



KANCELARIA
SENATU

BIURO ANALIZ,
DOKUMENTACJI
I KORESPONDENCJI

Ekspertyza prawna
dotycząca projektu
poprawki do ustawy
o zmianie ustawy –
Kodeks postępowania
cywilnego oraz
niektórych innych ustaw
(druk senacki nr 38)

Opinie
i ekspertyzy

OE–283

Materiał przygotowany przez Dział Analiz i Opracowań Tematycznych
Biuro Analiz, Dokumentacji i Korespondencji.
Biuro Analiz, Dokumentacji i Korespondencji zamawia opinie,
analizy i ekspertyzy sporządzone
przez specjalistów reprezentujących różne punkty widzenia.
Wyrażone w materiale opinie odzwierciedlają jedynie poglądy autorów.
Korzystanie z opinii i ekspertyz zawartych w tym zbiorze bez zezwolenia Kancelarii
Senatu dopuszczalne wyłącznie w ramach dozwolonego użytku w rozumieniu
ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych
(Dz. U. z 2017 r. poz. 880 ze zm.)
i z zachowaniem wymogów tam przewidzianych.
W pozostałym zakresie korzystanie z opinii i ekspertyz wymaga każdorazowego
zezwolenia Kancelarii Senatu.

© Copyright by Kancelaria Senatu, Warszawa 2020

Biuro Analiz, Dokumentacji i Korespondencji
Dyrektor – Agata Karwowska-Sokolowska
tel. 22 694 94 32, fax 22 694 94 28,
e-mail: Agata.Karwowska-Sokolowska@senat.gov.pl

Wicedyrektor – Danuta Antoszkiewicz
tel. 22 694 93 21,
e-mail: Danuta.Antoszkiewicz@senat.gov.pl

Dział Analiz i Opracowań Tematycznych
tel. 22 694 92 04, fax 22 694 94 28
Redaktor prowadzący – Robert Stawicki

Opracowanie graficzno-techniczne
Centrum Informacyjne Senatu
Dział Edycji i Poligrafii

Kancelaria Senatu
luty 2020

Ekspertyza prawna dotycząca projektu poprawki do ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (druk senacki nr 38)

I. Przedmiot ekspertyzy

Przedmiotem niniejszej ekspertyzy, przygotowanej na zlecenie Komisji Ustawodawczej Senatu RP, jest projekt poprawki do procedowanej przez Senat RP ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (druk senacki nr 38). Poprawka proponuje zmianę w ustawie z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. z 2019 r. poz. 1010, dalej jako „uznk”), polegającą na dodaniu do ustawy art. 15c o następującym brzmieniu:

„Czynem nieuczciwej konkurencji jest naruszenie zakazu praktyk ograniczających konkurencję w rozumieniu art. 6 i art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, a także art. 101 i art. 102 Traktatu o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej”.

Poniżej przedstawiona jest prawna analiza proponowanej zmiany w ustawie ze szczególnym uwzględnieniem jej skutków dla efektywnej ochrony praw przedsiębiorców poszkodowanych praktykami ograniczającymi konkurencję. Już w tym miejscu należy jednak zauważyć, iż proponowana poprawka powinna być postrzegana jako zmiana, która w zakresie ochrony przed deliktami nieuczciwej konkurencji wprowadza w istocie doprecyzowanie istniejącej już regulacji, zmierzając do poprawy otoczenia prawnego prowadzenia działalności gospodarczej w Rzeczypospolitej Polskiej.

II. Tło regulacyjne i znaczenie proponowanej poprawki

Na wstępie wyjaśnienia wymaga znaczenie systemowe proponowanej poprawki. Ma ona bezpośredni wpływ na wymienioną już ustawę o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji oraz dotyczy również ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2019 r. poz. 369, dalej jako „uokik”). Wskazane akty prawne tworzą podstawowe **ramy prawne** w zakresie prawa publicznego i prywatnego, zapewniając ochronę wolności i uczciwości konkurencji na polskim rynku. Uokik usytuowana jest w obszarze prawa publicznego i jest egzekwowana w interesie publicznym w trybie administracyjnym przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów. Zakazuje ona w szczególności praktyk ograniczających konkurencję rynkową, w tym niedozwolonych porozumień oraz nadużywania pozycji dominującej. Z kolei uznk jest instrumentem ochrony prywatnoprawnej przed czynami nieuczciwej konkurencji i chroni w pierwszej kolejności interes przedsiębiorców i ich klientów. Analizując wskazane dwa akty w ujęciu systemowym czytelne staje się jednak, iż mają one **charakter komplementarny** i budują spójne rozwiązania w zakresie ochrony konkurencji, zapewniając poszanowanie interesu publicznego i przedsiębiorców.

Należy ponadto podkreślić, że w obydwu aktach można zidentyfikować obszary odnoszące się do tożsamyh problemów, z którymi spotykają się przedsiębiorcy. Przykładowo, zgodnie z art. 15 ust. 1 uznk czynem nieuczciwej konkurencji jest zachowanie polegające na **utrudnianiu dostępu do rynku**. Ten delikt stanowi również istotę praktyk wykluczających stanowiących nadużycie pozycji dominującej w rozumieniu art. 9 ust. 1 uokik, a także efekt niektórych antykonkurencyjnych porozumień na gruncie art. 6 ust. 1 uokik. Ustalenie to pozostaje aktualne także w stosunku do odpowiednich przepisów w prawie Unii Europejskiej, tj. art. 101 i 102 Traktatu o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej. Warto także odnotować, że zwłaszcza skutkiem praktyk ograniczających konkurencję może zostać dotknięty **interes konsumentów**, którzy uzyskują węższą, niż miałyby to miejsce w normalnych warunkach konkurowania, ofertę dostępnych na rynku towarów lub usług. (Por. decyzja Prezesa UOKiK Nr DOK-49/2006; wyrok SA w Warszawie VI ACa 848/07; wyrok SOKiK Ama XVII 98/06).

Przeciwdziałanie ograniczeniom dostępu do rynku jest więc generalnie niezbędne, aby nie dopuszczać do zachowań stwarzających określonemu przedsiębiorcy (lub przedsiębiorcom) korzystniejszej sytuacji rynkowej niż ta, w której znajdują się jego konkurenci. Przykładami takiego ograniczania jest przyznanie uprzywilejowanemu przedsiębiorcy dodatkowych uprawnień

(np. licencji) (Por. decyzja Prezesa UOKiK z 29.5.2006 r., Nr DOK-49/2006, Dz. Urz. UOKiK Nr 3, poz. 39 i wyrok SOKiK z 14.2.2007 r., Ama XVII 98/06, Dz. Urz. UOKiK Nr 2, poz. 22 i wyrok SA VI ACa 848/07) lub powstrzymanie się przedsiębiorcy od działań, które mogłyby pogorszyć pozycję rynkową jego kontrahentów (odmowa sprzedaży). Eliminacja konkurencji oznacza natomiast, że skutek istnienia porozumienia inni przedsiębiorcy działający na rynku mają całkowicie wyłączoną możliwość konkurencji z uczestnikami porozumienia. Przykładem eliminacji konkurencji mogą być praktyki **tzw. kolektywnego bojkotu**, jeżeli dotychczas niezależnie działający przedsiębiorcy rezygnują całkowicie ze współzawodnictwa rynkowego (Por. decyzja Prezesa UOKiK z 23.1.2003 r., Nr RKT 6/2003, Dz. Urz. UOKiK Nr 2, poz. 251; wyrok SOKiK XVII Ama 40/03 oraz decyzja Prezesa UOKiK z 14.8.2002 r., Nr RKT-44/2002, Dz. Urz. UOKiK Nr 5, poz. 190; wyrok SOKiK XVII Ama 95/04; wyrok SOKiK XVII Ama 26/04).

Odrębną grupę praktyk związaną z istotą ograniczenia dostępu do rynku mogą również tworzyć zachowania, których przedmiotem są prawa własności przemysłowej. Jedną z głównych cech, która wyróżnia prawa własności przemysłowej w kontekście porozumień, jest wynikająca z nich prawna wyłączność korzystania z takich praw jak: patent, prawo ochronne do wzoru użytkowego, czy prawo z rejestracji wzoru przemysłowego. Podobne w swej naturze prawnej uprawnienia wynikają z praw autorskich i praw pokrewnych, a także z prawa *sui generis* do baz danych. Przysługujący uprawnionym **monopol prawny** może być wykorzystywany jako instrument kształtowania na rynku stosunków prawnych lub gospodarczych. Może być to również środek oddziaływania na innych przedsiębiorców i ich pozycję, poprzez zachowania kolektywne polegające na ograniczaniu konkurencji. Z wykonywaniem praw własności przemysłowej wiążą się zatem zagrożenia, które wywierają negatywne skutki na konkurencję i istotnie ograniczają w aktualnych warunkach **rozwój technologiczny** polskich przedsiębiorców.

Kierując się potrzebą konieczności uzyskania ścisłego powiązania wyżej wymienionych ustaw i zapewnienia w prawie konkurencji skuteczniejszej ochrony w ramach *private enforcement* należy stwierdzić, że proponowana poprawka sprawi, że związek pomiędzy ochroną publicznoprawną i prywatnoprawną będzie niewątpliwy, a przedsiębiorcy pokrzywdzeni praktykami ograniczającymi konkurencję (na gruncie uokik) uzyskają **środki prawne wprowadzane w ramach nowelizacji Kodeksu postępowania cywilnego i szereg korzyści** związanych z możliwością dochodzenia roszczeń na drodze cywilnoprawnej w oparciu o przepisy uznk i k.p.c. **w wyspecjalizowanym sądzie do spraw własności intelektualnej.**

Należy równocześnie zauważyć, iż treść normatywna proponowanej poprawki w obecnym stanie prawnym byłaby możliwa do ustalenia na podstawie funkcjonalnej interpretacji art. 3 ust. 1 uznk. W art. 3 ust. 1 uznk zawarta jest **klauzula generalna**, która definiuje czyn nieuczciwej konkurencji jako zachowanie **sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami**, jeżeli **zagroza lub narusza interes** innego przedsiębiorcy lub klienta. Skoro określone w art. 6 i art. 9 uokik (odpowiednio art. 101 i 102 TFUE) działania są prawnie zakazane, a z ich istoty wynika naruszenie interesu innych uczestników obrotu rynkowego, to przesłanki art. 3 ust. 1 uznk uznać należy za spełnione. Sięganie do bardziej zaawansowanych technik wykładni prawa może jednak **obecnie wywoływać wątpliwości** co do powodzenia prowadzenia sprawy o naturze naruszenia prawa konkurencji na drodze procesu gospodarczego przed sądem powszechnym. (Szerzej: P. Podrecki, *Porozumienia monopolistyczne i ich cywilnoprawne skutki*, Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z Wynalazczości i Własności Intelektualnej, 2000, z. 74; tenże: *Cywilnoprawne skutki porozumień (w:) Prawo konkurencji*. System Prawa Prywatnego tom 15 pod red. M. Kępińskiego, C. H. Beck, Warszawa 2014, s. 1224 - 1262).

Proponowana poprawka usuwa wskazane trudności interpretacyjne, dostosowując polską regulację do rozwiązań znanych w systemach krajowych państw członkowskich UE (m. in. Niemcy, Francja, Austria).

III. Skutki wprowadzenia proponowanej poprawki do ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw

W praktyce wprowadzenie analizowanej poprawki spowoduje, że przedsiębiorcy pokrzywdzeni, np. nadużywaniem pozycji dominującej przez rynkowego monopolistę, będą mogli **bronić swojego interesu** samodzielnie, przed sądem powszechnym, zachowując niezależność w relacji do podjęcia i zakończenia postępowania administracyjnego przez **organ ochrony konkurencji** (Prezesa UOKiK). Istotne jest zatem dostrzeżenie dwóch aspektów proponowanej zmiany związanych z trybem dochodzenia roszczeń (cywilnoprawnym i sądowym) oraz ich zakresem - poszerzonym w stosunku do obecnie dostępnego dla poszkodowanych (np. poprzez możliwość skuteczniejszego zabezpieczenia roszczeń i dowodów).

Obecnie poszkodowani praktykami ograniczającymi konkurencję nie wykorzystują **efektywnie instrumentów obrony** swojego interesu. Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów wyraźnie stanowi, że

postępowanie przed Prezesem UOKiK wszczynane jest tylko z urzędu, a nie na wniosek. Statystyka i doświadczenia profesjonalnych pełnomocników wskazują przy tym, iż szanse na skłonienie organu do działania poprzez zawiadomienie o podejrzeniu naruszenia ustawy nie są wysokie. Stanowi to zresztą przedmiot jednogłośnie krytyki środowisk naukowych i gospodarczych. Obecnie możliwe jest wprowadzenie dochodzenia **roszczeń odszkodowawczych** przed sądem w procedurze, która miała wzmocnić pozycję poszkodowanych, ale pomimo kilku lat obowiązywania (według najlepszej wiedzy) nie pojawiły się dotąd przypadki jej skutecznego wykorzystania. (Por. ustawa z 21.04.2017 o roszczeniach o naprawienie szkody wyrządzonej przez naruszenie prawa konkurencji (Dz. U. z 2017 r. poz. 1132), która wdrożyła do polskiego systemu prawnego dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady Nr 2014/104/UE z 26.11.2014 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 Nr 349, s. 1), Por. P. Podrecki (w:) *Roszczenia o naprawienie szkody wyrządzonej przez naruszenie prawa konkurencji*, Komentarz, red. A. Piszcz, A. Stawicki, D. Wolski, Wolters Kluwer, 2018).

Umożliwienie przedsiębiorcom dochodzenia ochrony przed sądem powszechnym sprawi natomiast, że uzyskanie jej nie będzie zależne od aktywności organu. Poszkodowany będzie w takim postępowaniu jego **gospodarzem i pełnoprawnym uczestnikiem**, w przeciwieństwie do postępowania administracyjnego, gdzie nie ma on statusu zainteresowanego i nie uczestniczy w sprawie, nie ma dostępu do akt, ani prawa do skargi. W tym kontekście należy zauważyć, że powiązanie praktyk ograniczających konkurencję z czynami nieuczciwej konkurencji jednoznacznie przesądzi, że sprawy ich dotyczące winny podpadać pod **kognicję wyspecjalizowanych sądów, ds. własności intelektualnej, które będą rozpoznawać wszystkie sprawy o zwalczanie nieuczciwej konkurencji**. Konsekwencją zmiany będzie możliwość zastosowania m. in. szczególnych przepisów o wyjawieniu dowodów. Asymetria **dostępu do dowodów** stanowi bowiem obecnie największą przeszkodę dla dochodzenia odszkodowania przez poszkodowanych. Powierzenie spraw dotyczących naruszeń art. 6 ust. 1 i 9 ust. 1 uokik sądom wyspecjalizowanym może ograniczyć ten problem. W kontekście zmiany trybu dochodzenia ochrony należy jeszcze wskazać na możliwość skorzystania przez poszkodowanych z instrumentu **zabezpieczenia roszczeń** na czas trwania postępowania sądowego. Poszkodowany będzie mógł wnieść o **unormowanie praw i obowiązków** stron na czas trwania postępowania np. poprzez zakazanie pozwanemu (naruszycielowi) określonego zachowania.

Ta możliwość będzie stanowiła istotną **wartość dodaną** dla poszkodowanych. Należy bowiem zauważyć, że postępowania administracyjne prowadzone przed Prezesem UOKiK ze swej istoty są długotrwałe, a uzyskane po wydaniu decyzji zaniechanie może okazać się spóźnione dla wielu poszkodowanych.

Drugim istotnym skutkiem proponowanej zmiany będzie **poszerzenie katalogu roszczeń**, które mogą być dochodzone przez poszkodowanych praktykami ograniczającymi konkurencję, o przewidziane w ustawie o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji w przypadku deliktów nieuczciwej konkurencji. Szczególnie ważne dla dochodzących ochrony byłoby umożliwienie im żądania roszczeń negatoryjnych tj. **zaniechania** określonych działań oraz **usunięcia skutków naruszenia** (odpowiednio art. 18 ust. 1 pkt 1 i pkt 2 uznk). Dotychczas przedsiębiorcy poszkodowani naruszeniem reguł konkurencji zdani byli na działania Prezesa UOKiK, ewentualnie zaś mogli dochodzić roszczeń odszkodowawczych od naruszcyciela, co jednak dotychczas nie okazało się skuteczne, prawdopodobnie także z powodu **trudności z wykazaniem wysokości poniesionej szkody**. Uzyskanie przed sądem nakazania zaniechania określonego zachowania nie będzie natomiast obciążone taką trudnością.

Warto jeszcze zauważyć, że proponowana zmiana prawdopodobnie pozwoli dodatkowo na uzyskanie **generalnego efektu prewencyjnego**. Przedsiębiorcy stosujący antykonkurencyjne praktyki znają deficyty publicznego egzekwowania ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w tym brak wystarczających środków finansowych w budżecie organu i ograniczone zasoby ludzkie, których efektem jest relatywnie niższa liczba wszczynanych i prowadzonych postępowań antymonopolowych. Mając to na uwadze, mogą oni oceniać swoje ryzyko prawnych konsekwencji naruszenia uokik jako niskie, nawet przy surowych sankcjach. Jeżeli jednak będą mieli świadomość, że naruszenie przez nich prawa konkurencji może spowodzić na nich **ryzyko roszczeń** ze strony innych przedsiębiorców oraz ryzyko prowadzenia potencjalnie licznych postępowań sądowych wszczętych przez poszkodowanych (znacznie czasowo – i kosztownych), wówczas ich ocena ryzyka i **skłonność do naruszania przepisów uokik może istotnie zmaleć**.

Proponowana poprawka wpisuje się w ujawniający się w ostatnich latach kierunek ustawodawczy polegający na wzmocnieniu ochrony przedsiębiorców przed naruszeniami. Zapewnienie silniejszej ochrony w postaci dodatkowych mechanizmów dochodzenia roszczeń może sprawić, że polscy przedsiębiorcy, dzięki optymalnemu prawodawstwu, zyskają na **konkurencyjności względem przedsiębiorców w innych państwach UE**.

IV. Wnioski

W niniejszej ekspertyzie zidentyfikowano **szereg pozytywnych następstw** wprowadzenia proponowanej poprawki dla zwiększenia efektywności dochodzenia przez przedsiębiorców ochrony przed antykonkurencyjnymi zachowaniami rynkowymi. Analizowana zmiana ma na celu **wzmocnienie ochrony poprzez stworzenie jednoznacznej redakcji normy prawnej w systemie prawa konkurencji**.

Katalog czynów nieuczciwej konkurencji w uznk ma charakter otwarty i z dogmatycznego punktu widzenia doprecyzowanie treści art.15 uznk będzie potwierdzało, że dochodzenie roszczeń na gruncie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji może obejmować także działania stanowiące praktyki ograniczające konkurencję w rozumieniu ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.