nie jest jedyną dotyczącą tzw. wage-fixing agreement, którą zajmuje się Prezes UOKiK. Postępowanie w tym przedmiocie toczy się również przeciwko Ekstralidze Żużlowej i Polskiemu Związkowi Motorowemu, w związku z ustalaniem maksymalnych stawek wynagrodzenia, jakie kluby sportowe uczestniczące w rozgrywkach ligowych żużla mogą wypłacać zawodnikom¹.

Aktywność Prezesa UOKiK w obszarze zatrudnienia niewątpliwie stanowi przejaw ogólnoświatowego trendu. Organy ochrony konkurencji na całym świecie badają bowiem antykonkurencyjne praktyki na rynku pracy. Europejskie organy antymonopolowe koncentrują się głównie na wage-fixing agreements oraz no-poach agreements. Przedmiotem tych ostatnich jest uzgodnienie, iż podmioty ze sobą konkurujące nie będą pozyskiwać lub zatrudniać swoich pracowników, zleceniobiorców, przyjmujących zamówienie, menedżerów, czy współpracowników (umowy te mogą występować w różnych wariantach).

Przykładowo:

w 2015 roku chorwacki organ monopolowy prowadził postępowanie przeciwko spółce Gemicro, specjalizującej się w IT, w przedmiocie nadużywania przez nią pozycji dominującej w ten sposób, że Gemicro wymagała od firm leasingowych, z którymi nawiązywała współpracę, by firmy te zobowiązały się do niewspółpracowania z podmiotami konkurencyjnymi względem Gemicro, które zatrudniały byłych pracowników Gemicro (postępowanie nie zakończyło się wydaniem decyzji wobec wykreślenia przez Gemicro przedmiotowego postanowienia ze wszystkich zawartych umów)².

w 2017 roku francuski organ antymonopolowy ukarał producentów wykładzin podłogowych PVC za zawarcie porozumienia, którego przedmiotem była m.in. wymiana poufnych informacji dotyczących zatrudniania pracowników³;

w 2020 r. węgierski organ antymonopolowy ukarał Stowarzyszenie Węgierskich Agencji HR za postanowienia zawarte w kodeksie etycznym, których przedmiotem były (I) minimalne wynagrodzenia i inne warunki dotyczące zatrudniania członków stowarzyszenia oraz (II) zakaz zatrudniania przez członków stowarzyszenia pracowników innych członków⁴;

w 2021 roku litewski organ antymonopolowy nałożył karę na Litewską Ligę Koszykówki i 10 klubów koszykarskich za zawarcie antykonkurencyjnego porozumienia, którego przedmiotem była odmowa wypłaty koszykarzom z powodu pandemii COVID-19 wynagrodzenia lub innych świadczeń należnych im do końca sezonu 2019/2020⁵;

w 2022 roku portugalski organ monopolowy ukarał Portugalską Profesjonalną Ligę Piłki Nożnej i 31 klubów sportowych uczestniczących w pierwszej i drugiej lidze w sezonie 2019/2020 za zawarcie antykonkurencyjnego porozumienia, w ramach którego uzgodniono, iż kluby pierwszej i drugiej ligi nie będą zatrudniały tych zawodników, którzy rozwiązali kontrakty powołując się na problemy spowodowane pandemią COVID-19⁶.



Praktyka europejskich organów antymonopolowych wskazuje, iż niewykluczone jest, że w niedługim czasie również Prezes UOKiK zainteresuje się często spotykanymi także w polskiej praktyce no-poach agreements. Przedsiębiorcy, którzy decydują się na tego typu klauzule, muszą liczyć się z możliwością uznania ich przez polski organ za antykonkurencyjne. ■

Autor artykułu



Marlena Mejsak

Radca prawny

marlena.mejsak@modzelewskapasnik.pl

¹ Komunikat prasowy UOKiK z dnia 24 maja 2022 r.: https://uokik.gov.pl/aktualnosci.php?news_id=18547&news_page=15 (ostatni dostęp na dzień 13 marca 2023 r.).

² Komunikat prasowy chorwackiego organu antymonopolowego: <https://www.aztn.hr/en/gemicro-commitments-accepted> (ostatni dostęp na dzień 13 marca 2023 r.).

³ Komunikat prasowy francuskiego organu antymonopolowego: <https://www.autoritedelaconurrence.fr/en/communiqués-de-presse/19-october-2017-cartel-floor-coverings-sector> (ostatni dostęp na dzień 13 marca 2023 r.).

⁴ Komunikat prasowy węgierskiego organu ochrony konkurencji: https://www.gvh.hu/en/press_room/press_releases/press-releases-2020/the-gvh-cracked-down-on-a-cartel-and-imposed-a-fine-of-huf-1-billion-on-hr-consultants (ostatni dostęp na dzień 13 marca 2023 r.).

⁵ Komunikat prasowy litewskiego organu ochrony konkurencji: <https://kt.gov.lt/en/news/by-agreeing-not-to-pay-players-salaries-lithuanian-basketball-league-and-its-clubs-infringed-competition-law> (ostatni dostęp na dzień 13 marca 2023 r.).

⁶ Komunikat prasowy portugalskiego organu ochrony konkurencji: <https://www.concorrenca.pt/en/articles/adc-issues-sanctioning-decision-anticompetitive-agreement-labor-market-first-time> (ostatni dostęp na dzień 13 marca 2023 r.).



Odpowiedzialność dominanta za antykonkurencyjne działania dystrybutorów.

Krótki komentarz do wyroku w sprawie Unilever Italia.

19 stycznia 2023 r., Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej (TSUE) odpowiedział twierdząco na pytanie prejudycjalne¹, czy odpowiedzialność za antykonkurencyjne zachowania dystrybutorów może być przypisana producentowi posiadającemu pozycję dominującą².

Fakty

W 2017 roku, włoski organ ochrony konkurencji (AGCM) nałożył na Unilever Italia (Unilever) karę w wysokości 60 668 580 EUR za nadużywanie pozycji dominującej na rynku sprzedaży lodów paczkowanych do konsumpcji „na zewnątrz”. Unilever jest producentem towarów FMCG, w tym lodów marki Algida i Carte d’Or. We Włoszech, Unilever posiada sieć 150 dystrybutorów, którzy prowadzą odsprzedaż tych produktów do kawiarni, barów, klubów sportowych i innych miejsc przeznaczonych do spędzania wolnego czasu (dalej: punkty sprzedaży).

Co ciekawe, to działania dystrybutorów – formalnie autonomicznych i niezależnych względem Unilever przedsiębiorców – zostały zakwestionowane przez AGCM jako przejaw antykonkurencyjnej praktyki jednostronnej Unilever. Dystrybutorzy narzucali punktom sprzedaży klauzule wyłączności, zobowiązując je do zaspokajania całości swojego zapotrzebowania na lody paczkowane w ramach zamówień na produkty Unilever. Równolegle, dystrybutorzy stosowali system rabatów i prowizji, który miał zniechęcać punkty sprzedaży do rozwiązania umowy i zmiany dostawcy. Z decyzji AGCM wynika, że za pośrednictwem dystrybutorów Unilever realizował strategię wykluczenia konkurentów z rynku.

Pytanie prejudycjalne

Unilever zaskarżył decyzję AGCM, a rozpoznający sprawę włoski sąd skierował do TSUE pytanie prejudycjalne, czy działania podjęte przez członków sieci dystrybucyjnej producenta zajmującego pozycję dominującą można przypisać temu producentowi, a jeśli tak, to pod jakimi warunkami³.

¹ Wyrok TSUE z dnia 19 stycznia 2023 r. w sprawie C-680/20 – Unilever Italia, ECLI:EU:C:2023:33.

² W orzecznictwie unijnym funkcjonuje domniemanie, że przedsiębiorstwo posiada pozycję dominującą przy udziałach rynkowych przekraczających próg 50%. W prawie krajowym wystarczy, że udziały rynkowe przedsiębiorcy przekroczą próg 40%, aby analogiczne domniemanie znalazło zastosowanie.

³ Włoski sąd skierował również do TSUE drugie pytanie prejudycjalne, które pozostaje poza zakresem tego artykułu. Pytanie to dotyczy zakresu analizy ekonomicznej, jaką musi przeprowadzić organ ochrony konkurencji dla stwierdzenia, że stosowanie klauzul wyłącznościowych stanowi przejaw nadużywania pozycji dominującej.

Stanowisko TSUE

W wyroku z dnia 19 stycznia 2023 r., TSUE zajął następujące stanowisko:

co do zasady, **antykonkurencyjne działania dystrybutorów wynikające z umów zawartych z producentem, nie stanowią jednostronnego zachowania, lecz podlegają pod zakaz porozumień ograniczających konkurencję**. Nie wyklucza to jednak możliwości stwierdzenia, że zachowania dystrybutorów stanowią przejaw nadużywania pozycji dominującej przez producenta;

na dominancie spoczywa tzw. szczególna odpowiedzialność, by swoim zachowaniem nie naruszał efektywnej i niezakłóconej konkurencji na rynku. Jeżeli producent zajmujący pozycję dominującą wymaga od dystrybutora podjęcia określonych działań, a dystrybutor stosuje się do otrzymanych instrukcji, należy przyjąć, że autorem tych działań jest producent. W takim wypadku, formalnie autonomicznych i niezależnych względem producenta dystrybutorów należy uznać za „instrument terytorialnego oddziaływania polityki handlowej” producenta;

fakt, że między producentem a dystrybutorami nie występują powiązania kapitałowe, a jedynie relacje kontraktowe oparte na umowach dystrybucyjnych, nie stoi na przeszkodzie, by przypisać producentowi odpowiedzialność antymonopolową za działania jego dystrybutorów. Organ ochrony konkurencji nie ma obowiązku wykazania, że producent tworzy ze swoimi dystrybutorami tzw. jeden organizm gospodarczy, a producent w ujęciu ogólnym i w sposób systematyczny wywiera decydujący wpływ na działalność członków sieci dystrybucyjnej.

Konsekwencje praktyczne?

Na pierwszy rzut oka może się wydawać, że wyrok TSUE jest przełomowy. TSUE wyjaśnił bowiem, że możliwe jest przypisanie

¹Wyrok TSUE z dnia 19 stycznia 2023 r. w sprawie C-680/20 – Unilever Italia, ECLI:EU:C:2023:33.

²W orzecznictwie unijnym funkcjonuje domniemanie, że przedsiębiorstwo posiada pozycję dominującą przy udziałach rynkowych przekraczających próg 50%. W prawie krajowym wystarczy, że udziały rynkowe przedsiębiorcy przekroczą próg 40%, aby analogiczne domniemanie znalazło zastosowanie.

³Włoski sąd skierował również do TSUE drugie pytanie prejudycjalne, które pozostaje poza zakresem tego artykułu. Pytanie to dotyczy zakresu analizy ekonomicznej, jaką musi przeprowadzić organ ochrony konkurencji dla stwierdzenia, że stosowanie klauzul wyłącznościowych stanowi przejaw nadużywania pozycji dominującej.

Konsekwencje praktyczne?

dominantowi odpowiedzialności antymonopolowej („jednostronnej”) za działania jego dystrybutorów wobec podmiotów trzecich, **a nie tylko za jego własne działania** w relacji bezpośredniej dominant-dystrybutor czy dominant-dalszy dystrybutor. Oznacza to, że dominant może odpowiadać, całościowo, za zobowiązanie niezależnych dystrybutorów do podjęcia określonych działań rynkowych oraz wdrożenie tych działań przez dystrybutorów na niższym szczeblu obrotu.

Czy sprawa Unilever Italia może jednak rzeczywiście wyrzeźić istotny wpływ na praktykę decyzyjną organów stosujących unijne prawo konkurencji, w tym Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów? Jest to mało prawdopodobne.

Jeszcze przed wyrokiem TSUE, organ ochrony konkurencji miał możliwość zakwestionowania działań dystrybutorów względem detalistów jako skutku nadużywania pozycji dominującej przez producenta w relacjach z dystrybutorami. Innymi słowy, efektywne realizowanie przez dystrybutorów strategii wykluczającej dominantą już wcześniej mogło prowadzić do zwiększenia wymiaru kary pieniężnej dla dominantą.

Co szczególnie istotne, dominant mógł – i zgodnie z wyrokiem TSUE, wciąż może – ponosić podwójną odpowiedzialność: za nadużywanie pozycji dominującej i zawarcie porozumienia ograniczającego konkurencję ze swoimi dystrybutorami⁴. Według TSUE, fakt, że działania dystrybutorów mogą być uznane za działania własne dominantą nie oznacza, że dominant tworzy ze swoimi dystrybutorami tzw. jeden organizm gospodarczy (do którego nie ma zastosowania zakaz porozumień ograniczających konkurencję). Nie jest również

⁴ Por. chociażby: decyzja Komisji Europejskiej z dnia 11 marca 1998 r. w sprawach IV/34.073, IV/34.395, IV/35.436 - Van den Bergh Foods. Decyzja ta dotyczyła podobnej praktyki wykluczającej na rynku indywidualnie paczkowanych lodów impulsowych. Komisja uznała, że umowy zawarte z detalistami przez producenta lodów, Van den Bergh Foods (na marginesie, wchodzącego w skład grupy kapitałowej Unilever), naruszały zakaz porozumień ograniczających konkurencję, a działania jednostronne producenta motywujące detalistów do współpracy z nim na zasadzie wyłączności stanowiły przejaw nadużywania pozycji dominującej.

zaskoczeniem, że organ może zdecydować o zakwestionowaniu danej praktyki wyłącznie jako porozumienia bądź wyłącznie jako przejawu nadużywania pozycji dominującej. W tym ostatnim przypadku dominant nie będzie mógł skorzystać z dobrodziejstwa programu łagodzenia kar (obniżenia kary pieniężnej), ale wyrok TSUE nic tutaj nie zmienia.

Wreszcie, w sprawach porozumień wertykalnych, ugruntowaną praktyką Komisji Europejskiej i Prezesa UOKiK jest prowadzenie postępowania przeciwko organizatorowi sieci dystrybucji, z wyłączeniem dystrybutorów⁵. Niezależnie zatem od przyjętej przez organ ochrony konkurencji kwalifikacji (antykonkurencyjne porozumienie lub nadużywanie pozycji dominującej), zasadniczo można oczekiwać, że ukarany zostanie wyłącznie organizator sieci.

Nie można jednak wykluczyć szczególnych sytuacji, w których sprawa Unilever Italia nabierze większego znaczenia. Przykładowo, jeżeli uznamy, że działania dystrybutorów stanowią istotę jednostronnej praktyki dominanta (a nie jedynie skutki tej praktyki) i będą one trwały dłużej niż działania podejmowane przez dominanta bezpośrednio, to będzie już miało znaczenie dla rozpoczęcia biegu terminu przedawnienia (dla którego kluczowy jest moment zaniechania samej praktyki, a nie jej skutków). ■

Autor artykułu



Irena Gajewska

Radca Prawny

irena.gajewska@modzelewskapasnik.pl

⁵ Por. przykładowo: decyzja Komisji Europejskiej z dnia 24 lipca 2018 r. w sprawie AT.40465 - Asus, decyzja Prezesa UOKiK z dnia 30 grudnia 2019 r. nr RKR-10/2019 w sprawie Brother.



Przezorny zawsze ubezpieczony, czyli jakich zachowań lepiej unikać podczas przeszukania

Przeszukanie w sprawach praktyk ograniczających konkurencję, określane jako „najazd o świcie” (ang. dawn-raid), jest środkiem niezwykle mocno ingerującym w prawa przedsiębiorcy, który spędza sen z powiek niejednemu przedsiębiorcy. Prezes UOKiK chętnie korzysta z tej kompetencji. **W 2022 roku przeprowadził przeszukanie w ramach 9 postępowań, przeszukując łącznie aż 30 przedsiębiorców¹.**

Dosyć oczywistą konsekwencją przeszukania jest ryzyko pozyskania dowodów świadczących o naruszeniu reguł konkurencji. Przedsiębiorcy często zapominają jednak, że także ich nieprawidłowe zachowanie w trakcie samego przeszukania może wiązać się z dotkliwymi następstwami. Utrudnianie przeszukania jest zagrożone karą finansową, która może wynieść w przypadku przedsiębiorcy maksymalnie równowartość 50 milionów euro, z kolei w przypadku osoby zarządzającej maksymalnie do pięćdziesięciokrotności przeciętnego wynagrodzenia.

Ostatnia praktyka Prezesa UOKiK wskazuje na zaostrzenie polityki karania za utrudnianie przeszukania. Przypomnijmy, że w 2021 roku organ nałożył kary w wysokości 500 000 złotych na spółkę Platinum Wellness oraz 150 000 złotych na prezesa zarządu tej firmy, o czym pisaliśmy w ubiegłym roku.

Rok 2022 jest już drugim rokiem z rzędu, w którym Prezes UOKiK zdecydował się na nałożenie kary za utrudnianie przeszukania. Tym razem kara wyniosła **700 000 złotych** i została nałożona na spółkę Dahua Technology Poland, wyłącznego importera i dystrybutora hurtowego sprzętu do elektronicznego monitoringu.

Przeszukanie w siedzibie Dahua Technology Poland było prowadzone w związku z podejrzeniem zawarcia porozumienia ograniczającego konkurencję, w ramach którego spółka mogła dzielić rynek, przyporządkowując klientów poszczególnym dystrybutorom oraz wpływać na politykę cenową dystrybutorów. Sytuacja, która wzbudziła wątpliwości UOKiK, miała miejsce na początkowym etapie przeszukania, polegającym m.in. na doręczeniu dokumentów upoważniających do przeprowadzenia przeszukania, wyjaśnieniu jego celu i zakresu oraz wytypowaniu zasobów przeszukiwanego, np. telefonów i komputerów przeznaczonych do zabezpieczenia. Urzędnicy kilkakrotnie zwrócili się do obecnych przedstawicieli spółki, aby nie informowali jeszcze swoich współpracowników o rozpoczęciu

¹ Zgodnie z informacją udostępnioną na oficjalnej stronie UOKiK „Działalność UOKiK w 2022 roku” (https://uokik.gov.pl/aktualnosci.php?news_id=19396 – dostęp na dzień 12.04.2023 r.).

przeszukania. Pomimo tego, jeden z menadżerów ostrzegł ich o rozpoczętym przeszukaniu, wysyłając wiadomości na komunikatorze w telefonie.

Nakładając w tym przypadku karę za utrudnianie przeszukania, Prezes UOKiK argumentował, że

„działanie wyeliminowało efekt zaskoczenia, który jest kluczowy w przeszukaniu, aby pozyskać istotne materiały w sprawie niedozwolonych porozumień przedsiębiorców, co mogło doprowadzić do zacierania ważnych dowodów”².

Na uwagę zasługuje fakt, że Prezes UOKiK za utrudnienie przeszukania uznał już samo stworzenie przez menadżera abstrakcyjnego ryzyka zacierania dowodów przez innych pracowników. Powyższe dowodzi, że **Prezes UOKiK interpretuje „utrudnianie” szeroko i za jego przejaw uznaje wszelkie czynności mogące zagrozić osiągnięciu głównego celu przeszukania jakim jest znalezienie, zabezpieczenie i pozyskanie informacji mogących stanowić dowody w sprawie naruszeń** reguł konkurencji. Dla przedsiębiorców jest to ważny sygnał dotyczący zakresu zachowań, jakich powinni unikać podczas przeszukania. Problematiczne w kontekście „utrudniania przeszukania” mogą być w szczególności:

_____ działania o charakterze bezpośrednim stanowiące same w sobie „utrudnianie”, takie jak np. niszczenie, usuwanie czy modyfikowanie danych,

_____ działania o charakterze pośrednim, stwarzające ryzyko „utrudniania”, takie jak np. informowanie współpracowników lub osób trzecich o przeszukaniu bez zgody urzędników,

_____ umyślne działania nakierowane na „utrudnianie”, jak i nieumyślne działania bez zamiaru „utrudniania”.

² Komunikat prasowy UOKiK w sprawie nałożenia kary
(https://uokik.gov.pl/aktualnosci.php?news_id=19081 – dostęp na dzień 12.04.2023 r.).

W kontekście odpowiedzialności za utrudnianie przeszukania szeroki może być także zakres osób podejmujących problematyczne zachowania mogące skutkować potencjalną odpowiedzialnością spółki i dlatego należy pamiętać, że:

zachowanie każdego pracownika, nawet nie zajmującego kierowniczego stanowiska, może narażać przedsiębiorcę na odpowiedzialność,

powierzenie przez przedsiębiorcę nadzoru nad swoimi zasobami osobom trzecim (np. zewnętrznej firmie IT) nie zwalnia go to z ewentualnej odpowiedzialności za utrudnianie przeszukania.

Rekomendacje dla przedsiębiorców



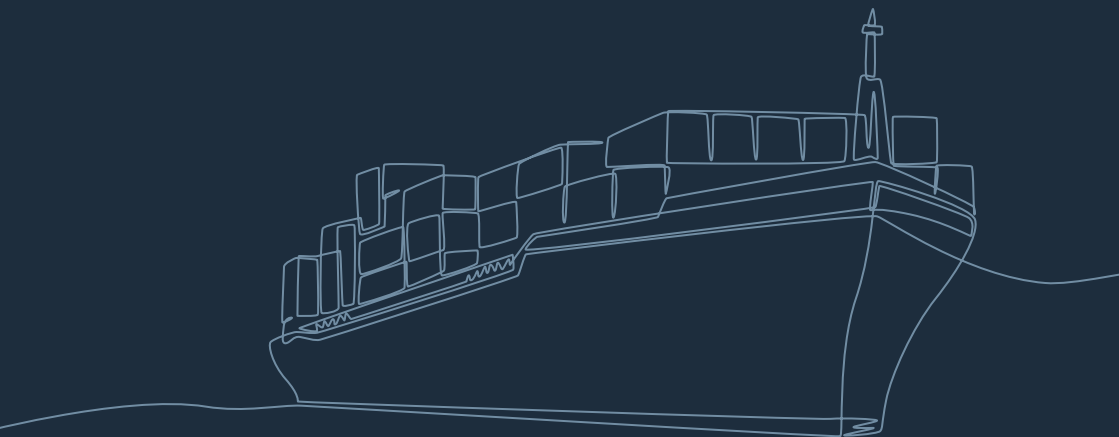
Przedsiębiorcy powinni mieć się na baczności, ponieważ wszystkie błędy popełnione w toku przeszukania mogą przynieść przykre konsekwencje zarówno dla samego przedsiębiorcy jak i dla jego osób zarządzających. Wobec szerokiego zakresu odpowiedzialności za utrudnianie przeszukania istotne jest, aby pracownicy mieli świadomość, jakie zachowania mogą być problematyczne, a w razie jakichkolwiek wątpliwości nie podejmowali działań z własnej inicjatywy, ale zawsze skonsultowali się z odpowiednią, dedykowaną osobą, taką jak prawnik lub koordynator przeszukania. Dlatego z perspektywy przedsiębiorcy kluczowe jest odpowiednie przygotowanie się na przeszukanie poprzez wdrożenie stosownych procedur i przeszkolenie pracowników. ■

Autor artykułu



Aneta Sakowicz
Radca Prawny

aneta.sakowicz@modzelewskapasnik.pl



Obowiązek realizacji umowy a zarzut nieuczciwego wykorzystania przewagi kontraktowej w obrocie produktami rolnymi i spożywczymi

Ustawa z dnia 17 listopada 2021 r. o nieuczciwym wykorzystywaniu przewagi kontraktowej w obrocie produktami rolnymi i spożywczymi¹ w art. 5 stanowi, że zakazane są praktyki nieuczciwie wykorzystujące przewagę kontraktową nabywcy względem dostawcy oraz dostawcy względem nabywcy. Wykorzystywanie przewagi kontraktowej jest nieuczciwe, jeżeli jest sprzeczne z dobrymi obyczajami i zagraża istotnemu interesowi drugiej strony albo narusza taki interes (art. 6 ww. ustawy).

Za jedną z takich praktyk nieuczciwie wykorzystujących przewagę kontraktową Prezes UOKiK uznaje

żądanie przez nabywców produktów rolnych lub spożywczych realizacji dostaw zamówionych towarów, zgodnie z postanowieniami zawartych umów, pomimo wystąpienia sytuacji, w której z przyczyn niezależnych od stron umowy, i których nie dało się przewidzieć, brak jest możliwości realizacji dostaw przez ich producentów (dostawców)².

Może to dotyczyć zarówno stanu faktycznego, zgodnie z którym umowa zawarta z producentami (dostawcami) produktów rolnych lub spożywczych nie zawiera postanowień umożliwiających producentowi zwolnienie się z obowiązku realizacji umowy w przypadku wystąpienia okoliczności niezależnych od stron, jak również sytuacji, gdy treść stosunku umownego pomiędzy nabywcą produktów rolnych lub spożywczych a ich dostawcą została ukształtowana w sposób ograniczający możliwość zwolnienia się przez producenta (dostawcę) produktów rolnych lub spożywczych z obowiązku realizacji dostaw zamówionych towarów w przypadku wystąpienia okoliczności niezależnych od stron.

Specyfika produkcji rolnej lub spożywczej charakteryzuje się wysokim ryzykiem niewywiązania się z postanowień zawieranych umów na skutek przyczyn niezależnych od stron umowy, w szczególności związanych z niekorzystnymi warunkami pogodowymi. Dlatego też w ocenie Prezesa UOKiK żądanie zakontraktowanych dostaw towarów, jeżeli dostawcy nie mogą ich zrealizować z przyczyn niezależnych od nich, zagraża istotnym interesom dostawców produktów rolnych lub spożywczych, a tym samym stanowi nieuczciwie wykorzystywaniem przewagi kontraktowej. Susze, nadmierne opady czy też powódzie mogą powodować straty u dostawców i producentów, którym nie da

¹ Tekst jedn. Dz.U. z 2023 r., poz. 351.

² W niniejszym artykule zostało przyjęte założenie, że pomiędzy nabywcą a dostawcą produktów rolnych lub spożywczych występuje przewaga kontraktowa, tj. znacząca dysproporcja w potencjale ekonomicznym nabywcy względem dostawcy w rozumieniu przepisów ustawy o nieuczciwym wykorzystywaniu przewagi kontraktowej w obrocie produktami rolnymi lub spożywczymi.

się zapobiec ani ich przewidzieć. Dobre obyczaje w łańcuchu dostaw produktów rolnych lub spożywczych wymagają uwzględnienia ryzyka gospodarczego, jakie ponoszą podmioty zajmujące się ich produkcją i dostawą.

Wskazane powyżej stanowisko Prezesa UOKiK spowodowało wydanie wobec Cefetra Polska sp. z o.o. oraz PolishAgri Sp. z o.o. (podmiotów zajmujących się skupem zbóż)

decyzji stwierdzających praktyki nieuczciwie wykorzystujące przewagę kontraktową polegające na kształtowaniu treści stosunku umownego z dostawcami w sposób ograniczający możliwość zwolnienia się tych dostawców z obowiązku świadczenia w przypadku wystąpienia okoliczności niezależnych od obu stron umowy, w szczególności siły wyższej, uniemożliwiających dostarczenie zamówionych produktów w umówionej ilości lub jakości.

Kary pieniężne

01 Decyzja z dnia 1 sierpnia 2022 r., nr RGB – 1/2022:
PolishAgri Sp. z o.o

327 472, 22 zł

02 Decyzja z dnia 17 grudnia 2022 r., nr RGB – 2/2022:
Cefetra Polska sp. z o.o

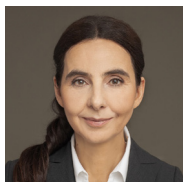
2 070 557, 26 zł

W minionym roku Prezes UOKiK postawił także Spółdzielni Mleczarskiej Mlekpól zarzuty nieuczciwego wykorzystywania przewagi kontraktowej między innymi w związku z „brakiem możliwości zwolnienia producenta z obowiązku dostaw mleka w przypadku wystąpienia okoliczności od niego niezależnych (np. wypadku, awarii, trudnych warunków atmosferycznych), Mlekpól natomiast przysługuje uprawnienie do nieodebrania mleka w razie wystąpienia siły wyższej”³.

Mając powyższe na uwadze,

można spodziewać się kolejnych działań Prezesa UOKiK mający na celu ochronę producentów (dostawców) produktów rolnych lub spożywczych, w przypadku, gdy na skutek okoliczności niezależnych od stron umowy nie są oni w stanie zrealizować zawartych umów. ■

Autor artykułu



Ewelina Majcher
Radca Prawny

ewelina.majcher@modzelewskapasnik.pl

³ Komunikat UOKiK z dnia 10 listopada 2022 r. „Przewaga kontraktowa – postępowanie Prezesa UOKiK wobec Mlekpól” z: https://uokik.gov.pl/aktualnosci.php?news_id=19032 (ostatni dostęp: 30.04.2023 r.).



Czasowe zastosowanie przepisów Dyrektywy 2014/104/UE w świetle wyroku w sprawie Volvo/DAF

Rok 2022 obfitował w orzeczenia Trybunału Sprawiedliwości UE dotyczące wykładni przepisów dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 26 listopada 2014 r. w sprawie niektórych przepisów regulujących dochodzenie roszczeń odszkodowawczych z tytułu naruszenia prawa konkurencji państw członkowskich i Unii Europejskiej, objęte przepisami prawa krajowego 2014/104/UE, (dalej jako: „Dyrektywa”).

Szczególne kontrowersje dotyczyły kwestii czasowego zastosowania niektórych przepisów Dyrektywy, m.in. związanych z przedawnieniem roszczeń (zagadnienie to było jednym z częściej poruszanych w odniesieniu do roszczeń dotyczących powództw o odszkodowanie z tytułu naruszenia przepisów prawa konkurencji).

Analizując treść poszczególnych orzeczeń Trybunału Sprawiedliwości warto przy tym pamiętać, iż ze względu na to, że większość sporów, w których znajdują zastosowanie przepisy implementujące postanowienia dyrektywy 2014/104, odbywa się pomiędzy podmiotami prywatnymi, wpływ orzeczeń Trybunału na te sprawy ma często charakter ograniczony. Wynika to przede wszystkim z faktu, że o ile na sądzie krajowym ciąży obowiązek wykładni przepisów prawa krajowego w sposób zgodny z prawem unijnym, to zasada wykładni prawa krajowego zgodnej z prawem Unii jest ograniczona przez ogólne zasady prawa¹ (m.in. pewności prawa, niedziałania prawa wstecz, powagi rzeczy osądzonej) i nie może także służyć jako podstawa do dokonywania wykładni prawa krajowego *contra legem*². W praktyce w sytuacji, gdy pewne kwestie uregulowane zostały w prawie krajowym, sąd krajowy nie może dokonywać wykładni z pominięciem brzmienia tych przepisów np. poprzez przyznania powodowi dłuższego okresu przedawnienia, niż wynika to z przepisu prawa krajowego, uzależnieniu biegu terminu przedawnienia od innych przesłanek niż wskazane w przepisach prawa krajowego, czy wprowadzenia nowych przesłanek zawieszenia czy przerwania biegu terminu przedawnienia³.

Wyrok TS z dnia 22 czerwca 2022 r., C-267/20, Volvo DAF

W wyniku pytań prejudycjalnych zadanych przez sąd hiszpański rozpoznający sprawę o zapłatę odszkodowania dotyczącego naruszenia prawa konkurencji przez uczestników tzw. kartelu ciężarówkowego na rzecz podmiotu, który nabył ciężarówki ich

¹ Przykładowo: wyrok TS z dnia 17 października 2018 r., C-167/17, pkt 48, 62.

² Opinia Rzecznik Generalnej Juliane Kokkot z dnia 17 stycznia 2019 r., C-637/17, pkt 105; wyrok TS z dnia 22 czerwca 2022 r., C-267/20, pkt 52.

³ Opinia Rzecznik Generalnej Juliane Kokkot w sprawie C-637/17, pkt 105.

produkcji w okresie trwania kartelu, TS wypowiedział się na temat czasowego zastosowania przepisów Dyrektywy dotyczących przedawnienia roszczeń (art. 10 Dyrektywy) oraz odnoszących się do oszacowania przez sąd wysokości szkody (art. 17 ust. 1 i 2 Dyrektywy).

Swoje rozważania w odniesieniu do konkretnych przepisów Dyrektywy objętych pytaniami sądu hiszpańskiego TSUE poprzedził dwiema uwagami o charakterze ogólnym.

01 Po pierwsze, TSUE wskazał, że kwestia kwalifikacji przepisu jako materialnego albo proceduralnego należy oceniać na gruncie prawa unijnego, a nie prawa krajowego.

02 Po drugie, w zakresie przepisów prawa materialnego TS wskazał, że dla ustalenia, czy dany przepis materialny Dyrektywy będzie mieć zastosowanie w danej sytuacji, należy dokonać oceny, czy sytuacja ta wywoływała skutki po upływie terminu transpozycji Dyrektywy (w przypadku dokonania przez Państwo Członkowskie implementacji Dyrektywy z opóźnieniem). Warto przy tym podkreślić, iż TS dokonuje tej oceny na gruncie konkretnego przepisu - jego charakteru i mechanizmu działania (pkt 100 wyroku). W konsekwencji w odniesieniu do konkretnego sporu odszkodowawczego w świetle orzeczenia TS niektóre przepisy kwalifikowane na gruncie prawa unijnego jako materialne znajdą do niego zastosowanie inne zaś nie. Tak było właśnie w niniejszej sprawie, gdzie TS uznał, iż art. 10 Dyrektywy znajduje zastosowanie do sprawy rozpatrywanej przez sąd krajowy, natomiast nie znajdzie do niej zastosowania art. 17 ust. 2 Dyrektywy.

Zastosowanie w czasie art. 10 Dyrektywy

Art. 10 Dyrektywy ma niezwykle istotne znaczenie, określa bowiem nie tylko minimalne terminy przedawnienia, ale także moment rozpoczęcia biegu terminu przedawnienia oraz okoliczności, w których bieg terminu przedawnienia ulega zawieszeniu lub przerwaniu.

W rozpatrywanej przez TS sprawie powództwo o odszkodowanie dotyczące naruszenia reguł prawa konkurencji:

zostało wniesione po wejściu w życie przepisów wprowadzających do krajowego porządku prawnego postanowienia Dyrektywy⁴,

dotyczyło naruszenia, które zostało zaniechane przed 25 grudnia 2014 r. (data wejścia w życie Dyrektywy),

nie uległo przedawnieniu przed 27 grudnia 2016 r.⁵ na podstawie mających zastosowanie do tego powództwa dawnych przepisów prawa krajowego (tj. sprzed przyjęcia przepisów implementujących Dyrektywę),

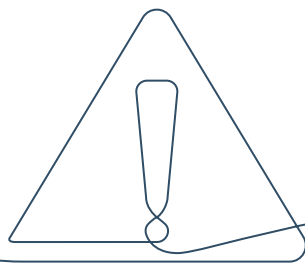
W odniesieniu do takiego stanu faktycznego sąd hiszpański powziął wątpliwość, co do możliwości zastosowania art. 10 Dyrektywy. TS uwzględniając specyfikę przepisów dotyczących przedawnienia uznał, że o czasowym zakresie zastosowania tego przepisu decyduje to, że w dniu upływu terminu transpozycji Dyrektywy roszczenie nie było przedawnione. Odmienne w tym zakresie wypowiedział się rzecznik generalny w swojej opinii wskazując, że decydujący o czasowym braku możliwości zastosowania tego przepisu w przedmiotowej sprawie jest fakt trwania naruszenia przed wejściem w życie Dyrektywy. TS wskazując, że do takiego roszczenia zastosowanie znajdą przepisy art. 10 Dyrektywy, jednocześnie wyraźnie wskazał, w pkt 52 wyroku⁶, na opisane powyżej ograniczenia w zakresie dokonywania wykładni przepisów prawa krajowego w zgodzie z prawem Unii. Przedmiotowe ograniczenie może mieć istotne znaczenie w przypadku spraw rozpatrywanych na gruncie polskiej ustawy o roszczeniach o naprawienie szkody wyrządzonej przez naruszenie prawa konkurencji ze względu na jednoznaczne brzmienie art. 36 ust. 1.

⁴ W przypadku Polski ustawa [Ustawa z dnia 21 kwietnia 2017 r. o roszczeniach o naprawienie szkody wyrządzonej przez naruszenie prawa konkurencji weszła w życie w dniu 27 czerwca 2017 r.

⁵ Tj. daty transpozycji Dyrektywy.

⁶ „Niemniej jednak, w sytuacji gdy sąd krajowy ma rozstrzygnąć spór między jednostkami, ów sąd powinien w razie potrzeby dokonać wykładni przepisów krajowych rozpatrywanych w postępowaniu głównym tak dalece jak to możliwe w świetle prawa Unii, a w szczególności w świetle brzmienia i celu art. 101 TFUE, nie dokonując jednak wykładni contra legem tych przepisów krajowych (zob. podobnie wyrok z dnia 21 stycznia 2021 r., Whiteland Import Export, C-308/19, EU:C:2021:47, pkt 60–62).”

Warto zauważyć, że niejako „przy okazji” TS wypowiedział się także w kwestii momentu, w którym można uznać, że poszkodowany dowiedział się o wszelkich elementach warunkujących rozpoczęcie biegu terminu przedawnienia. Z rozważań TS w tym zakresie można wyprowadzić wniosek, że moment taki nastąpi najpóźniej w chwili publikacji streszczenia decyzji w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej. Przy czym warto zaznaczyć, że TS nie wykluczył, iż w konkretnej sprawie moment ten może nastąpić wcześniej (pkt 62- 72 wyroku).



Zastosowanie w czasie art. 17 ust. 1 i 2 Dyrektyw

Jak wspomniano powyżej, TS w omawianym wyroku wypowiedział się także o czasowym zakresie zastosowania art. 17 ust. 1 i 2 Dyrektywy.

W przypadku art. 17 ust. 1 Dyrektywy TS wskazał, iż przepis ten ma charakter proceduralny, w związku z czym przepis ten znajdzie swoje zastosowanie w przypadku pozwów wniesionych po 26 grudnia 2014 roku i po dniu wejścia w życie środka krajowego implementującego Dyrektywę.

W przypadku jednak art. 17 ust. 2 Dyrektywy, ustanawiającego wrzszalne domniemanie poniesienia szkody w wyniku kartelu, TS wskazał, iż przepis ten ma charakter materialny.

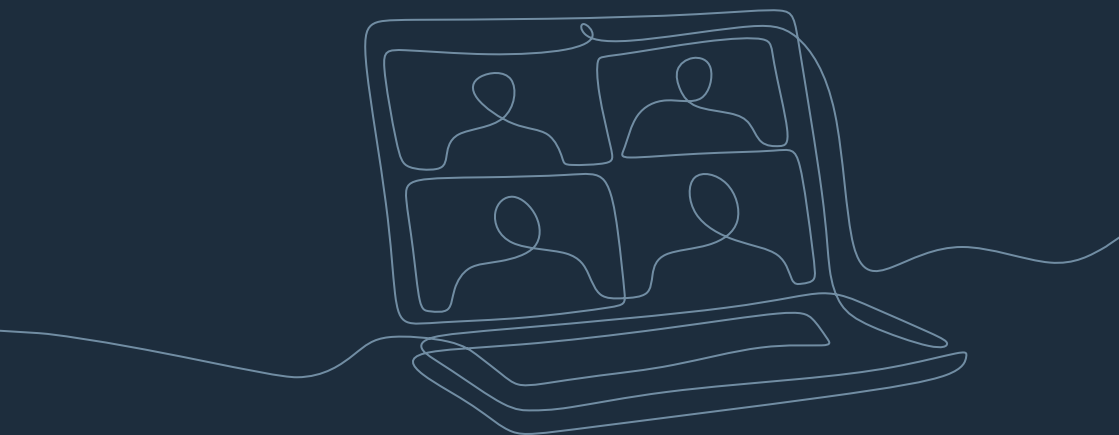
Trybunał wskazał, że z charakteru mechanizmu z art. 17 ust. 2 Dyrektywy wynika, że domniemanie istnienia szkody związane jest z istnieniem kartelu. Tak więc w przypadku tego przepisu decydujące znaczenie dla jego czasowego zastosowania będzie miał fakt, czy do naruszenia reguł konkurencji doszło po upływie terminu transpozycji Dyrektywy. W konsekwencji, skoro kartel ustał przed upływem terminu transpozycji, TS uznał, że sytuacja ta nie wywoływała skutków po tym dniu, a art. 17 ust. 2 Dyrektywy nie będzie miał zastosowania do rozpatrywanej przez sąd krajowy sprawy. ■

Autor artykułu



Piotr Paśnik
Adwokat

piotr.pasnik@modzelewskapasnik.pl



Strażnicy dostępu: obowiązki szczególnej kategorii usługodawców według aktu o rynkach cyfrowych (DMA)

W dniu 14 września 2022 r. został przyjęty akt o rynkach cyfrowych (Digital Market Act - rozporządzenie UE 2022/1925¹). Nie należy tego aktu mylić z aktem o usługach cyfrowych (rozporządzenie UE 2022/2065²), który przewiduje regulację w innym obszarze (akt o usługach cyfrowych dotyczy świadczenia usług pośrednich). Akt o rynkach cyfrowych jest stosowany od dnia 2 maja 2023 r.

Za strażnika dostępu może zostać uznane przedsiębiorstwo świadczące podstawowe usługi platformowe.

Akt o rynkach cyfrowych dotyczy tzw. strażników dostępu, na których nakładane są liczne obowiązki. Ma on jednak znaczenie również dla podmiotów korzystających z usług strażników dostępu, gdyż obowiązkom ciążącym na strażnikach dostępu odpowiadają liczne uprawnienia dla podmiotów korzystających z ich usług.

Do tych usług należą:

- A usługi pośrednictwa internetowego;
- B wyszukiwarki internetowe;
- C internetowe serwisy społecznościowe;
- D usługi platformy udostępniania wideo;
- E usługi łączności interpersonalnej niewykorzystujące numerów;
- F systemy operacyjne;
- G przeglądarki internetowe;
- H wirtualni asystenci;
- I usługi przetwarzania w chmurze;
- J internetowe usługi reklamowe, w tym sieci reklamowe, giełdy reklamowe i inne usługi pośrednictwa w zakresie reklam, świadczone przez przedsiębiorstwo, które świadczy dowolne podstawowe usługi platformowe wymienione w lit. A-I.

Przedsiębiorstwo będzie strażnikiem dostępu, jeżeli:

- A wywiera znaczący wpływ na rynek wewnętrzny;

¹ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2022/1925 z dnia 14 września 2022 r. w sprawie kontestowalnych i uczciwych rynków w sektorze cyfrowym oraz zmiany dyrektyw (UE) 2019/1937 i (UE) 2020/1828 (Dz. Urz. UE L 265, s. 1).

² Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2022/2065 z dnia 19 października 2022 r. w sprawie jednolitego rynku usług cyfrowych oraz zmiany dyrektywy 2000/31/WE (Dz. Urz. UE L 277, s. 1).

- B świadczy podstawową usługę platformową będącą ważnym punktem dostępu, za pośrednictwem którego użytkownicy biznesowi docierają do użytkowników końcowych; oraz
- C zajmuje ugruntowaną i trwałą pozycję w zakresie prowadzonej przez siebie działalności lub można przewidzieć, że zajmie taką pozycję w niedalekiej przyszłości.

Akt o rynkach cyfrowych z jednej strony określa obiektywne kryteria pozwalające na ustalenie, że określone przedsiębiorstwa spełnia powyższe wymogi. Dotyczą one wielkości obrotów lub wartości rynkowej oraz liczby aktywnych użytkowników końcowych lub użytkowników biznesowych. Z drugiej strony, akt o rynkach cyfrowych uprawnia Komisję Europejską do przeprowadzenia badania rynku celem ustalenia, czy przedsiębiorstwa, które nie spełniają wymogów ilościowych, ze względu na swoją pozycję rynkową powinny wykonywać obowiązki przewidziane dla strażników dostępu.

W każdym przypadku przedsiębiorstwo jest wyznaczane jako strażnik dostępu przez Komisję Europejską.

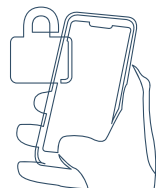
Jak już wspomniano, akt o rynkach cyfrowych będzie miał również istotne znaczenie dla podmiotów korzystających z usług strażników dostępu, tj. dla użytkowników biznesowych oraz użytkowników końcowych. **Przez użytkowników biznesowych rozumie się podmioty działające w celach handlowych lub zawodowych, które korzystają z podstawowych usług platformowych do celów związanych z dostarczaniem swoich towarów lub usług na rzecz użytkowników końcowych. Użytkownicy inni niż użytkownicy biznesowi to użytkownicy końcowi.**

Obowiązki strażników dostępu

Strażnik dostępu m.in.:

nie będzie mógł uniemożliwiać użytkownikom biznesowym korzystających z ich usług sprzedaży internetowej za pomocą innych kanałów dystrybucji,

nie będzie mógł nakładać na użytkowników biznesowych i użytkowników końcowych obowiązku subskrypcji lub zarejestrowania się jako użytkownik innych podstawowych usług platformowych,



nie będzie mógł nakładać na użytkowników końcowych obowiązku korzystania z usługi identyfikacji silnika przeglądarki internetowej oraz usług płatniczych świadczonych przez strażnika dostępu, jeżeli użytkownicy końcowi będą korzystać z usług użytkowników biznesowych,

nie będzie mógł wykorzystywać - konkurując z użytkownikami biznesowymi - niedostępnych publicznie danych wygenerowanych lub dostarczonych przez tych użytkowników biznesowych w ramach korzystania przez nich z podstawowych usług platformowych,

będzie zobowiązany umożliwić użytkownikom końcowym łatwe odinstalowanie wszelkich aplikacji w systemie operacyjnym strażnika dostępu (za wyjątkiem aplikacji mających kluczowe znaczenie dla funkcjonowania systemu operacyjnego lub urządzenia),

będzie zobowiązany umożliwić instalację i skuteczne korzystanie z oferowanych przez osoby trzecie aplikacji lub sklepów z aplikacjami korzystających z jego systemu operacyjnego lub współpracujących z jego systemem operacyjnym,

nie będzie mógł, w ramach plasowania oraz związanego z nim indeksowania i badania, traktować usług i produktów strażnika dostępu na korzystniejszych zasadach niż podobne usługi lub produkty oferowane przez osobę trzecią,

będzie musiał udostępnić przedsiębiorstwom reklamującym się na danej platformie odpowiednie narzędzia oraz informacje niezbędne reklamodawcom i zleceniodawcom do niezależnej weryfikacji swoich reklam,

będzie zobowiązany zapewniać użytkownikom końcowym skuteczną możliwość przenoszenia danych dostarczonych przez użytkownika końcowego lub wygenerowanych w toku działalności użytkownika końcowego w ramach korzystania z podstawowej usługi platformowej.

Akt o rynkach cyfrowych określa również ograniczenia dotyczące wykorzystania przez strażnika dostępu danych osobowych użytkowników końcowych korzystających z usług świadczonych przez osoby trzecie przy wykorzystaniu podstawowych usług platformowych tego strażnika.

Akt o rynkach cyfrowych przewiduje **istotne sankcje na wypadek nieprzestrzegania** jego przepisów przez strażników dostępu. Komisja będzie uprawniona do nakładania

kar grzywny w wysokości **nawet do 10 % łącznego światowego obrotu** uzyskanego w poprzednim roku obrotowym. Decyzje Komisji nakładające grzywnę będą podlegać kontroli przez Trybunał Sprawiedliwości.

Celem przyjęcia aktu o rynkach cyfrowych jest m.in. zwiększenie konkurencji w zakresie usług świadczonych z wykorzystaniem narzędzi cyfrowych. **Nie wyłącza on jednak stosowania przepisów o ochronie konkurencji wobec strażników dostępu.** Niezależnie do wymogów określonych w akcie o rynkach cyfrowych, strażnicy dostępu nadal będą musieli się stosować do ogólnych reguł konkurencji określonych w art. 101 i 102 TFUE oraz przepisach ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. ■

Autor artykułu



dr Artur Salbert
Radca Prawny

artur.salbert@modzelewskapasnik.pl



Czy czekają nas kolejne zmiany w ustawie o przeciwdziałaniu nadmiernym opóźnieniom w transakcjach handlowych?

W dniu 8 grudnia 2022 r. weszła w życie nowelizacja ustawy o przeciwdziałaniu nadmiernym opóźnieniom w transakcjach handlowych (ustawa z dnia 4 listopada 2022 r.)¹

Nowelizacja zmieniła między innymi:

- _____ sposób składania sprawozdań finansowych o terminach zapłaty w transakcjach handlowych,
- _____ wydłużyła termin składania sprawozdań (z 31 stycznia do 30 kwietnia każdego roku następującego po roku, za który jest składane sprawozdanie),
- _____ wprowadziła nowy model wyliczania kary maksymalnej.

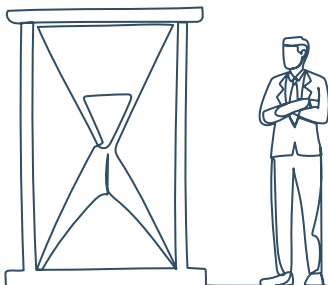
Jednocześnie wiele wskazuje na to, że nie jest to koniec zmian w zakresie tzw. zatorów płatniczych. W okresie od dnia 20 stycznia 2023 r. do dnia 17 marca 2023 r. Komisja Europejska przeprowadziła konsultacje publiczne w ramach przygotowań do zmiany dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/7/UE z dnia 16 lutego 2011 r. w sprawie zwalczania opóźnień w płatnościach w transakcjach handlowych. Do polskiego porządku prawnego dyrektywa ta została wdrożona ww. ustawą o przeciwdziałaniu nadmiernym opóźnieniom w transakcjach handlowych.

Komisja Europejska wskazała, że przeprowadzone konsultacje mają na celu rewizję obowiązujących w Unii Europejskiej o przepisów i pomoc małym i średnim przedsiębiorstwom poprzez **promowanie zdecydowanej zmiany w kierunku „kultury szybkich płatności”**. Wprawdzie w konsultacjach wzięło udział tylko 117 podmiotów z różnych krajów Unii Europejskiej (w przeważającej ilości z Niemiec, Belgii, Włoch, Francji i Hiszpani; z pozostałych krajów było bardzo mało respondentów), jednakże ich odpowiedzi na zadane przez Komisję Europejską pytania wskazują, w którym kierunku mogą pójść zmierzać zmiany dyrektyw w sprawie zwalczania opóźnień w płatnościach w transakcjach handlowych.

¹ Dz.U. z 2022 r., poz. 2414.

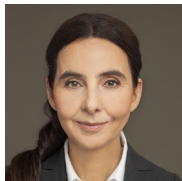
Z przygotowanego podsumowania przeprowadzonych konsultacji wynika między innymi, że:

- A jako jedną z głównych przyczyny opóźnień w płatnościach respondenci wskazywali fakt, że małe firmy muszą akceptować warunki płatności stawiane przez większe podmioty;
- B praktycznie taka sama ilość respondentów chciałaby skrócenia terminów płatności do 30 dni, jak i pozostawienia ich bez zmian terminu – tj. pozostawienia terminu 60 dni;
- C podmioty akceptują dłuższe terminy płatności z uwagi na chęć utrzymania relacji handlowych z kontrahentami lub utrzymania (zabezpieczenie) swojej pozycji rynkowej;
- D ponad połowa respondentów miała do czynienia ze zmianami postanowień umownych dotyczących płatności oraz wydłużaniem terminów płatności, w obu przypadkach z mocą wsteczną;
- E podmioty w obawie przed utratą klientów nie dochodzą odsetek z tytułu nieterminowych płatności, jak również zryczałtowanych kosztów odzyskania należności;
- F prawie 1/3 respondentów chciałaby zwiększenia wysokości odsetek oraz zryczałtowanych kosztów odzyskiwania należności z uwagi na inflację, jak również celu zwiększenia ich skuteczność, jako środków odstrasżających przed nieterminowymi płatnościami;
- G zdecydowana większość respondentów uważa, że odsetki za zwłokę oraz zryczałtowane koszty odzyskiwania należności powinny być naliczane automatycznie w przypadku opóźnienia się z zapłatą;
- H zdecydowana większość respondentów chciałaby, aby jednym z kryteriów przyznania finansowania publicznego były „szybkie płatności”.



Czy w związku z tym ewentualna nowelizacja postanowień dyrektywy będzie zmierzała w kierunku skrócenia terminów płatności do 30 dni i zwiększenia wysokości oraz znaczenia i stosowania odsetek za zwłokę i zryczałtowanych kosztów odzyskiwania należności? Na odpowiedź przyjdzie nam jeszcze poczekać, ale z pewnością kwestia „szybkich płatności” będzie stanowiła podstawę ewentualnych przyszłych, nowych uregulowań w zakresie w celu dalszej eliminacji zatorów płatniczych. ■

Autor artykułu



Ewelina Majcher
Radca Prawny

ewelina.majcher@modzelewskapasnik.pl

Modzelewska & Paśnik

COMPETITION REGULATION LITIGATION

Skontaktujmy się

00-480 Warszawa

ul. Wiejska 17/5

T: (+48) 22 290 60 90

M: kancelaria@modzelewskapasnik.pl

www.modzelewskapasnik.pl

Ochrona konkurencji w Polsce 2022
Subiektywny przewodnik