

Przepisy przejściowe ustawy z dnia 10 czerwca 2014 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz k.p.c.

Spis treści

- I. Wprowadzenie
- II. Art. 3 ustawy nowelizującej
- III. Art. 4 ustawy nowelizującej
- IV. Art. 7 ustawy nowelizującej
- V. Art. 10 ustawy nowelizującej
- VI. Art. 11 ustawy nowelizującej
- VII. Art. 5 ustawy nowelizującej
- VIII. Art. 6 ustawy nowelizującej
- IX. Art. 8 i art. 9 ustawy nowelizującej
- X. Podsumowanie

Streszczenie

Artykuł poświęcony jest analizie zagadnień intertemporalnych związanych z wejściem w życie z dnia 10 czerwca 2014 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz k.p.c. Sformułowano w nim propozycję wykładni przepisów dotyczących aspektów prawa międzynarodowego odnoszących się do poszczególnych znowelizowanych instytucji ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Regulacja intertemporalna ustawy nowelizującej została zestawiona z dotychczasowymi unormowaniami w tym zakresie w poprzednich ustawach antymonopolowych oraz ustawach nowelizujących.

Słowa kluczowe: przepisy przejściowe; reguły intertemporalne; odpowiedzialność osób zarządzających; przedawnienie antymonopolowe; program *leniency*.

I. Wprowadzenie

Okres przypadający bezpośrednio po wejściu w życie ustawy z dnia 10 czerwca 2014 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz k.p.c. (dalej jako ustawa nowelizująca) to dobry moment na krótką refleksję na temat przepisów intertemporalnych tego aktu prawnego. Zagadnienie to jest warte uwagi, ponieważ kwestie przepisów intertemporalnych w prawie

* Dr hab., profesor INP PAN. Zakład Prawa Europejskiego, INP PAN.

antymonopolowym kilkukrotnie już wywoływały pewne kontrowersje i istotne reperkusje dla praktyki prawa ochrony konkurencji.

Problematyka ta doczekała się już orzeczeń wydawanych zarówno w sprawach dotyczących skutków wejścia w życie kolejnych ustaw antymonopolowych jak i ich nowelizacji. W wyroku III SK 3/08¹ przyjęto, że z art. 6 ustawy z 16 kwietnia 2004 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów², zgodnie z którym „do postępowań wszczętych przed dniem wejścia w życie ustawy stosuje się przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w brzmieniu nadanym ustawą nowelizującą”, wynika, że jest to przepis proceduralny³, dlatego przepis ten nie obejmuje kwestii dotyczących wysokości kar pieniężnych. Przy rozstrzygnięciu, które przepisy należy stosować do wysokości wymierzanych kar, Sąd Najwyższy odwołał się do zasad prawa karnego, a w konsekwencji wprowadził do intertemporalnego prawa antymonopolowego w zakresie kar pieniężnych zasadę stosowania tych przepisów, które są dla karanego podmiotu względniejsze⁴. Z kolei w sprawie III SK 67/12⁵ uwzględniono zarzut naruszenia art. 131 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (dalej jako uokik) poprzez zastosowanie przepisów ustawy antymonopolowej z 2000 r. w postępowaniu wszczętym pod rządami tej ustawy do zachowania przedsiębiorcy, które zostało podjęte już po wejściu w życie uokik. Sąd Najwyższy uznał, że art. 131 ust. 1 uokik ten należy rozumieć w ten sposób, że ma ono jedynie wydźwięk proceduralny i oznacza wyłącznie możliwość dalszego stosowania przez organ administracji publicznej przepisów procesowych. Nie można zatem z przepisu tego wywodzić dla Prezesa Urzędu uprawnienia do orzekania pod rządami uokik na podstawie przepisów poprzedniej ustawy w odniesieniu do zachowań przedsiębiorców, które miały miejsce po dniu wejścia w życie uokik. Tymczasem w tej sprawie Prezes Urzędu objął zakresem decyzji, wydanej na podstawie poprzedniej ustawy, zachowanie przedsiębiorcy sprzed wejścia w życie uokik i nowe zachowanie po wejściu w życie tej ustawy.

Podstawowym przepisem intertemporalnym ustawy nowelizującej jest art. 3, zgodnie z którym „do spraw, w których postępowanie wszczęto” stosuje się przepisy dotychczasowe, z wyjątkami wynikającymi z art. 4, art. 7, art. 10 i art. 1 ustawy nowelizującej. Warto zauważyć, że art. 3 ustawy nowelizującej został sformułowany inaczej, niż przepisy przejściowe w dotychczasowych ustawach antymonopolowych (art. 113 uokik 2000⁶ oraz art. 131 uokik⁷), a także regulacje intertemporalne we wcześniejszych ustawach nowelizujących ustawy antymonopolowe. W art. 3 ustawy nowelizującej na pierwsze miejsce wysunięto „sprawy wszczęte przed dniem wejścia w życie ustawy nowelizującej” zamiast „postępowania wszczętego na podstawie uokik w pierwotnym brzmieniu”.

¹ Wyrok SN z 2 października 2008 r., OSNP z 2010 r., nr 9–10, poz. 129.

² Dz.U. Nr 93, poz. 891.

³ Z odwołaniem do wyroku z 9 marca 2004 r. III SK 19/04, Mon. Prawn. 2005 nr 7, s. 350, podobnie zob. wyrok SN z 1 kwietnia 2004 r., III SK 25/04, Dz.Urz.UOKiK z 2004 r., nr 4, poz. 327.

⁴ Zob. uchwała SN z 6 listopada 2009 r., III SZP 2/09, OSNP z 2010 r., nr 7–8, poz. 105.

⁵ Wyrok SN z 3 października 2013 r., LEX nr 1391295.

⁶ „Postępowania wszczęte na podstawie przepisów ustawy z dnia 24 lutego 1990 r. o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów prowadzi się na podstawie przepisów niniejszej ustawy”.

⁷ „Do postępowań wszczętych na podstawie ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów i niezakończonych do dnia wejścia w życie niniejszej ustawy stosuje się przepisy dotychczasowe”.

II. Art. 3 ustawy nowelizującej

Przepis art. 3 ustawy nowelizującej przewiduje klasyczną regułę intertemporalną, zgodnie z którą „stare” przepisy („dotychczasowe”, czyli obowiązujące w dacie wejścia w życie noweli) stosuje się nadal, ale nie do zachowań przedsiębiorców, lecz „do spraw, w których wszczęto postępowanie”. Rzeczywisty zakres zastosowania tego przepisu wyznacza z jednej strony pojęcie „sprawy wszczętej”, a z drugiej przepisy art. 4, 7, 10 i 11. Przepisy te mogą wprowadzać odstępstwa od zasady dalszego stosowania przepisów dotychczasowych. Odstępstwa te dotyczą: 1) postępowań antymonopolowych w sprawach koncentracji niezakończonych do dnia wejścia w życie ustawy (art. 4); 2) wniosków złożonych w ramach *leniency* przed dniem wejścia w życie ustawy, do których w pewnym zakresie stosuje się przepisy dotychczasowe, a w pozostałym przepisy nowe (art. 7); 3) wysokości kary pieniężnej nakładanej na świadka za nieuzasadnioną odmowę zeznań (art. 10); 4) terminu do wniesienia odwołania (art. 11). Odnotować należy, że art. 3 nie wymienia wszystkich przepisów ustawy nowelizującej dotyczących kwestii intertemporalnych.

Dla cezurę wyznaczającej zakres czasowy zastosowania nowych i starych przepisów kluczowe jest sformułowanie „wszczęcie postępowania”, zaś dla zakresu przedmiotowego pojęcia „spraw”.

Przepis art. 3 ustawy nowelizującej należy rozumieć w ten sposób, że wszczęcie postępowania w danej sprawie powoduje, że w zakresie uprawnień Prezesa UOKiK oraz praw przedsiębiorców w tym postępowaniu zastosowanie znajdują przepisy dotychczasowe. Ponieważ Prezes Urzędu może wszcząć przed postępowaniem właściwym postępowanie wyjaśniające, w takim przypadku do postępowania wyjaśniającego wszczętego przed wejściem w życie ustawy nowelizującej oraz podejmowanych w jego toku czynności zastosowanie znajdują przepisy dotychczasowe, zaś w przypadku postępowania właściwego wszczętego po postępowaniu wyjaśniającym już po wejściu w życie ustawy nowelizującej zastosowanie znajdują przepisy nowe. Natomiast do postępowań właściwych wszczętych przed wejściem w życie ustawy nowelizującej stosuje się przepisy dotychczasowe z wyjątkami wynikającymi z rozwiązań szczegółowych.

Art. 3 nie rozróżnia między postępowaniem administracyjnym i postępowaniem sądowym. Skoro przepis posługuje się pojęciem „sprawy, w której wszczęto postępowanie”, znajduje zastosowanie zarówno do postępowania przed Prezesem UOKiK, jak i do postępowania sądowego.

III. Art. 4 ustawy nowelizującej

Regulacja art. 4 noweli wydaje się niekontrowersyjna: postępowanie antymonopolowe w sprawie koncentracji, które nie zostało zakończone, podlega umorzeniu, jeżeli zamiar koncentracji nie podlega już zgłoszeniu w myśl nowych przepisów. Wątpliwości mogą dotyczyć tego, czy umarza się tylko takie postępowanie, które toczyło się w chwili wejścia w życie noweli przed Prezesem UOKiK, czy także postępowanie odwoławcze od decyzji Prezesa UOKiK wydanej w sprawach koncentracji, która została zaskarżona do sądu. W przepisie mowa o „postępowaniach antymonopolowych w sprawach koncentracji”, co sugeruje, że chodzi tylko o postępowania administracyjne, a nie sądowe. W przypadku zaskarżenia decyzji wydanej w sprawie objętej zakresem regulacji art. 4 i uwzględnienia odwołania przez Sąd z tym skutkiem, że decyzja zostałaby uchylona,

art. 4 będzie znajdował zastosowanie i postępowanie powinno zostać przez Prezesa Urzędu umorzone.

IV. Art. 7 ustawy nowelizującej

Przepis art. 7 dotyczy wniosków o odstąpienie od wymierzenia kary pieniężnej lub jej obniżenia złożonych przed wejściem w życie ustawy nowelizującej. Do wniosków takich stosuje się zgodnie z art. 7 ust. 1 „przepisy art. 109 i 110 ustawy zmienianej”, co oznacza, że stosuje się przepisy dotychczasowe. Przepisy te stosuje się tylko do samych wniosków, które złożono pod rządami starej ustawy⁸. Wnioski złożone po dacie wejścia w życie nowelizacji (choćby były to kolejne wnioski w tej samej sprawie) ocenia się już według nowych przepisów. Dla zastosowania art. 7 ustawy nowelizującej istotna jest jedynie data złożenia wniosku. Data wszczęcia postępowania przez Prezesa Urzędu nie ma znaczenia.

Z kolei z art. 7 ust. 2 wynika, że w przypadku wszczęcia postępowania w sprawie, w której złożono wniosek o odstąpienie od wymierzenia kary (jej obniżenia) przed wejściem w życie nowej ustawy, przepis art. 113d uokik – a zatem nowy przepis – stosuje się odpowiednio. Przedsiębiorca, który złożył wniosek przed wejściem w życie nowelizacji może zatem skorzystać z instytucji *leniency plus* w przypadku wszczęcia postępowania przez Prezesa Urzędu już pod rządami nowych przepisów.

W kontekście regulacji wynikającej z art. 6 ustawy nowelizującej i zasad temporalnych dotyczących odpowiedzialności osób zarządzających należy zwrócić uwagę na art. 7 ust. 3 i 4 ustawy nowelizującej. Przepis art. 7 został wymieniony w art. 3 wśród przepisów, które mogą wprowadzić odstępstwa od zasady dalszego stosowania przepisów dotychczasowych, i o takim odstępstwie można mówić w przypadku ust. 3 i 4. Otóż zgodnie z art. 7 ust. 3 w przypadku porozumień, które nie zostały zaniechane do dnia wejścia w życie ustawy nowelizującej (a zatem porozumienie było nadal stosowane w dniu wejścia w życie ustawy nowelizującej), w stosunku do których wszczęto postępowanie po wejściu w życie ustawy nowelizującej w związku z wniesieniem przed tą datą wniosku o odstąpienie od wymierzenia kary, ustawodawca przyjął rozwiązanie zgodnie z którym wniosek o odstąpienie od wymierzenia kary obejmuje także osobę zarządzającą. Tymczasem z art. 6 ustawy nowelizującej wynika, że w przypadku wszczęcia postępowania po dacie wejścia w życie nowelizacji w odniesieniu do naruszeń reguł konkurencji, które miały miejsce przed tą datą, osoby zarządzające nie mogą ponosić odpowiedzialności za zachowania, które miały miejsce przed wejściem w życie nowelizacji. Odpowiadają jedynie za zachowania, które miały miejsce po dacie wejścia w życie nowelizacji⁹.

Przepis art. 7 ust. 3 należy wyklądać z uwzględnieniem art. 6. Skoro art. 7 ust. 3 znajduje zastosowanie do „porozumień niezaniechanych”, to wniosek o odstąpienie od nałożenia kary złożony przed datą wejścia w życie nowelizacji – na mocy fikcji prawnej – obejmuje także wniosek o odstąpienie od wymierzenia kary dla osoby zarządzającej, jednakże z tym ograniczeniem, że może ona podlegać karze wyłącznie za zachowania mające miejsce po dacie wejścia w życie ustawy nowelizującej. Za wcześniejsze zachowania nie ponosi odpowiedzialności na podstawie art. 6a uokik.

⁸ Tak E. Modzelewska-Wąchal [w:] T. Skoczny (red.), *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 1534, Nb 6.

⁹ Ibidem, s. 1535, Nb 9.

Przepis art. 7 ust. 4 określa warunki, jakie muszą być spełnione, aby osoba zarządzająca objęta unormowaniem art. 7 ust. 3 mogła skorzystać z programu leniency. Ponadto przepis reguluje zasady obniżania kary – zastosowanie znajdują w tym zakresie nowe przepisy (art. 113c ust. 2), choć stare przepisy uwzględnia się w zakresie dotyczącym kolejności spełnienia warunków określonych w art. 109 uokik w brzmieniu dotychczasowym.

Z kolei art. 7 ust. 5 rozstrzyga, że spełnienie warunków z ust. 4 przez osobę zarządzającą zobowiązuje Prezesa Urzędu do odstąpienia od wymierzenia kary albo do jej obniżenia nawet wtedy, gdy Prezes nie odstąpił od nałożenia kary pieniężnej na przedsiębiorcę, który złożył stosowny wniosek przed wejściem w życie ustawy nowelizującej. Z przepisu tego wynika, że jeżeli Prezes obniża karę przedsiębiorcy, to musi obniżyć ją także osobie zarządzającej, ale pod warunkiem, że osoba ta współpracowała w odpowiedni sposób (normalnie powinna współpracować w sposób określony w art. 113a ust. 5 – w okresie przejściowym warunki współpracy osoby zarządzającej z Prezesem określa art. 7 ust. 4 ustawy nowelizującej). Analogicznie powinno być w przypadku odstąpienia od nałożenia kary na przedsiębiorcę. Jeżeli natomiast okaże się, że osoba zarządzająca współpracowała z organem, ale przedsiębiorca tego nie czynił w stopniu upoważniającym do zastosowania instytucji *leniency*, Prezes Urzędu ma obowiązek (a nie prawo) odstąpić od nałożenia kary na osobę zarządzającą albo obniżyć taką karę. Ewentualne spory mogą zatem dotyczyć sposobu korzystania przez Prezesa Urzędu z tej kompetencji, gdy zamiast odstąpić od wymierzenia kary zdecyduje się tylko na jej obniżenie.

V. Art. 10 ustawy nowelizującej

Przepis art. 10 rozstrzyga ewentualne wątpliwości co do wysokości kary pieniężnej nakładanej na podstawie art. 108 ust. 6 pkt 1 uokik na świadka za nieuzasadnioną odmowę zeznań. Zakres tej regulacji nie obejmuje kary za niestawiennictwo, ponieważ pod rządami przepisów dotychczasowych nie można było nałożyć kary za takie uchybienie. Zgodnie z art. 10 ustawy nowelizującej wysokość kary determinowana jest przez nowe przepisy, które z uwagi na zmianę maksymalnej wysokości kary są dla karanego świadka korzystniejsze. Zasada ta znajduje zastosowanie do postępowań w sprawie nałożenia kary na świadka wszczętych przed wejściem w życie ustawy nowelizującej, jak i wszczętych po tej dacie. Dla zastosowania przepisu istotne jest jedynie, czy odmowa zeznań miała miejsce w postępowaniu wszczętym przed dniem wejścia w życie ustawy nowelizującej. Ponieważ w przepisie mowa o „wysokości kary nakładanej na świadka”, a karę nakłada Prezes Urzędu, może to sugerować, że przepis ten znajduje zastosowanie jedynie do postępowań w sprawie nałożenia kary pieniężnej toczących się przed organem antymonopolowym. Jednakże zestawiając art. 10 z art. 3 ustawy nowelizującej, który to przepis posługuje się pojęciem „sprawy” należy przyjąć, że także w ewentualnym postępowaniu sądowym w toku, w sprawie z odwołania od decyzji Prezesa Urzędu do nałożenia kary zastosowanie znajduje art. 108 ust. 6 pkt 1 w nowym brzmieniu.

VI. Art. 11 ustawy nowelizującej

Ustawa nowelizująca wydłużyła termin do wniesienia odwołania od decyzji. Wydłużenie obejmuje także decyzje wydane przed tą datą, o ile termin do wniesienia odwołania wynikający ze starych przepisów nie upłynął „w dniu wejścia w życie” noweli. Zwrot „w dniu wejścia

w życie ustawy nie upłynął termin do wniesienia odwołania” oznacza, że w dniu wejścia w życie ustawy, tj. 18 stycznia 2015 r. powinien przypadać ostatni dzień na wniesienie odwołania. Ponieważ termin dotychczasowy był terminem dwutygodniowym, liczony był zawsze od dnia tygodnia następującego po dniu doręczeniu decyzji i kończył się z końcem dnia odpowiadającego nazwą dniu, w którym termin rozpoczął bieg. Jeżeli zatem decyzja została doręczona w sobotę, to termin do wniesienia odwołania upływałby w niedzielę przypadającą w dwa tygodnie po doręczeniu decyzji. Zatem z wydłużenia terminu na wniesienie odwołania korzystają tylko ci przedsiębiorcy, którym decyzja Prezesa Urzędu została doręczona w dniu 3 stycznia 2015 r. lub później.

VII. Art. 5 ustawy nowelizującej

Zgodnie z art. 5 do praktyk ograniczających konkurencję zaniechanych przed dniem wejścia w życie noweli stosuje się art. 93 w brzmieniu dotychczasowym. Przepis ten zawiera regulację intertemporalną dla tzw. przedawnienia antymonopolowego, w związku z przedłużeniem terminu wygaśnięcia kompetencji do wszczęcia postępowania do 5 lat od końca roku, w którym zaniechano stosowania praktyki. Istotne jest, by praktyka została „zaniechana” przed dniem wejścia w życie noweli, a nie by termin wszczęcia postępowania przewidziany w art. 93 w dotychczasowym brzmieniu upłynął przed wejściem w życie ustawy. Przepis art. 5 nie dotyczy zagadnienia stosowania przepisów starej lub nowej ustawy do „spraw, w których wszczęto postępowanie”. Wyjaśnia to pominięcie odesłania do tego przepisu w art. 3 ustawy nowelizującej. Art. 5 odnosi się do instytucji wygaśnięcia kompetencji Prezesa Urzędu do wszczęcia postępowania w sprawie praktyk ograniczających konkurencję, a zatem ma zastosowanie jeszcze przed wszczęciem postępowania. Oczywiście w przypadku wszczęcia postępowania, pomimo wygaśnięcia terminu z art. 93 uokik, gdy okoliczność upływu tego terminu ujawniła się po wszczęciu postępowania, przed wejściem w życie nowelizacji, przepis art. 93 uokik w starym brzmieniu znajduje zastosowanie na podstawie art. 3 noweli.

Skoro ustawa nowelizująca wchodzi w życie w dniu 18 stycznia 2015 r., do praktyk zaniechanych najpóźniej 17 stycznia 2015 r. zastosowanie znajduje krótszy termin z art. 93 w dotychczasowym brzmieniu. W przypadku tego rodzaju praktyk kompetencja Prezesa Urzędu do wszczęcia postępowania wygaśnie z dniem 31 grudnia 2016 r., a nie 31 grudnia 2021 r., jak w przypadku praktyk zaniechanych w dniu 18 stycznia 2015 r. i później.

Termin przedawnienia wszczęcia postępowania i ogólne zasady jego obliczania jest taki sam dla praktyk ograniczających konkurencję oraz dla odpowiedzialności osób zarządzających. Termin ten może rozpocząć bieg wcześniej w przypadku osób zarządzających, skoro dla jego rozpoczęcia istotne jest ustalenie, kiedy dana osoba „zaprzestała zachowania określonego w art. 6a”. O ile w przypadku działania można sobie wyobrazić, że fakt „zaprzestania” da się ustalić oraz dokonać sensownej kwalifikacji, co jest takim zaprzestaniem, bardziej problematyczne jest przeprowadzenie obu zbiegów w przypadku „zaprzestania zachowania określonego w art. 6a polegającego na umyślnym dopuszczeniu się do naruszenia zakazu praktyk porozumień ograniczających konkurencję przez zaniechanie”. Nie ma jednak potrzeby wprowadzania do art. 5 analogicznego unormowania dla odpowiedzialności osób zarządzających jak w przypadku praktyk ograniczających konkurencję, ponieważ funkcję tę pełni art. 6 ustawy nowelizującej. Skoro odpowiedzialność

z art. 6a uokik osoby zarządzające ponoszą od wejścia w życie ustawy za zachowania mające miejsce od tego dnia, to analogicznie jak w przypadku art. 93 w nowym brzmieniu, zaniechanie zachowania pociągającego za sobą odpowiedzialność z art. 6a uokik po wejściu w życie ustawy nowelizującej powoduje, że termin wygaśnięcia kompetencji do wszczęcia postępowania rozpoczyna bieg z dniem 1 stycznia 2016 r., tak samo jak w przypadku praktyk ograniczających konkurencję, których stosowania zaniechano od 18 stycznia 2015 r. W przypadku zachowań osoby zarządzającej „zakończonych” przed 18 stycznia 2015 r. osoba fizyczna nie ponosi w ogóle odpowiedzialności na podstawie art. 6a uokik, zaś przedsiębiorca korzysta z krótszego terminu, z art. 93 uokik w dotychczasowym brzmieniu.

Kluczowe dla zastosowania art. 6 ustawy nowelizującej jest ustalenie znaczenia sformułowania „zaniechanie praktyki ograniczającej konkurencję”, a konkretnie, czy sformułowanie to należy traktować tak samo jak zaprzestanie stosowania praktyki z art. 93. W przypadku twierdzącej odpowiedzi na to pytanie wystarczające jest odesłanie do dotychczasowego orzecznictwa i piśmiennictwa. W ostatnim czasie w orzecznictwie Sądu Najwyższego rozstrzygnięto i ugruntowano problem dotyczący sposobu rozumienia „zaprzestania stosowania praktyki” w przypadku porozumień ograniczających konkurencję. Najpierw w sprawie III SK 26/13¹⁰ przyjęto, że zaprzestanie stosowania w przypadku porozumień ograniczających konkurencję ze względu na cel, które nie były wykonywane w praktyce, stosowania praktyki zaniechano z dniem zawarcia porozumienia. Następnie w sprawie III SK 44/13¹¹ przyjęto, że wystarczające do stwierdzenia, że dany przedsiębiorca uczestniczący w wertykalnym porozumieniu cenowym zaprzestał stosowania praktyki, jest ustalenie iż nie stosuje się on już do poczynionych uzgodnień cenowych.

Problem może się pojawić w przypadku próby węższej interpretacji art. 5 polegającej na przyjęciu założenia, zgodnie z którym zaprzestanie stosowania praktyki z art. 93 należy rozumieć wężej niż zaniechanie praktyki – w przypadku porozumień miałyby to takie znaczenie, że do zaniechania konieczny byłby upadek porozumienia, a nie tylko niestosowanie się do poczynionych uzgodnień. Skoro jednak art. 5 noweli odnosi się do art. 93 uokik i służy doprecyzowaniu zasad obliczania terminu z art. 93 uokik w dotychczasowym brzmieniu, to właściwsze jest wyłożenie art. 5 noweli w sposób systemowy i nadanie pojęciu „zaniechania” takiego samego znaczenia jakie nadaje się „zaprzestaniu stosowania” z art. 93 uokik.

VIII. Art. 6 ustawy nowelizującej

Przepis art. 6 ustawy nowelizującej określa, od kiedy osoba zarządzająca ponosi odpowiedzialność za zachowania, o których mowa w art. 6a znowelizowanej uokik. Zgodnie z art. 6 ustawy nowelizującej osoba zarządzająca ponosi odpowiedzialność na podstawie art. 6a uokik za działania i zaniechania mające miejsce od dnia wejścia w życie ustawy nowelizującej. Skoro osoba taka ponosi odpowiedzialność za działania i zaniechania, które mają miejsce dopiero od dnia wejścia w życie art. 6a, to wszystkie działania i zaniechania sprzed tej daty nie mają – w myśl tego przepisu – znaczenia dla przypisania osobie zarządzającej tej odpowiedzialności, jej zakresu a także podjęcia samej decyzji o nałożeniu kary i jej wymiaru. Skoro zgodnie z art. 3 ustawy nowelizującej, do spraw wszczętych przed wejściem w życie tej ustawy stosuje się przepisy dotychczasowe, na

¹⁰ Wyrok SN z 20 lutego 2014 r., LEX nr 1448754.

¹¹ Wyrok SN z 15 maja 2014 r., LEX nr 1459203.

podstawie art. 6 ustawy nowelizującej w sprawach w toku nie jest możliwe pociągnięcie osoby zarządzającej do odpowiedzialności za jej działania lub zaniechania mające miejsce po wejściu w życie ustawy nowelizującej¹². Stosowanie przepisów dotychczasowych, zgodnie z art. 3 ustawy nowelizującej, wyklucza takie zastosowanie art. 6 ustawy nowelizującej w związku z art. 6a uokik, w wyniku którego do prowadzonego postępowania antymonopolowego zostałaby wprowadzony wątek dotyczący odpowiedzialności osoby fizycznej.

Niezależnie od tego, że osoba zarządzająca i tak może ponosić odpowiedzialność wyłącznie za zachowania, które miały miejsca po tej dacie, Prezes Urzędu nie będzie miał możliwości poszerzenia zakresu postępowania właściwego „w sprawach w toku” o kwestie dotyczące odpowiedzialności osoby zarządzającej. Co prawda kompetencję taką można wyprowadzić z art. 88 ust. 4 uokik w nowym brzmieniu, skoro pozwala on na objęcie osoby zarządzającej postępowaniem antymonopolowym wszczętym wobec przedsiębiorcy, jeżeli o okolicznościach wskazujących na naruszenie art. 6a uokik Prezes Urzędu poweźmie wiadomość już po wszczęciu postępowania antymonopolowego. Jednakże w odniesieniu do ewentualnego stosowania art. 6a uokik do postępowań w toku należy zwrócić uwagę, że zgodnie z art. 106a ust. 2 „nałożenie na osobę zarządzającą kary pieniężnej, o której mowa w art. 106a ust. 1, może nastąpić wyłącznie w decyzji, nakładającej na przedsiębiorcę karę pieniężną, o której mowa w art. 106 ust. 1 pkt 1 lub 2”. Z przepisu tego wynika, że osoba zarządzająca może być ukarana nie tylko pod warunkiem jednoczesnego ukarania przedsiębiorcy, ale także, że kara taka może być nałożona tylko i wyłącznie w tej samej decyzji. Jediną drogą dla podjęcia próby wypracowania praktyki karania osób zarządzających za działania lub zaniechania „w postępowaniach w toku” mogłoby być rozdzielenie postępowania w sprawie stwierdzenia naruszenia reguł konkurencji od postępowania w sprawie nałożenia kary pieniężnej, tym razem na przedsiębiorcę i na osobę zarządzającą. To drugie postępowanie byłoby wszczynane po zakończeniu pierwszego postępowania, prowadziłoby do nałożenia kary na przedsiębiorcę za naruszenie stwierdzone we wcześniejszym postępowaniu, a na osobę zarządzającą za jej zachowania, które miały miejsce po wejściu w życie ustawy nowelizującej. Jednakże takiemu rozwiązaniu stoi na przeszkodzie art. 88 ust. 3 uokik, który wyraźnie przewiduje zasadę jednego postępowania antymonopolowego w sprawie naruszenia zakazu porozumień przez przedsiębiorcę oraz dopuszczenia się przez osobę zarządzającą do naruszenia przez przedsiębiorcę tego zakazu. Konieczne jest zatem objęcie jednym postępowaniem dwóch spraw, a to jest możliwe po wszczęciu postępowania przeciwko przedsiębiorcy wyłącznie na podstawie art. 88 ust. 4 uokik. Tymczasem zgodnie z art. 3 ustawy nowelizującej do spraw w toku stosuje się przepisy dotychczasowe, zatem zastosowanie art. 88 ust. 4 uokik do spraw w toku zostało wyraźnie wyłączone przez prawodawcę.

Odmienne rozwiązanie tego problemu wymagałoby przyjęcia założenia, zgodnie z którym z art. 6 ustawy nowelizującej wynika nie tylko regulacja intertemporalna delimitująca czasowy zakres (a w zasadzie początek) odpowiedzialności osób zarządzających, co jest zagadnieniem z zakresu prawa materialnego, ale także regulacja proceduralna pozwalająca na zastosowanie art. 88 ust. 4 uokik w związku z art. 6 ustawy nowelizującej, z pominięciem art. 3 ustawy nowelizującej. Wówczas art. 6 ustawy nowelizującej byłby traktowany jako *lex specialis* wobec art. 3 ustawy nowelizującej, gdyż wprowadzałaby odstępstwo od zasady dalszego stosowania przepisów

¹² Tak również A. Piszcz [w:] T. Skoczny (red.), op. cit., s. 1532, Nb. 2.

dotychczasowych. Pominięcie art. 6 w zawartym w art. 3 wyliczeniu przepisów wprowadzających odstępstwa od zasady stosowania przepisów dotychczasowych przemawia jednak za odrzuceniem takiej koncepcji stosowania art. 6 ustawy nowelizującej.

IX. Art. 8 i art. 9 ustawy nowelizującej

Unormowanie wynikające z art. 8 jest konsekwencją rozdzielenia instytucji kontroli i przeszukania. Przeszukanie przeprowadza się na podstawie przepisów dotychczasowych w przypadku, gdy przed dniem wejścia w życie nowelizacji została udzielona zgoda Sądu na jego przeprowadzenie. Przedsiębiorca nie będzie mógł złożyć zażalenia na podstawie nowego art. 105p, pozostanie mu prawo do wniesienia sprzeciwu na podstawie SDGU i zażalenia na podstawie odpowiednio stosowanych przepisów k.p.k. Skoro regulacja zawarta w art. 8 rozstrzyga o zastosowaniu przepisów dotychczasowych tylko w przypadku przeprowadzania przeszukania po wejściu w życie nowelizacji na podstawie wcześniej wydanej zgody SOKiK, racjonalne jest przyjęcie założenia, zgodnie z którym gdy wniosek Prezesa Urzędu złożono pod rządami starych przepisów, ale postanowienie SOKiK zostało wydane pod rządami nowych, zastosowanie znajdują przepisy nowe. Skoro miarodajne dla zastosowania art. 8 jest wydanie postanowienia SOKiK, należałoby w konsekwencji przyjąć, że w sprawach w toku po wejściu w życie nowelizacji przeszukania należy przeprowadzać na podstawie nowych przepisów, jeżeli tylko SOKiK orzekał w tej kwestii po 18 stycznia¹³. Taka wykładnia art. 8 ustawy nowelizującej pozostaje jednak w kolizji z art. 3, który generalnie rozstrzyga, że w sprawach, w których postępowanie wszczęto stosuje się przepisy dotychczasowe, chyba że enumeratywnie wymienione przepisy stanowią inaczej. Art. 8 nie został zaś wymieniony w art. 3 ustawy nowelizującej.

W przypadku art. 9 ustawy nowelizującej, który dotyczy kontroli i przeszukań prowadzonych poza postępowaniem prowadzonym przez Prezesa UOKiK (art. 105i ust. 1 uokik w brzmieniu sprzed nowelizacji), art. 3 ustawy nowelizującej nie znajduje zastosowania, gdyż normuje zasady działania organu w sprawach, w których nie wszczęto postępowania¹⁴. Stąd potrzeba autonomicznej regulacji kwestii intertemporalnych w tym zakresie, która przybrała postać zasady dalszego stosowania przepisów dotychczasowych do kontroli i przeszukań „w toku” w dniu wejścia w życie znowelizowanych przepisów uokik.

X. Podsumowanie

Z przedstawionych powyżej wywodów wynika, że regulacja zagadnień intertemporalnych w ustawie nowelizującej jest wielowątkowa i może nasuwać pewne wątpliwości w praktyce. Należy docenić uwzględnienie zróżnicowania materii intertemporalnej i dostosowanie do niej treści poszczególnych przepisów, niezależnie od oceny poszczególnych rozwiązań. Do rozstrzygnięcia pozostaje, czy inna treść art. 3 ustawy nowelizującej względem dotychczas stosowanego sposobu formułowania przepisów intertemporalnych niesie ze sobą zmianę jakościową w postaci poszerzenia zakresu regulacji art. 3 ustawy poza kwestie proceduralne: czy z przepisu tego wynika zasada dalszego stosowania przepisów dotychczasowych w zakresie prawa materialnego do oceny zachowań przedsiębiorców podejmowanych w „toku prowadzonego postępowania” ale

¹³ Tak M. Bernatt [w:] T. Skoczny (red.), op. cit., s. 1536-1537, Nb 3.

¹⁴ A. Piszcz [w:] T. Skoczny (red.), op. cit., s. 1537, Nb 2.

już po wejściu w życie ustawy nowelizującej. W moim przekonaniu inne brzmienie art. 3 ustawy nowelizującej w porównaniu do wcześniejszych przepisów intertemporalnych należy odczytać właśnie w ten sposób, jako reakcję na poglądy wyrażone w sprawie III SK 67/12. Użycie w art. 3 sformułowania „w sprawie” oznacza dalsze stosowanie wszystkich przepisów do oceny tej „sprawy”. Dotychczasowe przepisy, w obszarze prawa materialnego, mają zatem przedłużony żywot do czasu ostatecznego albo prawomocnego zakończenia spraw będących w toku w dacie wejścia w życie ustawy nowelizującej.