



**Małgorzata Modzelewska de Raad**

Adwokat. Wspólniczka kancelarii Modzelewska i Paśnik Sp. k.

ORCID: 0000-0003-1111-0857

malgorzata.modzelewska@modzelewskapasnik.pl

## **O obowiązku prounijnej wykładni krajowego prawa ochrony konkurencji. Czy materialne prawo krajowe jest (jeszcze) potrzebne?\***

The obligation to interpret national competition law in conformity with the EU law: are the national regulations (still) needed?

**Abstract:** The article paints a picture of EU and national competition law being applied since Poland's accession to the Community/European Union. As a matter of principle, the article presents legal and axiological arguments for the obligation of the pro-EU interpretation of national law applicable either jointly or independently of the EU competition rules. It proceeds to conclude that the maintenance of formally separate competition rules at the national and EU levels, after a period of intensive parallel application and fundamental convergence, has lost or will soon lose its *raison d'être*.

**Keywords:** competition, EU competition law, national competition law, competition law convergence, parallel application of the competition law, pro-Union law interpretation

**Abstrakt:** W artykule przedstawiono stosowanie unijnego i krajowego prawa konkurencji po wejściu RP do Wspólnoty/Unii Europejskiej. Artykuł prezentuje argumentację prawną i aksjologiczną dla obowiązku wykładni zgodnej wobec przepisów krajowych o ochronie konkurencji stosowanych nie tylko

łącznie z prawem UE, ale również – wobec przepisów krajowych stosowanych samodzielnie. Publikacja zawiera tezę, że utrzymywanie odrębnych formalnie zasad dla praktyk ograniczających konkurencję na poziomie krajowym i unijnym, po okresie intensywnego stosowania w trybie równoległym oraz zasadniczej konwergencji, straciło lub wkrótce straci rację bytu.

**Słowa kluczowe:** konkurencja, prawo konkurencji UE, krajowe prawo konkurencji, konwergencja prawa konkurencji, równoległe stosowanie prawa konkurencji, prounijna wykładnia prawa krajowego

## **1. Wprowadzenie – specyfika stosowania unijnego i krajowego prawa konkurencji. Przełom w uprawnieniach organów krajowych i KE po 1 maja 2004 r.**

Konkurencja jest fundamentalną wartością wspólnego rynku. Wspiera jedną z naczelných zasad UE: swobodę przepływu dóbr i usług (cel integracyjny). Ma zapewnić dobrobyt konsumentów, którzy są głównymi beneficjentami Unii Europejskiej (dawniej: Wspólnoty). Reguły chroniące swobodną, jakościową konkurencję zostały wpisane do Traktatu i są egzekwowane przez jego strażnika – Komisję Europejską (KE). Od 1 maja 2004 r. organy i sądy państw członkowskich równoległe do zasad krajowych stosują reguły konkurencji zapisane w TFUE i aktach prawa wtórnego.

Zaburzenia jakościowej i cenowej konkurencji są piętnowane w postaci konkretnych zakazów zawierania porozumień ograniczających konkurencję, nadużywania pozycji dominującej; potencjalne zagrożenia dla konkurencji są weryfikowane poprzez kontrolę łączy przedsiębiorców i zakazy wobec takich transakcji, które mogą mieć znacząco niekorzystny wpływ na strukturę danego rynku. Zakazy te wyrażone zostały w TFUE oraz w krajowej ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów i rozwinięte odpowiednio w rozporządzeniach unijnych oraz krajowych przepisach wykonawczych.

Unijne reguły ochrony konkurencji zawarte są w art. 101 i 102 Traktatu o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej („TFUE”, „Traktat”). Zakaz zawierania porozumień ograniczających konkurencję oraz zakaz nadużywania pozycji dominującej wyrażony w TFUE adresowany jest do każdego podmiotu, który faktycznie lub potencjalnie jest zaangażowany w prowadzenie działalności oddziałującej na wspólny rynek. Zatem wraz z akcesją Polski do UE każdy

polski przedsiębiorca (w rozumieniu prawa konkurencji) stał się adresatem zakazów dopuszczania się praktyk ograniczających konkurencję, wyrażonych w Traktacie. Oprócz tego każdy przedsiębiorca był i jest adresatem analogicznych zakazów zawartych w krajowej regulacji, tj. ustawie z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów<sup>1</sup>, dalej jako „u.o.k.ik.” (art. 6 – art. 9 u.o.k.ik.).

Do 1 maja 2004 r. Komisja Europejska była zasadniczo jedynym organem egzekwującym wspólnotowe (potem: unijne) reguły w zakresie praktyk ograniczających konkurencję. Podstawą proceduralną interwencji KE było rozporządzenie Rady (EWG) 17 z 1962 r.<sup>2</sup> Jeszcze przed akcesją państw z Europy Centralnej i Wschodniej oraz Cypru organy wspólnotowe rozpoczęły debatę o zmianie systemu „wykonawczego”, gdyż z punktu widzenia jego efektywności stawał się on coraz bardziej niewydolny<sup>3</sup>. Wraz z wejściem do Wspólnoty wspomnianych państw weszło w życie nowe rozporządzenie 1/2003<sup>4</sup>, które zrewolucjonizowało egzekwowanie wspólnotowego (potem: unijnego) prawa konkurencji. Od tego dnia bowiem każdy organ państwa członkowskiego, stosując krajowe reguły ochrony konkurencji, musi przynajmniej rozważyć zastosowanie reguł traktatowych, przy czym kryterium determinującym zastosowanie odpowiednio art. 101 lub 102 TFUE jest spełnienie przesłanki „wpływu na handel pomiędzy państwami UE” (zdecentralizowane, rozproszone stosowanie prawa UE)<sup>5</sup>. Co więcej, każdy sąd krajowy jest teraz sądem unijnym, który – stosownie do przedmiotu sprawy – ma obowiązek bezpośrednio stosować unijne reguły ochrony konkurencji, zawarte w Traktatach oraz *acquis communautaire/acquis de l'Union*.

Równoległe do rewolucji w zakresie stosowania unijnych reguł konkurencji dotyczących praktyk ograniczających konkurencję dokonano sztywnego podziału – opartego zasadniczo na kryterium ilościowym – w zakresie egzekwowania reguł dotyczących kontroli koncentracji. Komisja Europejska do wyłącznej jurys-

<sup>1</sup> Ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, Dz.U. 2024, poz. 5944.

<sup>2</sup> Rozporządzenie Rady (EWG) 17 z dnia 21 lutego 1962 r., pierwsze rozporządzenie wprowadzające w życie art. 85 i 86 Traktatu, Dz. Urz. UE 13, 21.02.1962, s. 204–211.

<sup>3</sup> Por. White Paper on Modernisation of the Rules Implementing Articles 85 and 86 of the Ec Treaty Commission Programme No 99/027, Brussels, 28.04.1999, [https://europa.eu/documents/comm/white\\_papers/pdf/com99\\_101\\_en.pdf](https://europa.eu/documents/comm/white_papers/pdf/com99_101_en.pdf) [dostęp: 20.06.2024].

<sup>4</sup> Rozporządzenie Rady (WE) 1/2003 z dnia 16 grudnia 2002 r. w sprawie wprowadzenia w życie reguł konkurencji ustanowionych w art. 81 i 82 Traktatu, Dz. Urz. UE L 1, 4.01.2003, s. 1–25.

<sup>5</sup> Zdecentralizowane stosowanie unijnego prawa konkurencji przyniosło taki efekt, że po 10 latach stosowania rozporządzenia 1/2003 aż 85% decyzji na podstawie art. 101 i 102 TFUE było wydawanych przez organy krajowe, dane za: G. Materna, *Ewolucja regulacji prawnej*, [w:] A. Jurkowska-Gomułka, A. Piszcz (red.), *Prawo konkurencji, System Prawa Unii Europejskiej*, t. 9, C.H. Beck, Warszawa 2024, s. 105.

dykcji zachowała ocenę tylko tych koncentracji, które spełniają progi obrotowe określone w rozporządzeniu 139<sup>6</sup> („koncentracje o wymiarze wspólnotowym”). Spełnienie kryteriów z rozporządzenia 139 zasadniczo pozbawia organy krajowe jurysdykcji co do oceny tych koncentracji (rozporządzenie to przewiduje tu pewne wyjątki od tej zasady, które jednak nie zdarzają się zbyt często w praktyce).

Od 1 maja 2004 r. Komisja Europejska stała się jedynym organem egzekwującym w drodze decyzji zgodność pomocy publicznej udzielanej polskim przedsiębiorcom przez państwo. Prezes UOKiK zachował w tym zakresie funkcje: opiniodawczą, proceduralną (notyfikacja) oraz reprezentacyjną<sup>7</sup>.

Powyższy krajobraz odnoszący się do egzekwowania reguł konkurencji w Polsce (i każdym innym państwie członkowskim) należy uzupełnić o harmonizację zasad prywatnoprawnego egzekwowania reguł konkurencji wynikającą z dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/104/UE w sprawie niektórych przepisów regulujących dochodzenie roszczeń odszkodowawczych z tytułu naruszenia prawa konkurencji państw członkowskich i Unii Europejskiej<sup>8</sup>. Została ona wdrożona do polskiego porządku prawnego ustawą z dnia 21 kwietnia 2017 r. o roszczeniach o naprawienie szkody wyrządzonej przez naruszenie prawa konkurencji, która obowiązuje od 27 czerwca 2017 r.<sup>9</sup> Regulacja ta współgra z publicznoprawnym celem, jakim jest prewencja ogólna w zakresie praktyk ograniczających konkurencję. Zasadniczo bowiem od momentu jej wejścia w życie, oprócz sankcji publicznoprawnych, naruszcyciel musi się również liczyć z ułatwionym dochodzeniem odszkodowania ze strony podmiotów poszkodowanych praktyką godzącą w konkurencję na rynku.

Podsumowując, w momencie wejścia Polski do UE, w obszarze szeroko rozumianego prawa konkurencji (obejmującego tradycyjnie trzy pojemne dziedziny: praktyki ograniczające konkurencję, kontrolę koncentracji oraz pomoc publiczną), krajowy organ – Prezes UOKiK:

- stał się wykonawcą i strażnikiem TFUE w zakresie praktyk ograniczających konkurencję, mających wpływ na handel w UE, przy czym organ

<sup>6</sup> Rozporządzenie Rady (WE) 139/2004 z dnia 20 stycznia 2004 r. w sprawie kontroli koncentracji przedsiębiorstw, Dz. Urz. UE L 24, 29.01.2004, p. 1–22.

<sup>7</sup> Ustawa z dnia 30 kwietnia 2004 r. o postępowaniu w sprawach dotyczących pomocy publicznej, t.j. Dz.U. 2023, poz. 702 ze zm.

<sup>8</sup> Dyrektywa 2014/104 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, Dz. Urz. UE L 349 z 5.12.2014 r., s. 1–19.

<sup>9</sup> Ustawa z dnia 21 kwietnia 2017 r. o roszczeniach o naprawienie szkody wyrządzonej przez naruszenie prawa konkurencji, Dz.U. 2017, poz. 1132.

- krajowy traci uprawnienie do zajmowania się sprawą unijną w momencie jej podjęcia przez KE<sup>10</sup>;
- zachował kompetencje w zakresie oceny koncentracji krajowych, które nie mają wymiaru unijnego (który podlega wyłącznej jurysdykcji KE, nawet jeśli koncentracje oddziałują na krajowy rynek);
  - stracił kompetencję w zakresie oceny zgodności ze wspólnym rynkiem pomocy publicznej udzielanej przez państwo polskie, która stała się wyłączną kompetencją KE.

W efekcie, od 1 maja 2004 r., stosowanie szeroko pojętego publicznego prawa ochrony konkurencji na poziomie krajowym wtopiło się w tkankę prawa unijnego, a jego egzekwowanie na podstawie prawa polskiego zostało ściśle połączone z egzekwowaniem (*enforcement*) na poziomie unijnym. W obszarze prywatnego egzekwowania prawodawca unijny zdecydował się na interwencję i zharmonizował zasady dochodzenia odszkodowań za naruszenie (unijnego) prawa ochrony konkurencji przed sądami państw członkowskich. W Polsce, podobnie jak w wielu innych państwach członkowskich UE, zasady te stosuje się również w przypadku dochodzenia odszkodowań za naruszenia prawa konkurencji wyłącznie o wymiarze krajowym.

Widok „helikopterowy” reguł materialnoprawnych pozostających w zakresie szeroko rozumianego prawa ochrony konkurencji jest następujący:

- w obszarze praktyk ograniczających konkurencję istnieją w każdym państwie członkowskim dwa równoległe zestawy niemalże identycznych reguł, które teoretycznie różni jedynie przesłanka „wpływu na handel” UE;
- w obszarze kontroli koncentracji istnieją dwa zestawy zbliżonych reguł (tu jednak różnice pomiędzy państwami mogą być znaczące);
- w obszarze pomocy publicznej istnieje jednolity unijny porządek prawny i wszystkie państwa członkowskie (i podmioty będące beneficjentami pomocy) podlegają w tym zakresie wyłącznej jurysdykcji KE i sądów unijnych;
- w obszarze prywatnego egzekwowania reguł konkurencji, reguły dla naruszeń unijnych i krajowych (w tym – wyłącznie krajowych) zostały zharmonizowane na skutek wejścia w życie dyrektywy 2014/104.

W dalszej części artykułu rozwinięty zostanie jedynie wątek wykładni prounijnej reguł mających zastosowanie do praktyk ograniczających konkurencję. Natomiast wskazane powyżej rozwiązania stosowane w każdej z dziedzin prawa

<sup>10</sup> Por. K. Kowalik-Bańczyk, *Procedural Autonomy of Member States and EU Rights of Defence in Antitrust Proceedings*, „The Yearbook of Antitrust and Regulatory Studies” 2012, t. 5, nr 6, s. 221–222, <https://open.icm.edu.pl/server/api/core/bitstreams/2eccc8e-5aac-4bc1-99b1-d0b276a629e4/content> [dostęp: 4.01.2024] wraz z omówionym tamże orzecznictwem TSUE.

ochrony konkurencji, obrazujące obszary stosowania prawa krajowego razem lub osobno z prawem unijnym, a także obszary wyłącznego stosowania prawa UE, mają silne oddziaływanie kontekstualne dla przemysłów podejmowanych w ramach niniejszej publikacji.

## 2. “Wpływ na handel w UE” jako przesłanka warunkująca zastosowanie normy unijnej

Jedynym kryterium zastosowania art. 101 i 102 TFUE odróżniającym wyraźnie prawo krajowe od prawa unijnego jest wpływ (odczuwalny) na handel między państwami UE. Jest to również przesłanka jurysdykcyjna aktywująca po stronie organu państwa członkowskiego obowiązek zastosowania prawa UE jednocześnie z normą krajową.

Przesłanka „wpływu na handel” jest pojęciem wymagającym autonomicznej wykładni na gruncie prawa unijnego. Jej rozumienie na podstawie dotychczasowej praktyki sądowej TSUE zostało szczegółowo rozwinięte w obwieszczeniu KE z 2004 r.<sup>11</sup> Przede wszystkim należy odnotować, że znaczenie pojęcia „wpływu na handel” jest dalekie od rozumienia językowego<sup>12</sup>. Nie oznacza bowiem bynajmniej wyłącznie relacji transgranicznej, a jego istota sprowadza się raczej do oceny, czy dane działanie, czy zaniechanie ma lub może mieć wpływ na strukturę konkurencji na wspólnym rynku lub jego części, przy czym na gruncie utrwalonego orzecznictwa wspólnotowego i unijnego potencjalny lub rzeczywisty wpływ na handel pomiędzy państwami UE o przymiocie istotności może dotyczyć nie tylko kilku państw członkowskich, ale tylko jednego, a nawet – jakiejś jego części. Oceny „wpływu na handel” nie należy mylić z określeniem rynku właściwego w sprawie.

Z powyższego wynika, że omawiana przesłanka jest definiowana szeroko<sup>13</sup>, przy pomocy wyrażen niedookreślonych i jest silnie uwarunkowana okolicz-

<sup>11</sup> Guidelines on the effect on trade concept contained in Articles 81 and 82 of the Treaty, Dz. Urz. UE, C 101, 27.04.2004, s. 97–118.

<sup>12</sup> Por. omówienie pojęcia „handel” oraz „wpływu na handel” przez G. Maternę, *Wpływ na handel między państwami członkowskimi*, [w:] A. Jurkowska-Gomułka, A. Piszcz (red.), *Prawo konkurencji...*, s. 136–137.

<sup>13</sup> Takie podejście stosuje też organ krajowy – Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, por. przykładowo – decyzja Nr RWA 33/2009, z dnia 19 października 2009 r. Taka wykładnia – szeroka i obejmująca praktyki oddziałujące wyłącznie na polski rynek, nie była stosowana przez Prezesa UOKiK konsekwentnie, o czym może świadczyć stosunkowo niska liczba decyzji wydawanych na podstawie art. 101 i 102 TFUE (wcześniej, odpowiednio: art. 81 i 82) zwłaszcza w ciągu pierwszych 10 lat stosowania prawa UE przez organ krajowy, por. M. Bernatt, M. Janik, *Judicial Review of*

nościami sprawy. Poprzeczka zastosowania przesłanki zawieszona została nisko z powodu włączenia w jej zakres nie tylko „efektu” rzeczywistego, ale również potencjalnego, który miewa charakter spekulatywny, niewymagający przeprowadzenia skomplikowanego postępowania dowodowego<sup>14</sup>. W efekcie można określić w zasadzie wąską kategorię spraw, które nie będą spełniały tego kryterium (por. pkt 52 obwieszczenia KE z 2004 r.), podczas gdy zasadniczo każda inna sprawa może zostać zakwalifikowana jako potencjalnie oddziałująca na handel w UE w stopniu przekraczającym próg istotności/odczuwalności.

Na niedookreślony charakter tej przesłanki, który w istocie utrudnia kwalifikację „wymiaru unijnego”, zwrócił też uwagę Prezes UOKiK. W uzasadnieniu do projektu zmiany u.o.k.i.k. w styczniu 2023 r., zaproponował zasadność jednolitego podejścia do naruszeń prawa krajowego, jak i TFUE:

Z uwagi na nieostre granice między sprawami, w których ma zastosowanie art. 101 lub art. 102 Traktatu [...], a sprawami, w których organy do spraw konkurencji stosują tylko prawo krajowe, proponowane zmiany dotyczyć będą obu tych obszarów<sup>15</sup>.

### 3. Harmonizacja (częściowa) krajowych przepisów o ochronie konkurencji

Pomimo kluczowego znaczenia przypisywanego regułom chroniącym konkurencję na wspólnym rynku, w przeciwieństwie do norm nakierowanych na ochronę konsumentów<sup>16</sup>, prawodawca unijny nie zdecydował się na har-

---

*Competition Law Decisions in Poland (2004–2021). A Quantitative and qualitative study. Working Paper of the Centre for Antitrust and Regulatory Studies, Working Paper of the Centre for Antitrust and Regulatory Studies, University of Warsaw 2023, nr 1, s. 35, <https://doi.org/10.2139/ssrn.4484063>.*

<sup>14</sup> Por. I. Van Bael, J.-F. Bellis, *Competition Law of the European Community*, Wolters Kluwer, Alphen aan den Rijn 1994, s. 88.

<sup>15</sup> Rządowy projekt ustawy o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw, Druk sejmowy 2990 z 31.01.2023 r., <https://www.sejm.gov.pl/sejm9.nsf/druk.xsp?nr=2990> [dostęp: 20.06.2024].

<sup>16</sup> Jeszcze zanim Polska stała się członkiem UE, prawodawca unijny rozpoczął proces unifikacji ustawodawstw krajowych w celu stworzenia wyrównanego poziomu ochrony praw konsumentów. W efekcie takie dyrektywy jak 93/13/EWG w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich czy dyrektywy 98/6/WE w sprawie ochrony konsumenta przez podawanie cen produktów oferowanych konsumentom, 2005/29/WE, dotyczącej nieuczciwych praktyk rynkowych albo też niedawna dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady UE 2019/2161/UE z dnia 27 listopada 2019 r., Dz. Urz. UE L 328, 18.12.2019, s. 7–28, czyli tzw. dyrektywa Omnibus zmieniająca zasady odnoszące się m.in. do rękojmi oraz do oznaczania cen, ale także zmieniające dwie poprzednio wymienione dyrektywy zostały implementowane do porządków krajowych i od lat tworzą skuteczne podstawy prawne ochrony konsumentów w Polsce i innych Państwach Członkowskich.

monizację norm materialnoprawnych na poziomie państw członkowskich poprzez dyrektywy. Przyczyna może być całkiem oczywista: na poziomach krajowych miała (i ma nadal) miejsce spontaniczna konwergencja. Państwa członkowskie czerpią z ogromnego dorobku unijnego w tym zakresie (który był rozwijany w czasie scentralizowanego stosowania art. 101 i 102 TFUE przez KE do 1 maja 2004 r.) i nie ma potrzeby ingerencji na poziomie UE (zasada subsydiarności). Potrzeba ingerencji pojawiła się natomiast na poziomie norm proceduralnych i instytucjonalnych i wynikała głównie z dążenia do zapewnienia efektywniejszego publicznego egzekwowania reguł konkurencji. W tym zakresie prawodawca unijny doszedł do przekonania, że równoległe stosowanie norm krajowych i unijnych pociąga za sobą konieczność, m.in. ujednolicenia kluczowych narzędzi egzekwowania zakazów służących ochronie konkurencji. W motywie 6 preambuły dyrektywy 2019/1<sup>17</sup> (dyrektywa ECN+) wskazano, że: „Niejednolite egzekwowanie postanowień art. 101 i 102 TFUE, stosowanych wyłącznie lub równoległe z krajowym prawem konkurencji, odbiera szansę na usunięcie barier utrudniających wejście na rynek oraz utworzenie w całej Unii sprawiedliwszych konkurencyjnych rynków, na których przedsiębiorstwa będą konkurować na podstawie własnych osiągnięć” oraz, że to samo „niejednolite stosowanie” „zakłóca konkurencję na rynku wewnętrznym i zagraża jego prawidłowemu funkcjonowaniu”. W efekcie, dyrektywa 2019/1 zawiera między innymi: obowiązek wprowadzenia minimalnych wymagań co do wysokości kar pieniężnych (w tym – kar w celu przymuszenia) nakładanych na naruszcycieli, zapewnienia efektywnej możliwości prowadzenia kontroli/przeszukań w siedzibach przedsiębiorców podejrzewanych o naruszenie, a także nakładania niezbędnych środków zaradczych i wreszcie: wprowadzenia warunków i procedury wykorzystania programu łagodzenia kar (tzw. *leniency*). Co ciekawe, spod zakresu stosowania dyrektywy wyraźnie wyłączono sankcje karne oraz kary administracyjne nakładane na osoby fizyczne za dopuszczenia do naruszenia prawa ochrony konkurencji. Środki zawarte w dyrektywie 2019/1 nie dotyczą formalnie naruszeń wykrywanych i karanych wyłącznie na podstawie norm prawa krajowego. Niemniej ustawodawca polski nie miał wątpliwości, że takie same zasady proceduralne powinny obowiązywać w odniesieniu do naruszeń „czysto krajowych”. W tym zakresie również dokonała się „dobrowolna konwergencja”, gdyż nowelizacja

<sup>17</sup> Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady UE 2019/1 z dnia 11 grudnia 2018 r. mająca na celu nadanie organom ochrony konkurencji państw członkowskich uprawnień w celu skuteczniejszego egzekwowania prawa i zapewnienia należytego funkcjonowania rynku wewnętrznego, Dz. Urz. UE L 11, 14.01.2019, s. 3–33.



polskiej u.o.k.ik. z 9 marca 2023 r.<sup>18</sup>, która formalnie implementowała dyrektywę ECN+, nie wprowadza różnych rozwiązań proceduralnych dla naruszeń o wymiarze unijnym oraz naruszeń o wymiarze wyłącznie krajowym. Byłoby to z oczywistych względów nieefektywne i nielogiczne, zważywszy właśnie, że przedmiotem oceny organu krajowego są dokładnie te same stany faktyczne, które organ kwalifikuje na podstawie przepisów krajowych albo krajowych i unijnych. Przy czym, jak już wspomniano, jedyną dodatkową przesłanką materialnoprawną zastosowania przepisów unijnych jest (szeroko definiowany) „wpływ na handel pomiędzy państwami UE”.

Na poziomie normatywnym w każdym państwie członkowskim występują zatem dwa zestawy zasad materialnoprawnych formalnie odrębnych, ale treściowo zasadniczo „dobrowolnie zharmonizowanych” (co aktualnie nie dotyczy wysokości kar pieniężnych, które podlegały harmonizacji, a wchodzi w zakres prawa materialnego, a nie procesowego), które ponadto mogą być stosowane łącznie bądź osobno (przy czym egzekwowanie wyłączne prawa UE należy do KE). Natomiast wybrane (kluczowe z punktu widzenia zapewnienia skuteczności egzekwowania zakazów) normy procesowe zostały zharmonizowane. W efekcie istnieje podobny (zharmonizowany) zestaw norm procesowych (i niektórych norm materialnoprawnych), które są stosowane jednolicie bez względu to, czy organ prowadzi postępowanie na podstawie prawa UE łącznie z krajowym, czy wyłącznie na podstawie prawa krajowego (w tym zakresie każde państwo członkowskie UE korzysta z względnej swobody; zasada autonomii proceduralnej). W ten sposób w zakresie norm proceduralnych aktualnie realizowany jest postulat polskiego SN wyrażony w uchwale (już!) z roku 2008:

Jeżeli skutki działania pozwanego zostałyby ocenione jako niemające wpływu na taki handel [pomiędzy państwami członkowskimi] i sąd stosowałby jedynie prawo krajowe, to pożądana jest taka interpretacja przepisów, która eliminuje zasadnicze rozbieżności proceduralne przy stosowaniu prawa wspólnotowego i prawa krajowego.<sup>19</sup>

W takim stanie rzeczy aktualne jest w dalszym ciągu pytanie, czy wobec krajowych norm materialnych (innych niż przepisy o karach, bo te stały się

<sup>18</sup> Ustawa z dnia 9 marca 2023 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. 2023, poz. 852.

<sup>19</sup> Uchwała z dnia 23 lipca 2008 r., III CZP 52/0819.

przedmiotem harmonizacji) istnieje obowiązek ich wykładni w zgodzie z *acquis de l'Union* w celu zapewnienia pełnej skuteczności prawa unijnego.

#### 4. Stosowanie prawa unijnego przez polskie sądy i organ ochrony konkurencji (rozporządzenie 1/2003)

Warto na wstępie podkreślić, że rozporządzenie 1/2003 daje krajowym organom i sądom uprawnienie do stosowania wprost/bezpośrednio norm traktatowych oraz zasad wynikających z *acquis communautaire/acquis de l'Union*. Mają one obowiązek pełnego, zgodnego (spójnego) i jednolitego stosowania prawa Unii w sytuacji, w której stosują art. 101 lub 102 TFUE (zawsze: łącznie z prawem krajowym). W tym zakresie organ i sąd krajowy obowiązują zasady wykładni prawa UE przewidziane w prawie i tradycji prawnej Unii/Wspólnoty<sup>20</sup>, „tak dalece, jak to jest możliwe”<sup>21</sup>, a „przepisy krajowe, które utrudniają lub uniemożliwiają skuteczne wykonywanie prawa UE, nie powinny być stosowane”<sup>22</sup>.

W dziedzinie ochrony konkurencji rozporządzenie 1/2003 oraz dotychczasowe orzecznictwo unijne i krajowe dostarczają wskazówek co do tego, w jaki sposób zadbać o zgodność i jednolitość wykładni przepisów unijnych. I tak, art. 16 ust. 1 rozporządzenia 1/2003 zawiera zakaz odmiennej kwalifikacji praktyki ograniczającej konkurencję przez sąd krajowy w sprawie, w której takiej oceny w decyzji dokonała Komisja Europejska<sup>23</sup>; wspomniany zakaz nie ogranicza uprawnienia sądu krajowego do zadania pytania prejudycjalnego na podstawie art. 267 TFUE. Jeśli sprawa zawisła przed sądem krajowym, a Komisja nie zdążyła jeszcze wydać orzeczenia, sąd krajowy powinien rozważyć zawieszenie postępowania do czasu wydania decyzji przez KE. Art. 15 rozporządzenia 1/2003 daje sądom krajowym inne jeszcze narzędzia, a mianowicie: uprawnienie do pozyskania od KE niezbędnych informacji lub opinii. KE może również, działając nawet *ex officio*, przedstawić sądowi krajowemu pisemne (lub ustne)

<sup>20</sup> Por. M. Grochowski, *Wykładnia prawa UE w orzecznictwie SN*, [w:] L. Leszczyński (red.), *Wykładnia prawa Unii Europejskiej*, System Prawa Unii Europejskiej, t. 3, C.H. Beck, Warszawa 2019, s. 540–541.

<sup>21</sup> A. Sołtys, *Obowiązek wykładni zgodnej w kontekście wykładni prawa UE przez sądy polskie*, [w:] L. Leszczyński (red.), *Wykładnia...*, s. 486.

<sup>22</sup> Cyt. za K. Kowalik-Bańczyk, *Publicznoprawne egzekwowanie zakazów*, [w:] A. Jurkowska-Gomułka, A. Piszcz (red.), *System Prawa UE. Prawo konkurencji...*, s. 448.

<sup>23</sup> Takie ograniczenie sądu krajowego nie dotyczy decyzji zobowiązującej wydanej przez KE, por. motywy 13 i 22 preambuły rozporządzenia 1/2003 oraz wyrok TS z 9 grudnia 2020 r., C-132/19 P, *Groupe Canal + p. Komisji Europejskiej*, EU:C:2020:1007, punkt 109 i n.

uwagi jako *amicus curiae*. Z drugiej strony, państwo członkowskie powinno dostarczać KE kopie „wszelkich wyroków”, w których sąd krajowy zastosował art. 101 i 102 TFUE. Niestety, zastosowanie tych „pomocy” przez sądy krajowe w dotychczasowej praktyce nie napawa optymizmem i nie dotyczy to bynajmniej tylko Polski. Dość powiedzieć, że państwa członkowskie w sposób niepełny lub wybiórczy przekazują wyroki wydawane na gruncie art. 101 i 102 TFUE. Komisja zaś, czy to na wniosek, czy *ex officio* rzadko przedstawia uwagi pisemne w postępowaniach krajowych.

Sądy krajowe korzystają natomiast niewątpliwie z możliwości, jakie daje art. 267 TFUE (pytania prejudycjalne). Również polskie sądy korzystały z tej możliwości w sprawach z zakresu ochrony konkurencji, czego efektem są dwa ważne wyroki TSUE w sprawach: *Tele 2*<sup>24</sup> oraz *PZU Życie*<sup>25</sup>.

Organ krajowy jest również beneficjentem Europejskiej Sieci ds. Ochrony Konkurencji (tzw. ECN, European Competition Network), w ramach której organy krajowe i Komisja Europejska na zasadzie lojalnej współpracy wymieniają się know-how oraz mogą korzystać z wzajemnej pomocy w egzekwowaniu prawa konkurencji poza swoją jurysdykcją. Ta część uprawnień KE i organów „obcych” podlegały w przeciągu ostatnich 20 lat (włącznie z dyrektywą 2019/1) wieloetapowej harmonizacji.

Co istotne, w obszarze omawianej regulacji, w przypadku wykładni norm unijnych, zastosowanie – poza (obowiązkowo) orzeczeniami sądów unijnych – mogą i powinny znaleźć, tzw. unijne akty prawa miękkiego, tj. wyjaśnienia i wskazówki, wydawane przez KE w celu wykładni norm unijnego prawa ochrony konkurencji<sup>26</sup>. Źródłem tego obowiązku jest, po pierwsze, waga i jakość interpretacyjna tych dokumentów, które w sposób uporządkowany i zaktualizowany odzwierciedlają orzecznictwo sądów unijnych oraz praktykę decyzyjną KE (charakter wtórny *soft law*). Po drugie, odnośne publikacje oddziałują na zasadzie autorytetu i pomimo ich niewiążącego charakteru stają się swoistą postacią pre-

<sup>24</sup> Wyrok TS z 3 maja 2011 r., C-375/09, *Tele2 Polska*, EU:C:2011:270.

<sup>25</sup> Wyrok TS z 3 kwietnia 2019 r., C-617/17, *PZU na Życie S.A. p. Prezesowi UOKiK*, EU:C:2019:283.

<sup>26</sup> Takie akty są też wydawane w innych (niż wykładania europejskiego prawa konkurencji) celach, np. zapewnienia transparentności działania KE (wyjaśnienia dotyczące nakładania kar), uszczegółowienia niektórych zasad postępowania (wyjaśnienia dotyczące *leniency*), ustalenia reguł współpracy pomiędzy sądami czy organami. Aktualna lista unijnych *soft law* pokrywająca wszelkie zagadnienia związane ze stosowaniem unijnego prawa konkurencji: por. G. Materna, *Ewolucja regulacji prawnej*, [w:] A. Jurkowska-Gomułka, A. Piszcz (red.), *Prawo konkurencji...*, s. 107–108. G. Materna słusznie też zwraca uwagę, że niektóre akty prawa miękkiego zostały wprost (a nie tylko z uwagi na swoją treść) wyłączone z obowiązku stosowania przez krajowe organy, tamże s. 109, por. również wyrok TS z 14 czerwca 2011 r., C-360/09, *Pfleiderer AG p. Bundeskartellamt*, EU:C:2011:389.

cedensu<sup>27</sup>. Po trzecie, akty te są (zasadniczo) wiążące dla unijnego organu ochrony konkurencji, tzn. Komisji Europejskiej (ale oczywiście – nie dla sądów unijnych). Jak podkreślił TS w wyroku z 21 września 2006 r., *JCB Service*, reguły wskazane w aktach prawa miękkiego nie są co prawda bezwzględny nakazem określonego działania przez organ ochrony konkurencji, niemniej strony postępowań mają prawo na nich polegać, a odstępstwa od nich muszą być przez KE szczegółowo uzasadnione<sup>28</sup>. Skoro zatem relewantne *soft laws* są zasadniczo wiążące dla KE, to w ramach obowiązku zachowania spójności (w tym – obowiązku lojalnej współpracy), powinny zostać uznane za wiążące dla organów krajowych stosujących normy unijne (taki obowiązek nie dotyczy sądów krajowych orzekających na podstawie prawa UE; niemniej, takie akty powinny być również brane pod uwagę przez sądy krajowe zgodnie z zasadą lojalności oraz zasadą spójności). Za takim podejściem, tj. wiążącym charakterem wytycznych KE dla organów krajowych, opowiadają się też przedstawiciele polskiej doktryny<sup>29</sup>. Warto podkreślić, że w celu zapewnienia spójności w zastosowaniu reguł unijnych organ krajowy przed wydaniem decyzji administracyjnej ma obowiązek skonsultować jej treść (treść rozstrzygnięcia) z KE (art. 11 ust. 4 rozporządzenia 1), przy czym celem tej konsultacji nie jest potwierdzenie faktów, poprawności postępowania dowodowego czy słuszności rozstrzygnięcia, a jedynie weryfikacja tego, czy unijne reguły konkurencji mogą znaleźć zastosowanie do opisanego stanu faktycznego. Warto w tym miejscu zaznaczyć, że nie jest to jedyna forma współpracy/wsparcia w zakresie stosowania unijnego prawa konkurencji przez organ/sąd krajowy. Inne formy wsparcia organu można znaleźć w rozporządzeniu 1/2003 i należą do nich, m.in.: obowiązek zawiadomienia o wszczęciu czynności, które mogą prowadzić do zastosowania prawa unijnego, przekazanie dokumentów/dowodów w danej sprawie przez KE oraz do KE, a także wymiana dowodów pomiędzy organami państwa członkowskich, o ile dotyczą one spraw, gdzie zastosowanie znajdują przepisy unijne.

<sup>27</sup> Tak słusznie charakteryzuje M. Grochowski, *Soft law w wykładni i stosowaniu prawa UE*, [w:] L. Leszczyński (red.), *Wykładnia...*, s. 344–345. Autor trafnie opisuje swoisty i zróżnicowany charakter „reguł miękkich” w UE oraz ich znaczenie dla wykładni prawa UE, przypisując im niekiedy „zdolność normatywną”.

<sup>28</sup> Wyrok TS z 21 września 2006 r., C-167/04P, *JCB Service*, EU:C:2006:594, pkt 207.

<sup>29</sup> Por. A. Jurkowska-Gomułka, *Mind the gap! ECN+ directive proposal on its way to eliminate deficiencies of regulation 1/2003: Polish perspective*, „Market and Competition Law Review” 2018, t. 2, nr 2, s. 135, <https://doi.org/10.7559/mclawreview.2018.327>.

## 5. Obowiązek wykładni zgodnej wobec prawa krajowego stosowanego łącznie z unijnym

W tych przypadkach, w których organ krajowy stosuje łącznie przepisy unijne i polskie, obowiązek zgodnej wykładni tych drugich podyktowany jest przede wszystkim koniecznością zapewnienia spójnego i efektywnego stosowania prawa UE. Obowiązek jednolitej wykładni w takich stanach faktycznych, które są kwalifikowane również na podstawie art. 101 lub/i art. 102 TFUE, nie jest kontrowersyjny. Możliwe kolizje, które mogą zaistnieć w związku „podwójną kwalifikacją”, rozstrzyga art. 3 ust. 2 rozporządzenia 1/2023 stanowiący w skrócie, że w przypadku praktyk kolektywnych regulacja krajowa nie może zakazywać porozumień, które byłyby dozwolone na gruncie prawa UE. Inaczej ustawodawca unijny rozstrzygnął kolizję rozstrzygnięć odnoszących się do praktyk jednostronnych: w tych przypadkach rozporządzenie 1/2003 zezwala, aby norma krajowa mogła prowadzić do kwalifikacji jako nadużycie nawet takich zachowań, które byłyby dozwolone według prawa UE<sup>30</sup>. W praktyce jednak, po 20 latach stosowania rozporządzenia 1/2003, brak jest decyzji polskiego organu, gdzie zostałyby odzwierciedlone odmienności kwalifikacyjne tego rodzaju.

## 6. Uzasadnienie obowiązku prounijnej wykładni samodzielnie stosowanych przepisów krajowych

Obowiązek prounijnej wykładni samodzielnie stosowanych przepisów krajowych o ochronie konkurencji wymaga natomiast szerszego omówienia. Zdaniem niektórych autorów, ten obowiązek w ogóle nie istnieje, gdyż aktualizuje się „dopiero w stanach faktycznych zawierających element unijny (tzw. aspekt transgraniczny lub łącznik unijny) związane jest wykładnią pojęcia ukształtowaną w *acquis de l'union*”<sup>31</sup>. Takie stanowisko jest jednak nietrafne.

<sup>30</sup> Ocena stosowania tych reguł kolizyjnych jest daleka od jednoznaczności. Rozporządzenie pozostawia poza zakresem tychże reguł inne możliwe „praktyki”, niemieszczące się w systemie opartym o dychotomię: porozumienia/praktyki uzgodnione i praktyki jednostronne, których może dopuścić się wyłącznie przedsiębiorca dominujący, por. refleksje na ten temat Floriana Wagner-von Papp, *Who should mind or mend the gap between Articles 101 and 102 TFUE? – National experiments and twenty years of Article 3 Regulation (EC) 1/20023*, „Journal of European Competition Law and Practice” 2023, t. 14, nr 8, <https://doi.org/10.2139/ssrn.4599326>.

<sup>31</sup> Por. M. Etel, *Kilka uwag dotyczących pojęcia „przedsiębiorcy” w prawie ochrony konkurencji. Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z 24 września 2013 r.*, III SK 1/13, „iKAR” 2014, t. 3, nr 3, s. 75.

Obowiązek prounijnej wykładni aktualizuje się na gruncie takich przepisów krajowych, które pozostają w zakresie zastosowania prawa UE<sup>32</sup>. Nie ulega wątpliwości, że „zastosowanie prawa unijnego” wyraża się przede wszystkim poprzez jego wdrożenie do porządku krajowego na skutek obowiązku implementacji dyrektyw unijnych albo (jak to ma miejsce coraz częściej) wskutek obowiązku zapewnienia efektywnego zastosowania norm bezpośrednio obowiązujących w porządku krajowym i mających formę rozporządzeń. Aktualnie nie ma już wątpliwości, że obowiązek wykładni prounijnej dotyczy też innych przepisów krajowych, które z uwagi na swoją treść i funkcję można usytuować jako „ściśle związane z zakresem prawa unijnego”<sup>33</sup>.

Jako podlegające prounijnej wykładni identyfikuje się zatem te przepisy krajowe, które „odwołują się do prawa UE”<sup>34</sup> i w których (generycznie nawet) TS uznał swoją właściwość i odpowiedział na pytanie prejudycjalne. Zarówno ingerencję orzeczniczą Trybunału, jak i obowiązki organów krajowych w zakresie wykładni zgodnej, uzasadnia się „intereseм Wspólnoty” (a nawet „oczywistym intereseм Wspólnoty”). Takie podejście pojawiło się w sprawie *Leur Bloem*<sup>35</sup> i odnoszone jest nie tylko do podstaw udzielenia odpowiedzi na pytanie prejudycjalne, ale również – do innych działań organów państwa, które mają obowiązek brać pod uwagę „interes UE”<sup>36</sup>.

Specyficzną formą „odwołania się do prawa UE” są takie przepisy krajowe, które nie stanowią co prawda wdrożenia dyrektywy, ale „spontanicznie” dostosowują się do uregulowań na poziomie unijnym. Z takim właśnie przypadkiem spontanicznej konwergencji mieliśmy do czynienia w ciągu ostatnich 20 lat w odniesieniu do krajowych (polskich) reguł ochrony konkurencji.

W polskiej ustawie z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów kluczowe pojęcia i definicje zostały zaczerpnięte nie tyle nawet z TFUE, co z orzecznictwa wspólnotowego/unijnego. Przykładem może

<sup>32</sup> Por. A. Sołtys, *Obowiązek wykładni prawa krajowego zgodnie z prawem unijnym jako instrument zapewnienia efektywności prawa Unii Europejskiej*, Wolters Kluwer, Warszawa 2015 (i przywołana tam literatura), s. 222 i n.

<sup>33</sup> Cyt. za A. Sołtys, *Obowiązek wykładni zgodnej w kontekście wykładni prawa UE przez sądy polskie*, [w:] L. Leszczyński (red.), *Wykładnia...*, s. 485. Autorka w przypisie 376 podaje bogate orzecznictwo w tym zakresie, podkreślając, że wedle najnowszego podejścia „Trybunał Sprawiedliwości wyraźnie akcentuje powinność sądu krajowego dokonującego wykładni zgodnej uwzględniania w procesie wykładni całego systemu prawa krajowego” [wyróżnienie – M.M.d.R.].

<sup>34</sup> A. Sołtys, *Obowiązek wykładni prawa krajowego...*, s. 225.

<sup>35</sup> Wyrok TS z 17 lipca 1997 r., C-28/95, *A. Leur-Bloem p. Inspecteur der Belastingdienst/Ondernemingen Amsterdam 2*, EU:C:1997:369.

<sup>36</sup> Por. A. Sołtys, *Obowiązek wykładni prawa...*, s. 227. Autorka jednak stawia tezę, że pomimo istnienia obowiązku prounijnej wykładni po stronie organów państwa, „brak uwzględnienia takiej dyrektywy interpretacyjnej nie powinien skutkować sankcją za naruszenie prawa UE”.

być jedna z kluczowych definicji warunkująca odpowiedzialność na gruncie art. 9 u.o.k.ik. i 102 TFUE – definicja „pozycji dominującej”, zaczerpnięta wprost z wyroku *United Brands*. Zgodnie z pkt 65 tego wyroku pozycja dominująca oznacza „posiadanie takiej siły rynkowej przez przedsiębiorcę, która umożliwia mu zapobieganie skutecznej konkurencji na rynku właściwym poprzez działania w dużym stopniu niezależnie od konkurencji, kontrahentów czy konsumentów” [tłumaczenie – M.M.d.R.]<sup>37</sup>. Art. 4 pkt 10 u.o.k.ik. zaś zawiera definicję tejże pozycji o następującym brzmieniu: „rozumie się przez to pozycję przedsiębiorcy, która umożliwia mu zapobieganie skutecznej konkurencji na rynku właściwym przez stworzenie mu możliwości działania w znacznym zakresie niezależnie od konkurentów, kontrahentów oraz konsumentów; domniemywa się, że przedsiębiorca ma pozycję dominującą, jeśli jego udział w rynku właściwym przekracza 40%”.

Co więcej, konstrukcja i treść podstawowych norm o zakazie dopuszczania się praktyk ograniczających konkurencję są ukształtowane niemal identycznie z konstrukcjami unijnymi. Skoro podstawowe pojęcia i konstrukcje prawne pochodzą wprost z prawa unijnego, ich wykładnia niezgodnie z prawem UE byłaby zabiegiem sztucznym i sprzecznym z duchem instytucji prawnych, które legły u podstaw ich utworzenia/zdefiniowania w prawie polskim. Jako ilustracja tego argumentu, dobrze posłużą tzw. wyłączenia blokowe w prawie UE i prawie krajowym. Jest to jedno z popularniejszych narzędzi w praktyce stosowania prawa konkurencji. Jego celem jest dające pewność prawną (z ang. „bezpieczna przystań”) wyłączenie spod ogólnego zakazu zawierania porozumień ograniczających konkurencję. Cel ten jest realizowany w akcie niższej rangi (w Polsce – w formie rozporządzenia Rady Ministrów). Dość wspomnieć, że zarówno sam koncept prawny wyłączenia, jak i jego treść w postaci warunków umożliwiających skorzystanie z niego, są kopią konstrukcji prawnej, a nawet treści odnośnych aktów unijnych. Polskie rozporządzenie RM z 22 maja 2023 r. w sprawie wyłączenia niektórych rodzajów porozumień wertykalnych spod zakazu porozumień ograniczających konkurencję<sup>38</sup> jest w zasadzie tłumaczeniem rozporządzenia KE 2022/720 z 10 maja 2022 r. w sprawie stosowania art. 101 ust. 3 Traktatu do kategorii porozumień wertykalnych i praktyk uzgodnionych<sup>39</sup>. Trudno za-

<sup>37</sup> Wyrok TS z 14 lutego 1978 r., C-27/76, *United p. Commission*, EU:C:1978:22, pkt 65: „*The dominant position referred to in this article relates to a position of economic strength enjoyed by an undertaking which enables it to prevent effective competition being maintained on the relevant market by giving it the powers to behave to an appreciable extent independently of its competitors, customers and ultimately consumers*”.

<sup>38</sup> Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 22 maja 2023 r. w sprawie wyłączenia niektórych rodzajów porozumień wertykalnych spod zakazu porozumień ograniczających konkurencję, Dz.U. 2023, poz. 1033.

<sup>39</sup> Dz. Urz. UE L 134, 11.05.2022, s. 4–13. Podobnie rzecz się ma z włączeniami grupowymi w obszarach transferu technologii i porozumień specjalizacyjnych.

tem wyobrazić sobie sytuację, w której organ krajowy interpretuje warunki wyłączenia (w sprawie „czysto krajowej”) niezgodnie z prawem unijnym (czyli zasadami obowiązującymi dla analogicznego/identycznego niemal aktu prawa unijnego), w tym – wytycznymi KE, które zasadniczo wiążą organ unijny<sup>40</sup>.

Dalej, z punktu widzenia historycznego, można postawić tezę, że zasadniczo, aż do przyjęcia dyrektywy 2019/1, przepisy krajowe rozwijały się konsekwentnie i samorzutnie w kierunku, który był zgodny z zakresem i treścią prawa unijnego, pomimo braku formalnego obowiązku dostosowania. Aktualnie obowiązująca ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. jest zasadniczo odzwierciedleniem materialnoprawnych norm TFUE i rozporządzeń unijnych. Przykładem może być tutaj dostosowanie przesłanek warunkujących kontrolę koncentracji przez organ krajowy do tych, które obowiązują organ unijny na podstawie rozporządzenia Rady 139/2004<sup>41</sup>. Wiele z narzędzi procesowych, które wprowadziła i stosowała KE, zostało skopiowanych do prawa krajowego (jak przykładowo: sposób prowadzenia kontroli/przeszukania w siedzibie przedsiębiorcy). Należy przy tym odnotować, że od strony procesowej, podobnie jak w przypadku innych państw członkowskich, procedura krajowa zachowała wiele odrębności (jak choćby rezygnacja w ustawie z 2007 r. z modelu skargowego, który *nota bene* do dzisiaj funkcjonuje na poziomie UE).

Istotnym czynnikiem wymuszającym zgodną interpretację był z pewnością obowiązek równoległego stosowania norm prawa unijnego i krajowego zawarty w rozporządzeniu 1/2003. Nawiązując do polemiki doktrynalnej co do tego, czy źródłem obowiązku wykładni zgodnej jest w takim przypadku prawo UE czy prawo krajowe<sup>42</sup>, cele i specyfika stosowania prawa konkurencji nakazuje opowiedzieć się za pierwszą koncepcją.

Nie można też pominąć roli organów i sądów krajowych, które w niezliczonych przypadkach stosowania norm materialnoprawnych krajowego prawa konkurencji rozwijały pojęcia oraz wykladały przesłanki kwalifikacji działań kolektywnych lub jednostronnych w zgodzie z dorobkiem Wspólnoty/Unii. Niezliczone są przykłady takiej aktywności w decyzjach polskiego Prezesa Urzędu, i to

<sup>40</sup> KE opracowała szczegółowy i obszerny dokument zawierający – opracowane na podstawie bogatego orzecznictwa unijnego i praktyki KE – wytyczne co do interpretowania przesłanek warunkujących skorzystanie z omawianego w tym miejscu wyłączenia grupowego, Zawiadomienie Komisji: Wytyczne w sprawie ograniczeń wertykalnych, Dz. Urz. UE C 248 z 30.06.2022 r., s. 1–85. Znaczenie *soft laws* dla wykładni unijnego/krajowego prawa konkurencji zostało omówione we wcześniejszej części artykułu.

<sup>41</sup> Por. Uzasadnienie do projektu zmiany ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów wraz z projektami aktów wykonawczych, Druk sejmowy 1110 z 26.10.2006 r., s. 9–10, <https://orka.sejm.gov.pl/Druki5ka.nsf/wgdruk/1110> [dostęp: 23.12.2023].

<sup>42</sup> A. Sołtys przytacza i omawia obie koncepcje, por. A. Sołtys, *Obowiązek wykładni prawa...*, s. 222–228.



wydanych na gruncie stosowania zarówno wyłącznie przepisów krajowych, jak stosowanych łącznie przepisów krajowych i unijnych. Reprezentatywną ilustracją niech będzie przywołanie przez SN dorobku unijnego przy okazji oceny sprawy dotyczącej nadużycia pozycji dominującej poprzez odmowę dostępu. Unijny koncept odmowy dostępu do sieci<sup>43</sup>, która może być uznana za nadużycie, posłużył jako wzór normatywny, który – zdaniem SN – powinien zostać zastosowany przez organ krajowy w sprawie „czysto krajowej”<sup>44</sup>.

Zbliżanie ustawodawstw i praktyki stosowania cechuje zresztą nie tylko polskie prawo i praktykę. Na poziomie ogólnym można zaobserwować znaczny postęp, który miał miejsce zwłaszcza po przyjęciu rozporządzenia 1/2003, skutkiem czego nie można już o ustawodawstwach krajowych myśleć w takich kategoriach, jakie cechowały ich poziom od lat 90-tych do roku 2003. „W świetle systemowej przebudowy trudno przyjąć pogląd, że przepisy prawa konkurencji Unii i krajowe przepisy prawa konkurencji nie zbliżyły się do siebie od czasu, gdy Trybunał omawiał kwestię ich relacji w wyroku *Wilhelm i in.*”<sup>45</sup> Przy czym opinię Rzecznika Generalnego M. Bobeka należy uzupełnić istotnym czynnikiem, jakim był i jest wpływ prawa Unii i działalność instytucji unijnych na rozwój poszczególnych ustawodawstw krajowych. Wpływ ten można przyrównać do zbierania i wdrażania na poziomie unijnym najlepszych (czasem nowatorskich, czasem importowanych z USA) skutecznych wzorców, nastawionych na realizację celu, jakim jest ochrona niezakłóconej konkurencji, z których następnie korzystają prawodawcy krajowi.

Wreszcie nie można też pominąć znaczenia, jakie dla harmonizacji prawa materialnego odegrała ostatnia dyrektywa 2019/1. Pomimo szyldu harmonizacji proceduralnej i instytucjonalnej, wspomniana dyrektywa wymusiła w istocie dostosowanie niektórych pojęć i instytucji (również) prawa materialnego do dorobku unijnego. Sztandarowym przykładem jest pojęcie „przedsiębiorstwa”. Otóż funkcjonujące w polskiej ustawie pojęcie „przedsiębiorcy” i tak podlegało silnemu wpływowi prawa unijnego, i było wykładane szeroko, tak aby maksy-

<sup>43</sup> Chodziło o tzw. „test ze sprawy *Bronner*”, wyrok TS z 26 listopada 1998 r., C-7/97, *Oscar Bronner*, EU:C:1998:569, gdzie TSUE wyjaśnił, że „odmowa świadczenia usługi może być kwalifikowana jako nadużycie, gdy na rynku nie ma dostępnych alternatyw, a bez dostępu do towarów lub usług dominanta inne przedsiębiorstwo nie może z nim konkurować na rynku powiązany z rynkiem pozycji dominującej”; w wyroku SN z 10 stycznia 2017 r., III SK 61/15, LEX 2238232, przywołuje wiele innych spraw, gdzie podobne aspekty były szczegółowo omawiane począwszy od sprawy z lat 70-tych, tj. wyroku TS z 6 marca 1974 r., 6/73 i 7/73, *Commercial Solvents p. Komisji WE*, EU:C:1974:18.

<sup>44</sup> Wyrok SN z 10 stycznia 2017 r., III SK 61/15.

<sup>45</sup> Opinia Rzecznika Generalnego M. Bobeka przedstawiona dnia 2 września 2021 r., C-151/20, *Bundeswettbewerbsbehörde p. Nordzucker AG, Südzucker AG, Agrana Zucker GmbH (pytanie prejudycjalne sądu najwyższego Austrii)*, pkt 47, EU:C:2021:681.

malnie uwzględniać kryteria funkcjonalne, a nie formalne, które mogą nasuwać się w kontekście literalnego brzmienia definicji zawartej w art. 4 pkt 1 u.o.k.ik.<sup>46</sup> W doktrynie i orzecznictwie szeroko zafunkcjonowała również unijna doktryna „*single economic unit*” (tłumaczona m.in. jako „jednolity organizm gospodarczy” i oznaczający na ogół przedsiębiorców tworzących grupę kapitałową kontrolowaną bezpośrednio lub pośrednio przez jednego i tego samego przedsiębiorcę), która rzutuje na kwalifikację prawną kolektywnych działań jako potencjalne „porozumienie” w świetle art. 101 TFUE i art. 6 u.o.k.ik. oraz na wyłączenie spod obowiązku notyfikacji wewnątrzgrupowych zmian kontroli, co aktualnie znajduje odzwierciedlenie w treści art. 14 pkt 5) u.o.k.ik. Ta sama koncepcja uzasadniała pociągnięcie do odpowiedzialności spółek kontrolujących innych przedsiębiorców za naruszenia tych drugich. Mając to na względzie, polski prawodawca stwierdził:

Dyrektywa [2019/1] wskazuje, że aby zapewnić skuteczne i jednolite stosowanie art. 101 i art. 102 TFUE, pojęcie przedsiębiorstwa zawarte w art. 101 i art. 102 TFUE należy stosować zgodnie z orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, [...], czyli jako jednostkę gospodarczą, nawet jeśli składa się ona z kilku osób fizycznych lub prawnych. W związku z tym krajowe organy ochrony konkurencji powinny mieć możliwość stosowania pojęcia przedsiębiorstwa w rozumieniu orzecznictwa TSUE w celu zidentyfikowania wszystkich podmiotów należących do odpowiedzialnej za naruszenie jednostki gospodarczej<sup>47</sup>.

W efekcie powyższej konstatacji *nota bene* nie zmieniła się definicja „przedsiębiorcy” w u.o.k.ik. Zdecydowano się natomiast wprowadzić nową definicję „przedsiębiorcy wywierającego decydujący wpływ” (art. 6b ust. 2 i ust. 3 u.o.k.ik.), tak aby śladem prawa unijnego, można było przypisać naruszenie przedsiębiorcy, który w istocie nie dopuścił się naruszenia, a jedynie „kontrolował” naruszciciela. Warto odnotować, że zmiana ta nie rzutuje bynajmniej tylko na możliwość pociągnięcia do odpowiedzialności przedsiębiorców, wobec których organ krajowy proceduje równolegle na podstawie przepisów unijnych i krajowych. W tym zakresie – ponownie – dokonała się inspirowana prawem

<sup>46</sup> Por. G. Materna, *Pojęcie przedsiębiorcy w polskim i europejskim prawie konkurencji*, Wolters Kluwer, Warszawa 2009 r. oraz K. Kohutek, *Glosa do wyroku SN z dnia 15 października 2014 r., III SK 61/13, LEX/el. 2014* i przywołane tam zasady wykładni przyjmowane przez orzecznictwo SA i SN (wykładnia „akcjologiczno-funkcjonalna”) w celu objęcia zasięgiem ustawy (kwalifikacja podmiotowa) maksymalnie wysokiej liczby podmiotów, co zbliża wykładnię przepisów krajowych do wykładni unijnej.

<sup>47</sup> Rządowy projekt ustawy o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów..., s. 2–3.

unijnym konwergencja przepisów krajowych, które mogą być samodzielną podstawą kwalifikacji i pociągnięcia do odpowiedzialności przedsiębiorcy „wywierającego decydujący wpływ”.

Wspomniana dobrowolna konwergencja nie jest zawsze *stricte* „samorzutna”, a często znajduje inspiracje, a nawet dość precyzyjne ramy, w unijnych dokumentach *soft laws*. Znakomitym przykładem jest tu „Modelowy Program Leniency”, opracowany przez KE i organy antymonopolowe państw członkowskich UE, który stanowi „zbiór dobrych praktyk w zakresie stosowania programu *leniency* przez organy antymonopolowe”<sup>48</sup> i który stał się wzorcem „normatywnym” dla tego typu programów we wszystkich państwach UE, w tym – w Polsce.

W świetle powyższego można zaryzykować tezę, że niekonsekwentne i sprzeczne z zasadą efektywności byłoby podejście, które nakazuje stosowanie wykładni prounijnej do przepisów, które musiały ulec dostosowaniu do prawa UE (z uwagi na obowiązek wdrożenia dyrektywy do krajowego porządku prawnego), a pominięcie takiego samego obowiązku wobec przepisów, które w sposób „spontaniczny” dostosowały się do prawa UE z uwagi na ich współistnienie (równoległe stosowanie) i tożsamość chronionej wartości (wspólny cel), jaką jest ochrona konkurencji.

Powyzsza konstatacja jest spójna z podejściem Trybunału Sprawiedliwości. W świetle jego orzecznictwa, w przypadkach stosowania wyłącznie prawa krajowego (tzw. sprawa „czysto krajowa”), obowiązek prounijnej wykładni aktualizuje się na gruncie przesłanki „odwołania do prawa UE”, gdzie interes Unii wymaga jednolitego wykładania pojęć i koncepcji, które w swojej istocie odwzorowują na poziomie krajowym, pojęcia i koncepcje funkcjonujące w prawie UE. Innymi słowy, obowiązek prounijnej wykładni norm krajowych stosowanych samodzielnie wynika z zasady zapewnienia efektywności prawa unijnego.

W orzecznictwie TS nie brakuje wyroków, które zapadły w wyniku odpowiedzi na pytania prejudycjalne zadawane przez sądy krajowe stosujące wyłącznie krajowe reguły ochrony konkurencji.

W wyroku *Alliantz Hungária*<sup>49</sup> TSUE, orzekając w sprawie pytania prejudycjalnego postawionego na tle sprawy o stwierdzenie naruszenia w postaci zawarcia porozumienia ograniczającego konkurencję na podstawie (wyłącznie) węgierskiej ustawy dotyczącej ochrony konkurencji, potwierdził (i to stwier-

<sup>48</sup> Uzasadnienie do Projektu zmiany ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Druk sejmowy 1703 z 30.08.2013 r., <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/85314/85389/dokument83510.pdf> [dostęp: 20.06.2024].

<sup>49</sup> Wyrok TS z 14 marca 2013 r., C-32/11, *Alliantz Hungária Biztosító and Others*, EU:C:2013:160, pkt 20 i powołane tam orzecznictwo.

dzenie – jako kluczowe – przewija się w kolejnych orzeczeniach Trybunału, dlatego warto je zacytować *in extenso*):

Trybunał wielokrotnie uznawał swoją właściwość do orzekania w przedmiocie wniosków o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym dotyczących przepisów prawa Unii w sytuacjach, w których stan faktyczny postępowania przed sądem krajowym sytuował się poza zakresem stosowania prawa Unii, lecz w których przepisy tego prawa znalazły zastosowanie do sprawy za pośrednictwem prawa krajowego, które dostosowuje się ze względu na rozwiązania sytuacji czysto krajowych do rozwiązań przyjętych w prawie Unii. W takich przypadkach istnieje bowiem określony interes Unii w tym, by celem uniknięcia przyszłych rozbieżności w wykładni przepisy lub pojęcia przejęte z prawa Unii były interpretowane w sposób jednolity, bez względu na warunki, w jakich mają być stosowane.

Podsumowując stanowisko TSUE w cytowanym wyroku: warunkiem zastosowania wykładni prounijnej jest istnienie „interesu Unii”, który wyraża się w niezbędności zapewnienia spójności pojęć i wykładni norm prawa pomiędzy prawem unijnym i prawem krajowym. Taki imperatyw istnieje w szczególności w sytuacji, gdy: (i) prawo krajowe (samorzutnie) dostosowuje się do regulacji unijnej albo (ii) prawo krajowe „przejmuje” (samorzutnie) regulacje UE do porządku krajowego. Takie konstatacje w sprawie *Alliantz Hungária* Trybunał podjął, ustalając przede wszystkim, że:

prawodawca węgierski chciał zharmonizować krajowe prawo konkurencji z prawem Unii oraz że w szczególności rzeczony art. 11 ust. 1 ma na celu zakazanie „na podstawie art. 85 traktatu EWG”, obecnie art. 101 TFUE, „wszystkiego, co zakłóca konkurencję”. Wiadomo również, że ów prawodawca postanowił zastosować to samo traktowanie sytuacji krajowych i sytuacji regulowanych przez prawo Unii.

Cytowany wyżej fragment wyroku *Alliantz Hungária* znalazł się również w wyroku *FNV Kunsten Informatie en Media*<sup>50</sup> zainicjowanej pytaniem niderlandzkiego sądu okręgowego, przed którym stanęła kwestia oceny ustalenia stawek minimalnych dla usługodawców w zbiorowym układzie pracy w świetle zakazu zawierania porozumień ograniczających konkurencję. W sprawie tej, uzasadniając swoją właściwość, TS powołał się, poza tożsamością przepisu prawa holenderskiego i art. 101 TFUE, na wyraźne dążenie ustawodawcy nider-

<sup>50</sup> Wyrok TS z 4 grudnia 2014 r., C-413/13, *FNV Kunsten Informatie en Media*, EU:C:2014:2411.

landzkiego do wykładni krajowego prawa konkurencji w sposób ściśle zgodny z wykładnią art. 101 ust. 1 TFUE.

W wyroku *Maxima Latvija*<sup>51</sup> TS, odpowiadając na pytanie prejudycjalne łotewskiego SN, dotyczące (ponownie) oceny porozumienia ograniczającego konkurencję na gruncie prawa krajowego uznał się za właściwy i udzielił odpowiedzi, interpretując art. 101 ust. 1 TFUE z powołaniem się wyłącznie na to, że „w przepisie [łotewskiej ustawy o zakazie zawierania porozumień ograniczających konkurencję] zawarta została istota treści art. 101 ust. 1 TFUE”.

Sąd łotewski zadał zresztą w trybie art. 267 TFUE kolejne pytania prejudycjalne. W sprawie *SIA VM Remonts* pytanie zmierzało do ustalenia, czy praktykę zmowy przetargowej można przypisać przedsiębiorcy na podstawie działań niezależnego usługodawcy, z którego usług korzystał ten przedsiębiorca, składając ofertę w przetargu<sup>52</sup>. Udzielając odpowiedzi, z powołaniem się na art. 101 ust. 1 TFUE, TS stwierdził, że:

ustawodawca łotewski wyraźnie zamierzał dokonać harmonizacji krajowego prawa konkurencji z prawem Unii, podejmując decyzję o identycznym traktowaniu sytuacji wewnętrznych i sytuacji regulowanych przez prawo Unii. Z drugiej strony Augstākā tiesa (sąd najwyższy) wskazuje, że art. 11 ust. 1 tej ustawy o ochronie konkurencji stanowi zasadniczo identyczne ramy prawne jak art. 101 ust. 1 TFUE oraz że jest on poddawany takiej samej wykładni jak art. 101 ust. 1 TFUE [wyróżnienie – M.M.d.R.]<sup>53</sup>.

W kolejnej szeroko komentowanej sprawie<sup>54</sup>, która z kolei dotyczyła umowy wertykalnej i wyłączenia analogicznego do tego, przewidzianego w art. 101 ust. 3 TFUE, a która zakończyła się wyrokiem *SIA „Visma Enterprise”*<sup>55</sup>, Trybunał Sprawiedliwości UE wprost powołał się na wolę państwa członkowskiego stosowania tych samych kryteriów oceny stanów faktycznych, które wynikają z *acquis de l'Union* do sytuacji „czysto” krajowych oraz na istotną rolę takiej jednolitej wykładni dla rynku wewnętrznego i pewności prawa:

<sup>51</sup> Wyrok TS z 26 listopada 2015 r., C-345/14, *Maxima Latvija*, EU:C:2015:784pkt 13..

<sup>52</sup> Wyrok TS z 21 lipca 2016 r., C-542/14, *VM Remonts and Others*, EU:C:2016:578.

<sup>53</sup> Wyrok TS z 21 lipca 2016 r., C-542/14, *VM Remonts and Others*, pkt 18.

<sup>54</sup> Por. m.in. *CJUE examines application of Art 101 in a Latvian software distribution case*, <https://distributionlawcenter.com/news-analysis/cjeu-examines-article-101-application-in-a-latvian-software-distribution-case> [dostęp: 20.06.2024], Alain Ronzano, „*Distribution agreement: The court of justice of the European Union recalls the principles governing the assessment of a priority clause inserted in a distribution contract (visma enterprise / konkurences padome)*”, <https://www.concurrences.com/en/review/issues/no-1-2022/alertes/distribution-agreement-the-court-of-justice-of-the-european-union-recalls-the> [dostęp: 20.06.2024].

<sup>55</sup> Wyrok TS z 18 listopada 2021 r., C-306/20, *Visma Enterprise*, EU:C:2021:935, pkt 37–38.

z orzecznictwa Senāta Administratīvo lietu departaments (sądu najwyższego, wydziału spraw administracyjnych) wynika, że w odniesieniu do prawdopodobnych skutków umów dla konkurencji art. 101 ust. 1 TFUE i art. 11 ust. 1 ustawy o konkurencji wprowadzają takie same ramy prawne. Oznacza to, że stosowanie art. 11 ust. 1 ustawy o konkurencji nie powinno być odmienne od stosowania art. 101 ust. 1 TFUE. Istotne jest unikanie tego, aby na Łotwie przyjęto odmienne kryteria oceny niż kryteria stwierdzania istnienia zakazanych porozumień wertykalnych przewidziane w prawie Unii. Pewność prawa, do której prowadzi przewidywalna praktyka sądów i instytucji, odpowiada zasadom ogólnym prawa zarówno Republiki Łotewskiej, jak i Unii. Ponadto znacznie różniące się podejście w odniesieniu do określania naruszeń prawa konkurencji może kreować pomiędzy państwami członkowskimi różnice mogące utrudniać funkcjonowanie rynku wewnętrznego [wyróżnienie – M.M.d.R.].

Nawet w obszarze kontroli koncentracji, w której TS nie znalazł wiernego przytoczenia treści przepisu prawa unijnego w ustawie krajowej, Trybunał nie wahał się udzielić odpowiedzi na pytanie sądu duńskiego w wyroku *Ernst & Young P/S*<sup>56</sup>. W sprawie tej chodziło o interpretację „wprowadzenia koncentracji w życie” przed uzyskaniem zgody właściwego organu ochrony konkurencji. Jako swoisty „łącznik” pomiędzy art. 7 ust. 1 rozporządzenia nr 139/2004 a przepisem krajowym będącym podstawą rozstrzygnięcia w sprawie, Trybunał przyjął po pierwsze, że prace przygotowawcze nad duńską ustawą – prawo konkurencji wskazują, że zamiarem ustawodawcy duńskiego było zharmonizować krajowe prawo konkurencji w zakresie kontroli koncentracji z prawem Unii oraz że zakaz przedwczesnych koncentracji (*gun jumping*) w prawie duńskim odpowiada w swej istocie zakazowi zawartemu w prawie unijnym. Po drugie, co ciekawe, TS powołał się też na „wolę” sądu krajowego orzekania w zgodzie z prawem Unii.

Z przywołanych wyżej kilku orzeczeń wynika, że bariera dostępu do Trybunału w prawie ochrony konkurencji usytuowana jest nisko, choć odnotować należy, że w przyjmowaniu tego rodzaju spraw TSUE wykazuje się niekonsekwencją<sup>57</sup>. Z tych samych orzeczeń widać ponadto, jak ważną rolę odgrywają

<sup>56</sup> Wyrok TS z 31 maja 2018 r., C-633/16, *Ernst & Young P/S p. Konkurrençerādet*, EU:C:2018:371, pkt 33.

<sup>57</sup> Por.: Wyrok TS z 28 marca 2019 r., C-637/17, *Cogeco Communication Inc.*, EU:C:2019:263; w wyroku Trybunał Sprawiedliwości odmówił odpowiedzi na niektóre pytania, powołując się na fakt, że to nie art. 102 TFUE, ale przepisy krajowe mają być przedmiotem rozstrzygnięcia sądu krajowego, który zwrócił się z pytaniem prejudycjalnym.

pytania prejudycjalne w kształtowaniu orzecznictwa i wykładni krajowego prawa konkurencji (poza oczywistym rezultatem, jakim jest rozstrzygnięcie co do wykładni prawa Unii)<sup>58</sup>.

Istotnym argumentem przemawiającym dodatkowo za stosowaniem prounijnej wykładni wobec przepisów krajowych jest zasadnicza zbieżność celu/interesu prawnego realizowanego przez art. 101 i 102 TFUE oraz art. 6 i 9 u.o.k.ik. Co więcej, ta zbieżność sięga samych fundamentów UE. Skoro konkurencja jest podstawową wartością gospodarczą Unii, zapewnienie ochrony konkurencji na każdym obszarze UE leży w „interesie UE”. Trudno wyobrazić sobie sytuację, w której cele UE w tym zakresie będą rozumiane i wykładane odmiennie w prawie krajowym.

Omawiana zbieżność rozpoznawana jest w aktualnym orzecznictwie unijnym. W swojej opinii<sup>59</sup> w sprawie *Nordzucker* Rzecznik Generalny M. Bobek, odpowiadając na postawione przez siebie pytanie (pkt 44): „Czy prawo konkurencji Unii i krajowe prawo konkurencji chronią ten sam interes prawny?”, stwierdził: „Jeżeli zastosować podejście ogólne, mając na względzie imperatyw uczciwej i niezakłóconej konkurencji na rynku wewnętrznym, z pewnością tak”. Rzecznik Generalny M. Bobek jednak nie poprzestał „na podejściu ogólnym” i dokonał dalszej analizy zbieżności i możliwych rozbieżności w obydwu regulacjach (krajowej i unijnej), podsumowując, że decydujące znaczenie powinna mieć jednak ewentualna jakościowa różnica w interesie prawnym, stwierdzając, że:

prawo konkurencji Unii obejmuje sytuacje, w których dochodzi do wpływu na handel między państwami członkowskimi, [podczas gdy] krajowe prawo konkurencji ma zastosowanie do sytuacji krajowych. W mojej ocenie różnica ta wskazuje na terytorialny zakres naruszenia, ewentualnie w powiązaniu z wagą ingerencji w chroniony interes prawny, ale niekoniecznie na różną jakość tego chronionego interesu prawnego<sup>60</sup>.

<sup>58</sup> W tym kontekście nie można jednak, pomimo autorytetu Trybunału i pomimo dyrektywy lojalności, pominąć wątpliwości co do mocy wiążącej wyroków, w których TSUE interpretuje przepisy unijne, a poczyniona wykładnia ma być następnie wykorzystana do zastosowania prawa krajowego. Por. uwagi K. Dobosza, *National competition law – time to say goodbye?*, Jean Monnet Network on EU Law Enforcement, Working Paper Series nr 27/22, s. 3–4.

<sup>59</sup> Opinia Rzecznika Generalnego M. Bobeka z dnia 2 września 2021 r., C-151/20, *Bundeswettbewerbshörde p. Nordzucker AG, Südzucker AG, Agrana Zucker GmbH* (pytanie prejudycjalne sądu najwyższego Austrii), EU:C:2021:681.

<sup>60</sup> Opinia Rzecznika Generalnego M. Bobeka z dnia 2 września 2021 r., C-151/20, *Bundeswettbewerbshörde p. Nordzucker AG, Südzucker AG, Agrana Zucker GmbH*, pkt 53.

Interpretując rozważania Rzecznika Generalnego M. Bobeka, można stwierdzić, że – jeśli w ogóle – różnice w zaistnieniu interesu mogą mieć wymiar terytorialny i w efekcie rzutować na intensywność naruszenia, ale – już nie – na samo pojmowanie „interesu”, który dla obydwu regulacji (krajowej i unijnej) powinien być uznawany za tożsamy. W tym kontekście stanowisko polskiego SN, który w wyroku z 9 sierpnia 2006, III SK 6/06<sup>61</sup> stwierdził, że „wspólnotowe prawo konkurencji może bowiem realizować inne cele niż krajowe prawo antymonopolowe” mogło stracić na aktualności.

Na koniec, pośród argumentów uzasadniających stosowanie prounijnej wykładni, jest specyfika prawa ochrony konkurencji. Trudno o analogiczną dziedzinę, gdzie funkcjonowałyby dwa równoległe zestawy reguł (krajowy i unijny), przy czym zestaw krajowy jest zasadniczo wzorowany na „zestawie unijnym” jako wynik harmonizacji obligatoryjnej (częściowo) lub „harmonizacji spontanicznej”. Trudno też o analogiczną dziedzinę, gdzie kompetencje organów i sądów unijnych „przeplatałyby się” w tak ścisły sposób, że ich rozbieżne funkcjonowanie w jakimkolwiek zakresie mogłoby zagrozić, nie tylko efektywnemu stosowaniu prawa Unii, ale nawet podstawowym wartościom łączonym z tą dziedziną prawa. W efekcie ta specyfika na poziomie normatywnym (zharmonizowane spontanicznie lub poprzez dyrektywy normy prawa materialnego) oraz specyfika stosowania (decentralizacja stosowania prawa UE w zakresie praktyk, centralizacja w zakresie pomocy publicznej i ścisły podział jurysdykcyjny w zakresie kontroli koncentracji) przemawiają za tym, że z punktu widzenia zapewnienia efektywności, pewności i spójności niezbędne jest stosowanie wykładni prounijnej do przepisów krajowych, bez względu na to, czy są one stosowane samodzielnie, czy łącznie z prawem UE.

Przekładając podane wyżej kryteria na grunt polskiego prawa ochrony konkurencji, nie ma wątpliwości, że (jak to już zostało omówione wyżej) treść polskich przepisów odpowiada zasadniczo przepisom unijnym; polski ustawodawca skopiował instytucje i rozwiązania unijne, dokonując nierzadko treściowego „przeklejenia” z orzecznictwa unijnego czy unijnych aktów prawnych. Dodatkowo, nie ulega też wątpliwości, że wprowadzone w 2007 r. do polskiej (aktualnie obowiązującej) ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów i jej kolejnych nowelizacjach<sup>62</sup> instytucje i rozwiązania wzorowane

<sup>61</sup> Wyrok SN z 9 sierpnia 2006 r., III SK 6/06, LEX 354144.

<sup>62</sup> Uzasadnienie do projektu zmiany ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów wraz z projektami aktów wykonawczych, Druk sejmowy 1110 z 26.10.2006 r., <https://orka.sejm.gov.pl/Druki5ka.nsf/wgdruk/1110> [dostęp: 23.12.2023]. Uzasadnienie do projektu zmiany ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Druk sejmowy 1703 z 30.08.2013 r., <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/85314/85389/>



były na rozwiązaniach z prawa unijnego. Takie wzorowanie się na prawodawstwie unijnym cechowało już ustawę z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, czyli – zanim RP stała się nawet członkiem wspólnoty (UE)<sup>63</sup>, ale istniał już obowiązek wzajemnego zbliżania ustawodawstw UE i Polski jako państwa kandydującego. Taki obraz prawa na tle rozumienia przedmiotu wykładni prounijnej prowadzi do konkluzji, że polski organ i polskie sądy nie tylko mogą, ale nawet mają obowiązek interpretować krajowe prawo konkurencji (nawet stosowane samodzielnie) w zgodzie z prawem unijnym.

### **6.1. „Źródło inspiracji intelektualnej” czy obowiązek wykładni zgodnej? Wątpliwości na tle orzecznictwa sądów polskich (wzmianka)**

Organ krajowy i sądy krajowe, stosując unijne prawo ochrony konkurencji, powinny odwoływać się do zasad traktatowych oraz wypracowanych przez KE i sądy interpretacji rozwijających ogólne przesłanki kwalifikacyjne. W polskiej jurysprudencji nie ma wątpliwości, że prounijną wykładnię należy stosować do przepisów krajowych stosowanych łącznie z unijnymi<sup>64</sup>. W wyroku z 26 października 2017 r. (III SK 38/16<sup>65</sup>) SN wyraził pogląd, że:

Oczywiście krajowe organy ochrony konkurencji i sądy powinny kierować się dyrektywą prounijnej wykładni, co wiązać należy z braniem pod uwagę podejścia wypracowanego w orzecznictwie unijnym.

Niemniej nie można mieć pewności, że ma on zastosowanie do każdej sytuacji stosowania krajowego prawa, gdyż w sprawie, w której został wypowiedziany, stosowano równolegle przepisy unijne i krajowe.

Rola orzecznictwa TSUE w wykładni przepisów krajowych stosowanych samodzielnie nie jest do końca jednoznaczna. W polskim orzecznictwie nie wypracowano definicji „sprawy unijnej”, choć takie próbki pojawiły się w orzecznictwie Sądu Najwyższego<sup>66</sup>. Z warstwy semantycznej wielu orzeczeń SN można

---

dokument83510.pdf [dostęp: 20.06.2024]. Rządowy projekt ustawy o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw, Druk sejmowy 2990 z 31.01.2023 r., <https://www.sejm.gov.pl/sejm9.nsf/druk.xsp?nr=2990> [dostęp: 20.06.2024].

<sup>63</sup> Por. E. Modzelewska-Wąchal, *Przedmowa*, [w:] E. Modzelewska-Wąchal, *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, Twigger, Warszawa 2002, s. 7.

<sup>64</sup> Por. wyrok SN z 9 sierpnia 2006 r., III SK 6/06.

<sup>65</sup> Wyrok SN z 25 października 2017 r., III SK 38/16, LEX 2623757.

<sup>66</sup> D. Miąsik, *The concept of the EU case in the case-law of the Supreme Court*, [w:] M. Domańska, D. Miąsik,

wysnuć wnioszek, że przepisy UE mają znaczenie decydujące przy kwalifikacji prawnej działań przedsiębiorców, którym stawianym był zarzut praktyki ograniczającej konkurencję. I tak, w przywoływanej wcześniej sprawie III SK 61/15 SN zastosował normatywny wzorzec unijny do sprawy „czysto krajowej” i w efekcie uchylił wyrok SA w Warszawie, który wcześniej pominął zastosowanie tego wzorca. W wyroku z 20 listopada 2008 r. III SK 12/08<sup>67</sup> SN zakwalifikował miasto K jako podmiot odpowiedzialny (wyłącznie) na gruncie u.o.k.ik. za dopuszczenie się praktyki ograniczającej konkurencję w oparciu o podmiotowe kryteria stosowane w orzecznictwie wspólnotowym (a konkretnie: SN uznał miasto K za „przedsiębiorcę” w rozumieniu u.o.k.ik., posługując się kryterium wykonywania władzy publicznej zawartym m.in. w wyroku TS *Bodson p. Pompes Funbres des Regions Liberees SA*<sup>68</sup>).

W orzecznictwie SN można też zaobserwować ostrożne podejście do stosowania wykładni pronunijnej w sprawach „czysto krajowych”. Paradoksalnie, w przywoływanym już wyroku III SK 6/06, SN stwierdził zdecydowanie, że nie ma obowiązku dokonywania prowspólnotowej wykładni gdyż przepisy u.o.k.ik. „nie implementują do prawa polskiego postanowień dyrektyw...” i mogą przy ocenie praktyk, które nie mają wpływu na handel między państwami członkowskimi, stanowić „jedynie źródło inspiracji intelektualnej [...] przykładu rozumowania prawniczego [...], które mogą znaleźć zastosowanie przy wykładni przepisów prawa polskiego...”. Ten sam SN szeroko korzysta przy tym z dorobku wspólnotowego, przywołując liczne orzeczenia TS, ustalając – wbrew ocenie SO – że w sprawie miało miejsce zawarcie niedozwolonego porozumienia. W późniejszych orzeczeniach jednak pojawia się już bardziej zdecydowany wątek dopuszczalności i celowości wykorzystania *acquis communautaire* także przy wykładni przepisów prawa polskiego, które – tak jak prawo ochrony konsumenckie – nie są objęte procesem harmonizacji.

Bez aspiracji do wyczerpującej analizy orzecznictwa polskich sądów w omawianym zakresie, powyższe ma jedynie charakter sygnalizacyjny i jest nakierowane na wzbudzenie refleksji, czy aby na etapie, na którym aktualnie znajduje się polskie prawo ochrony konkurencji, nie jest zasadne porzucenie ostrożnej postawy z roku 2006 (III SK 6/06) i otwarte potwierdzenie obowiązku pronunijnej wykładni wobec

---

M. Szwarc, *National Courts and the Application of the EU Law. Lessons from Poland*, Routledge, Abingdon–New York 2023, <https://doi.org/10.4324/9781003376019> i przywołane tam orzeczenie SN z 18 lipca 2018 r., III UZ 10/18, LEX 2521728

<sup>67</sup> Wyrok SN z 20 listopada 2008 r., III SK 12/08, LEX 510142.

<sup>68</sup> Wyrok TS z 4 maja 1988 r., C-30/87, *Bodson p. Pompes Funbres des Regions Liberees SA*, EU:C:1988:225.

wszystkich przepisów materialnych zawartych w u.o.k.ik., bez względu na to, czy są stosowane łącznie z przepisami unijnymi czy samodzielnie.

## 6.2. Zalety prounijnej wykładni samodzielnie stosowanego prawa krajowego

Wykładnia zgodna z prawem UE stosowana wobec przepisów krajowych (stosowanych samodzielnie) przyczynia się z pewnością nie tylko do większej efektywności prawa Unii.

Proponowane podejście (stosowania wykładni zgodnej wobec samodzielnie stosowanego prawa krajowego) daje organom i przedsiębiorcom większą pewność prawną. Ponadto w specyficznej sytuacji, jaką jest możliwość stosowania prawa konkurencji UE łącznie z prawem krajowym, trudno byłoby logicznie zaakceptować sytuację, w której te same przepisy krajowe mogłyby być wykładane inaczej, w zależności od tego, czy są stosowane łącznie z prawem UE czy samodzielnie. Tym bardziej, że przesłanka „wpływu na handel” jest wykładana niezwykle szeroko i ma nieostre granice.

Praktyczną korzyścią stosowania wykładni zgodnej do krajowego prawa konkurencji (w zakresie w szczególności praktyk ograniczających konkurencję) jest też poszerzenie zasobów orzeczniczych i edukacyjnych o treści wynikające z orzecznictwa unijnego (zarówno sądowego, jak i decyzyjnego), jak i – bogatego *soft law*. Aktualny status tych aktów pojawiający się w polskim orzecznictwie nie daje żadnej pewności co do tego, czy przedsiębiorca może liczyć na przyjęcie interpretacji zawartych w tzw. „prawie miękkim”. Poleganie na tych aktach ma o tyle znaczenie, że lista zakazanych działań/zaniechań w prawie konkurencji jest otwarta i opiera się na pojemnych, niedookreślonych wyrażeniach; stąd każde doprecyzowanie, przykład, opis praktyki, dodatkowe kryteria i wskazówki, mają ogromną wartość z punktu widzenia zapewnienia zgodności działań przedsiębiorców z regułami ochrony konkurencji na rynku. Innymi słowy, dorobek unijny pozwala na lepsze rozeznanie w ocenie anty-monopolowej działań i zjawisk gospodarczych, które już były przedmiotem oceny KE i sądów unijnych.

Jak już zauważył TSUE, odpowiadając na pytanie sądu łotewskiego<sup>69</sup>, stosowanie wykładni prounijnej przyczynia się do eliminacji różnic w podejściu do oceny kryteriów kwalifikujących praktyki ograniczające konkurencję w poszczególnych państwach członkowskich i kontrybuuje tym samym do budo-

<sup>69</sup> Wspomniany wyżej wyrok SIA „Visma Enterprise”, C-306/20.

wania wspólnego rynku. Jakie mogą być skutki tych różnic, pokazała chociażby sprawa Booking.com, przedsiębiorcy działającego na terenie niemal całej UE, w której to sąd niemiecki wydał ostatecznie (po drodze ocena działania Booking.com przez sądy różnych instancji, jak i Bundeskartellamt były rozbieżne) rozstrzygnięcie o sprzeczności tzw. „węższych klauzul najwyższego uprzywilejowania”<sup>70</sup> z niemieckim prawem ochrony konkurencji, co może być z kolei uznane za sprzeczne z oceną, która jest dokonywana wobec tego typu klauzul na poziomie UE<sup>71</sup>. Sytuacja ta sprowokowała akcję prawną przedsiębiorcy na terytorium Holandii przed sądem okręgowym w Amsterdamie (tzw. „torpeda holenderska”<sup>72</sup>) o uznanie porozumień Booking.com zawierających rzeczony klauzule za zgodne z prawem UE, przy czym sąd z Niderlandów podjął decyzję o wystąpieniu z pytaniem prejudycjalnym do TSUE<sup>73</sup>.

Wreszcie, jednolite normy w państwach członkowskich przyczyniłyby się do wyeliminowania wątpliwości co do identityczności podstawy prawnej i (tożsamego) interesu prawnego, a tym samym – zmniejszenia ryzyka naruszenia zasady *ne bis in idem*<sup>74</sup>. We wspomnianej sprawie C-617/17, PZU Życie, gdzie doszło do osobnego ukarania przez polski organ ochrony konkurencji za naruszenie (jedno niezgodne z prawem zachowanie) prawa unijnego i prawa krajowego, TSUE co prawda nie wypowiedział się otwarcie w tym zakresie (tj. czy mamy do czynienia z tym samym, czy różnym interesem), niemniej potwierdził możliwość nałożenia osobnych kar za to samo naruszenie kwalifikowane jednocześnie jako naruszenie na gruncie prawa unijnego i prawa krajowego. Wywołało to – jak się wydaje – po stronie Prezesa UOKiK przecho-

<sup>70</sup> Są to klauzule zawierane pomiędzy operatorem platformy Booking.com a hotelami czy pensjonatami, których treścią jest zakaz stosowania przez te ostatnie cen niższych niż wskazane na platformie Booking.com.

<sup>71</sup> Rozporządzenie Komisji (UE) 2022/720 z dnia 10 maja 2022 r. w sprawie stosowania art. 101 ust. 3 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej do kategorii porozumień wertykalnych i praktyk uzgodnionych, a w zasadzie wydane w 2022 r. Wytyczne KE w sprawie ograniczeń wertykalnych wprost dopuszczają takie „węższe klauzule najwyższego uprzywilejowania” (pkt 253 i n. Wytycznych).

<sup>72</sup> Epopeja sporu Booking.com łącznie z jej najnowszym akcentem, tj. pytaniem prejudycjalnym do TSUE, C-264/23, w wyniku którego 6 czerwca 2024 r. została wydana opinia przez rzecznika generalnego A. Collinsa, została opisana ostatnio przez S. Heinz w artykule *Dutch torpedo at work – AG Collins’ opinion in the Booking Case*, <https://competitionlawblog.kluwercompetitionlaw.com/2024/06/27/dutch-torpedo-at-work-ag-collins-opinion-in-the-booking-case/> [dostęp: 27.06.2024].

<sup>73</sup> Wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym z dnia 24 kwietnia 2023 r., C-264/23, *Booking.com i Booking.com (Deutschland)*, Dz. Urz. UE C 286, 14.08.2023, s. 17.

<sup>74</sup> Szczegółowe omówienie stosowania tej zasady w unijnym prawie konkurencji, por. K. Kowalik-Bańczyk, *Publicznoprawne egzekwowanie zakazów...*, s. 452–455.

nanie co do możliwości nakładania osobnej (aż do maksymalnej wysokości) kary za to samo, ale „podwójnie kwalifikowane” naruszenie<sup>75</sup>.

## 7. Zakończenie – wykładnia zgodna prawa krajowego czy jedno prawo unijne?

Krajowe prawo konkurencji znalazło się w punkcie zwrotnym. Przepisy materialne zostały w ogromnym stopniu zunifikowane z prawem unijnym, a instytucje procesowe, chociaż pozostawiane wciąż w szczegółach specyficznie krajowej (zgodnie z zasadą autonomii proceduralnej), zostały dostosowane do specyfiki prawa konkurencji przy pomocy dyrektywy 2019/1. Zdecentralizowany model stosowania bezpośredniego norm unijnych okazał się sukcesem, a te same organy ochrony konkurencji oraz sądy państw członkowskich w stopniu, który trudno przecenić, korzystają z dorobku unijnego, interpretując przepisy krajowe. W procesie spójnej wykładni prounijnej umocniła się rola sądów krajowych oraz TSUE (poprzez pytania prejudycjalne). Po 20 latach od wejścia do UE praktycy prawa ochrony konkurencji w każdym z państw Unii musieli stać się również znawcami europejskiego prawa ochrony konkurencji, a przedsiębiorcy przyzwyczaili się do tego, że ich działania podlegają wprost ocenie na gruncie TFUE oraz innych aktów unijnego prawa pierwotnego i wtórnego. Co więcej, trend bezpośredniej ingerencji ustawodawcy unijnego w prawa i obowiązki przedsiębiorców umocnił się ostatnio, dzięki zastosowaniu rozporządzeń Rady. Nietrudno zauważyć, że tożsame cele (zapewnienie konkurencji na rynku wewnętrznym) realizuje tzw. Akt o rynkach cyfrowych, DMA (Digital Markets Act)<sup>76</sup>.

Skoro więc wszyscy „aktorzy tej sceny” poczuli się pewnie w stosowaniu/podleganiu prawu konkurencji UE, a stosowanie równoległe lub samodzielne w istocie zunifikowanych reguł rodzi problemy praktyczne i rzutuje na pewność

<sup>75</sup> Por. Decyzja Prezesa UOKiK, DOK-6/2020 z dnia 30 grudnia 2020 r., [https://decyzje.uokik.gov.pl/bp/dec\\_prez.nsf](https://decyzje.uokik.gov.pl/bp/dec_prez.nsf) [dostęp: 20.06.2024]. Uzasadnienie Decyzji, pkt 772–773: „Zgodnie z art. 106 ust. 1 pkt. 1 u.o.k.k. Prezes Urzędu może nałożyć na przedsiębiorcę, w drodze decyzji, karę pieniężną w wysokości nie większej niż 10% obrotu osiągniętego w roku obrotowym poprzedzającym rok nałożenia kary, jeżeli przedsiębiorca ten, choćby nieumyślnie, dopuścił się naruszenia zakazu określonego w art. 6 u.o.k.k., w zakresie niewyłączonym na podstawie art. 7 i art. 8 u.o.k.k. Zgodnie z art. 106 ust. 1 pkt. 2 u.o.k.k. karę w tej samej maksymalnej wysokości Prezes Urzędu może nałożyć na przedsiębiorcę, który naruszył art. 101 TFUE” [wyróżnienie – M.M.d.R.].

<sup>76</sup> Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2022/1925 z 14 września 2022 r. w sprawie kontestowalnych i uczciwych rynków w sektorze cyfrowym oraz zmiany dyrektywy (UE) 2019/1937 i (UE) 2020/1828, Dz. Urz. UE L 265, 12.10.2022, s. 1–66.

prawa, warto zadać pytanie o zasadność dalszego współistnienia i rację bytu prawa krajowego<sup>77</sup>. Autorka, podobnie jak K. Dobosz<sup>78</sup>, jest zdania, że debata o wykładni prounijnej samodzielnie stosowanych przepisów krajowych o ochronie konkurencji może znaleźć swój finisz w postaci rezygnacji z tych przepisów na rzecz jednolitego prawa materialnego UE, tak samo jak to ma miejsce w przypadku przepisów o pomocy publicznej. Nie ma przy tym przeszkód, aby w zakresie egzekwowania prawa kontynuować przyjęty w rozporządzeniu 1/2003 zdecentralizowany model, którego wejście w życie 1 maja 2004 r. zapoczątkowało przełom, zwany przez wielu rewolucją. Czy zatem nie czas na nową rewolucję?

## Bibliografia

### Akty prawne

- Rozporządzenie Rady (EWG) 17 z dnia 21 lutego 1962 r., pierwsze rozporządzenie wprowadzające w życie art. 85 i 86 Traktatu, Dz. Urz. UE L 13, 21.02.1962.
- Dyrektywa Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich, Dz. Urz. UE L 95, 21.04.1993, s. 29–34.
- Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 98/6/WE z dnia 16 lutego 1998 r. w sprawie ochrony konsumenta przez podawanie cen produktów oferowanych konsumentom, Dz.U. L 80, 18.03.1998, s. 27–31.
- Rozporządzenie Rady (WE) 1/2003 z dnia 16 grudnia 2002 r. w sprawie wprowadzenia w życie reguł konkurencji ustanowionych w art. 81 i 82 Traktatu, Dz. Urz. UE L 1, 4.01.2003, s. 1–25.
- Rozporządzenie Rady (WE) 139/2004 z dnia 20 stycznia 2004 r. w sprawie kontroli koncentracji przedsiębiorstw, Dz. Urz. UE L 24, 29.01.2004.
- Ustawa z dnia 30 kwietnia 2004 r. o postępowaniu w sprawach dotyczących pomocy publicznej, t.j. Dz.U. 2023, poz. 702 ze zm.
- Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2005/29/WE z dnia 11 maja 2005 r. dotycząca nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów na rynku wewnętrznym oraz zmieniająca dyrektywę Rady 84/450/EWG, dyrektywy 97/7/WE, 98/27/WE i 2002/65/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz rozporządzenie (WE) 2006/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady („Dyrektywa o nieuczciwych praktykach handlowych”), Dz. Urz. UE L 149, 11.06.2005.

<sup>77</sup> Pytanie zostało wcześniej postawione w K. Dobosz, *National Competition...*, s. 12.

<sup>78</sup> Tamże.

- Ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, Dz.U. 2024, poz. 5944.
- Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej z dnia 13 grudnia 2007 r. – wersja skonsolidowana, Dz. Urz. C 202 z 7.06.2016 r., s. 47–360.
- Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/104 z 26 listopada 2014 r., w sprawie niektórych przepisów regulujących dochodzenie roszczeń odszkodowawczych z tytułu naruszenia prawa konkurencji państw członkowskich i Unii Europejskiej, objęte przepisami prawa krajowego, Dz. Urz. UE L 349 z 5.12.2014 r., s. 1–19.
- Ustawa z dnia 21 kwietnia 2017 r. o roszczeniach o naprawienie szkody wyrządzonej przez naruszenie prawa konkurencji, Dz.U. 2017, poz. 1132.
- Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady UE 2019/1 z dnia 11 grudnia 2018 r. mająca na celu nadanie organom ochrony konkurencji państw członkowskich uprawnień w celu skuteczniejszego egzekwowania prawa i zapewnienia należytego funkcjonowania rynku wewnętrznego, Dz. Urz. UE L 11, 14.01.2019, s. 3–33.
- Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady UE 2019/2161 z dnia 27 listopada 2019 r. zmieniająca dyrektywę Rady 93/13/EWG i dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 98/6/WE, 2005/29/WE oraz 2011/83/UE w odniesieniu do lepszego egzekwowania i unowocześnienia unijnych przepisów dotyczących ochrony konsumenta, Dz. Urz. UE L 328, 18.12.2019, s. 7–28.
- Rozporządzenie Komisji (UE) 2022/720 z dnia 10 maja 2022 r. w sprawie stosowania art. 101 ust. 3 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej do kategorii porozumień wertykalnych i praktyk uzgodnionych, Dz.Urz. UE L 134, 11.05.2022, s. 4–13.
- Ustawa z dnia 9 marca 2023 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. 2023, poz. 852.
- Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 22 maja 2023 r. w sprawie wyłączenia niektórych rodzajów porozumień wertykalnych spod zakazu porozumień ograniczających konkurencję, Dz.U. 2023, poz. 1033.

## **Dokumenty urzędowe**

- White Paper on Modernization of the Rules Implementing Articles 85 and 86 of the EC Treaty Commission Program No 99/027 [Biała Księga KE z 1999 r.], [https://europa.eu/documents/comm/white\\_papers/pdf/com99\\_101\\_en.pdf](https://europa.eu/documents/comm/white_papers/pdf/com99_101_en.pdf) [dostęp: 20.06.2024]. Communication from the Com-

- mission. Notice. Guidelines on the effect on trade concept contained in Articles 81 and 82 of the Treaty [Komunikat Komisji. Zawiadomienie. Wytyczne dotyczące stosowania art. 81 ust. 3 Traktatu], Dz. Urz. UE, C 101/07, z 27.04.2004 r., s. 0097–0118.
- Uzasadnienie do projektu zmiany ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów wraz z projektami aktów wykonawczych, Druk sejmowy 1110 z 26.10.2006 r., <https://orka.sejm.gov.pl/Druki5ka.nsf/wgdruku/1110> [dostęp: 20.06.2024].
- Decyzja Prezesa UOKiK, Nr RWA 33/2009, z dnia 19 października 2009 r., [https://decyzje.uokik.gov.pl/bp/dec\\_prez.nsf/43104c28a7a1be23c1257eac006d8dd4/1f02ebd67351708dc1257ec6007b8ebb/\\$FILE/Decyzja%20nr%20RWA-33\\_2009%20z%2019%20pa%C5%BAdziernika%202009r.pdf](https://decyzje.uokik.gov.pl/bp/dec_prez.nsf/43104c28a7a1be23c1257eac006d8dd4/1f02ebd67351708dc1257ec6007b8ebb/$FILE/Decyzja%20nr%20RWA-33_2009%20z%2019%20pa%C5%BAdziernika%202009r.pdf) [dostęp: 20.06.2024].
- Uzasadnienie do projektu zmiany ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Druk sejmowy 1703 z 30.08.2013 r., <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/85314/85389/dokument83510.pdf> [dostęp: 20.06.2024].
- Decyzja Prezesa UOKiK, DOK-6/2020, z dnia 30 grudnia 2020 r., [https://decyzje.uokik.gov.pl/bp/dec\\_prez.nsf](https://decyzje.uokik.gov.pl/bp/dec_prez.nsf) [dostęp: 20.06.2024]. Opinia Rzecznika Generalnego M. Bobeka przedstawiona 2 września 2021 r., C-151/20, *Bundeswettbewerbsbehörde p. Nordzucker AG, Südzucker AG, Agrana Zucker GmbH (pytanie prejudycjalne sądu najwyższego Austrii)*, EU:C:2021:681.
- Komunikat Komisji. Zawiadomienie Komisji. Wytyczne w sprawie ograniczeń wertykalnych 2022/C 248/01, C/2022/4238, Dz.U. C 248, 30.06.2022, s. 1–85.
- Rządowy projekt ustawy o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw, Druk sejmowy 2990 z 31.01.2023 r., <https://www.sejm.gov.pl/sejm9.nsf/druk.xsp?nr=2990> [dostęp: 20.06.2024].
- Wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym z dnia 24 kwietnia 2023 r., C-264/23, *Booking.com i Booking.com (Deutschland)*, Dz. Urz. UE C 286, 14.08.2023.

## Orzecznictwo

### Sąd międzynarodowy

- Wyrok TS z 6 marca 1974 r., 6/73 i 7/73, *Commercial Solvents p. Komisji WE*, EU:C:1974:18.
- Wyrok TS z 14 lutego 1978 r., C-27/76, *United p. Commission*, EU:C:1978:22.
- Wyrok TS z 4 maja 1988 r., C-30/87, *Bodson p. Pompes Funbres des Regions Liberees SA*, EU:C:1988:225.



- Wyrok TS z 17 lipca 1997 r., C-28/95, *A. Leur-Bloem p. Inspecteur der Belastingdienst/Ondernemingen Amsterdam 2*, EU:C:1997:369.
- Wyrok TS z 26 listopada 1998 r., C-7/97, *Oscar Bronner*, EU:C:1998:569.
- Wyrok TS z 14 czerwca 2011, C-360/09, *Pfleiderer AG p. Bundeskartellamt*, EU:C:2011:389.
- Wyrok TS z 3 maja 2011 r., C-375/09, *Prezesa UOKiK Tele2 Polska*, EU:C:2011:270.
- Wyrok TS z 14 marca 2013 r., C-32/11, *Allianz Hungária Biztosító and Others*, EU:C:2013:160.
- Wyrok TS z 4 grudnia 2014 r., C-413/13, *FNV Kunsten Informatie en Media*, EU:C:2014:2411.
- Wyrok TS z 26 listopada 2015 r., C-345/14, *Maxima Latvija*, EU:C:2015:784.
- Wyrok TS z 21 lipca 2016 r., C-542/14, *VM Remonts and Others*, EU:C:2016:578.
- Wyrok TS z 31 maja 2018 r., C-633/16, *Ernst & Young P/S p. Konkurrencerådet*, EU:C:2018:371.
- Orzeczenie SN z 18 lipca 2018 r, III UZ 10/18, LEX 2521728.
- Wyrok TS z 28 marca 2019 r., C-637/17, *Cogeco Communication Inc.*, EU:C:2019:263.
- Wyrok TS z 3 kwietnia 2019 r., C-617/17, *PZU na Życie S.A. p. Prezesowi UOKiK*, EU:C:2019:283.
- Wyrok TS z 9 grudnia 2020 r., C-132/19 P, *Groupe Canal + p. Komisji Europejskiej*, EU:C:2020:1007.
- Wyrok TS z 18 listopada 2021 r., C-189, *Visma Enterprise*, EU:C:2021:935.

### Sąd krajowy

- Wyrok SN z 9 sierpnia 2006 r., III SK 6/06, LEX 354144.
- Uchwała SN z 23 lipca 2008 r., III CZP 52/08, LEX 408406.
- Wyrok SN z 20 listopada 2008 r., III SK 12/08, LEX 510142.
- Postanowienie SN z 24 września 2013 r., III SK 1/13, LEX 1380965.
- Wyrok SN z 10 stycznia 2017 r., III SK 61/15., LEX 2238232.
- Wyrok SN z 25 października 2017 r., III SK 38/16., LEX 2623757.

### Publikacje

- Bernatt M., Janik M., *Judicial Review of Competition Law Decisions in Poland (2004–2021). A Quantitative and qualitative study. Working Paper of the Centre for Antitrust and Regulatory Studies*, Working Paper of the Centre for Antitrust and Regulatory Studies, University of Warsaw 2023, nr 1, <https://doi.org/10.2139/ssrn.4484063>.

- Dobosz K., *National competition law – time to say goodbye?*, Jean Monnet Network on EU Law Enforcement, Working Paper Series nr 27/22, <https://jmn-eulen.nl/wp-content/uploads/sites/575/2022/05/WP-Series-No.-27-22-National-competition-law-%E2%80%93-time-to-say-goodbye-Dobosz.pdf>. [dostęp: 20.06.2024].
- Domańska M., Miąsik D., Szwarc M., *National Courts and the Application of the EU Law. Lessons from Poland*, Routledge, Abingdon–New York 2023, <https://doi.org/10.4324/9781003376019>.
- Etel M., *Kilka uwag dotyczących pojęcia „przedsiębiorcy” w prawie ochrony konkurencji. Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z 24 września 2013 r.*, III SK 1/13, „Ikar” 2014, t. 3, nr 3, s. 75–82.
- Grochowski M., *Soft law w wykładni i stosowaniu prawa UE*, [w:] L. Leszczyński (red.), *Wykładnia prawa Unii Europejskiej*, System Prawa Unii Europejskiej, t. 3, C.H. Beck, Warszawa 2019, s. 339–352.
- Grochowski M., *Wykładnia prawa UE w orzecznictwie SN*, [w:] L. Leszczyński (red.), *Wykładnia prawa Unii Europejskiej*, System Prawa Unii Europejskiej, t. 3, C.H. Beck, Warszawa 2019, s. 539–550.
- Jurkowska-Gomułka A., *Mind the gap! ECN+ directive proposal on its way to eliminate deficiencies of regulation 1/2003: Polish perspective*, „Market and Competition Law Review” 2018, t. 2, nr 2, s. 125–150, <https://doi.org/10.7559/mclawreview.2018.327>.
- Kohutek K., *Glosa do wyroku SN z dnia 15 października 2014 r.*, III SK 61/13, LEX/el. 2014.
- Kowalik-Bańczyk K., *Procedural Autonomy of Member States and EU Rights of Defence in Antitrust Proceedings*, „The Yearbook of Antitrust and Regulatory Studies” 2012, t. 5, nr 6, s. 221–222, <https://open.icm.edu.pl/server/api/core/bitstreams/2eccc8e-5aac-4bc1-99b1-d0b276a629e4/content> [dostęp: 4.01.2024].
- Kowalik-Bańczyk K., *Publicznoprawne egzekwowanie zakazów*, [w:] Materna G., *Ewolucja regulacji prawnej*, [w:] A. Jurkowska-Gomułka, A. Piszcz (red.), *Prawo konkurencji*, System Prawa Unii Europejskiej, t. 9, C.H. Beck, Warszawa 2024, s. 445–602.
- Materna G., *Ewolucja regulacji prawnej*, [w:] A. Jurkowska-Gomułka, A. Piszcz (red.), *Prawo konkurencji*, System Prawa Unii Europejskiej, t. 9, C.H. Beck, Warszawa 2024, s. 94–109.
- Materna G., *Pojęcie przedsiębiorcy w polskim i europejskim prawie konkurencji*, Wolters Kluwer, Warszawa 2009 r.

- Materna G., *Wpływ na handel między państwami członkowskimi*, [w:] A. Jurkowska-Gomułka, A. Piszcz (red.), *Prawo konkurencji*, System Prawa Unii Europejskiej, t. 9, C.H. Beck, Warszawa 2024, s. 133–144.
- Miąsik D., *The concept of the EU case in the case-law of the Supreme Court*, [w:] M. Domańska, D. Miąsik, M. Szwarc, *National Courts and the Application of the EU Law. Lessons from Poland*, Routledge, Abingdon–New York 2023, <https://doi.org/10.4324/9781003376019-3>.
- Modzelewska-Wąchal E., *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, Twigger, Warszawa 2002.
- Ronzano A., *Distribution agreement: The court of justice of the European Union recalls the principles governing the assessment of a priority clause inserted in a distribution contract (visma entreprise / konkurences padome)* <https://www.concurrences.com/en/review/issues/no-1-2022/alertes/distribution-agreement-the-court-of-justice-of-the-european-union-recalls-the> [dostęp: 20.06.2024].
- Sołtys A., *Obowiązek wykładni prawa krajowego zgodnie z prawem unijnym jako instrument zapewnienia efektywności prawa Unii Europejskiej*, Wolters Kluwer, Warszawa 2015.
- Sołtys A., *Obowiązek wykładni zgodnej w kontekście wykładni prawa UE przez sądy polskie*, [w:] L. Leszczyński (red.), *Wykładnia prawa Unii Europejskiej*, System Prawa Unii Europejskiej, t. 3, C.H. Beck, Warszawa 2019, s. 483–517.
- van Bael I., Bellis J.-F., *Competition Law of the European Community*, Wolters Kluwer, Alphen aan den Rijn 1994.
- Wagner-von Papp F., *Who should mind or mend the gap between Articles 101 and 102 TFUE? – National experiments and twenty years of Article 3 Regulation (EC) 1/20023*, „Journal of European Competition Law and Practice” 2023, t. 14, nr 8, <https://doi.org/10.2139/ssrn.4599326>.

## Źródła internetowe

- CJUE examines application of Art 101 in a Latvian software distribution case*, <https://distributionlawcenter.com/news-analysis/cjeu-examines-article-101-application-in-a-latvian-software-distribution-case> [dostęp: 20.06.2024].
- Heinz S., *Dutch torpedo at work – AG Collins’ opinion in the Booking Case*, <https://competitionlawblog.kluwercompetitionlaw.com/2024/06/27/dutch-torpedo-at-work-ag-collins-opinion-in-the-booking-case/> [dostęp: 27.06.2024].