

Sprawozdanie z 1. Polskiego Kongresu Prawa Konkurencji (13–15 kwietnia 2015 r., Warszawa)*

1. W dniach 13–15 kwietnia 2015 r. w Centrum Konferencyjnym Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej: UOKiK) odbył się 1. Polski Kongres Prawa Konkurencji (dalej: 1. PKPK; Kongres). Organizatorem 1. PKPK było Centrum Studiów Antymonopolowych i Regulacyjnych (CARS) WZ UW.

2. Bezpośrednio przed rozpoczęciem Kongresu odbyła się uroczysta sesja z okazji 25-lecia prawa ochrony konkurencji w wolnej Polsce oraz powołania UOKiK (wcześniej Urzędu Antymonopolowego/UAM), której gospodarzem był Prezes UOKiK. Wzięło w niej udział wielu znakomitych gości, w tym m.in. Prezes Rady Ministrów Pani Ewa Kopacz i Pierwsza Prezes Sądu Najwyższego (SN) prof. dr hab. Małgorzata Gersdorf.

Otwierając uroczystość, Prezes UOKiK Pan **Adam Jasser** podkreślił doniosłość wydarzenia, jakim jest ćwierćwiecze istnienia prawa ochrony konkurencji w Polsce oraz powołanego w tym celu urzędu, a także powitał wszystkich przybyłych.

Jako pierwsza wystąpiła Pani **Premier Ewa Kopacz**, która podkreśliła konieczność stworzenia już na początku transformacji ustrojowej Polski sieci instytucji chroniących konkurencję, jako że samo uwolnienie gospodarki w roku 1990 byłoby niewystarczające. Pierwsza ustawa antymonopolowa wprowadziła do życia gospodarczego pewien ład, w którym konsumenci mają być beneficjentami, przedsiębiorcy zaś nie powinni opierać swojej działalności jedynie na rachunku ekonomicznym. Premier Kopacz podkreśliła również misję Urzędu polegającą na połączeniu ochrony i ochrony konsumentów oraz podkreśliła znaczenie obecnych działań UOKiK – zwalczania zmów przetargowych czy nieuczciwej reklamy. Reasumując, Pani Premier pogratulowała dotychczasowym prezesom Urzędu, jego pracownikom, instytucjom konsumenckim oraz środowisku akademickiemu.

Zabierając głos jako następną, Pierwsza Prezes SN **prof. Małgorzata Gersdorf** dokonała podsumowania 25-lecia funkcjonowania ustawodawstwa dotyczącego ochrony konkurencji i konsumentów oraz powołanego Urzędu z perspektywy sądów antymonopolowych oraz Sądu Najwyższego. Jak wskazała, w okresie 25 lat, w warunkach zmieniających się realiów gospodarczych, do których sądy musiały się dostosowywać, wydano kilka tysięcy decyzji i nieco mniej orzeczeń sądowych, SN orzekał zaś w specyficznych i różnorodnych sprawach z zakresu ochrony konkurencji i konsumentów przeszło 400 razy. Na zakończenie Prof. Gersdorf odniosła się do aktualnie obowiązującego hybrydowego modelu postępowania w sprawach konkurencji, stwierdzając, że ze względu na pewne jego niedoskonałości ustawodawca winien dokonać w tym zakresie zmian.

Bezpośrednio po wystąpieniu Pierwszej Prezes SN Prezes UOKiK poinformował, że prof. Anna Fornalczyk – pierwsza Prezes UAM oraz prof. Tadeusz Skoczny – ówczesny doradca

* Wszystkie materiały Kongresu (w tym robocze wersje referatów) są w dalszym ciągu dostępne na stronie internetowej: www.1pkpk.wz.uw.edu.pl. Wszystkie wystąpienia i referaty w wersji ostatecznej ukażą się drukiem w grudniu 2015 r. w Księdze Pokongresowej, wydanej przez Wolters Kluwer.

prof. Fornalczyk oraz obecny Przewodniczący Rady Doradczej przy Prezesie UOKiK, w związku z niewątpliwymi zasługami w szerzeniu prawa ochrony konkurencji zostaną wkrótce odznaczeni – odpowiednio – Krzyżem Oficerskim Orderu Odrodzenia Polski oraz Krzyżem Kawalerskim Orderu Odrodzenia Polski. Dziękując za to wyróżnienie w imieniu swoim i prof. Skoczny, prof. Fornalczyk odniosła się do początków działania UAN, podkreślając, że początkowo walka z monopolami opierała się m.in. na znoszeniu barier w mentalności ludzi.

Następnie list nieobecnego Sędziego Trybunału Sprawiedliwości UE prof. Marka Safjana odczytał Rzecznik Generalny TS UE **prof. Maciej Szpunar**. W swoim liście prof. Safjan podzielił się refleksjami dotyczącymi powstania Urzędu Antymonopolowego oraz jego roli w kształtowaniu nowoczesnych standardów funkcjonowania gospodarki wolnorynkowej. Jego zdaniem, takie działanie instytucji należy zawdzięczać przede wszystkim prof. Fornalczyk. Na zakończenie, prof. Safjan pogratulował Prezesowi UOKiK jubileuszu, życząc dalszych skutecznych działań na rzecz ochrony konkurencji i konsumentów.

3. Po zakończeniu uroczystej sesji jubileuszowej rozpoczęły się obrady 1. PKPK, które otworzyli prof. Anna Fornalczyk (przewodnicząca Rady Programowej) i prof. Tadeusz Skoczny (przewodniczący Komitetu Organizacyjnego Kongresu) oraz Prezes Adam Jasser.

Prof. Skoczny, zabierając głos w imieniu własnym oraz pani prof. Fornalczyk, podziękował na wstępie Prezesowi Jasserowi za akceptację pomysłu zorganizowania Kongresu w nawiązaniu do wejścia w życie ustawy antymonopolowej z 1990 r. i niewiele wcześniejszego utworzenia UAM. Podkreślił, że Kongres jest najlepszą formą uczczenia 25 lat transformacji oraz istnienia prawa konkurencji w Polsce, jaką mogło wybrać środowisko naukowe. Ma on jednak na celu podsumowanie nie tylko dorobku naukowego, lecz także praktyki decyzyjnej i orzeczniczej ostatnich 25 lat w zakresie prawa konkurencji. Skupia więc zarówno środowisko akademickie, jak i praktyków. Najistotniejsze jest jednak to, że w 1. PKPK biorą udział teoretycy i praktycy prawo konkurencji badający i stosujący je na gruncie publicznym i prywatnym.

Prof. T. Skoczny zaprezentował również imponującą statystykę Kongresu – 152 uczestników oraz 30 referatów prezentowanych w trakcie trzech dni trwania wydarzenia. Podziękował również sponsorowi strategicznemu Kongresu – TAURON Sprzedaż sp. z o.o.

Zabierając głos na zakończenie sesji otwierającej Kongresu, Prezes Jasser podkreślił konieczność dialogu pomiędzy środowiskiem akademickim i prawniczym w stosowaniu prawa konkurencji. Odniósł się również do potrzeby adaptowania instytucji do dynamicznie zmieniających się realiów oraz rekapitulowania w ciągu ostatnich lat niektórych poglądów odnośnie do postrzegania konkurencji. Prezes UOKiK wskazał w tym zakresie na dorobek innych państw UE, które również wypracowały pewne standardy, jednak nie pozostają pasywne i nadal dopasowują się do dynamicznego otoczenia.

4. Po wystąpieniu Prezesa UOKiK prof. Skoczny przedstawił pierwszego prelegenta sesji otwierającej, **prof. dr hab. Stanisława Sołtysińskiego**, którego zasługi w rozwoju prawa konkurencji w Polsce trudno przecenić. Prof. Skoczny zadał prof. Sołtysińskiemu pytanie: *Po co nam prawo konkurencji – po co było nam wtedy, u progu transformacji, i czy po to samo jest nam dzisiaj?*

Na postawione pytanie prof. Sołtysiński odpowiedział twierdząco, jako że – jego zdaniem – nie kończy się dylemat pewnego naturalnego sporu istniejącego w gospodarce wolnorynkowej. Profesor Sołtysiński odniósł się również do problemów kolejnych reform w Polsce, pozytywnie

oceniając powstanie regulatorów, w tym pierwszego Urzędu Antymonopolowego. Podkreślił także rolę Trybunału Konstytucyjnego (dalej: TK) w tworzeniu porządku ustrojowego państwa. Wspomniał również o początkach polskiej drogi do Unii Europejskiej (UE) oraz nierównej pozycji Polski przy negocjowaniu traktatu akcesyjnego. Prof. Sołtysiński podkreślił także rolę art. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów (dalej: uokik), który umożliwia podejmowanie działań przez UOKiK w bardzo wielu dziedzinach prawa.

5. Kolejnego prelegenta, **prof. Macieja Szpunara**, od niedawna Rzecznika Generalnego TS UE, prof. Skoczny zapytał o *granice między private enforcement a prawem prywatnym międzynarodowym*.

W swoim wystąpieniu prof. Szpunar skoncentrował się przede wszystkim na wątpliwościach i sporach, które toczą się wokół transgranicznego prywatnego stosowania prawa konkurencji (*private antitrust enforcement*). Wątpliwości te dotyczą dwóch podstawowych kwestii – przed jaki sąd pozwać przedsiębiorstwo odpowiedzialne za naruszenie prawa konkurencji oraz wedle jakiego prawa. Odnośnie do właściwości sądu, prof. Szpunar omówił pokrótce kwestie związane ze specyfiką roszczeń (m.in. wielość sprawców szkody, duża liczba poszkodowanych, kwestia grupowego dochodzenia roszczeń), miejsca powstania szkody oraz miejsca zdarzenia wywołującego szkodę. W zakresie prawa właściwego prof. Szpunar podkreślił, iż co do zasady istnieje mało wątpliwości w zakresie reguł konkurencji, które w UE są w miarę jednolite, natomiast zdecydowana większość spraw ma charakter *follow-on*. Mówiąc o prawie właściwym, należy zaś mieć na względzie prawo państwa, które będzie określało przesłanki odszkodowawcze. Prof. Szpunar podzielił się też wątpliwościami dotyczącymi m.in. odpowiedzialności solidarnej uczestników kartelu.

6. Przed udzieleniem głosu kolejnej prelegentce **SSN Teresie Fleming-Kuleszy**, od niedawna Prezes Izby Pracy, Ubezpieczeń Społecznych Sądu Najwyższego, prof. Skoczny podkreślił, iż Polska posiada już spory dorobek decyzyjny oraz orzecznicy w zakresie prawa ochrony konkurencji. Zdaniem prof. T. Skoczny oraz prof. A. Fornalczyk, w latach 90. szczególną rolę w wyznaczaniu standardów orzecznicy odegrał dr Stanisław Gronowski (dzisiaj Sędzia NSA). Od progu nowego wieku wiele zawdzięczamy w tym zakresie SSN Prof. dr hab. Andrzejowi Wróblowi (dzisiaj Sędziemu TK) i prof. INP PAN dr hab. Dawidowi Miąsikowi. Wyrażając pogląd, że możemy już chyba mówić o polskim antymonopolowym kanonie orzecznicy, prof. Skoczny poprosił prelegentkę o wskazanie *kamieni milowych orzecznictwa w sprawach ochrony konkurencji i konsumentów*.

SSN Fleming-Kulesza swoje wystąpienie rozpoczęła od przypomnienia początków sądownictwa antymonopolowego w okresie transformacji, przedstawiając wyzwania, jakie stały przed osobami zajmującymi się pionierskim wtedy prawem antymonopolowym. Później zaprezentowała siedem milowych orzeczeń SN w sprawach dotyczących ochrony konkurencji. Do przełomowych wyroków zaliczyła np. wyrok w sprawie III SK 6/06, dotyczący cech zмовы oraz wyrok w sprawie III SK 15/06, dotyczący rozumienia pojęcia „ograniczenia konkurencji”. Wśród wyróżnionych orzeczeń znalazł się również szeroko komentowany wyrok w sprawie III SK 67/12 (PKP Cargo). Sędzia SN Fleming-Kulesza podkreśliła jego znaczenie przede wszystkim w kontekście podniesionych tam rozstrzygnięć dotyczących kwestii intertemporalnych. Na zakończenie swojego wystąpienia wspomniała o znaczeniu pytań prejudycjalnych, których do tej pory Izba Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych SN wystosowała osiem.

7. Rezygnując, ze zrozumiałych względów, z bliższego przedstawiania kolejnej prelegentki, prof. T. Skoczny wyraził jednak nadzieję, że to właśnie **prof. Anna Fornalczyk** najlepiej przedstawi relacje między ekonomią a prawem konkurencji i wyjaśni czy tzw. ekonomiczne podejście w stosowaniu reguł konkurencji to nadal doktrynalny postulat, czy już rzeczywistość. Prof. Skoczny zadał więc prelegentce pytanie: *ile i jakiej ekonomii w prawie konkurencji i jego stosowaniu?*

Odpowiadając na to pytanie prof. A. Fornalczyk stwierdziła, że potrzebne jest tyle ekonomii, ile trzeba i takiej, która jest w stanie coś wyjaśnić. Zauważyła, że orzecznictwo otwiera drogę do wprowadzania ekonomii do prawa konkurencji. Podkreśliła, że konieczna jest dyskusja na poziomie aplikacyjnym a nie merytorycznym i odniosła się do swojej bogatej praktyki zawodowej w tym zakresie. Prof. Fornalczyk stwierdziła również, że istotne jest nie tyle szukanie teorii ekonomicznych, ile dokonywanie ekonomicznych uzasadnień pojęć prawa antymonopolowego. Jej zdaniem, istnieją w tym zakresie różne metody: ekonomia menedżerska, ekonometria czy teoria gier. Prof. Fornalczyk wskazała na dwa warunki, które muszą zostać spełnione, aby mówić o ekonomizacji prawa konkurencji. Pierwszym warunkiem jest popularyzowanie tej idei przez UOKiK i wytworzenie pewnego dyskursu poprzez prezentacje metod i wyników ekonometrycznych w uzasadnieniach decyzji. Drugim warunkiem – leżącym po stronie przedsiębiorców – jest dostarczenie dobrych danych. W końcowej części swego wystąpienia prof. Fornalczyk zaprezentowała oryginalny wskaźnik ryzyka antymonopolowego, wypracowany w jej firmie doradczej.

Nawiązując do wystąpienia prof. Fornalczyk, Prezes Jasser podkreślił, że UOKiK podniósł rangę ekonomicznej analizy we wszystkich decyzjach, które są obecnie wydawane. Ekonomiczne uzasadnienie, zdaniem Prezesa UOKiK, niezbędne jest zwłaszcza przy badaniu porozumień ograniczających konkurencję ze względu na skutek. Jeśli chodzi o pozyskiwanie danych z rynku, jak stwierdził Prezes Jasser, Urząd jest otwarty na odbiór danych i analiz, jednak w tym celu potrzebna jest również współpraca ze strony przedsiębiorców.

8. Jako ostatni w części otwierającej 1. PKPK głos zabrał **Prezes TAURON Sprzedaż, Pan Grzegorz Lot**, który przedstawił zagadnienia związane ze stosowaniem prawa konkurencji na rynkach regulowanych, w szczególności na rynku energetycznym. Prezes Lot w pierwszej kolejności dokonał analizy zjawiska zmiany sprzedawcy energii elektrycznej z punktu widzenia przeciętnego konsumenta, pokazując w jaki sposób dochodzi do tej zmiany, a także jakimi przesłankami najczęściej kierują się konsumenci. Jak wskazał prelegent, świadomość konsumentów w tym zakresie pozostaje jednak w dalszym ciągu bardzo niska. W dalszej kolejności Prezes Lot przedstawił charakterystykę rynku energetycznego w Polsce, na którym występują cztery duże firmy (i tak np. spółka TAURON Sprzedaż sprzedaje energię elektryczną do ok. 5 mln gospodarstw domowych) i pojawiają się inne podmioty, zajmujące się m.in. sprzedażą energii. Prezes Lot odniósł się również do kwestii taryfowania cen energii elektrycznej oraz stwierdził, że uzyskiwanie pozytywnych marż jest dzisiaj prawie niemożliwe. Zauważalny jest też trend, np. w telekomach, budowania portfela różnych usług, w tym obok usług telekomunikacyjnych, np. usług bankowych, a nawet sprzedaży energii, przy wykorzystywaniu do tego znanych kanałów marketingowych oraz bazy własnych klientów. Jak zauważył Prezes Lot, odrębną kwestią pozostaje jednak czy klienci będą chcieli mieć większość usług od tego samego dostawcy.

Po wystąpieniu Prezesa Lota wywiązała się ożywiona dyskusja nt., w której Prezes TK, **prof. dr hab. Andrzej Rzepliński**, zadał prelegentowi wiele pytań w imieniu tzw. zwykłych konsumentów energii elektrycznej.

9. Kończąc sesję otwierającą prof. Skoczny przedstawił strukturę dalszych części konferencji. Podkreślił, że jest ona tematycznie podzielona na 3 sesje dotyczące stosowania prawa ochrony konkurencji i konsumentów (koniec 1. i cały 2. dzień Kongresu) oraz 2 sesje poświęcone prawu zwalczania nieuczciwej konkurencji (cały 3. dzień Kongresu).

10. Pierwszą sesję Kongresu, zatytułowaną *Konkurencja i „interes publiczny” w prawie ochrony konkurencji i prawie zwalczania nieuczciwej konkurencji*, moderował Sędzia TK prof. Andrzej Wróbel.

11. W pierwszym z wystąpień Prof. UW r. dr hab. Marek Szydło, Kierownik Zakładu Prawa Konkurencji i Regulacji Sektorowej WPAiE Uniwersytetu Wrocławskiego, przedstawił referat pt. *Judycjalizacja unijnej i polskiej polityki konkurencji: w kierunku rewizji obecnego paradygmatu*. Referent wskazał po pierwsze, że pojęcie judycjalizacji oznacza powoływanie do życia organów administracji publicznej o charakterze sądowym lub quasi-sądowym, które są upoważnione do realizacji polityki konkurencji poprzez publicznoprawne konkretyzowanie i egzekwowanie przepisów prawa konkurencji. Po drugie, przejawem judycjalizacji polityki konkurencji jest instytucja prawna sądowej kontroli rozstrzygnięć podejmowanych przez organy publiczne uprawnione do konkretyzowania i egzekwowania przepisów prawa konkurencji. Profesor Szydło omówił judycjalizację unijnej i polskiej polityki konkurencji w aspekcie niezależności organu ochrony konkurencji od innych władz publicznych. Ponadto skupił się na unijnej i polskiej polityce konkurencji w aspekcie kontroli sądowej nad rozstrzygnięciami krajowego organu konkurencji. Konkludując, wskazał na pięć aspektów omawianej judycjalizacji: (i) judycjalizacja prawa konkurencji oznacza, z jednej strony, nadawanie administracyjnym (publicznym) organom ochrony konkurencji charakteru ciał sądowych lub quasi-sądowych; (ii) ani prawo unijne, ani prawo polskie nie gwarantuje obecnie krajowym organom ochrony konkurencji dostatecznego zakresu instytucjonalnej niezależności od innych władz publicznych; (iii) pożądane jest zharmonizowanie niektórych aspektów sądowej kontroli decyzji krajowych organów konkurencji na szczeblu unijnym; (iv) obecna sądowa kontrola decyzji Prezesa UOKiK – sprawowana przez SOKiK – przybiera w dużej mierze charakter kontroli sprawowanej przez sądy administracyjne wobec decyzji administracyjnych; (v) zarysowana tendencja orzecznicza w ramach SOKiK zasługuje na poparcie i idzie w dobrym kierunku, co powoduje, że powinna ona zostać normatywnie usankcjonowana.

12. W referacie zatytułowanym *O potrzebie (i pułapkach) „bardziej interdyscyplinarnego podejścia” do publicznego i prywatnego prawa konkurencji* mec. Jarosław Sroczyński, partner w kancelarii Markiewicz & Sroczyński, podkreślił, że podczas stosowania reguł ochrony konkurencji konieczne jest korzystanie z interdyscyplinarnego dorobku innych dziedzin nauki i wiedzy. Mec. Sroczyński zwrócił uwagę na konkretne obszary, w których istnieje pilna potrzeba prowadzenia badań interdyscyplinarnych z udziałem ekonomistów, socjologów, a także prawników karnistów. Jego zdaniem szersze, metodologiczne spojrzenie pozwoli na ograniczenie ryzyka pułapek będących obecnie udziałem *bardziej ekonomicznego podejścia* do ochrony konkurencji. Konsekwentnie zwrócił on uwagę na konieczność stosowania wielu narzędzi ocen podczas stosowania prawa ochrony konkurencji. Z bardziej interdyscyplinarnego podejścia do prawa antymonopolowego korzyścią byłoby np. jednolite rozumienie stosowanych pojęć, co mogłoby wyeliminować obecną

terminologiczną „wieżę Babel”. Mec. Sroczyński zwrócił jednak uwagę, że zbytnia fetyszyzacja metod interdyscyplinarnych grozi ryzykiem popełniania błędów odchyleń, zwłaszcza wtedy, gdy teoretyczne konstrukcje popadłyby w sprzeczność z regułami zdrowo-rozważkowymi. W praktyce może to prowadzić do wzrostu znaczenia ekspertów branżowych, biegłych w procesach, a także opierania się w większej mierze na wynikach badań zachowań menedżerskich i konsumenckich.

13. Mec. Marcin Kolasiński, partner z kancelarii Kieszkowska Rutkowska Kolasiński, w swoim referacie pt. *Istota konkurencji, jaka powinna podlegać ochronie w interesie publicznym w kontekście działalności podmiotów wykonujących zadania publiczne*, zwrócił uwagę, że każda dotychczasowa uokik posługuje się pojęciem „konkurencji”, nie definiując tego zjawiska. Natomiast sam Prezes UOKiK rozumie to pojęcie jako: „(...) współzawodnictwo niezależnie działających przedsiębiorców zmierzających do osiągnięcia podobnych celów gospodarczych”. Do zniekształcenia takiego współzawodnictwa może dojść na skutek działań przedsiębiorców w rozumieniu ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, a także na skutek działań podmiotów zewnętrznych wobec przedsiębiorców w rozumieniu tej ustawy, tj. organów administracji publicznej czy też podmiotów niebędących organami administracji publicznej, ale wykonujących zadania publiczne. Zdaniem mec. Kolasińskiego, pomimo że definicja przedsiębiorcy zawarta w uokik wskazuje na osoby organizujące lub świadczące usługi o charakterze użyteczności publicznej, również tego pojęcia ustawa nie definiuje. Sąd Najwyższy wskazuje jednak na szerokie rozumowanie tego pojęcia. Przedmiotem decyzji Prezesa UOKiK nie były jednak dotychczas działania NIK, CBA czy ABW. W ocenie referenta należy więc bardziej precyzyjnie identyfikować ww. usługi, a także przedsiębiorców je prowadzących oraz bardziej precyzyjnie identyfikować działania podmiotów wpływających na rynek, a tym samym podlegających ocenie Prezesa UOKiK.

14. Piotr Adamczewski, Dyrektor Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Bydgoszczy, przedstawił referat pt. *Stosowanie prawa konkurencji na rynkach regulowanych – udział państwa w gospodarce a ochrona konkurencji*. Podjął w nim próbę odpowiedzi na pytanie, w jakim kierunku podąża państwo, aby zapewnić rozwój gospodarczy przy jednoczesnym wzroście dobrobytu ogółu obywateli wynikającym z prawidłowego funkcjonowania mechanizmu konkurencji. Dyr. Adamczewski omówił zagadnienie wolności gospodarczej w kontekście zapewnienia świadczenia usług użyteczności publicznej przez państwo, za punkt wyjścia przyjmując wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 26 marca 2007 r. (sygn. akt K 29/06). Przedstawił także problemy liberalizacji i regulacji, skupiając się na liberalizacji rynków i potrzebie interwencji Prezesa UOKiK w celu wywołania pożądanych efektów rynkowych oraz liberalizacji rynków w kontekście dodatkowej regulacji. W ocenie referenta możliwe jest stwierdzenie, że SN kierkuje działania Prezesa UOKiK na wychwytywanie najbardziej istotnych naruszeń prawa ochrony konkurencji przez przedsiębiorców będących jednostkami prowadzącymi działalność gospodarczą dla uzyskania zysku. Natomiast w obszarach, w których państwo jest bezpośrednio obecne należy postulować takie ustawowe uregulowanie działalności podmiotów, którym przyznano prawa specjalne lub wyłączne, które minimalizuje ryzyko ograniczania swobodnej konkurencji z podmiotami niepublicznymi. Rolą Prezesa UOKiK jest natomiast właściwy dobór środków pozostających w jego dyspozycji, tak aby osiągnąć jak największe korzyści z funkcjonowania mechanizmu konkurencji dla dobrobytu konsumentów.

15. Dr hab. Agata Jurkowska-Gomułka, z Wyższej Szkoły Informatyki i Zarządzania w Rzeszowie, swój referat zatytułowany *Interes publiczny a prywatne egzekwowanie reguł konkurencji*, rozpoczęła od wskazania, że zarówno w polskim orzecznictwie, jak i w polskiej doktrynie zaakceptowana została możliwość dochodzenia roszczeń z tytułu naruszenia reguł konkurencji na drodze sądowej. Skupiła się następnie na zdefiniowaniu przesłanki interesu publicznego w ramach mechanizmu publicznego egzekwowania reguł konkurencji. Poruszyła też problem ukształtowania relacji między przesłanką interesu publicznego a prywatnym egzekwowaniem reguł konkurencji. Referentka wskazała, że przesłanka interesu publicznego bardzo silnie lokuje uokik w sferze prawa publicznego. Zadając pytanie, co zrobić z przesłanką interesu publicznego w kontekście prywatnego egzekwowania reguł konkurencji, przedstawiła conceptualizację kilku opcji rozwiązań problemu posadowienia przesłanki interesu publicznego. W tym aspekcie skupiła się na: (i) opcji pierwszej: nie ma potrzeby dokonywania zmian legislacyjnych czy też modyfikacji stanowiska sądów w zakresie definiowania interesu publicznego; (ii) opcji drugiej: bezpośrednia „absorpcja” przesłanki interesu publicznego w trybie prywatnego egzekwowania reguł konkurencji oraz (iii) opcji trzeciej: interes prywatny w uokik, a także (iv) opcji czwartej: rezygnacja z przesłanki interesu publicznego. Zauważyła, że zastosowanie każdego ze zidentyfikowanych powyżej rozwiązań będzie w zasadzie skutkowało zniesieniem (a przynajmniej osłabieniem) podziału na publiczne i prywatne prawo ochrony konkurencji, jej zdaniem jednak wydaje się to zgodne z aktualnymi trendami rozwoju systemu prawnego i nie może być poczytywane za słabość proponowanych rozwiązań.

16. Prof. INP PAN dr hab. Dawid Miąsik, swój referat pt. *Interakcje między publicznoprawnym a prywatnoprawnym zwalczaniem nieuczciwej konkurencji na przykładzie zakazu praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów* rozpoczął od podkreślenia, że przeprowadzenie analizy interakcji zachodzących między publicznoprawnym i prywatnoprawnym zwalczaniem nieuczciwej konkurencji jest spowodowane tym, że to samo zachowanie przedsiębiorcy może stanowić równocześnie czyn nieuczciwej konkurencji oraz praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów. W swoim wystąpieniu poruszył zagadnienia (i) ochrony konsumentów na podstawie uznk; (ii) zakazu praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów w ochronie konkurencji; (iii) publicznoprawnego ścigania czynów nieuczciwej konkurencji na podstawie uznk, a także na podstawie uokik. Odnosząc się do interakcji krajowych i unijnych systemowych wskazał, że krajowe interakcje systemowe między zwalczaniem nieuczciwej konkurencji na podstawie uznk a zwalczaniem praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów normuje art. 25 zd. 1 uokik. Zdaniem referenta dopuszczalność takiej kumulacji nie powinna dziwić, gdy uwzględnia się różnice między przewidzianymi w nich instrumentami realizacji zbieżnych celów obu aktów prawnych oraz znaczeniem interesu publicznego. W podsumowaniu prof. Miąsik stwierdził m.in., że tam gdzie zakaz praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów znajduje zastosowanie do praktyk godzących w suwerenność decyzji konsumenta, cele obu instytucji pokrywają się.

17. Po przedstawieniu referatów prof. Wróbel otworzył dyskusję. Jako pierwszy wypowiedział się prof. dr hab. Sławomir Dudzik (WPiA UJ oraz partner odpowiedzialny za praktykę prawa konkurencji w kancelarii SPCG Studnicki Pleszka Cwiąkalski Górski). Zauważył on m.in., że sądy cywilne rozpoznają już sprawy o podobnym stopniu skomplikowania, co sprawy z zakresu prawa ochrony konkurencji (np. sprawy z zakresu odpowiedzialności menadżerów za szkodę czy takie, które dotyczą rynków finansowych). Wskazał także na konieczność zadbania o gwarancje

proceduralne w postępowaniach z zakresu ochrony konkurencji, także w trybie *private enforcement*, w takim kierunku, jaki został obrany przez Trybunał Praw Człowieka na gruncie art. 6 EKPCz, np. w sprawie *Menarini*. Wskazał również, że 25 lat stosowania prawa ochrony konkurencji w Polsce należy rozpatrywać także w świetle ewolucji orzecznictwa sądów. W nawiązaniu do referatu dot. interesu publicznego mec. Maciej Berger wskazał na konieczność wzięcia pod uwagę pomocy publicznej w świetle diskutowanych tematów, w szczególności w zakresie pojęcia interesu publicznego. Odnosząc się do referatu mec. Sroczyńskiego, prof. UE dr hab. Bożena Borkowska z UE we Wrocławiu wskazała na jednolitość pojęcia „ekonomia”, a także na oparcie tzw. ekonomii behawioralnej na psychologii i na próbę, by przez takie pojęcie ekonomii psychologowie znaleźli swoje miejsce w naukach społecznych.

18. Pierwsza sesja z obszaru prawa ochrony konkurencji w dniu 14 kwietnia 2015 r. była poświęcona problemom *Przeciwdziałania ograniczeniom konkurencji a sprawiedliwość proceduralna i prawa podstawowe w postępowaniach antymonopolowych*. Sesję moderowali Wiceprezes UOKiK, Bernadeta Kasztelan-Świetlik, oraz mec. Tomasz Wardyński.

19. Referat pt. *Zwalczanie karteli a prawo do rzetelnego procesu. Między kryminalizacją tradycyjną a ukrytą* wygłosiła **prof. dr hab. Małgorzata Król-Bogomilska**, kierownik Zakładu Prawa Konkurencji INP PAN. Przedstawiła w nim sporne kwestie w prawie ochrony konkurencji. W przytoczonych przykładach referentka zadała pytania: jaki jest charakter spraw antymonopolowych i sankcji za naruszenia prawa antymonopolowego?; czy EKPCz ma zastosowanie do praw przedsiębiorców mających osobowość prawną?; jak uchwycić pożądaną równowagę między prawami podmiotów i dążeniem do efektywności postępowań antymonopolowych?; czy zasadna jest zmiana modelu odpowiedzialności – w stronę kryminalizacji? We wnioskach końcowych, odnosząc się do problemu braku uzależnienia podjęcia kontroli przez Komisję Europejską (KE) od zgody sądu unijnego (*ex ante*), prof. Król-Bogomilska wskazała na potrzebę wzmocnienia gwarancyjnej funkcji prawa antymonopolowego. Podkreśliła także potrzebę harmonizacji uregulowań krajowych, tak aby uniknąć zjawiska *forum shopping*, a także potrzebę zwiększenia przejrzystości prawa polskiego.

20. **Dr Maciej Bernatt** (Zakład Europejskiego Prawa Gospodarczego Wydziału Zarządzania UW), w swym referacie zatytułowanym *Stosowanie art. 101–102 TFUE przez polski, czeski i słowacki organ ochrony konkurencji*, poruszył problematykę decentralizacji stosowania prawa konkurencji. Zinterpretował krótko zebrane dane statystyczne dotyczące wydanych w tych krajach decyzji, w których znalazł zastosowanie art. 101 lub 102 TFUE, a następnie zweryfikował przedstawione hipotezy odnoszące się do znaczenia art. 11 rozporządzenia 1/2003. Zdaniem referenta, w Polsce nikły procent decyzji wydawanych na podstawie prawa UE może świadczyć o zbyt wąskim rozumieniu przesłanki „wpływu na handel między państwami członkowskimi”, a także o istnieniu innych przeszkód o charakterze proceduralnym. Kończąc referat, dr Bernatt sformułował postulat, żeby wprowadzić ilościowe, automatyczne kryteria świadczące o wystąpieniu przesłanki wpływu na handel między państwami członkowskimi, co mogłoby prowadzić do szerszego stosowania prawa UE w jej państwach członkowskich.

21. Referat **dr. Grzegorza Materny** (dyr. Departamentu Ochrony Konkurencji UOKiK i adiunkta w Zakładzie Prawa Konkurencji IN PAN) pt. *Ograniczenie konkurencji jako czynnik limitujący zastosowanie art. 6 ust. 1 pkt 7 uokik do porozumień ingerujących w przebieg przetargów* był

poświęcony praktycznemu problemowi nieuczciwego oddziaływania na przebieg i wyniki przetargów, postrzeganemu jako jedno z najpoważniejszych negatywnych ingerencji w reguły prawidłowego obrotu gospodarczego. Referent zwrócił uwagę na orzecznictwo, w którym występuje tendencja do generalnego kwalifikowania zachowań przedsiębiorców mieszczących się w opisie praktyk z art. 6 ust 1 pkt 7 uokik jako najpoważniejszych naruszeń uokik ze względu na cel. Dr Materna postulował, aby uwzględniać zróżnicowany charakter zmów przetargowych. Zdaniem referenta, sama zbieżność zachowań (uzgodnień) przedsiębiorców z opisem praktyk zawartych w uokik nie zawsze samodzielnie przesądza o spełnieniu przesłanki ograniczenia konkurencji. Czynnikiem limitującym zastosowanie art. 6 ust. 1 pkt 7 uokik do porozumień ingerujących w przebieg i wyniki przetargów powinna być zatem ich analiza w aspekcie wpływu na ograniczenia konkurencji.

22. Joanna Noga-Bogomilska (radca prawny w UOKiK) wygłosiła referat nt. *Ochrona tajemnicy przedsiębiorstwa w sprawach praktyk ograniczających konkurencję w polskim prawie antymonopolowym jako element zasady sprawiedliwości proceduralnej – wybrane zagadnienia*. Jej zdaniem Prezes UOKiK przykłada wysoką wagę do wymogu utrzymywania tajemnicy przedsiębiorstw pod ochroną. Element objęcia informacji tajemnicą wynika bowiem między innymi z potrzeby wzbudzenia zaufania do organu publicznego. Decyzja o objęciu danej informacji tajemnicą przedsiębiorstwa nie może jednak wynikać jedynie z woli przedsiębiorcy, trzeba bowiem zawsze wykazać, że dana informacja posiada wartość gospodarczą. Musi to być ponadto informacja, która nie była wcześniej publicznie dostępna, a jej udostępnienie może zagrozić przedsiębiorcy. Niemniej jednak referentka zaznaczyła, że nie można nie udzielić Urzędowi informacji stanowiącej tajemnicę przedsiębiorstwa, ponieważ byłoby to niezgodne z uokik. W końcowej fazie referatu autorka przedstawiła problem sporu między tajemnicą przedsiębiorstwa a prawem do wglądu do akt i prawem do bycia wysłuchanym.

23. Zagadnienie ochrony tajemnicy przedsiębiorstwa zostało także poniekąd omówione w ramach referatu pt.: *Przedmiotowy zakres obowiązku przekazywania przez przedsiębiorcę informacji organowi antymonopolowemu. Rozwiązanie polskie a rozwiązanie unijne* był przedmiotem referatu Anny Młostoń-Olszewskiej (radcy prawnej w UOKiK). Referentka postawiła sobie pytanie, w jaki sposób uprawnienia dochodzeniowe Prezesa UOKiK różnią się od uprawnień dochodzeniowych Komisji? Odpowiadając na nie, wskazała, że wiążące dla przedsiębiorstw żądanie Komisji dostarczenia informacji przybiera formę decyzji, która podlega kontroli sądowej. Ponadto, Komisja może wykorzystać zgromadzone informacje jedynie w tym celu, dla którego je zgromadziła. Przedsiębiorstwa stosujące się do decyzji Komisji nie mogą być zmuszone do przyznania się, że dokonały naruszenia. Przedsiębiorstwo ma prawo odmowy odpowiedzi na pytanie zadane w formie zwykłego wniosku Komisji ze względu na wolność od samooskarżenia. Przedsiębiorstwo ma także prawo odmowy udzielenia informacji ze względu na poufność wymiany informacji pomiędzy prawnikiem a jego klientem. Natomiast ograniczenie uprawnień Prezesa UOKiK do żądania przekazania informacji wiąże się jedynie z wymogiem wykazania, że żądane informacje są rzeczywiście niezbędne do wydania decyzji administracyjnej. W kontekście zasady autonomii proceduralnej państw członkowskich UE postawiła pytanie: czy w Polsce nie należałoby jednak odnieść się do standardów unijnych.

24. W referacie zatytułowanym *Implementacja dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawach niektórych przepisów regulujących dochodzenie roszczeń odszkodowawczych z tytułu*

naruszenia prawa konkurencji państw członkowskich Unii Europejskiej dr Dominik Wolski (radca prawny w Jeronimo Martens) omówił przedmiot transpozycji dyrektywy 2014/104/UE regulującej prywatnoprawne dochodzenie odszkodowań, która powinna zakończyć się do 27.12.2016 r., a także tryb prac nad nią. Wskazał ponadto na art. 3 dyrektywy dotyczący proklamacji pełnego odszkodowania, a także na art. 12 dyrektywy, na mocy którego następuje przerzucenie nadmiernego obciążenia. Zdaniem referenta trudności w implementacji może przysporzyć odpowiedzialność solidarna, a także bieg terminu przedawnienia.

25. Sesja została zakończona ożywioną dyskusją. Prof. A. Fornalczyk wskazała na trudności związane z kalkulacją szkód z tytułu naruszenia reguł konkurencji. Jej zdaniem wynika to z braku odpowiednich danych od przedsiębiorców. Dyskutantka podkreśliła, że zbieranie takich danych przez przedsiębiorców jest konieczne dla zarządzania ryzykiem antymonopolowym. Marcin Berger natomiast nie zgodził się z opinią A. Młostoń-Olszewskiej, że na gruncie polskiego prawa nie ma problemu ochrony prawa do obrony w kontekście zobowiązania przedsiębiorców dostarczania informacji organowi ochrony konkurencji. Przeciwnie, problem ten był żywo dyskutowany podczas konsultacji ostatniej noweli uokik. Tak czy siak obecna regulacja jest daleka od doskonałości i wymaga zmian. Dr Bernatt dodał jeszcze, że sam fakt, że sprawa dotycząca tych kwestii jest aktualnie przedmiotem postępowania przed SN dowodzi istnienia tego problemu. Następnie trzy pytania do referentów skierował Tomasz Dec z delegatury UOKiK w Łodzi. W odniesieniu do referatu D. Wolskiego zapytał o możliwy sposób implementacji art. 17 dyrektywy odszkodowawczej, przewidującej, że organ ochrony konkurencji może pomóc w kalkulacji szkody, jeżeli uzna to za właściwe. W nawiązaniu do tego pytania głos zabrała Sędzia Katarzyna Lis z Min. Sprawiedliwości, odpowiedzialna za implementację dyrektywy 2014/104. Podkreśliła ona, że w procesie uchwalania dyrektywy organy ochrony konkurencji wyrażały obawy co do nałożenia na nie zobowiązania udzielania pomocy w kalkulacji szkody. Na drugie pytanie T. Deca, jak zapewnić równowagę między prawem dostępu do akt i prawem do obrony przedsiębiorcy, A. Młostoń-Olszewska odpowiedziała, że odmowa dostępu do aktu powinna być udzielana jedynie wyjątkowo i w ograniczonym zakresie, np. tylko do tych części dokumentów, które zawierają tajemnice przedsiębiorstwa. Z uwagi na ograniczony czas dyskusji dr Materna nie mógł szczegółowo odpowiedzieć na trzecie pytanie T. Deca odnoszące się do zmów przetargowych, a zwłaszcza tego czy w prezentowanych kwestiach konieczna jest zmiana uokik.

26. Kolejną sesję, poświęconą *Ekonomizacji prawa antymonopolowego w zakresie praktyk antykonkurencyjnych i koncentracji*, moderowali prof. dr hab. Anna Głębocka-Zielińska (z Uniwersytetu Ekonomicznego w Gdańsku) oraz prof. Sławomir Dudzik (Uniwersytet Jagielloński).

27. W referacie *Ekonomizacja a kartele*, dyrektor delegatury UOKiK we Wrocławiu, prof. WSB dr hab. Zbigniew Jurczyk, przedstawił zróżnicowanie ocen karteli dokonywane w różnych okresach historii gospodarczej i nurtach ekonomicznych. Zdaniem referenta kartele jako zjawisko gospodarcze pojawiły się w II połowie XIX w., a ich głównym celem była chęć przetrwania kryzysów gospodarczych. Do drugiej wojny światowej kartele legalnie działały prawie we wszystkich gospodarkach rynkowych. Prof. Jurczyk stwierdził dalej, że pozytywny stosunek tzw. szkoły historycznej do karteli wynikał z większej troski przypisywanej przez tę szkołę producentom aniżeli konsumentom. Pozytywny stosunek do karteli miała również austriacka szkoła ekonomii, według której kartele stanowią alternatywną formę organizacji dla rynku, pozwalającą na lepszą

koordynację decyzji przedsiębiorców. To, że kartele stanowią zagrożenie dla konkurencji zrozumiano, gdy okazało się, że nie są one strukturami przejściowymi i nie rozpadają się po ustąpieniu kryzysu. Ukazanie szkodliwości działalności karteli zawdzięczamy ekonomii neoklasycznej, która w oparciu o modele ekonomiczne wykazała ich nieefektywność zewnętrzną i wewnętrzną. W ramach prawa konkurencji nurt ekonomizacji rozpoczął się w latach 70. XX za sprawą tzw. szkoły chicagowskiej postulującej, że celem polityki konkurencji powinno być ustalenie, które zachowania przedsiębiorstw są antykonkurencyjne, a które proefektywne. Szkoła chicagowska postulowała wykorzystanie w polityce konkurencji takich narzędzi i teorii ekonomicznych, jak dobrobyt konsumenta (efektywność alokacyjna i produkcyjna), teoria cen, ekonomia instytucjonalna (koszty transakcyjne), ekonomia behawioralna (badanie motywacji). Natomiast tzw. szkoła post-chicagowska postulowała, aby polityka konkurencji badała faktyczne skutki domniemanych praktyk monopolistycznych z punktu widzenia ich wpływu na dobrobyt konsumenta. Analiza ekonomiczna faktycznych skutków porozumień przybrała formę reguły rozsądku (*rule of reason*) w orzeczeniach amerykańskiego SN z połowy lat 70. dotyczących porozumień wertykalnych. W latach 80. amerykański SN kontynuował podejście efektywnościowe, rozszerzając stosowanie reguły rozsądku również do porozumień horyzontalnych. Kończąc, referent wskazał, że w praktyce badanie faktycznych skutków karteli przerasta możliwości sądów. Niemniej wpływ ekonomizacji na działania sądów jest widoczny. Coraz częściej dokonują one oceny karteli przez pryzmat ich skutków, które zostały opisane w modelach i teoriach ekonomicznych, np. w zakresie oceny rabatów, klauzul wyłącznościowych, sprzedaży wiązanej i pakietowej.

28. Prof. UE dr hab. Bożena Borkowska (Uniwersytet Ekonomiczny we Wrocławiu) wygłosiła referat pt. *Tworzenie konkurencji w branżach z monopolem naturalnym*, w którym przedstawiła teoretyczne przesłanki nowej regulacji branż z monopolem naturalnym oraz efekty promowania konkurencji w tych branżach. Regulacja rynków zmierzająca do stworzenia konkurencji w branżach z monopolem naturalnym jest praktyką stosunkowo nową i kontrowersyjną. Referentka wskazała, że ekonomia nie dostarcza jednoznacznych argumentów na rzecz tworzenia konkurencji w tych branżach. Na gruncie teorii ekonomicznej ścierają się bowiem dwie konkurencyjne hipotezy: z jednej strony hipoteza, że uruchomienie mechanizmu konkurencji spowoduje wzrost efektywności, z drugiej natomiast – hipoteza, że restrukturyzacja firm zasiedziały spowoduje niedoinwestowanie branż z monopolem naturalnym. Prof. Borkowska stwierdziła, że zgodnie ze współczesną koncepcją monopolu naturalnego nieregulowany monopol naturalny może działać efektywnie pod warunkiem silnego zagrożenia potencjalną konkurencją. Z taką sytuacją mamy do czynienia na tzw. rynkach spornych, które cechują niskie bariery wejścia i wyjścia oraz dostęp potencjalnych konkurentów do tej samej technologii, co monopolista. Przykładem rynków spornych są rynki połączeń lotniczych między poszczególnymi miastami, na które ze względu na możliwość sprzedaży czy wynajęcia samolotu mogą wejść inni przedsiębiorcy bez ponoszenia wysokich kosztów utopionych. Jednocześnie, w nawiązaniu do teorii kosztów transakcyjnych O. Williamsona, referentka podniosła, że naturalna tendencja do monopolizacji występuje w przypadku obrotu wysoce specyficznymi aktywami. Im wyższe koszty transakcyjne obrotu tymi aktywami, tym większe znaczenie mają dwustronne kontrakty oraz koordynacja transakcji w ramach jednego przedsiębiorstwa. W opinii referentki wprowadzanie konkurencji na tych rynkach prowadzi do problemu niedoinwestowania branży. Jej zdaniem problem ten jest widoczny np. w polskich sieciach

wodociągowych i kanalizacyjnych. Słuszność hipotezy o wzroście efektywności bądź hipotezy o niedoinwestowaniu branży weryfikowana jest poprzez reformę danej branży. Prof. Borkowska wskazała przykład reformy rynku elektroenergetycznego, gdzie wskutek nowej regulacji nastąpiło niedoinwestowanie branży i wzrost cen energii elektrycznej. Analiza tych zagadnień prowadzi referentkę do wniosku, że w branżach zderegulowanych mamy do czynienia z eksperymentem testującym nowe hipotezy ekonomiczne, o trudnych do przewidzenia rezultatach.

29. Referat prof. KA dr hab. Konrada Kohutka z Krakowskiej Akademii im. A. Frycza-Modrzewskiego zatytułowany *Antykonkurencyjny cel lub skutek porozumienia w kontekście wertykalnego ustalania cen odsprzedaży* służył przedstawieniu i ocenie antymonopolowej kwalifikacji wertykalnego ustalania cen odsprzedaży (tzw. RPM) w polskim sądownictwie i w praktyce UOKiK. Według referenta nieprawidłowe jest klasyfikowanie RPM jako ograniczenia konkurencji, gdy brakuje faktycznego lub prawdopodobnego ograniczenia konkurencji międzymarkowej. Na poparcie tej tezy prof. Kohutek przywołał orzeczenie sądu USA w sprawie *Leegin*, gdzie RPM zostało poddane ocenie na zasadzie *rule of reason*. Natomiast skrytykował on orzeczenie SN w sprawie *Röben* oraz decyzję UOKiK w sprawie *Sphinx* jako nadmiernie akcentujące rolę konkurencji cenowej wśród różnych form konkurencji. Zdaniem referenta cena (choć na pewno istotna) stanowi tylko jeden z obszarów konkurencji rynkowej. W zależności od branży cena może mieć mniejsze znaczenie. Występują rynki, na których nie ma konkurencji cenowej (np. rynki wyszukiwarek internetowych). Prof. Kohutek stwierdził dalej, że o przynależności danego porozumienia do kategorii porozumienia zakazanego ze względu na cel lub ze względu na skutek nie powinien przesądzać sam rodzaj porozumienia. W efekcie postulował potrzebę zmiany przepisów prawa bądź jego interpretacji w kierunku traktowania RPM nie jako porozumień zakazanych ze względu na cel, lecz jako porozumień poddanych analizie na zasadzie reguły rozsądku.

30. U podstaw referatu dr. Bartosza Turno (radcy prawnego w dziale prawa konkurencji kancelarii WKB Wierciński, Kwieciński, Baehr) pt. *Definiowanie rynku właściwego w sprawach antymonopolowych z uwzględnieniem podejścia ekonomicznego – problemy, metodologia oraz propozycje rozwiązań alternatywnych* legła teza, że to nie definicja rynku jest kluczowa w sprawach antymonopolowych, lecz ustalenie presji konkurencyjnej, a dzięki temu określenie siły rynkowej, która może skutkować ograniczeniem dobrobytu konsumentów. Referent argumentował, że definiowanie rynku jest niezbędne w sprawach porozumień korzystających z wyłączenia *de minimis*, w sprawach naruszeń zakazanych ze względu na skutek oraz w kontroli koncentracji przedsiębiorstw. Nie ma natomiast potrzeby definiowania rynku właściwego w sprawach dotyczących porozumień zakazanych ze względu na cel. Dr Turno przedstawił problemy z definiowaniem rynku właściwego przy użyciu testu SSNIP (*Small but Significant, Non-transitory Increase of Price*). Następnie przedstawił własną propozycję usystematyzowanej oceny ograniczeń wpływających na graczy rynkowych wynikających z konkurencji (*competitive constraints*). Jednocześnie przedstawił występujące w literaturze ekonomicznej alternatywne rozwiązania w zakresie definiowania rynku właściwego. W zakresie kontroli koncentracji narzędziem tym jest bezpośrednio prognozowanie (za pomocą instrumentów ekonometrycznych) wpływu na koncentracji na zachowania jednostronne (*unilateral effects*) w zakresie wzrostu ceny zróżnicowanych produktów (*Upward Pricing Pressure*). Według dr. Turno koncepcja UPP wcale nie wydaje się łatwiejsza, szybsza ani też bardziej efektywna niż „tradycyjne” metody definiowania rynku właściwego ze względu na

brak odpowiednich danych pozwalających na jej szybkie przeprowadzenie. W podsumowaniu wystąpienia referent zauważył, że definicja rynku właściwego, mimo niedoskonałości, pozwala (zwłaszcza prawnikom) zachować niezbędną dyscyplinę (gwarantuje, że analiza nie będzie arbitralna), ujmuje analizy ekonomiczne w pewne ramy organizacyjne i pojęciowe, przez co upraszcza oraz przyspiesza analizę antykonkurencyjnych skutków.

31. Autorami ostatniego referatu tej sesji, zatytułowanego *Ekonomika ekonomizacji ochrony konkurencji z perspektywy UOKiK – priorytety w stosowaniu narzędzi ekonomicznych*, byli Paweł Ważniewski (Starszy Specjalista w Departamencie Analiz Rynku UOKiK) oraz dr Wojciech Dorabialski (Radca Prezesa w Departamencie Analiz Rynku UOKiK), prelegentem był zaś Paweł Ważniewski. Celem referatu było przedstawienie analizy wybranych metod ekonomicznych stosowanych w ochronie konkurencji oraz określenie kierunku ekonomizacji optymalnego z perspektywy UOKiK. Wstępem do analizy było wyjaśnienie źródeł i przyczyn rosnącego zaangażowania ekonomistów w ochronę konkurencji oraz krótkie streszczenie historii ekonomizacji ochrony konkurencji na świecie i w Polsce. Następnie szczegółowo omówione zostały poszczególne obszary zastosowania teorii ekonomii oraz metod ekonomicznych. W szczególności chodzi o ochronę konkurencji *sensu stricte* przejawiającą się w orzecznictwie antymonopolowym oraz pozostałe działania będące domeną polityki konkurencji (ochrona konkurencji *sensu largo*). Fakty opisane w pierwszej części referatu stanowiły punkt wyjścia i tło do analizy „ekonomiki” wykorzystania narzędzi ekonomicznych przez UOKiK. Wynikiem analizy była lista priorytetów zastosowania ekonomii oraz zarys ścieżki rozwoju ekonomicznego podejścia w ochronie konkurencji przez UOKiK.

32. W dyskusji kończącej obrady drugiego dnia Kongresu poruszono wiele wątków ekonomicznego podejścia do prawa konkurencji, takich jak efektywność prawa konkurencji, metody ekonomiczne w pracy UOKiK, wady analizy ekonomicznej czy połączenie prawa i ekonomii w polityce konkurencji. Na wstępie, nawiązując do referatu prof. Kohutka, mec. Sroczyński wskazał na orzeczenie w sprawie *ToolTechnic*, w której australijski organ antymonopolowy uznał RPM za dozwolone, stosując regułę rozsądku. Mec. Sroczyński zadał również pytanie prof. Borkowskiej i prof. Jurczykowi o to, w jaki sposób rozumieją pojęcie „konkurencja dla konkurencji” i czy konkurencja powinna być celem samym w sobie. W odpowiedzi prof. Borkowska stwierdziła, że należy unikać takich ogólników i że modelowanie rynku od strony jego struktury nie zawsze przynosi oczekiwane rezultaty. Przestrzegła również przed uproszczeniem stosowanym w dyskusjach prawniczych, że regulacja „x” wywoła określony skutek „y”. Zdaniem prof. Jurczyka konkurencja nie jest celem samym w sobie i nie można jej zdefiniować bez odwołania się do konkretnego kontekstu aksjologicznego. Konkurencja jest tylko drogą ku efektywności, a to właśnie efektywność jest celem. Prof. Borkowska dodała, że samo obliczanie efektywności konkurencji nie jest dla ekonomisty trudne. Problemem jest jednak taka interpretacja wyniku i modelu, którą można zastosować przy prawnym regulowaniu rynku. Następnie prof. Fornalczyk zapytała o metody ekonomiczne, jakimi UOKiK posługuje się obecnie, np. przy definiowaniu rynku właściwego. Zapytała natomiast o to dlatego, że jej zdaniem UOKiK powinien jasno wskazać przedsiębiorcom metody, którymi mogą się posłużyć w postępowaniu przed UOKiK. Odpowiadając, P. Ważniewski podał tylko przykład analizy substytucyjności transportu kolejowego i samochodowego. Jednocześnie zaproponował, że przy okazji następnego spotkania przedstawi dodatkowe przykłady spraw, w których UOKiK posłużył się metodami ekonomicznymi. A. Fornalczyk zgłosiła także postulat, aby UOKiK wyjaśniał

w uzasadnieniach decyzji metody analityczne, którymi się posługuje. Służyłoby to promocji metod ekonomicznych (*advocacy*). W tym miejscu B. Turno wyraził obawę czy ekonomia powinna definiować stosowane w prawie konkurencji standardy, testy i reguły. Według niego nadmierne stosowanie przez UOKiK analizy ekonomicznej może skutkować niewydolnością systemu oraz niepewnością prawa. Natomiast prof. Skoczny wyraził opinię, że polityka konkurencji powinna łączyć prawo i ekonomię. Przywołał przykład krajów zachodnich, gdzie takie rozwiązanie przynosi korzyści dla konkurencji. Zaznaczył również, że Departament Analiz Rynku UOKiK w ostatnim czasie zwiększył swoją rolę, choć jest wciąż na dorobku. Prof. Skoczny stwierdził również, że kancelarie prawne powinny zacząć stosować analizę ekonomiczną w prawie konkurencji. Na zakończenie dodał, że trudno będzie od razu zastosować analizę ekonomiczną do wszystkich praktyk naruszających prawo konkurencji. Zasugerował, żeby najpierw „przetestować” stosowanie narzędzi analizy ekonomicznej w stosunku do konkretnej antykonkurencyjnej praktyki. Na pytanie B. Targańskiego o zastosowanie analizy ekonomicznej w sprawach z zakresu ochrony konsumentów, co było jednym z postulatów UOKiK w 2014 r. (początek kadencji obecnego Prezesa UOKiK), P. Ważniewski potwierdził, że również w stosunku do tej kategorii spraw analiza ekonomiczna jest stosowana. Jako przykład podał analizę zachowania banków wobec klientów posiadających kredyty we frankach szwajcarskich. Na koniec prof. Borkowska podzieliła się krytyczną uwagą, co do oczekiwań pokładanych w regulacji sektora usług finansowych (nowelizacja uokik), dającej większe uprawnienia. Zdaniem prof. Borkowskiej, takie działanie może przynieść skutek odmienny od zamierzonego, tj. zwiększenie kosztów, za które ostatecznie zapłacą podatnicy.

33. Ostatnia sesja w dniu 14 kwietnia 2015 r., którą moderowały dr hab. A. Jurkowska-Gomułka (Wyższa Szkoła Informatyki i Zarządzania w Rzeszowie) oraz mec. Małgorzata Szwał (partner w kancelarii Linklaters), była poświęcona problematyce negocjacyjnego stosowania prawa ochrony konkurencji.

34. Referat wprowadzający pt. *Negocjacyjne stosowanie prawa ochrony konkurencji – rzeczywistość, istota, problemy*, będący jednocześnie prezentacją wstępnych wyników badań, przedstawił prof. Tadeusz Skoczny (Zakład Europejskiego Prawa Gospodarczego Wydziału Zarządzania UW). Podkreślił on na wstępie, że problematyka negocjacyjnego stosowania prawa ochrony konkurencji jest tematem będącym przedmiotem szeroko zakrojonej dyskusji zarówno w orzecznictwie, jak i w doktrynie na świecie. Zarówno praktyka, jak i doktryna prawa konkurencji znajdują się bowiem w kluczowym, a zarazem bardzo ciekawym momencie. Na przedstawicielach doktryny ciąży obowiązek wypracowania nomenklatury i terminologii związanej z omawianą koncepcją, na barkach praktyków natomiast – konieczność wypracowania zasad stosowania trybu negocjacyjnego w sprawach związanych ze stosowaniem prawa konkurencji. Zasadniczą część referatu prof. Skoczniego stanowiła charakterystyka dwóch istniejących w rzeczywistości modeli stosowania prawa ochrony konkurencji – modelu spornego (konfrontacyjnego) i modelu negocjacyjnego (niekonfrontacyjnego). Referent stwierdził ponadto, że w ciągu ostatnich 10–12 lat nastąpiła istotna zmiana w charakterze relacji pomiędzy organami antymonopolowymi a przedsiębiorcami. Zmianie uległ również zakres i formy wpływu przedsiębiorców na rozstrzygnięcia organów antymonopolowych. Wstępne wyniki prowadzonych badań potwierdzają, że negocjacyjny model stosowania prawa konkurencji i uzyskiwane za jego pośrednictwem ugodowe rozstrzygnięcia zaczynają odgrywać coraz większą rolę. W swoim wystąpieniu prof. Skoczny zwrócił także uwagę na najważniejsze

korzyści i straty wynikające ze stosowania modelu negocjacyjnego oraz wskazał na wybrane problemy stosowania prawa ochrony konkurencji w tym modelu.

35. Wybrane instrumenty prawne, mogące mieć zastosowanie w ramach negocjacyjnego stosowania prawa ochrony konkurencji zostały omówione w ramach kolejnych wystąpień tej sesji. Referat mec. Małgorzaty Modzelewskiej de Raad (partnera w kancelarii prawnej Modzelewska Paśnik) pt. *Decyzja zobowiązaniowa jako forma udziału przedsiębiorcy w rozstrzygnięciu organu antymonopolowego: korzyści i pułapki* był poświęcony praktycznym aspektom instytucji decyzji zobowiązaniowej. W ocenie mec. Modzelewskiej de Raad kluczowe znaczenie dla efektywnego korzystania z instytucji decyzji zobowiązaniowej mają: kooperacja, współpraca i dialog między zainteresowanym przedsiębiorcą a organem antymonopolowym. Punktem wyjścia do przedstawienia przez referentkę dwunastu prawd o decyzji zobowiązaniowej była krótka analiza procesu trzyletnich negocjacji warunków pomiędzy Komisją Europejską a firmą Google. Mec. Modzelewska de Raad podkreśliła, że wydanie decyzji zobowiązaniowej musi być poprzedzone prawdziwym, rzetelnym i intensywnym dialogiem pomiędzy organem antymonopolowym a przedsiębiorcą – obie strony muszą aktywnie brać udział w całej procedurze negocjacyjnej. Jej zdaniem skutki takiego rozstrzygnięcia mają *de facto* wpływ na cały rynek i wpływają na pozostałych przedsiębiorców działających na tym rynku. Podnosząc temat testu rynkowego, referentka przedstawiła postulat jak najszerszego (również wielokrotnego) wykorzystywania tego instrumentu w sprawach antymonopolowych. Mec. Modzelewska de Raad zwróciła również uwagę na statystyki UOKiK potwierdzające, że decyzje zobowiązaniowe stanowią ponad połowę wszystkich rozstrzygnięć polskiego organu antymonopolowego w ostatnich latach i najczęściej wydawane są w sprawach dotyczących nadużywania pozycji dominującej. Jako istotne utrudnienie w osiągnięciu konsensusu pomiędzy organem antymonopolowym a przedsiębiorcą mec. Modzelewska de Raad wskazała fakt, że warunkiem *sine qua non* do wydania decyzji zobowiązaniowej jest konieczność wszczęcia postępowania wyjaśniającego przez UOKiK. W ocenie referentki toczące się postępowanie utrudnia dialog i zmniejsza efektywność negocjacji. Dialog przedsiębiorcy z organem antymonopolowym powinien rozpocząć się na możliwie wczesnym etapie, a w aktualnym stanie prawnym jest to niezwykle trudny do uchwycenia moment pomiędzy wszczęciem postępowania antymonopolowego a uprawdopodobnieniem przez UOKiK zarzucanej przedsiębiorcy praktyki – jest to jedyny moment, w którym przedsiębiorca może zgłosić zobowiązania. W tym kontekście wysunięty został także postulat *de lege ferenda*, aby inicjatywa związana ze składaniem propozycji ewentualnych zobowiązań leżała także po stronie organu antymonopolowego. Wprowadzenie podstawy prawnej umożliwiającej organowi antymonopolowemu składanie przedsiębiorcom propozycji działań, mających na celu usunięcie skutków ich niezgodnych z prawem ochrony konkurencji zachowań, dawałoby podstawy do pełnego zaangażowania UOKiK w proces negocjacji bez uszczerbku dla władczego charakteru decyzji zobowiązaniowej. Podsumowując swoje wystąpienie, mec. Modzelewska de Raad podkreśliła, że instytucja decyzji zobowiązaniowej wiąże się z licznymi korzyściami zarówno dla przedsiębiorcy, organu antymonopolowego, jak i dla całego rynku. Ponieważ bez wątpienia efekt rynkowy zobowiązań najszybciej osiągnie się przez działanie przedsiębiorcy, na którego te zobowiązania zostaną nałożone.

36. Dr hab. Anna Piszcz (Uniwersytet w Białymstoku), w referacie pt. *Dobrowolne poddanie się karze pieniężnej w świetle ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów a Dyrektywa*

odszkodowawcza zaprezentowała rozważania dotyczące tego czy stosownie do przepisów dyrektywy odszkodowawczej informacje i dokumenty przekazywane przez przedsiębiorców w ramach procedury dobrowolnego poddania się karze pieniężnej mogą być ujawnione osobom trzecim. Sytuacja jest jednoznaczna w przypadku spraw rozpatrywanych na podstawie przepisów unijnych przez Komisję Europejską, ustawodawca unijny wyłączył bowiem zasadę ujawniania dowodów w stosunku do propozycji ugodowych (wyłączenie to ma charakter bezterminowy), jak również wobec wycofanych propozycji ugodowych (wyłączenie to ma charakter czasowy). W ocenie dr hab. Piszcz sytuacja nie jest już tak jednoznaczna w świetle przepisów krajowych, gdyż państwo członkowskie nie musi mieć procedury obejmującej propozycje ugodowe mieszczące się w definicji z dyrektywy. Referentka podkreśliła, że państwo członkowskie może mieć procedurę „ugodową”, której kształt nie pozwala uznać, że występują w niej propozycje ugodowe w rozumieniu Dyrektywy. Obowiązek transpozycji dyrektywy do prawa polskiego nie oznacza, że ustawodawca będzie miał obowiązek zmienić przepisy uokik regulujące polską procedurę dobrowolnego poddania się karze pieniężnej. Dyrektywa wymaga bowiem harmonizacji cywilnego prawa procesowego m.in. w zakresie, w jakim dotyczy ochrony propozycji ugodowych i ujawniania dowodów w postępowaniach z powództwa o odszkodowanie. Nie wymaga natomiast harmonizacji prawa konkurencji odnośnie do regulacji procedur ugodowych. W związku z tym, dopóki w przepisach uokik nie pojawią się propozycje ugodowe w rozumieniu art. 2 pkt 18 Dyrektywy, w sprawach z elementem unijnym nie będzie możliwa w postępowaniach cywilnych skuteczna ochrona informacji i dowodów uzyskanych w związku z procedurą dobrowolnego poddania się karze pieniężnej. Postulat *de lege ferenda* przedstawiony w referacie dr hab. Piszcz odnosił się do kwestii konieczności dostosowania polskiej procedury do modelu unijnego ochrony dowodów pozyskanych w toku procedury dobrowolnego poddania się karze pieniężnej. Ponadto, w ocenie prof. Piszcz, polskiej procedury dobrowolnego poddania się karze pieniężnej nie można uznać ani za procedurę przyspieszoną, czy uproszczoną. Wynika to z faktu, że procedura ta może być rozpoczęta jedynie wtedy, gdy Prezes UOKiK zna już wstępne ustalenia postępowania antymonopolowego oraz przewidywaną treść decyzji, w tym wysokość kary pieniężnej, jaka zostanie na stronę nałożona.

37. Referat pt. *Programy compliance jako narzędzie skutecznego wdrażania prawa konkurencji – metoda kija i marchewki?*, wygłoszony przez dr Małgorzatę Kozak z kancelarii prawnej Affre & Wspólnicy, został poświęcony programom zgodności i ich roli w przestrzeganiu prawa konkurencji przez przedsiębiorców. W ocenie referentki programy zgodności znajdują się między modelem spornym i modelem negocjacyjnym stosowania prawa ochrony konkurencji. Dr Kozak wskazała również na zjawisko europejskiej kultury *compliance* i pokrótce scharakteryzowała je na przykładzie polityki KE, francuskiej Autorité de la Concurrence oraz brytyjskiego Competition and Market Authority. Dr Kozak nawiązała także do wystąpienia Prezesa UOKiK, Adama Jassera, w dniu 24.11.2014 r., w którym szeroko odniósł się on do roli programów *compliance* z perspektywy polskiego organu ochrony konkurencji. Referentka podkreśliła, że nie istnieje jednolita definicja *compliance*, a rozumienie programów zgodności zależy od branży, w której dany program jest stosowany. Zdaniem dr Kozak nie istnieje też jeden model *compliance*. Niemniej jednak, jako podstawowe cechy programów zgodności wskazała ich dobrowolność i motywacyjny charakter. Za główny cel programów zgodności wprowadzanych i stosowanych przez przedsiębiorców uznać należy zapewnienie przestrzegania reguł prawa konkurencji. W podsumowaniu swojego

referatu dr Kozak zwróciła uwagę na fakt, iż pomimo pogłębionej analizy możliwości skutecznego stosowania programów zgodności, ciężko byłoby stworzyć program *compliance* uwzględniający wszystkie oczekiwane cechy i cele tego typu instrumentów. Ponadto, bez jasnej i jednoznacznej interpretacji przepisów trudno będzie mówić o kulturze *compliance* w polskim systemie prawa. *Ad vocem* do referatu dr Kozak, mec. M. Sz waj stwierdziła, że w jej ocenie stosowanie programów *compliance* w przedsiębiorstwach nie powinno być modą (a jeżeli już, to nieprzemijającą) lecz klasyką. Zdaniem mec. Sz waj, sam program zgodności, jeżeli jest skutecznie wdrażany, przyczynia się do budowania kultury przestrzegania prawa konkurencji.

38. W ostatnim referacie tej sesji zatytułowanym *Ile miejsca na negocjacyjne stosowanie prawa w procedurze leniency?* dr Antoni Bolecki (z kancelarii prawnej Greenberg Traurig Grzesiak) nawiązał do amerykańskich korzeni zarówno procedury *leniency*, jak i negocjacyjnego modelu stosowania prawa ochrony konkurencji. Referent podkreślił, że w Stanach Zjednoczonych blisko 90% spraw prowadzonych przez organy antymonopolowe kończy się zawarciem ugody, a model negocjacyjnego stosowania prawa ochrony konkurencji uważany jest przez Amerykanów za najlepszy i najbardziej efektywny. W ocenie dr Boleckiego, przejawami modelu negocjacyjnego w polskim prawie ochrony konkurencji są: decyzja zobowiązaniowa, decyzja uwzględniająca dobrowolne poddanie się karze, decyzja wyrażającą warunkową zgodę na dokonanie koncentracji, a także współpraca przedsiębiorcy z organem antymonopolowym w ramach procedury *leniency*. Zdaniem referenta możliwości negocjacyjnego stosowania prawa konkurencji w procedurze *leniency* wynikają z: dyskrecjonalności kompetencji Prezesa UOKiK, ogólnych zasad KPA oraz wymogu współpracy wnioskodawcy *leniency* z UOKiK. Wskazane czynniki zostały po krótko omówione w ramach referatu. Dr Bolecki w swoim wystąpieniu wskazał również na obszary, które mogą stać się przedmiotem negocjacji pomiędzy przedsiębiorcą a UOKiK. Do obszarów negocjacyjnych w ramach procedury *leniency* zaliczone zostały: zakres przedstawianych dowodów; zakres porozumienia; wysokość kary; dowody, które UOKiK jest w stanie uznać za wystarczająco wiarygodne; kwestie potencjalnego wprowadzania UOKiK w błąd i konsekwencje takiego działania dla przedsiębiorcy oraz negocjacje co do stanu prawnego w szczególności jego interpretacji i uwzględnienia tej lub innej linii orzeczniczej. Referent podkreślił, że nie ma pola do negocjacji pomiędzy przedsiębiorcą a UOKiK w zakresie statusu prawnego innych uczestników postępowania, a także ustaleń dotyczących prawdy materialnej – wnioskodawca nie może negocjować z organem dostarczania dowodów pod określoną tezę.

39. Ostatni dzień Kongresu poświęcony był problematyce zwalczania nieuczciwej konkurencji. Pierwsza sesja, zatytułowana „*Wielość dróg prawnych zwalczania czynów nieuczciwej konkurencji*”, moderowana była przez dr hab. Annę Piszcz z Wydziału Prawa Uniwersytetu w Białymstoku.

40. W swoim referacie pt. *Stosunek klauzuli generalnej względem szczególnych czynów nieuczciwej konkurencji* prof. dr hab. Marian Kępiński (Uniwersytet im. Adama Mickiewicza) dokonał analizy wzajemnych relacji między klauzulą generalną zawartą w art. 3 ust. 1 uznk a deliktami szczegółowymi określonymi w rozdziale drugim tej ustawy. Nawiązując do funkcji pełnionych przez art. 3 ust. 1 uznk, referent wyraził przekonanie, że ocena w świetle dobrych obyczajów jest nierzadko konieczna dla dokonania kwalifikacji określonego zachowania jako czynu nieuczciwej konkurencji. Jego zdaniem nie daje to jednak podstaw do generalnego stwierdzenia, że art. 3 ust. 1 uznk określa dodatkowe warunki stosowania przepisów części szczegółowej ustawy. Prof. Kępiński

krytycznie odniósł się do praktyki orzeczniczej prowadzącej do wyłączenia stosowania przepisów rozdziału drugiego poprzez dodawanie do nich przesłanek z art. 3 ust. 1 uznk.

41. Prof. dr hab. Ryszard Skubisz (Uniwersytet Marii Curie-Skłodowskiej) zaprezentował referat pt. *Cele i zakres zastosowania ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Dylematy trudnego sąsiedztwa z ustawą o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym*. Referent zwrócił uwagę na trudności, jakie implementacja dyrektywy 2005/29/WE spowodowała w Polsce oraz w innych państwach członkowskich, które tradycyjnie przyjmowały zintegrowany model ochrony interesów przedsiębiorców, konsumentów oraz interesu publicznego. Prof. Skubisz podał w wątpliwość prawidłowość polskiej transpozycji dyrektywy, wskazując m.in. na zastąpienie pojęcia „staranności zawodowej” pojęciem „dobrych obyczajów”. Zdaniem referenta, mając na uwadze zupełny charakter harmonizacji dokonanej dyrektywą, konieczna może okazać się nowelizacja ustawy w celu usunięcia wskazanej rozbieżności. *De lege ferenda* prof. dr hab. Skubisz postulował dalej idącą zmianę ustawy, która przywróciłaby zintegrowany model ochrony triady interesów uczestników rynku, pozostając jednocześnie w zgodności z wymogami prawa unijnego.

42. Dr hab. Paweł Podrecki (Uniwersytet Jagielloński), w swym referacie zatytułowanym *Czyny nieuczciwej konkurencji jako podstawa dochodzenia roszczeń cywilnoprawnych w postępowaniach grupowych* podjął rozważania na temat dochodzenia roszczeń cywilnoprawnych w postępowaniach grupowych na podstawie przepisów uokik. Referent zwrócił uwagę na zasadniczą różnicę pomiędzy ochroną interesów gospodarczych na podstawie uokik a ochroną praw własności intelektualnej jako bezwzględnych praw podmiotowych. Zdaniem referenta odrębność ta wymaga, aby podczas dochodzenia roszczeń w związku z naruszeniem przepisów prawa konkurencji uwzględniać generalne zasady odpowiedzialności cywilnoprawnej, w szczególności funkcję kompensacyjną. Dr hab. P. Podrecki przybliżył następnie przesłanki prowadzenia postępowania grupowego, zwracając uwagę na występujące w praktyce trudności w spełnieniu przesłanki „tej samej lub takiej samej podstawy faktycznej roszczeń”. W podsumowaniu referent przedstawił najważniejsze korzyści oraz rodzaje ryzyka związane z dochodzeniem roszczeń z tytułu czynów nieuczciwej konkurencji w postępowaniach grupowych, akcentując potrzebę dokładnego badania przesłanek dopuszczalności takiego postępowania.

43. Referat dr. hab. Rafała Sikorskiego (Uniwersytet im. Adama Mickiewicza) nt. *Przedawnienia roszczeń odszkodowawczych w ramach prywatnoprawnego egzekwowania prawa konkurencji na tle nowej dyrektywy UE oraz regulacji państw członkowskich i prawa polskiego*. Referent przedstawił najważniejsze aspekty, które należy rozważyć w toku prac legislacyjnych mających za przedmiot instytucję przedawnienia. Przenosząc swoje rozważania na grunt dyrektywy 2014/104/UE, dr hab. R. Sikorski wyraził przekonanie, że właściwym rozwiązaniem byłoby zróżnicowanie terminów dla skarg *stand-alone* oraz skarg *follow-on*. Zastosowanie pięcioletniego terminu przedawnienia także w sytuacjach, gdy powództwo odszkodowawcze zostaje wytoczone po wydaniu rozstrzygnięcia przez organ ochrony konkurencji może, zdaniem referenta, niepotrzebnie przedłużyć postępowanie. Regulacja biegu terminu przedawnienia w dyrektywie *private enforcement*, w szczególności uzależnienie rozpoczęcia biegu terminu od elementu subiektywnego (wiedzy powoda), została oceniona zasadniczo pozytywnie.

44. Dr hab. Monika Namysłowska (Uniwersytet Łódzki) wygłosiła referat pt. *Nieuczciwe praktyki handlowe między przedsiębiorcami w prawie UE*. Referentka przedstawiła dotychczasowy

dorobek prawny UE w dziedzinie prawa nieuczciwej konkurencji, zwracając uwagę na ograniczony zakres unormowań znajdujących zastosowanie do nieuczciwych praktyk handlowych między przedsiębiorcami. Taki stan rzeczy może jednak wkrótce ulec zmianie, o czym świadczy zapowiedź przyjęcia przez KE projektu dyrektywy w sprawie marketingu kierowanego do przedsiębiorstw. Dr hab. M. Namysłowska podkreśliła, że obecnie w UE nie są prowadzone prace dotyczące praktyk agresywnych oraz praktyk marketingowych niewprowadzających w błąd w relacjach B2B. Otwarta pozostaje również kwestia uwzględnienia odrębności stosunków wertykalnych oraz horyzontalnych w przyszłych regulacjach. Na koniec referentka zaapelowała o podjęcie dyskusji nad modelem ochrony w transakcjach między przedsiębiorcami, formułując tezę, że wprowadzenie nowych unormowań na poziomie unijnym może spowodować konieczność uchylecia uznk oraz napisania jej na nowo.

45. W ostatnim wystąpieniu tej sesji dr Anna Zientara (INP PAN) przedstawiła referat nt. *Penalizacji prowadzenia działalności w formie systemu konsorcyjnego a zasada ne bis idem*. Autorka dokonała analizy zbiegu podstaw karania przedsiębiorców prowadzących lub organizujących działalność o takim charakterze, konkludując, że sankcjom z uokik mogą towarzyszyć sankcje o charakterze represyjnym na podstawie ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, prawa bankowego lub ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych. Referentka oceniła, że w świetle orzecznictwa TK oraz ETPCz przewidziana w uokik sankcja w postaci nałożenia kary pieniężnej również stanowi sankcję o charakterze represyjnym. Taka kwalifikacja prowadzi do wniosku, że w obecnym stanie prawnym może dochodzić do naruszenia zasady *ne bis in idem*. W konkluzji dr Zientara sformułowała postulat wprowadzenia przez ustawodawcę przepisów rozstrzygających w sposób generalny problem zbiegu odpowiedzialności karnej i administracyjnej oraz gwarantujących ochronę nie tylko przed podwójnym ukaraniem, lecz także przed podwójnym sądzeniem.

46. Po przedstawieniu referatów dr hab. Anna Piszcz otworzyła dyskusję. Jako pierwsza głos zabrała dr hab. Beata Giesen, zgłaszając pewne zastrzeżenia do referatu prof. dr hab. Mariana Kępińskiego. Dr Giesen wyraziła pogląd, że przepisy ustanawiające szczegółowe delikty nieuczciwej konkurencji skonstruowane są wadliwie, przez co ich właściwa interpretacja wymaga odwołania się do treści klauzuli generalnej. Prof. Kępiński w odpowiedzi zaznaczył, że nie wyklucza funkcji korygującej art. 3 ust. 1 uznk, lecz uważa ją za funkcję ostateczną. W ocenie referenta podstawowe znaczenie ma funkcja uzupełniająca, polegająca na stosowaniu art. 3 ust. 1 uznk do oceny zachowań sprzecznych z przepisami prawa lub z dobrymi obyczajami, które nie zostały uregulowane w części szczegółowej ustawy. Prof. Kępiński potrzymał swoje krytyczne stanowisko wobec praktyki wykorzystywania klauzuli generalnej do wyłączenia stosowania deliktów szczegółowych z powoływaniem się na brak interesu przedsiębiorcy. Pokreślił, że przedsiębiorca może również występować w interesie ogólnym, natomiast brak interesu może mieć znaczenie tylko w sprawach odszkodowawczych. Dr Dominik Wolski natomiast zwrócił się do dr. hab. Sikorskiego z prośbą o doprecyzowanie, czy jego zdaniem, dokonując implementacji dyrektywy 2014/104/UE do prawa polskiego, należy wydłużyć termin przedawnienia w sprawach *stand-alone* ponad 5-letni termin przewidziany w dyrektywie. Wskazał on również na inny ważny aspekt konstrukcji przedawnienia, a mianowicie na wpływ wszczęcia postępowania przez organ antymonopolowy na bieg terminu przedawnienia. Dr Sikorski odpowiedział, że nie formułuje postulatu wydłużenia

terminu przedawnienia w przypadku skarg *stand-alone*, lecz uważa, że lepszym rozwiązaniem byłby krótszy termin w przypadku skarg *follow-on*. Refleksja na ten temat miała przy tym charakter akademicki, ponieważ model harmonizacji przewidziany w dyrektywie *private enforcement* wyklucza przyjmowanie krótszych terminów przez prawodawców krajowych. W odniesieniu do drugiego pytania dr Sikorski opowiedział się za zawieszeniem biegu terminu przedawnienia w momencie wszczęcia postępowania przez Prezesa UOKiK, stwierdzając, że jego przerwanie mogłoby niepotrzebnie wydłużyć postępowanie. Kolejny dyskutant, mec. Robert Gago, odnosząc się do problemu relacji między uznk a uokik wyraził wątpliwość, czy usunięcie interesu konsumenta z art. 3 ust. 1 uznk nie było jednak zmianą o charakterze normatywnym, która powinna mieć wpływ na stosowanie przepisów uokik dotyczących praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. W odpowiedzi prof. Skubisz wyraził przekonanie, że na gruncie obowiązujących przepisów należy w dalszym ciągu stosować art. 24 uokik do czynów nieuczciwej konkurencji, apelując przy tym o powołanie w UOKiK wyspecjalizowanego zespołu, który zająłby się analizą tych złożonych problemów.

47. Druga śródowa sesja z zakresu zwalczania nieuczciwej konkurencji poświęcona była problemom stosowania zakazów czynów nieuczciwej konkurencji. Moderatorami tej części Kongresu byli **prof. Marian Kępiński** oraz **prof. Ryszard Skubisz**.

48. Referat nt. *Ochrony oznaczeń odróżniających w prawie zwalczania nieuczciwej konkurencji. Dylematy wokół charakteru cywilnoprawnego reżimu ochrony* wygłoszony został przez **dr Łukasza Żelechowskiego** (Uniwersytet Warszawski). Referent postawił na wstępie pytanie o charakter ochrony przyznanej oznaczeniom odróżniającym (bezwzględne prawo podmiotowe czy odpowiedzialność deliktowa). Jak stwierdził, konsekwencje przyjętej kwalifikacji stanowią punkt wyjścia dla dalszych rozważań dotyczących zasad obrotu oznaczeniami odróżniającymi chronionymi w uznk. Następnie dr Żelechowski przeszedł do omówienia pojęcia „oznaczenia odróżniającego” i rozwinął kwestię potencjalnych podstaw bezwzględnych praw podmiotowych do oznaczeń odróżniających. Referent przedstawił również istotne przesłanki ochrony z punktu widzenia kwalifikacji reżimu ochrony.

49. **Dr Jarosław Dudzik** (Uniwersytet Marie Curie-Skłodowskiej) przedstawił referat pt. *Legitymacja czynna na podstawie przepisów UZNK – aktualne problemy*. Swoje wystąpienie referent rozpoczął od omówienia zakresu legitymacji w oparciu o art. 18 UZNK oraz definicji „przedsiębiorcy”. Następnie w oparciu o istniejące orzecznictwo, omówił przesłankę uczestniczenia w działalności gospodarczej. Druga część wystąpienia dr Dudzika poświęcona została statusowi zagranicznej spółki dominującej jako przedsiębiorcy w rozumieniu art. 2 uznk. Również w tym zakresie referent odniósł się do istniejącego orzecznictwa.

50. Referat pt. *Zakres zastosowania przepisów ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji dotyczących ochrony geograficznych oznaczeń pochodzenia* został przedstawiony przez **dr Edytę Całkę** (Uniwersytet Marie Curie-Skłodowskiej). W pierwszej kolejności referentka omówiła rozumienie oznaczenia geograficznego, także w kontekście tzw. przeciętnego odbiorcy. Następnie przedstawiła kategorie produktów, do których odnoszą się oznaczenia geograficzne, wraz z konkretnymi przykładami, a także ich klasyfikację. Druga część prezentacji poświęcona została modelom ochrony oznaczeń geograficznych wraz ze wskazaniem źródeł prawa, z których taka ochrona wynika (prawo międzynarodowe, europejskie, polskie). W swoim wystąpieniu dr Całka położyła

szczególny nacisk na istniejący w tym zakresie porządek unijny, omawiając najważniejsze źródła prawa pochodnego oraz wybrane orzeczenia TSUE.

51. Swój referat zatytułowany *Zakaz nieuczciwego naśladownictwa w art. 13 uznk w kontekście rozbudowanej ochrony postaci produktu w prawie własności intelektualnej z uwzględnieniem prawa UE*, **dr Anna Tischner** (Uniwersytet Jagielloński) rozpoczęła od przedstawienia zakazu, o którym mowa w art. 13 uznk na tle dostępnych form ochrony postaci produktu w dwóch ujęciach czasowych, tj. z roku wejścia w życie uznk oraz z perspektywy teraźniejszej. Następnie poddała analizie relacje zewnętrzne regulacji dotyczącej naśladownictwa z prawem własności intelektualnej oraz relacje wewnętrzne w prawie uczciwości konkurencji. Drugą część referatu referentka poświęciła wybranym zagadnieniom konstrukcji nieuczciwego naśladownictwa, w tym m.in. dotyczącym postaci produktu, niewolniczemu naśladownictwu czy rynkowej tożsamości produktu.

52. Ostatni referat tej sesji i całego Kongresu pt. *Pobieranie opłaty za przyjęcie towaru do sprzedaży – praktyka uzasadniona wolnością gospodarczą czy czyn nieuczciwej konkurencji? Kontrowersje wokół wykładni art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji* zaprezentowany został przez dr hab. Beatę Giesen (Uniwersytet Łódzki). Swoje wystąpienie referentka rozpoczęła od przedstawienia problematyki związanej z tzw. opłatami półkowymi oraz kontrowersjami, które od jakiegoś czasu powodują. W tym względzie szeroko zaprezentowała stanowisko judykatury oraz doktryny, wskazując na najważniejsze punkty sporne, które występują w przypadku art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk. W drugiej części swojego wystąpienia dr hab. Giesen przedstawiła własne poglądy dotyczące tzw. opłat półkowych, odnosząc się do takich kwestii, jak zakres podmiotowy zakazu pobierania opłat czy przesłanki „nieuczciwości” utrudniania dostępu do rynku.

Dariusz Aziewicz

Doktorant w Zakładzie Europejskiego Prawa Gospodarczego Wydziału Zarządzania UW;
e-mail: darek.aziewicz@gmail.com

Agnieszka Jabłonowska

Doktorantka w Katedrze Europejskiego Prawa Gospodarczego Wydziału Prawa i Administracji UŁ;
e-mail: ajablonowska@wpia.uni.lodz.pl

Teresa Kaczyńska

Doktorantka w Katedrze Prawa Gospodarczego Publicznego Wydziału Prawa Uniwersytetu w Białymstoku oraz aplikantka Allen & Overy; e-mail: teresa_kaczynska@wp.pl

Aleksandra Kłoczko

Aplikantka Allen & Overy; e-mail: kloczko.aleksandra@gmail.com

Katarzyna Skowrońska

Pracownik naukowo-techniczny CARS; e-mail: kslowronska@wz.uw.edu.pl

Ilona Szwedziak-Bork

Doktorantka w Zakładzie Europejskiego Prawa Gospodarczego Wydziału Zarządzania UW;
e-mail: ilona.szwedziak@gmail.com

Bartosz Targański

Doktor nauk prawnych; SGH i Clifford Chance; e-mail: btarga@sgh.waw.pl