

Rafał Stankiewicz\*

## O konieczności zwiększenia partycypacji podmiotów trzecich w postępowaniu antymonopolowym

### Spis treści:

- I. Wprowadzenie
- II. Brak trybu wnioskowego w sprawach praktyk ograniczających konkurencję
- III. Rezygnacja z instytucji „podmiotu zainteresowanego” – krok w niewłaściwym kierunku
- IV. Zapowiedź wyłączenia art. 31 k.p.a. w postępowaniu antymonopolowym
- V. Podsumowanie

### Streszczenie:

Przedstawiony artykuł wskazuje na potrzebę udziału innych niż strona postępowania podmiotów w postępowaniu antymonopolowym. Zgodnie z artykułem 88 ustawy antymonopolowej, stroną postępowania jest każdy, wobec kogo zostało wszczęte postępowanie w sprawie praktyk ograniczających konkurencję. W polskim prawie antymonopolowym brak jest obecnie przepisów umożliwiających udział innych niż strona podmiotów. Jest to rozwiązanie odmienne niż przyjęte w prawie unijnym, gdzie szerokie uprawnienia procesowe może uzyskać podmiot pokrzywdzony w wyniku działania innego przedsiębiorcy.

**Słowa kluczowe:** postępowanie antymonopolowe, strona postępowania, podmiot zainteresowany, osoba trzecia, organizacja społeczna

### I. Wprowadzenie

Wejście w życie ustawy z 16.02.2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów<sup>1</sup> spowodowało zasadniczą zmianę w kształcie instytucji proceduralnych opartych o założenie aktywności przedsiębiorców i innych podmiotów w toku postępowania antymonopolowego. W obecnie obowiązującym stanie prawnym zlikwidowano możliwość wszczynania postępowań wnioskowych w sprawach praktyk ograniczających konkurencję, zlikwidowano jednocześnie obowiązującą w poprzedniej uokik z 2000 r.<sup>2</sup> instytucję tzw. podmiotu zainteresowanego. Aktualnie obowiązująca uokik zawiera jedynie regulację umożliwiającą innym podmiotom niż strona postępowania składanie w danej sprawie wyjaśnień mających dla tejże sprawy istotne znaczenie. Podmiot taki nie posiada jednakże żadnych uprawnień proceduralnych. Zapowiedź nowelizacji uokik z 2007 r. zakłada w jej założeniach wprowadzenie wyraźnego zapisu ustawowego wyłączającego możliwość stosowania art. 31 k.p.a.<sup>3</sup> w postępowaniu antymonopolowym<sup>4</sup>. Potwierdza to wyłącznie narastające od kilku lat dążenie do eliminowania

\* Dr nauk prawnych, adiunkt w Instytucie Nauk Prawno-Administracyjnych Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego; radca prawny.

<sup>1</sup> Dz.U. nr 50, poz. 331 ze zm. z 2005 r. nr 244, poz. 2080; dalej „uokik z 2007 r.”.

<sup>2</sup> Por. ustawę z 15.12.2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (ostatni tekst jedn. Dz.U. z 2005 r. Nr 244, poz. 2080 ze zm.).

<sup>3</sup> Por. ustawę z 14.06.1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (ostatni tekst jedn. Dz.U. z 2000 r. Nr 98, poz. 1071 ze zm.); dalej „k.p.a.”.

<sup>4</sup> Por. założenia nowelizacji uokik z 2007 r. opublikowane na stronie internetowej UOKiK.

instytucji kreujących aktywną rolę innych niż strona postępowania podmiotów, które często występują w nim jako istotny element zabezpieczenia realizacji interesu publicznego w postępowaniu antymonopolowym. Również samo pojęcie strony postępowania antymonopolowego ulega normatywnemu ograniczeniu. Zauważyć należy, iż tego typu podejście jest współcześnie zasadniczo odmienne od tendencji właściwych dla kształtowania nowoczesnych procedur stosowanych przez organy administracji publicznej. Co więcej, jest również inne niż tożsame regulacje proceduralne prawa unijnego kształtujące aktywną rolę podmiotów trzecich w postępowaniach stosowanych w obszarze realizacji prawa konkurencji. Niektóre z powyższych zmian zasługują na uznanie, niektóre zaś mogą w trakcie ich praktycznego wykorzystania zniekształcać podstawowe założenie każdej procedury stosowanej przez organy administracji, jaką jest dążenie do ochrony interesu publicznego.

Punktem wyjścia dalszych rozważań podejmowanych w niniejszym artykule jest stwierdzenie, iż postępowanie antymonopolowe (zarówno postępowanie w sprawach praktyk ograniczających konkurencję, jak i w sprawach koncentracji) jest postępowaniem administracyjnym szczególnym<sup>5</sup>, niezależnie od przyjętego modelu weryfikacji rozstrzygnięć Prezesa UOKiK. Ukształtowane na początku dwudziestego stulecia wzorce szeregu instytucji proceduralnych nie tracą swojej aktualności i mogą być stosowane – z pewnymi modyfikacjami, ale przy założeniu braku dążenia do zniekształcania ich istoty – w trakcie kreacji „nowoczesnej” procedury antymonopolowej<sup>6</sup>. Możliwości kształtowania modelu postępowania antymonopolowego w oparciu o dotychczasowy, bogaty dorobek orzeczniczy i doktrynalny wypracowany na gruncie stosowania k.p.a. wynika nie tylko z genetycznego i funkcjonalnego pokrewieństwa obu wskazanych procedur, ale z faktu bezpośredniego stosowania k.p.a. w sprawach nieuregulowanych w uokik z 2007 r.<sup>7</sup>

Charakter postępowania antymonopolowego, polegający na umiejscowieniu w ustawie szeregu odrębnych instytucji proceduralnych, często znacznie odbiegających w swoim kształcie od odpowiedników tychże instytucji zawartych w k.p.a. wynika jedynie z konieczności wypełnienia przez Prezesa UOKiK zadań publicznych charakteryzujących się zwiększoną złożonością i skalą trudności przed jakimi staje ten organ w praktyce<sup>8</sup>. Odrębność powyższych instytucji znajduje swoje uzasadnienie, zwłaszcza w kształcie instytucji odpowiadających realizacji przepisów prawa materialnego. Nie zawsze jednak znajduje swoje bezpośrednie uzasadnienie modyfikacja (w stosunku do k.p.a.) przepisów decydujących o „proceduralnej partycypacji” w postępowaniu antymonopolowym określonych podmiotów. Wprowadzenie – a w gruncie rzeczy powrót – do ustawy uokik instytucji proceduralnych zapewniających możliwość aktywnego udziału w szeregu czynności wyjaśniającego postępowania antymonopolowego innych niż strona postępowania<sup>9</sup> podmiotów będzie wyrazem dążenia do ochrony praworządności. To właśnie specyfika i złożoność regulacji prawa antymonopolowego (prawa konkurencji) powinna stać się dla racjonalnego ustawodawcy wskazówką do kreowania większej ilości instytucji zapewniających partycypację podmiotów trzecich, niż tylko te klasyczne (i częściowo wykorzystywane także tutaj) instytucje ogólnego postępowania administracyjnego. Co więcej, doświadczenie stosowania europejskiego prawa konkurencji wskazuje na szereg istotnych, pozytywnych

<sup>5</sup> R. Stankiewicz, *The Scope of Application of the Provisions of the Administrative Procedure Code in Competition Enforcement Proceedings*, Yearbook of Antitrust and Regulatory Studies, Vol. 2012 5 (6), s. 76.

<sup>6</sup> Nowoczesnej, tj. dostosowanej do konieczności realizacji podstawowych zadań przed jakimi stoją regulacje antymonopolowe.

<sup>7</sup> Por. art. 83 uokik z 2007 r.

<sup>8</sup> E. Modzelewska-Wąchal, *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów, Komentarz*, Warszawa 2002, s. 219-221.

<sup>9</sup> Strona postępowania, czyli podmiot będący adresatem materialnoprawnego rozstrzygnięcia wydanego w postępowaniu antymonopolowym.

przesłanek tak szerokiego udziału podmiotów gospodarczych w postępowaniach prowadzonych przed Komisją Europejską<sup>10</sup>.

Racjonalny ustawodawca tworząc odrębne (w stosunku do k.p.a.) procedury administracyjne powinien je tworzyć w oparciu o doktrynalny dorobek nauki postępowania administracyjnego oraz dorobek orzeczniczy sądownictwa administracyjnego na gruncie stosowania k.p.a. Brak więc wątpliwości, że w kształtowaniu instytucji proceduralnych w sferze podmiotowej administracyjnego modelu postępowania antymonopolowego odegrać istotne znaczenie powinno wypracowane rozróżnienie ochrony interesu prawnego<sup>11</sup> w toku postępowania dające prawo do uzyskania przymiotu strony tegoż postępowania, w przeciwieństwie do interesu faktycznego, który nie podlega ochronie w tak szerokim zakresie, a jedynie powinien skutkować uzyskaniem statusu podmiotu zainteresowanego w postępowaniu. W postępowaniu antymonopolowym należy pojmować w tożsamy sposób pojęcie interesu prawnego oraz interesu faktycznego, jako pojęć pozwalających określić w nim rzeczywisty zakres przyznanych uprawnień proceduralnych określonym podmiotom w nim uczestniczącym.

Uważam, że zwiększenie partycypacji uczestników rynku (konkurentów przedsiębiorców poddanych postępowaniu antymonopolowemu) może sprzyjać ochronie interesu publicznego oraz prowadzić do szybszego i wszechstronnego wyjaśnienia sprawy antymonopolowej – pozwala również zrealizować w pełniejszym wymiarze zasadę ogólną prawdy obiektywnej zapisaną w art. 7 k.p.a. Konieczność zwiększenia „partycypacji podmiotowej” w administracyjnym postępowaniu antymonopolowym wynika także z dążenia do zwiększenia balansu pomiędzy instytucjami ingerującymi w prawa podmiotowe przedsiębiorców a rzeczywistą ochroną tychże praw podmiotowych. Wprowadzenie instytucji proceduralnych zwiększających udział podmiotów trzecich w postępowaniu antymonopolowym wydaje się wręcz koniecznością wraz z zapowiadaną reformą systemu prawa antymonopolowego w Polsce, zwłaszcza w sytuacji wprowadzania instytucji mogących zniekształcać wymóg realizacji zasady ogólnej prawdy obiektywnej zapisanej w art. 7 k.p.a. Chodzi przede wszystkim o wprowadzenie instytucji dobrowolnego poddania się karze. Udział podmiotów trzecich, które uzyskałyby uprawnienia proceduralne równe stronie w toku postępowania dowodowego będzie służyć realizacji interesu publicznego w toku postępowania antymonopolowego. Oczywiście jest, że wprowadzanie instytucji przyznających szerokie uprawnienia proceduralne w toku postępowania administracyjnego (w tym antymonopolowego) również przedsiębiorcom nieposiadającym interesu prawnego, a jedynie interes faktyczny w postępowaniu antymonopolowym zmienia układ podmiotowy założonego modelu postępowania. Należy zgodzić się z poglądem wyrażonym przez J. Borkowskiego, że „rozszerzenie układu podmiotowego [postępowania – przyp. aut.] można ocenić pozytywnie tylko jako gwarancję prawidłowego rozpoznania i rozstrzygnięcia sprawy z punktu widzenia poszanowania obiektywnego porządku prawnego”<sup>12</sup>.

Artykuł niniejszy powinien być traktowany wyłącznie jako wstęp do dyskusji nad koniecznym zwiększeniem partycypacji podmiotów sfery zewnętrznej w toku postępowania antymonopolowego.

<sup>10</sup> A. Andreangeli, *EU Competition Enforcement and Human Rights*, Northampton 2008, s. 40 i nast.

<sup>11</sup> Co do pojęcia interesu prawnego por. m.in. A. Matan [w:] G. Łaszczyca, Cz. Matan, A. Martysz, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Tom I, Warszawa 2010, s. 282 i nast.

<sup>12</sup> Por. J. Borkowski, *Aspekty podmiotowe regulacji prawa procesowego* [w:] B. Adamiak, J. Borkowski, A. Skoczylas, *Prawo procesowe administracyjne, t. 9. System prawa administracyjnego*, Warszawa 2010, s. 125.

## II. Brak trybu wnioskowego w sprawach praktyk ograniczających konkurencję

Wejście w życie uokik z 2007 r. spowodowało istotną zmianę w zakresie kształtu instytucji wszczęcia postępowania antymonopolowego. Zgodnie z obowiązującym obecnie art. 49 uokik z 2007 r., postępowanie antymonopolowe w sprawach praktyk ograniczających konkurencję oraz postępowanie w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, jak również w sprawach nakładania kar pieniężnych wszczyna się z urzędu. Wyłącznie postępowanie antymonopolowe w sprawach koncentracji może zostać wszczęte na wniosek strony lub z urzędu<sup>13</sup>. Zmiana powyższa, w stosunku do obowiązującego poprzednio stanu prawnego ma charakter zasadniczy, mimo że regulacje unijne nadal oparte są o wnioskowy charakter wszczynania postępowania w sprawie ochrony konkurencji<sup>14</sup>. W prawie unijnym, w postępowaniu przed Komisją Europejską dopuszcza się do udziału w postępowaniach podmioty, które nie są adresatami zarzutów w tychże postępowaniach pod warunkiem, że wykazą one swój wystarczający interes<sup>15</sup>.

Dodać należy w tym miejscu, że stan prawny obowiązujący pod rządami uokik z 2000 r. zakładał możliwość wszczęcia postępowania w sprawach praktyk ograniczających konkurencję zarówno z urzędu, jak i na wniosek przedsiębiorcy (art. 44 uokik z 2000 r.). W obecnie obowiązującej uokik ustawodawca postanowił odejść od wnioskowego trybu wszczynania postępowań w sprawach praktyk ograniczających konkurencję. W poprzednim stanie prawnym – na podstawie art. 84 uokik z 2000 r. – Prezes UOKiK miał obowiązek wszczęcia postępowania, wówczas gdy z wnioskiem o wszczęcie postępowania w sprawach praktyk ograniczających konkurencję, w związku z podejrzeniem naruszenia przepisów ustawy wystąpił m.in. przedsiębiorca lub związek przedsiębiorców, którzy wykazali swój interes prawny. Organ antymonopolowy miał więc obowiązek wszcząć postępowanie na skutek umotywowanego wniosku przedsiębiorcy (najczęściej konkurenta)<sup>16</sup>. Wniosek o wszczęcie postępowania antymonopolowego wnoszony był na piśmie wraz z uzasadnieniem oraz podaniem podstawy prawnej. Wnioskodawca miał obowiązek uprawdopodobnić naruszenie przepisów uokik<sup>17</sup>. Prezes UOKiK związany był również zakresem żądania tegoż przedsiębiorcy<sup>18</sup>. Wszczęcie postępowania następowało na podstawie wydanego postanowienia, na które służyło zażalenie do SOKiK.

W uokik z 2007 r. odstąpiono od prowadzenia postępowań na wniosek w sprawach praktyk ograniczających konkurencję oraz w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów<sup>19</sup>, tworząc odrębne, szczególne podstawy statusu strony postępowania<sup>20</sup> określające pojęcie interesu prawnego jako przynależnego wyłącznie późniejszemu potencjalnemu adresatowi zakazu podejmowania określonej aktywności w obrocie gospodarczym. Powyższa zmiana związana z rezygnacją trybu wnioskowego w sprawach praktyk ograniczających konkurencję podyktowana była – w opinii

<sup>13</sup> Por. art. 49 ust. 2 uokik z 2007 r.

<sup>14</sup> Mechanizm skargowości przewidziany został chociażby w art. 7 ust. 2 Rozporządzenia Rady (WE) Nr 1/2003 z 15.12.2004 r. w sprawie wprowadzenia w życie reguł konkurencji ustanowionych w art. 81 i 82 TWE (Dz.Urz. UE z 4.01.2003, L 001, s. 1); dalej „rozporządzenie 1/2003”.

<sup>15</sup> Por. art. 27 ust. 3 rozporządzenia 1/2003.

<sup>16</sup> E. Modzelewska-Wąchal, *Ustawa...*, s. 283.

<sup>17</sup> Por. art. 84 ust. 2 uokik z 2000 r.

<sup>18</sup> A. Jurkowska, D. Misiąsik, T. Skoczny, M. Szydło, *Nowa uokik z 2007 r. – kolejny krok w kierunku doskonalenia publicznoprawnej ochrony konkurencji w Polsce*, PUG 2007, Nr 4, s. 4.

<sup>19</sup> Zgodnie z przedstawionym projektem uzasadnienia do uokik z 2007 r. miało to na celu, „[...] usprawnienie funkcjonowania Urzędu i umożliwienie Prezesowi Urzędu prowadzenia postępowań dotyczących jedynie najpoważniejszych naruszeń ustawy, mających najbardziej istotny wpływ na rynek”. Uzasadnienie do projektu uokik (zwane dalej również „Uzasadnieniem do projektu” do projektu, s. 15.

<sup>20</sup> J. Borkowski, *Aspekty podmiotowe...*, s. 117.

projektodawcy nowego uokik z 2007 r. – wieloma czynnikami. Wskazano m.in. konieczność „skoncentrowania się organu antymonopolowego na najpoważniejszych naruszeniach konkurencji”<sup>21</sup>. Podkreślano również, że w ten sposób uwydatniony ma zostać publicznoprawny charakter regulacji antymonopolowej. Projektodawca zauważał również, że poprzez ograniczenie wpływu samych przedsiębiorców na podejmowanie postępowań ustawodawca chce również usprawnić dotychczasowe postępowania (skrócenie czasu postępowań wobec wyeliminowania stanu związania organu wnioskiem złożonym przez przedsiębiorcę)<sup>22</sup>. Krytykując przyjęte rozwiązanie funkcjonujące na gruncie uokik z 2000 r. wnioskodawca (organ antymonopolowy) wskazywał w uzasadnieniu do projektu nowej regulacji prawnej, iż w praktyce jego działalność była determinowana głównie wnioskami przedsiębiorców (co zapewne miało utrudniać pracę Urzędu i skupiać ją na proceduralnych aspektach kończenia często niezasadnie wszczynanych z inicjatywy podmiotów trzecich postępowań). Jak wskazano wręcz w uzasadnieniu do uokik z 2007 r., wnioski przedsiębiorców były traktowane priorytetowo, ponieważ Prezes UOKiK mógł narazić się na zarzut bezczynności w przypadku własnej opieszałości<sup>23</sup>.

Rezygnacja z trybu skargowego w postępowaniu w sprawach praktyk ograniczających konkurencję miała być połączona z rozszerzaniem instytucji *private enforcement*. W początkowym bowiem zamierzeniu ustawodawca wykorzystujący inspirację wzorów unijnych miał zmierzać do stworzenia instytucjonalnej konstrukcji „dwubiegunowego systemu ochrony konkurencji”. Komplementarna dla trybu publicznoprawnego (*public enforcement*) powinna w takim systemie stać się aktywność przedsiębiorców zabiegających o ochronę swoich interesów przed skutkami naruszeń prawa antymonopolowego w trybie prywatnoprawnym – przed sądami cywilnymi (*private enforcement*). Pomimo tak skonstruowanego założenia uokik w momencie jej uchwalenia, ani też do chwili obecnej nie podjęła próby zbudowania systemu *private enforcement*. Tego typu działanie mogłoby – przynajmniej w części – zrekompensować brak instytucji wnioskowego trybu wszczęcia postępowania antymonopolowego. Jak zresztą słusznie podkreśla K. Kohutek, w chwili obecnej rozwiązanie to może wydawać się przedwczesne także z powodu wciąż stosunkowo słabo rozwiniętych regulacji unijnych<sup>24</sup>. Również M. Bernatt sugeruje, że jest to krok za daleko idący<sup>25</sup>.

Wskazać należy, że w przyjętym rozwiązaniu wykluczającym możliwość przyznania czynnej legitymacji do wszczęcia postępowania w sprawach praktyk ograniczających konkurencję przedsiębiorcom można dopatrywać się jednak przede wszystkim elementów pozytywnych. Organ antymonopolowy zwolniony został z konieczności prowadzenia szeregu nieadekwatnych z punktu widzenia zadań stojących przed regulacją normatywną postępowań. W praktyce stosowania uokik z 2000 r. okazywało się bowiem niejednokrotnie, iż celem wniosków zawierających żądanie wszczęcia postępowania antymonopolowego w sprawie praktyk ograniczających konkurencję, nie była intencja ochrony interesu publicznego, ale zamiar ochrony własnych, prywatnoprawnych interesów, zagrożonych takimi praktykami<sup>26</sup>. Nie sposób nie wskazać również i negatywnych elementów zaistniałego stanu rzeczy. Moim zdaniem przyjęcie takiego rozwiązania wywołuje oczywiście pewne wątpliwości co do swojej skuteczności i przydatności w postępowaniu antymonopolowym, jednakże uznać należy,

<sup>21</sup> Uzasadnienie do projektu, s. 15.

<sup>22</sup> Uzasadnienie do projektu, s. 16.

<sup>23</sup> Por. Uzasadnienie do projektu, s. 17 i 18.

<sup>24</sup> K. Kohutek, *Stosowanie reguł wspólnotowego prawa konkurencji przez sądy krajowe*, EPS 2006, Nr 8, s. 14 i nast.

<sup>25</sup> Por. M. Bernatt, *Sprawiedliwość proceduralna w postępowaniu przed organem ochrony konkurencji*, Warszawa 2011, s. 158

<sup>26</sup> M. Stefaniuk, *Wszczęcie postępowania antymonopolowego* [w:] J. Niczyporuk (red.), *Kodyfikacja postępowania administracyjnego*, Lublin 2010, s. 757.

iz jest rozwiązaniem właściwym. Bez wątplenia, uruchamianie postępowania antymonopolowego w omawianym zakresie pozwala Prezesowi UOKiK koncentrować się wyłącznie na tych naruszeniach przepisów ustawy antymonopolowej, które uważa on za najgroźniejsze, (subiektywnie) najistotniejsze z punktu widzenia funkcjonowania rynku, jak i konieczności wdrażania zapisów polityki konkurencji<sup>27</sup>. Nie zmienia to jednak faktu, iż tego typu rozwiązanie konstrukcyjne może w pewnych przypadkach okazać się niekorzystne z punktu widzenia ochrony konkurencji na rynku. To od oceny organu antymonopolowego należy bowiem wyłącznie w chwili obecnej wybór sprawy, która stanie się jego przedmiotem zainteresowania, może on również – w imię trudnych do jednoznacznego sprecyzowania przesłanek – kierować się niczym nieuzasadnionym wyborem określonych kategorii spraw (tj. uruchamiać postępowania wobec przedsiębiorcy lub przedsiębiorców działających wyłącznie w niektórych sektorach gospodarki na skutek określonych preferencji leżących po stronie osoby piastującej funkcję Prezesa UOKiK). Z pewnym uznaniem należy odnieść się do stanowiska zaprezentowanego przez M. Bernatta, iż istniejący na podstawie rozwiązań uokik z 2000 r. udział innych niż rzeczywisty adresat zarzutów w postępowaniu antymonopolowym przedsiębiorców „[...] mógł przyczynić się do pełniejszego wyjaśnienia sprawy, choćby poprzez wymaganie od Prezesa UOKiK jak największej staranności i dokładności przy prowadzonym postępowaniu, jak również wprost poprzez możliwość przedstawiania dowodów, które mogły mieć istotne znaczenie dla stwierdzenia naruszenia konkurencji”<sup>28</sup>.

Jakkolwiek stanowisko to zasługuje na uznanie, to wydaje się jednak, iż wyważenie argumentów „za” i „przeciw” trybowi wnioskowemu w sprawie praktyk ograniczających konkurencję przeważa jednak na korzyść utrzymania rozwiązania przyjętego obecnie w uokik z 2007 r. W związku z powyższym, rozwiązanie zakładające likwidację wnioskowego charakteru spraw z zakresu praktyk ograniczających konkurencję należy ocenić w sposób pozytywny. Rozwiązanie powyższe zwiększa ekonomię i szybkość postępowania pozwalając organowi antymonopolowemu w sposób dowolny kształtować treść i zakres wszczynanych postępowań<sup>29</sup>. Nie zmienia to jednak faktu, że przedsiębiorcy posiadający interes prawny w toczącym się postępowaniu powinni uzyskać uprawnienia ponownie umożliwiające skuteczne wnoszenie żądań wszczęcia postępowania, jak również powinni uzyskać prawo do pozostawania aktywnymi uczestnikami postępowania dowodowego. Tylko dopuszczenie innych podmiotów do udziału w postępowaniu przy założeniu dalszego bezpośredniego stosowania art. 31 k.p.a. dopuszczającego do aktywnego udziału we wszczęciu i prowadzeniu postępowania organizacji społecznej jako podmiotu na prawach strony równoważy negatywne konsekwencje usunięcia wnioskowego trybu wszczynania postępowań antymonopolowych w sprawach praktyk ograniczających konkurencję.

Kwestią odrębną pozostaje zakres pojęcia strony w postępowaniu antymonopolowym. Jak się wydaje, zakres tego pojęcia powinien zostać rozszerzony ponad obecne obowiązywanie normy zawartej w art. 94 ust. 1 uokik z 2007 r., która wskazuje, iż stroną postępowania jest każdy, kto zgłasza zamiar koncentracji. Jednocześnie w ustępie 2 tegoż artykułu wskazano podmioty zobowiązane do dokonania zgłoszenia. Należą do nich podmioty „aktywne” w toku zamierzonych procesów koncentracyjnych. Należałoby postulować rozszerzenie pojęcia strony również na biernego uczestnika koncentracji polegającej na przejęciu kontroli nad przedsiębiorcą w myśl art 13 ust. 2 pkt 2 uokik z 2007 r.

<sup>27</sup> Podobnie C. Banasinski, E. Piontek (red.), *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 614.

<sup>28</sup> M. Bernatt, *Sprawiedliwość proceduralna...*, s. 158 i 158.

<sup>29</sup> Podobnie M. Stefaniuk, *Wszczęcie postępowania...*, s. 758.

### III. Rezygnacja z instytucji „podmiotu zainteresowanego” – krok w niewłaściwym kierunku

Jednym z istotnych elementów proceduralnej konstrukcji postępowania antymonopolowego normowanego treścią uokik z 2000 r. było ustanowienie instytucji tzw. podmiotu zainteresowanego<sup>30</sup>. W moim przekonaniu, celowe byłoby rozważanie ponownego wprowadzenia w uokik instytucji zbieżnej z instytucją podmiotu zainteresowanego uregulowanej w uokik z 2000 r. Koncepcja podmiotu zainteresowanego nawiązywała w pewnym zakresie do instytucji znanej przedwojennej doktrynie postępowania administracyjnego<sup>31</sup>. Jak wskazywał M. Błachucki, używając tego samego pojęcia ustawodawca pozostawił nauce do rozwiązania problem, czy tożsamość nazw oznaczała tożsamość instytucji<sup>32</sup>. Swoista zbieżność tychże nazw była jednakże wyłącznie pozorna, co wynikało z odmiennego sposobu definicji pojęcia „podmiotu zainteresowanego” w uokik z 2000 r. i rozporządzeniu Prezydenta RP z 22.03.1928 r. o postępowaniu administracyjnym<sup>33</sup>.

Na podstawie art. 87 ust. 1 uokik z 2000 r. Prezes UOKiK mógł dopuścić do udziału w toczącym się postępowaniu : 1) przedsiębiorcę poszkodowanego na skutek działań stanowiących naruszenie przepisów uokik; 2) stronę umowy, której dotyczy postępowanie, oraz 3) inny podmiot, który wystąpi z wnioskiem i wykaże swój interes prawny lub którego dopuszczenie do udziału w postępowaniu przyczyni się do wyjaśnienia sprawy. Wykazanie powyższego interesu mogło przede wszystkim przybrać charakter negatywny, polegający na wykazaniu, że dany podmiot uznawał się za dotknięty praktyką ograniczającą konkurencję<sup>34</sup>. Natomiast w zakresie postępowań w sprawach kontroli koncentracji przedsiębiorców, Prezes UOKiK mógł dopuścić do udziału w postępowaniu w charakterze podmiotu zainteresowanego: 1) przedsiębiorcę, nad którym inny przedsiębiorca przejmuje kontrolę; 2) podmiot zbywający akcje lub udziały; 3) podmiot zbywający majątek; 4) konkurenta przedsiębiorcy zaangażowanego w koncentrację; 5) inny podmiot, który wystąpi z wnioskiem i wykaże swój interes prawny<sup>35</sup>.

Podmiot zainteresowany uzyskiwał pośredni, ale istotny wpływ na wynik sprawy. Podmiot zainteresowany miał prawo składania dokumentów i wyjaśnień dotyczących okoliczności sprawy oraz prawo do informacji o sposobie załatwienia sprawy. Podmiotowi temu nie przysługiwało jednakże prawo do wniesienia odwołania lub zażalenia<sup>36</sup>. Wyłącznie w postępowaniu w sprawach praktyk ograniczających konkurencję podmiot zainteresowany uzyskał prawo wglądu do akt w zakresie, w jakim było to konieczne do ochrony jego praw, i jeśli nie naruszało to tajemnicy przedsiębiorstwa, jak również innych tajemnic podlegających ochronie na podstawie odrębnych przepisów. Jak wskazano w literaturze przedmiotu, takie zróżnicowanie, choć może nie do końca spójne systemowo, miało swoje uzasadnienie w różnym typie spraw rozstrzyganych w tych postępowaniach<sup>37</sup>. Nieco odmiennie –

<sup>30</sup> Instytucję podmiotu zainteresowanego ustanowiono na podstawie art. 87 ustawy z 2000 r.

<sup>31</sup> Więcej W. Dawidowicz, *Zagadnienie „osoby zainteresowanej” we współczesnym polskim postępowaniu administracyjnym* [w:] *Prawo, Administracja, Gospodarka*. Księga pamiątkowa ku czci Prof. Ludwika Bara, Warszawa 1983, s. 221.

<sup>32</sup> M. Błachucki, *Pozycja procesowa innych niż strona uczestników postępowania antymonopolowego* [w:] B.T. Biełkowska, D. Szafranski, *Problemy prawa polskiego i obcego w ujęciu historycznym, praktycznym i teoretycznym*. Część druga, Warszawa 2009, s. 62.

<sup>33</sup> Dz.U RP Nr 36, poz. 341, ze zm. Artykuł 9 przedmiotowego rozporządzenia stanowił, że osobą zainteresowaną jest każdy, kto żąda czynności władzy, do kogo czynność władzy się odnosi, lub też czyjego interesu czynność władzy choćby pośrednio dotyczy.

<sup>34</sup> Tak E. Modzelewska-Wąchał, *Ustawa...*, s. 294.

<sup>35</sup> Por. art. 95 ust. 1 uokik z 2000 r.

<sup>36</sup> Por. art. 87 ust. 5 uokik z 2000 r.

<sup>37</sup> Por. także M. Błachucki, *Pozycja procesowa...*, s. 65.

w stosunku do obu typów postępowań – kształtowano jednocześnie formalnoprawny mechanizm dopuszczenia podmiotu zainteresowanego do postępowania antymonopolowego<sup>38</sup>.

Jak wskazano powyżej, uokik z 2007 r. zrezygnowała z tejże instytucji. W obecnie obowiązującej uokik brak jest bowiem analogicznego uregulowania. Trudno również jednoznacznie wskazać, jaki był powód usunięcia z regulacji normatywnej powyższej instytucji. Można domniemywać jedynie, że podobnie jak w przypadku instytucji wszczęcia postępowania w sprawach praktyk ograniczających konkurencję, chodziło o ograniczenie uprawnień proceduralnych, innych niż strona postępowania podmiotów, które mogły uzyskiwać realny wpływ na treść tegoż postępowania. Likwidacja powyższego rozwiązania powinna zostać oceniona w sposób krytyczny. Dążąc do zwiększenia ekonomiki postępowania zlikwidowano uprawnienia podmiotów trzecich (zwłaszcza konkurentów przedsiębiorców uczestniczących w postępowaniu), którzy mogli dostarczać organowi antymonopolowemu wielu informacji mających istotne znaczenie dla sprawy. Podobnie jak likwidacja instytucji skargowości w postępowaniu w sprawach praktyk ograniczających konkurencję, również brak w chwili obecnej instytucji podmiotu zainteresowanego w postępowaniu ogranicza znacznie możliwość wszechstronnego wyjaśnienia sprawy przez organ antymonopolowy. W rękach Prezesa UOKiK znajdują się co prawda wykorzystywane przez niego liczne instrumenty umożliwiające mu w toku postępowań (zwłaszcza postępowania wyjaśniającego) ubieganie się o uzyskanie informacji dotyczących struktury badanego rynku, stopnia wpływu przedsiębiorcy poddanego postępowaniu na strukturę danego rynku, nie oznacza to jednak, że właściwym rozwiązaniem było wyeliminowanie instytucji podmiotu zainteresowanego, którego działanie mogło zobowiązywać organ do podejmowania określonych czynności dowodowych (co było obarczone możliwością ewentualnej weryfikacji bezczynności organu w tym względzie, w trybie weryfikacyjnym przez sąd antymonopolowy).

W moim przekonaniu, usunięcie omawianej instytucji doprowadziło z jednej strony do przewartościowania układu postępowania antymonopolowego w kierunku ograniczenia instrumentarium gwarantującego ochronę interesu publicznego, z drugiej zaś pogorszyło sytuację przedsiębiorców poszkodowanych działaniami naruszającymi uokik. Nie posiadają oni w chwili obecnej wpływu na bieg postępowania antymonopolowego. Ich dotychczasowa, ograniczona możliwość udziału w postępowaniu antymonopolowym, wynikająca z możliwości dostępu do akt sprawy i składania wyjaśnień oraz wniosków dowodowych, miała istotne znaczenie z punktu widzenia realizacji zasady prawdy materialnej w postępowaniu i pośrednio służyła zabezpieczeniu ich interesów<sup>39</sup>. Poprzeć należy stanowisko wyrażone przez M. Błachuckiego, że prowadzi to do wydłużenia postępowań, czy szerzej, do wydłużenia rozpatrzenia i rozstrzygnięcia sprawy, z uwagi na brak należytego wyjaśnienia sprawy i możliwości zgłaszania nowych środków dowodowych przez podmioty zainteresowane<sup>40</sup>.

Istotną rolę dla ochrony i rozwoju konkurencji może odnieść również udział podmiotów trzecich w postępowaniach antymonopolowych w sprawach koncentracji. Jak się wydaje – z uwagi na konieczność ochrony interesu publicznego – zachodzi konieczność wprowadzenia również i w tym postępowaniu instytucji podmiotu trzeciego. Nie dotyczyłoby to tylko przedsiębiorcy, nad którym

<sup>38</sup> Zaskarżalne postanowienie o dopuszczeniu, bądź odmowie dopuszczenia do toczącego się postępowania dotyczyło wyłącznie postępowania w sprawach praktyk ograniczających konkurencję.

<sup>39</sup> Służyć mogła jedynie pośrednio, albowiem, jak wielokrotnie podkreślano w orzecznictwie sądu antymonopolowego postępowania antymonopolowe były wszczynane w celu ochrony interesu publicznego, a nie indywidualnego interesu przedsiębiorców.

<sup>40</sup> M. Błachucki, *Pozycja procesowa...*, s. 67. Podobnie M. Bernatt uważa za „bezzasadną likwidację” instytucji podmiotu zainteresowanego w postępowaniu antymonopolowym; por. M. Bernatt, *Sprawiedliwość proceduralna...*, s. 162.



przejmowana byłaby kontrola w myśl art. 13 ust. 2 pkt 2 uokik z 2007 r., gdyż ten podmiot powinien uzyskać przymiot strony<sup>41</sup>.

Brak mechanizmu pozwalającego „skutecznie” domagać się wszczęcia postępowania antymonopolowego w sprawach praktyk ograniczających konkurencję w sposób znikomy rekompensują jedynie w nieznacznym zakresie dwie instytucje: instytucja zawiadomienia dotyczącego podejrzenia stosowania zabronionych praktyk, tj. praktyk ograniczających konkurencję (art. 86) oraz praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów (art. 100) oraz instytucja tzw. osoby trzeciej (art. 50 ust. 3). Obie powyższe instytucje omówione zostaną poniżej.

Zgodnie z treścią art. 86, każdy może zgłosić Prezesowi UOKiK zawiadomienie dotyczące stosowania praktyk ograniczających konkurencję wraz z uzasadnieniem. Zawiadomienie powyższe mogą składać przedsiębiorcy – konkurenci<sup>42</sup> podmiotów dopuszczających się nielegalnych praktyk, jak również przedsiębiorcy – ich kontrahenci<sup>43</sup>. Możliwość taka przynależy również do związków przedsiębiorców<sup>44</sup>.

W odróżnieniu od wniosku, zawiadomienie normowane treścią art. 86 nie posiada charakteru obligatoryjnego, w tym sensie, iż nie zobowiązuje organu do podejmowania żadnych działań. Na skutek złożenia takiego zawiadomienia Prezes UOKiK będzie przekazywał zgłaszającemu zawiadomienie, bez zbędnej zwłoki, pisemną informację o sposobie rozpatrzenia zawiadomienia wraz z uzasadnieniem (art. 86 ust. 4 oraz art. 100 ust. 3 uokik z 2007 r.). Zawiadomienie takie prowadzić może wyłącznie do wszczęcia postępowania antymonopolowego, czego jednak organ w praktyce nie musi uczynić<sup>45</sup>. Co więcej, z uwagi na brak wyraźnych przepisów wskazujących na formę prawną odmowy wszczęcia postępowania w tym przypadku trudno jednoznacznie wskazywać, czy na gruncie sądowych postępowań cywilnych przysługuje takiemu podmiotowi możliwość zaskarżenia tego typu działania organu antymonopolowego. Zawiadomienie powyższe, jakkolwiek mogące się okazać przydatnym instrumentem w ochronie rynku przed niezgodnymi z prawem praktykami przedsiębiorców wykazujących cechy dominantów rynkowych, jawi się jednak jako instrument niespełniający tych funkcji, jakie pozwalała osiągnąć instytucja wszczęcia postępowania na wniosek oraz potencjalna obecność podmiotu zainteresowanego w toku postępowania antymonopolowego.

Zgodnie z brzmieniem art. 50 ust. 3, każdy ma prawo składania na piśmie – z własnej inicjatywy lub na prośbę Prezesa UOKiK – wyjaśnień dotyczących istotnych okoliczności sprawy. Powyższy przepis reguluje możliwość występowania w toku postępowania antymonopolowego jako tzw. osób trzecich. W opinii wyrażonej w literaturze przedmiotu wskazuje się, że występowanie tejże instytucji stanowi transpozycję do polskiego postępowania antymonopolowego instytucji *amicus curiae* występującej w systemie *common law*, jak również prawie unijnym<sup>46</sup>. W polskim systemie prawnym oświadczenie takie może być traktowane wyłącznie jako jeden ze środków dowodowych. Instytucja

<sup>41</sup> Jak twierdzi M. Blachucki, wszystkim uczestnikom koncentracji powinno się przyznać przymiot podmiotu trzeciego, gdyż decyzja koncentracyjna wpływa na interes faktyczny przedsiębiorców, nad którymi przejmowana jest kontrola lub których majątek podlega nabyciu – jest to szczególnie możliwe w sytuacji wrogich przejęć spółek publicznych; por. M. Blachucki, *System postępowania antymonopolowego w sprawach koncentracji przedsiębiorców*, Warszawa 2012, s. 209.

<sup>42</sup> Por. m.in. decyzja Prezesa UOKiK z 16.07.2007 r., Nr RKT-22/2007.

<sup>43</sup> Por. m.in. decyzja Prezesa UOKiK z 27.07.2007 r., Nr RPZ-40/2007.

<sup>44</sup> A. Jurkowska [w:] T. Skoczny, A. Jurkowska, D. Miąsik, *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 1395.

<sup>45</sup> Organ antymonopolowy jest zobowiązany wyłącznie do poinformowania wnoszącego o sposobie rozpatrzenia zawiadomienia wraz z uzasadnieniem (por. art. 86 ust. 4). Jeżeli Prezes UOKiK zdecyduje się wszcząć postępowanie antymonopolowe, nie jest związany zakresem żądania zawartego w treści przedmiotowego zawiadomienia; por. również A. Jurkowska [w:] T. Skoczny, A. Jurkowska, D. Miąsik, *Ustawa...*, s. 1398 i 1399.

<sup>46</sup> M. Swora, A. Trela, *Amicus curiae w postępowaniu antymonopolowym*, Administracja 2006, Nr 1, s. 79 i nast.; Por. także C. Banasiński, E. Piontek (red.), *Ustawa...*, s. 622

ta może jednakże odegrać istotną rolę w trakcie toczącego się postępowania. Zgodzić należy się z poglądem wyrażonym w literaturze przedmiotu, że wyjaśnieniami składanymi w tym trybie nie można zastępować opinii biegłego, zeznań świadka, dowodu z dokumentu, czy oględzin. Sięgnięcie po ten środek powinno mieć wyłącznie charakter wyjątkowy<sup>47</sup>.

#### **IV. Zapowiedź wyłączenia art. 31 k.p.a. w postępowaniu antymonopolowym**

Likwidacja instytucji podmiotu zainteresowanego w postępowaniu antymonopolowym równoważona była dotychczas w pewnym zakresie „tonowana” poprzez odpowiednie stosowanie w postępowaniu antymonopolowym art. 31 k.p.a. Umożliwia on dopuszczenie do postępowania administracyjnego organizacji społecznych jako podmiotów na prawach stron. Założenia reformy prawa antymonopolowego zaproponowane przez Prezesa UOKiK przewidują również wprowadzenie zapisu wyłączającego możliwość stosowania w postępowaniu antymonopolowym art. 31 k.p.a. Udział organizacji społecznych w postępowaniach administracyjnych ma na celu wzmocnienie ochrony interesu publicznego w postępowaniu. W opinii Prezesa UOKiK postępowanie antymonopolowe „ma jednak charakter szczególny – to Urząd reprezentuje w nim interes społeczny (ochrona konkurencji, ochrona konsumentów), nie ma więc potrzeby dopuszczania do udziału w postępowaniu innych podmiotów reprezentujących ten interes”. Powyższe twierdzenie uznać należy za błędne. Postępowanie administracyjne (w tym również postępowanie antymonopolowe) zakłada samo w sobie, iż jest prowadzone przed organem działającym w imieniu państwa i realizuje ono w pierwszym rzędzie interes publiczny. Trudno w jednoznaczny sposób wskazać racjonalne uzasadnienie wyeliminowania w postępowaniu antymonopolowym stosowania powyższego przepisu. Jakkolwiek, próbę usunięcia powyższego rozwiązania dostrzec można przede wszystkim w podejmowanych próbach dotychczasowego wykorzystania tejże instytucji w postępowaniach antymonopolowych poprzez tworzenie doraźnych podmiotów odpowiadających formie organizacji społecznych i uczestniczących w tym postępowaniu w charakterze podmiotu na prawach strony, to jednakże wskazany w założeniach projektu nowelizacji uokik powód wydaje się skrajnie nieprzekonujący.

#### **V. Podsumowanie**

Realizacja interesu publicznego zmierzająca do zapewnienia ochrony i rozwoju konkurencji na rynku dokonuje się również poprzez kreację takich mechanizmów proceduralnych, które umożliwiają jak najpełniejszą realizację interesu faktycznego innych podmiotów, niż strony postępowania. Wskazując na zwiększenie partycypacji podmiotów trzecich należy więc przede wszystkim postulować konieczność dopuszczenia do udziału w postępowaniach antymonopolowych innych, niż strona konkretnego postępowania przedsiębiorców oraz ich organizacji, przyznając im uprawnienia proceduralne tożsame z tymi, które przysługują stronie postępowania, z wyjątkiem uprawnienia do wnoszenia środków weryfikacyjnych od rozstrzygnięć Prezesa UOKiK (głównie odwołania do SOKiK). Podmioty takie powinny posiadać również prawo dostępu do akt sprawy z uwzględnieniem konieczności ochrony tajemnicy przedsiębiorstwa. W przypadku postępowań antymonopolowych zadanie takie spełniała instytucja podmiotu zainteresowanego zawarta w uokik z 2000 r. Podmioty uzyskujące taki status

<sup>47</sup> M. Swora, A. Treła, *Amicus curiae...*, s. 79

uzyskiwały szczególną pozycję proceduralną w toku postępowań w sprawach praktyk ograniczających konkurencję oraz w sprawach koncentracji, nie otrzymując jednocześnie prawa do wnoszenia środków weryfikacyjnych od rozstrzygnięć Prezesa UOKiK. Rozwiązanie polegające na usunięciu instytucji podmiotu zainteresowanego z modelu postępowania antymonopolowego uznać należy za niezrozumiałe. Co więcej, tak znaczne ograniczenie praw jest rozwiązaniem nieadekwatnym do tożsamyh rozwiązań zawartych w prawie unijnym. Dalsze ograniczenie partycypacji podmiotów trzecich związane jest z zapowiedzią wyeliminowania z postępowań antymonopolowych organizacji społecznych, co obecnie wynika z odpowiedniego stosowania w postępowaniu antymonopolowym art. 31 k.p.a. Autor niniejszego artykułu dostrzega jedynie konieczność zwiększenia zakresu podmiotowego instytucji strony postępowania antymonopolowego w postępowaniach koncentracyjnych rozszerzając to pojęcie na przedsiębiorców, nad którymi przejmowana jest kontrola w myśl art. 13 ust. 2 pkt 2 uokik z 2007 r.