

Warszawa, dnia 15 lipca 2008 r.

Uwagi Rządu Rzeczypospolitej Polskiej
dotyczące Białej Księgi Komisji Europejskiej z dnia 2 kwietnia 2008 r. w sprawie
roszczeń odszkodowawczych wynikających z naruszenia wspólnotowych reguł
konkurencji [COM(2008) 165 wersja ostateczna]

Rząd Rzeczypospolitej Polskiej uważnie śledzi dyskusję toczącą się wokół dochodzenia roszczeń odszkodowawczych wynikających z naruszenia wspólnotowego prawa konkurencji. Z uznaniem odnosi się do przygotowanej przez Komisję Europejską *Białej Księgi w sprawie roszczeń odszkodowawczych wynikających z naruszenia wspólnotowych reguł konkurencji (COM (2008)165 final)*.

Rząd RP zgadza się z zasadniczym stanowiskiem Komisji Europejskiej, że usprawnienie mechanizmu dochodzenia roszczeń odszkodowawczych z tytułu naruszenia reguł konkurencji musi być powiązane z odpowiednią zmianą reguł materialnoprawnych i procesowych. Podziela też tezę zawartą w Białej Księdze, że w obecnym stanie prawnym skuteczne wytoczenie powództwa o naprawienie szkody w takich sytuacjach napotyka na liczne ograniczenia. Większość spośród tych ograniczeń została prawidłowo dostrzeżona przez Komisję Europejską w Białej Księdze.

Rząd RP uznaje, że wszelkie działania podjęte na szczeblu wspólnotowym powinny być powiązane z przekazywaniem odpowiedniej wiedzy sędziom w państwach członkowskich, w zakresie materialnego prawa ochrony konkurencji, mechanizmu współpracy sądów powszechnych ze wspólnotowymi oraz krajowymi organami ochrony konkurencji (*rozporządzenie 1/2003*), a także w zakresie niezbędnej wiedzy ekonomicznej. Odpowiednia wiedza powinna także być dystrybuowana przez Komisję organizacjom konsumenckim, organizacjom przedsiębiorców, a także samorządom adwokatów i radców prawnych.

Rząd RP zauważa jednakże, iż w Białej Księdze została pominięta kwestia charakteru prawnego ewentualnego instrumentu wspólnotowego oraz jego traktatowej podstawy prawnej. Podnieść należy, iż – przynajmniej, gdy chodzi o roszczenia wynikające z naruszenia krajowych reguł konkurencji – istnienie kompetencji Wspólnoty nie jest oczywiste.

Uwagi do zagadnień szczegółowych

1. Uprawnienie do wystąpienia z roszczeniem: nabywcy pośredni oraz roszczenia zbiorowe.

Omawiane zagadnienie wiąże się przede wszystkim z problematyką legitymacji czynnej. W wyrokach w sprawach *Courage i Manfredi* Europejski Trybunał Sprawiedliwości stwierdził, że roszczenie powinno przysługiwać „*każdemu podmiotowi*”, który poniósł szkodę w wyniku naruszenia prawa konkurencji¹. Sformułowanie to wymaga jednak kilku uwag precyzujących.

Zdaniem Rządu RP nie powinno być przeszkód, aby z roszczeniem odszkodowawczym mógł wystąpić także pośredni nabywca w stosunku do przedsiębiorstwa naruszającego reguły konkurencji. Prawo konkurencji służy ochronie interesów wszystkich uczestników działalności rynkowej. O ile zatem dany podmiot wykaże, że – jako przedsiębiorca lub konsument – jest objęty zakresem ochronnym norm prawa konkurencji oraz że spełnione są pozostałe przesłanki odpowiedzialności, powinno przysługiwać mu prawo do odszkodowania.

W przypadku powództw wytaczanych przez nabywców pośrednich szczególne wątpliwości związane są z problematyką określenia wysokości poniesionej szkody oraz oceny zaistnienia związku przyczynowego. Trudno jednak formułować w tym zakresie jakiegokolwiek ogólne reguły. Wszystko zależeć będzie od okoliczności konkretnego przypadku. Istotnym jest jednak wprowadzenie mechanizmów służących przeciwdziałaniu możliwości wielokrotnego zasądzenia odszkodowania za tę samą szkodę dla tego samego poszkodowanego.

Rząd RP w pełni podziela stanowisko Komisji dotyczące pozwów zbiorowych, w szczególności, gdy chodzi o uzupełnianie się dwóch systemów: opartego na

¹ Por. pkt 26 wyroku w sprawie *Courage* oraz pkt 61 wyroku w sprawie *Manfredi*.

legitymacji czynnej uprawnionych podmiotów oraz opartego na możliwości przystępowania do procesu przez każdy podmiot poszkodowany.

Wątpliwość, którą należy rozważyć dotyczy celowości wprowadzania systemów pozwów zbiorowych, który dotyczyłyby wyłącznie roszczeń z tytułu naruszenia reguł konkurencji. Wydaje się, że dochodzenie tych roszczeń powinno podlegać ogólnemu systemowi powództw zbiorowych obowiązującemu w danym państwie członkowskim.

2. Dostęp do dowodów: ujawnienie między stronami.

Nie ulega wątpliwości, że jedną z zasadniczych przeszkód utrudniających dochodzenie roszczeń odszkodowawczych z tytułu naruszenia prawa konkurencji są trudności dowodowe. Dotyczą one wykazania zarówno faktu naruszenia prawa, jak i wysokości szkody. Informacje, które podmiotowi poszkodowanemu umożliwiłyby wykazanie tych przesłanek, są najczęściej jedynie w dyspozycji strony pozwanej.

Zastosowanie mechanizmu procesowego na wzór amerykańskiej instytucji „disclosure” z pewnością przyczyniłoby się do przezwyciężenia trudności dowodowych. Zaproponowane przez Komisję ogólne wskazówki dotyczące omawianego środka dowodowego nie nasuwają zastrzeżeń. Z ostateczną jego oceną należy jednak wstrzymać się do czasu przedstawienia przez KE konkretnego rozwiązania legislacyjnego. W trakcie prac nad omawianym instrumentem Komisja powinna uwzględnić regulacje procesowe obecnie obowiązujące w systemach procesowych państw członkowskich.

3. Wiążący skutek decyzji krajowych organów ds. konkurencji.

Niezwykle istotne znaczenie dla efektywności roszczeń odszkodowawczych ma kwestia wpływu decyzji administracyjnych na toczące się postępowania odszkodowawcze. Chodzi tu przede wszystkim o decyzje wydane przez Komisję oraz organy ochrony konkurencji państw członkowskich stwierdzające fakt naruszenia reguł konkurencji. Ewentualne związanie sądów tymi decyzjami znacznie ułatwiłoby sytuację procesową strony powodowej.

Rozwiązanie zaproponowane przez Komisję w Białej Księdze zasługuje na aprobatę. Sądy państw członkowskich powinny być związane decyzjami krajowych organów ds. konkurencji stwierdzającymi naruszenie reguł konkurencji.

Należy jednak podkreślić, że kilka zagadnień szczegółowych wymagać będzie doprecyzowania:

- należy wyraźnie przesądzić, że decyzje nie stwierdzające naruszenia reguł konkurencji – które np. zgodnie z polską procedurą administracyjną w sprawach praktyk ograniczających konkurencję przyjmują formę decyzji o umorzeniu postępowania jako bezprzedmiotowego - nie są wiążące dla sądów,
- wskazane byłoby wyraźne przesądzenie, że wiążący charakter mają tylko te decyzje, które dotyczą zachowania przedsiębiorców będącego przedmiotem postępowania o naprawienie szkody. Może się bowiem zdarzyć, że decyzja stwierdzająca naruszenie dotyczy innego zachowania przedsiębiorcy (biorąc pod uwagę kwestie temporalne oraz terytorium, na obszarze którego występują skutki naruszenia reguł konkurencji) aniżeli naruszenie, które spowodowało szkodę,
- sąd powinien być związany tylko decyzją prawomocną i ostateczną krajowego organu ds. konkurencji, podlegającą kontroli sądowej (istotnym jest by pozwany był stroną postępowania administracyjnego i wykorzystał lub miał możliwość wykorzystania środków zaskarżenia takiej decyzji organu),
- należy rozważyć, czy sąd rozpoznający powództwo odszkodowawcze powinien mieć możliwość (lub obowiązek) zawieszenia postępowania w przypadku, gdy w przedmiocie naruszenia reguł konkurencji toczy się równoległe postępowanie przed organem administracyjnym. Taka możliwość istnieje w polskiej procedurze cywilnej. Z drugiej strony wydaje się, że należałoby przesądzić wprost, że sąd nie może uzależnić wydania rozstrzygnięcia od spowodowania przez powoda wszczęcia postępowania przed krajowym organem ochrony konkurencji (np. polskie przepisy w sprawach praktyk ograniczających konkurencję przewidują, iż każdy może zgłosić Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów zawiadomienie dotyczące podejrzenia stosowania takiej praktyki. Jednakże takie postępowanie prowadzone jest z urzędu, a o zasadności wszczęcia postępowania antymonopolowego rozstrzyga wyłącznie organ antymonopolowy).

4. Wymóg stwierdzenia winy.

Systemy prawne państw członkowskich różnią się, gdy chodzi o znaczenie winy (rozumianej subiektywnie) jako przesłanki odpowiedzialności odszkodowawczej z

tytułu naruszenia prawa konkurencji. Różnice te najpełniej uwidaczniają studia prawnoporównawcze przeprowadzone na zlecenie Komisji².

Zdaniem Rządu RP sam fakt naruszenia reguł konkurencji nie powinien przesądzać

o powstaniu odpowiedzialności odszkodowawczej. Prawdą jest, że w niektórych przypadkach odpowiedzialność odszkodowawcza z tytułu naruszenia prawa wspólnotowego powinna być niezależna od winy. Do powstania tej odpowiedzialności wystarczałby zatem – obok pozostałych przesłanek w postaci wystąpienia szkody oraz związku przyczynowego – sam fakt naruszenia normy wspólnotowej.

Jednakże zdaniem Rządu - zasady podobne jak np. przyjęte w przypadku zwalczania dyskryminacji nie powinny mieć zastosowania w przypadku odpowiedzialności odszkodowawczej z tytułu naruszenia reguł konkurencji. Polski system prawny przyjmuje – jako ogólną zasadę odpowiedzialności za czyn własny – zasadę winy. Trudno znaleźć uzasadnienie dla odstąpienia od tej zasady w przypadku roszczeń z tytułu naruszenia reguł konkurencji. Prawdą jest jednak, że w większości przypadków, samo naruszenie reguł konkurencji przez przedsiębiorcę oznaczać będzie, że zachowanie jego było zawinione w rozumieniu art. 415 polskiego kodeksu cywilnego. Tym niemniej, nie można wykluczyć sytuacji, w których naruszenie reguł konkurencji nie będzie nosiło znamion winy.

Przykładem może być sytuacja, w której przedsiębiorca naruszył reguły konkurencji w wyniku dostosowania się do regulacji prawnej państwa członkowskiego. W odniesieniu do nakładania sankcji administracyjnych w takim przypadku wypowiedział się Europejski Trybunał Sprawiedliwości w wyroku z dnia 9 września 2003 r. w sprawie CIF (C –198/01).

W powołanym orzeczeniu Trybunał stwierdził, że jeżeli przedsiębiorca miał obowiązek dostosowania się do regulacji krajowej, to nie może ponosić konsekwencji karnych lub administracyjnych wynikających z naruszenia prawa konkurencji. W przypadku, gdy regulacja krajowa jedynie zachęcała lub stwarzała warunki do naruszenia art. 81 lub art. 82 TWE, to może być to uwzględnione – co najwyżej – jako okoliczność łagodząca³.

² „Study on the conditions of claims for damages in case of infringement of EC competition rules”, 31 sierpień

2004, opublikowano na stronie internetowej:

http://www.europa.eu.int/comm/competition/antitrust/others/private_enforcement/comparative_report_clean_en.pdf.

³ Pkt. 52 – 58 wyroku z 9 września 2003 r. w sprawie C-198/01, Zb. Orz. 2003, s. I-8055.

Nie oznacza to jednak, że przedsiębiorca, który wyrządził szkodę takim zachowaniem może być z mocy prawa zwolniony z odpowiedzialności cywilnoprawnej.

Ponadto warto zwrócić uwagę, że w przypadku administracyjnoprawnego wykonywania przez Komisję prawa konkurencji, ocena strony podmiotowej zachowania przedsiębiorcy nie jest obojętna. Możliwość nakładania przez Komisję grzywnien na przedsiębiorstwa naruszające wspólnotowe reguły konkurencji wynika z art. 23 rozporządzenia 1/2003/WE. W dniu 28 czerwca 2006 roku Komisja przyjęła wytyczne w sprawie metody ustalania grzywnien nakładanych na mocy art. 23 ust. 2 lit. a) rozporządzenia 1/2003/WE⁴. Komisja, niezależnie od stwierdzenia naruszenia, może nałożyć grzywnę tylko wówczas, jeżeli art. 81 lub 82 TWE zostały naruszone „umyślnie lub w wyniku zaniechania” (por. art. 23 ust. 2 pkt a rozporządzenia 1/2003). Analogiczne ograniczenie było zamieszczone w art. 15 ust. 2 poprzednio obowiązującego rozporządzenia nr 17. Wydaje się, iż brak jest przekonujących argumentów, dla których podobne reguły nie mogłyby obowiązywać w przypadku roszczeń cywilnoprawnych.

Rząd Rzeczypospolitej Polskiej uznaje za uzasadnione, aby – tak jak proponuje Komisja w Białej Księdze – wykazanie, że doszło do naruszenia reguł konkurencji było równoznaczne z domniemaniem winy. Wydaje się jednak, że okolicznością służącą obaleniu takiego domniemania nie może być wyłącznie „usprawiedliwiony błąd”. Nie można ograniczać przedsiębiorcy w wykazywaniu, że nie ponosi on winy za naruszenie reguł konkurencji. Jak wskazano powyżej, brak winy może być rezultatem także innych okoliczności niż „usprawiedliwiony błąd”.

Zdaniem Rządu Rzeczypospolitej Polskiej Komisja powinna określić, w jakich sytuacjach wynikające z prawa krajowego wymagania w zakresie zarówno samej przesłanki winy, jak i sposobu jej wykazywania, naruszają zasadę efektywności prawa wspólnotowego.

5. Odszkodowanie

Z orzecznictwa Trybunału (dotyczącego odpowiedzialności odszkodowawczej zarówno państw członkowskich, jak i podmiotów prywatnych) wynika, że szkoda powinna obejmować zarówno rzeczywistą stratę, jak i utracony zysk. Wszelkie ustawowe ograniczenia górnej wysokości odszkodowania są sprzeczne z prawem

⁴ Dz. U. UE z 2006 r., C 210, s. 2 i n.

wspólnotowym. Wskazuje się także na konieczność pokrycia uszczerbku wynikającego z upływu czasu pomiędzy poniesieniem szkody a jej faktycznym wyrównaniem.

Uwagi przedstawione przez Komisję nie budzą wątpliwości Rządu Rzeczypospolitej Polskiej.

Wydaje się, że zasadniczy problem dotyczy sposobu ustalania odszkodowania obejmującego w szczególności utracony zysk. Niezbędnym wydaje się podjęcie działań informacyjnych oraz edukacyjnych w zakresie możliwych do zastosowania metod ekonomicznych służących ustalaniu wysokości odszkodowania. Rząd Rzeczypospolitej Polskiej z zainteresowaniem oczekuje na propozycję KE dotyczącą systemu obliczania wysokości odszkodowania w sprawach związanych z naruszeniem prawa ochrony konkurencji. Należy jednak podkreślić, iż taka propozycja powinna przyjąć formę tylko nieobowiązkowych wskazówek dla państw członkowskich.

6. Przerzucanie obciążeń.

Szczególne problemy związane są z ustalaniem wysokości odszkodowania, jeżeli podmiot bezpośrednio poszkodowany zmniejszył wysokość szkody zawyżając ceny stosowane wobec swoich kontrahentów. Przyszłe działania Komisji powinny rozstrzygnąć kwestię ciężaru dowodu w takich sytuacjach.

Zaproponowane przez Komisję w Białej Księdze rozwiązania: prawo podniesienia przez pozwanego zarzutu przerzucenia obciążeń oraz ustanowienia na korzyść nabywców pośrednich wruszalnego domniemania, że niezgodne z prawem obciążenie zostało na nich przerzucone w całości - nie nasuwa zastrzeżeń. Zwrócić trzeba jedynie uwagę, że – podobnie jak w przypadku ustalenia wysokości odszkodowania – zachodzi potrzeba podjęcia działań informacyjnych i edukacyjnych.

7. Terminy przedawnienia

Zaproponowane przez Komisję w Białej Księdze unormowanie dotyczące rozpoczęcia biegu przedawnienia nie nasuwa zastrzeżeń. Osoby poszkodowane na skutek praktyk ograniczających konkurencję są w trudnej sytuacji, gdy chodzi o powzięcie wiadomości zarówno o naruszeniu prawa, o podmiocie naruszającym, jak i o samym fakcie wystąpienia szkody. Zasady dotyczące określania rozpoczęcia biegu przedawnienia mogą zatem odbiegać od zasad ogólnie przyjętych w zakresie odpowiedzialności deliktowej.

Jednakże nie można podzielić argumentacji Komisji dotyczącej propozycji, aby w momencie uprawomocnienia się decyzji stwierdzającej naruszenie, w oparciu o którą poszkodowany będzie wnosił powództwo, rozpoczynał bieg nowy termin przedawnienia. Wydaje się, iż przez czas trwania postępowania publicznego bieg przedawnienia powinien ulegać zawieszeniu. Wydaje się, że nie ma podstaw by podmioty poszkodowane na skutek praktyk ograniczających konkurencję, którymi bardzo często są przedsiębiorcy, stawiać w pozycji tak uprzywilejowanej w stosunku do wszystkich innych podmiotów występujących z roszczeniem odszkodowawczym i traktować je jak osoby faktycznie pozostające w szczególnej sytuacji, jak np. małoletni czy osoby ubezwłasnowolnione całkowicie.

8. Koszty postępowania o naprawienie szkody

Rząd RP nie widzi potrzeby szczególnej regulacji kosztów postępowania w zakresie roszczeń odszkodowawczych z tytułu naruszenia reguł konkurencji. Podobne problemy napotyka każdy podmiot wytaczający powództwo, niezależnie od tego, co stanowi podstawę prawną roszczenia. Wystarczające wydają się być mechanizmy dotychczas istniejące w systemach procesowych państw członkowskich (np. zwolnienie od kosztów, możliwość nie obciążenia kosztami postępowania strony przegrywającej).

Sytuacja prawna podmiotów poszkodowanych na skutek praktyk ograniczających konkurencję i tak byłaby znacząco korzystniejsza dzięki szczególnym regulacjom w zakresie postępowania dowodowego czy szczególnego reżimu przedawnienia.

9. Zależność między programami łagodzenia kar a roszczeniami o naprawienie szkód

Pomimo wskazanych przez Komisję argumentów, Rząd RP wyraża bardzo sceptyczny stosunek do ewentualnego ograniczenia (lub nawet wyłączenia) odpowiedzialności odszkodowawczej przedsiębiorców korzystających z tzw. *leniency programmes*. Zauważyć należy, iż czym innym jest rezygnacja przez organ administracyjny z nałożenia kary finansowej, a czym innym wyłączenie możliwości domagania się odszkodowania przez podmiot, który poniósł szkodę w wyniku praktyki

antykonkurencyjnej. Oba postępowania cywilne i administracyjnoprawne, ze względu na różny przedmiot ochrony powinny kierować się innymi zasadami w tym zakresie.

Zdaniem Rządu Rzeczypospolitej Polskiej - tzw. *leniency programmes* nie powinny mieć żadnego wpływu na dochodzenie roszczeń odszkodowawczych. Ewentualny fakt ujawnienia informacji o naruszeniu reguł konkurencji przez przedsiębiorcę może być jedynie uwzględniany jako okoliczność uzasadniająca miarkowanie wysokości odszkodowania w ramach ogólnych zasad odpowiedzialności odszkodowawczej (np. poprzez uwzględnienie przy ustalaniu wysokości odszkodowania okoliczności, iż przedsiębiorca przyczynił się do zmniejszenia szkody).