

Jan Polański*

Programy nagradzania informatorów w prawie państw europejskich

Spis treści

- I. Wstęp
- II. Nagrody dla informatorów
 1. Wdrażanie prawa a nagrody dla podmiotów prywatnych
 2. Destabilizacja karteli
 3. Motywacja do współpracy
- III. Programy nagradzania informatorów w praktyce
 1. Wielka Brytania
 2. Węgry
 3. Słowacja
 4. Dwa modele
- IV. Implementacja
 1. Kategorie naruszeń
 2. Wysokość nagród
 - 2.1. Analiza porównawcza
 - 2.2. Oczekiwania informatorów
 - 2.3. Nagrody a redukcje na gruncie programów *leniency*
 - 2.4. Rekomendacje
 3. Kategorie informatorów
 4. Współpraca
- V. Wnioski końcowe

Streszczenie

W artykule przedstawiono instytucję programów nagradzania informatorów stanowiącą jeden z nowych, w prawie konkurencji, mechanizmów ułatwiających wykrywanie porozumień kartelowych. Programy te mają w założeniu usprawnić wykrywalność karteli metodami reaktywnymi m.in. poprzez ograniczenie uzależnienia organów ochrony konkurencji od programów *leniency* we wczesnych fazach postępowania. W artykule zostały wskazane generalne założenia teoretyczne leżące u podstaw koncepcji oferowania nagród pieniężnych w zamian za dostarczanie wysokiej

* Absolwent prawa na Uniwersytecie Warszawskim oraz studiów LL.M. z zakresu ekonomicznej analizy prawa (*Law and Economics*) na Uniwersytecie w Utrechcie; e-mail: jan.j.polanski@gmail.com.

jakości informacji, rozwiązania przyjęte w prawie brytyjskim, węgierskim oraz słowackim, a także rekomendacje co do implementacji tego rodzaju programów w praktyce.

Słowa kluczowe: wdrażanie prawa; kartele; programy nagradzania; nagrody; informatorzy; wykrywalność; Wielka Brytania; Węgry; Słowacja.

I. Wstęp

Pośród zmian wprowadzonych w 2014 roku do polskiego systemu ochrony konkurencji, zmiany dotyczące instytucji umożliwiających skuteczną walkę z kartelami można uznać za jedne z najbardziej istotnych. Uwzględniają one wprowadzenie do prawa polskiego takich rozwiązań, jak: możliwość nałożenia kar pieniężnych na osoby zarządzające umyślnie dopuszczające do naruszenia przez przedsiębiorcę wskazanych przez ustawę antymonopolową zakazów, objęcie tych osób programem łagodzenia kar (*leniency*), wykorzystywanie programu *leniency plus* oraz instytucji dobrowolnego poddania się karze. *Prima facie* mogłoby się wydawać, że zakres tych zmian uwzględnia wszystkie najnowsze rozwiązania prawne wykorzystywane w zwalczaniu karteli. W praktyce jednak narzędzia zwalczania i wykrywania karteli ulegają ciągłemu rozwojowi, a organy ochrony konkurencji opracowują nowe metody wdrażania reguł konkurencji. Chociaż zatem zakres zmian wprowadzonych do polskiego prawa konkurencji jest znaczący, to trudno uznać je za swego rodzaju antymonopolowy odpowiednik historiozoficznego „końca historii”.

W niniejszym artykule omówiono jedną z nowych metod wykorzystywanych w wykrywaniu karteli, tj. oferowanie nagród pieniężnych informatorom współpracującym z organami ochrony konkurencji. Tego rodzaju programy ukierunkowane są co do zasady na wynagradzanie osób fizycznych, które nie ponoszą odpowiedzialności za funkcjonowanie kartelu, ale zarazem posiadają dostęp do dowodów lub dobrej jakości informacji na temat ich działania. W założeniu instytucja ta odróżnia się zatem od programów łagodzenia kar. Obejmuje ona też krąg podmiotów mających lepszy dostęp do informacji niż zwykli zawiadamiający, np. konsumenci podejrzewający zмовę. Chociaż tego typu rozwiązania nie są jeszcze powszechnie stosowane, wzrost zainteresowania takimi mechanizmami jest dostrzegalny. Programy te zostały w ostatnich latach wprowadzone w Wielkiej Brytanii, na Węgrzech, a w roku 2014 również na Słowacji. Na gruncie czysto teoretycznym możliwość przyjęcia takiego programu została odnotowana przez przedstawicieli niderlandzkiego organu ochrony konkurencji¹. Bardziej szczegółowej analizie podlegała w Stanach Zjednoczonych². Funkcjonowanie programów nagradzania spotkało się również z zainteresowaniem w literaturze polskiej³.

Niniejszy artykuł koncentruje się na kwestii tego, jak programy nagradzania mogą być ukształtowane w praktyce i odwołuje się w tym zakresie do rozwiązań implementowanych do tej pory w państwach europejskich. Artykuł podzielony jest na trzy części. Pierwsza ma charakter teoretyczny, kolejne dwie praktyczny. W pierwszej części przedstawiono główne powody zainteresowania

¹ Wzmianka o możliwości rozważenia implementacji programu nagradzania pojawia się, przykładowo, w wypowiedziach przewodniczącego niderlandzkiego organu ochrony konkurencji, zob.: C. Fonteijn, *The importance of innovation in the detection of anticompetitive practices*, „Concurrences” 2014, Nr 2, s. 17.

² Government Accountability Office (GAO), *Criminal Cartel Enforcement: Stakeholder Views on Impact of 2004 Antitrust Reform Are Mixed, but Support Whistleblower Protection*. Raport. Pobrano z: <http://www.gao.gov/assets/330/321794.pdf>.

³ Do koncepcji stosowania nagród pieniężnych w prawie konkurencji odwołuje się, między innymi, dr Bartosz Turno, który analizuje poglądy doktryny zagranicznej w tym zakresie i uznaje możliwość implementacji tego rodzaju programu do prawa polskiego za „wartą rozważenia”, zob.: B. Turno, *Leniency. Program łagodzenia kar pieniężnych w polskim prawie ochrony konkurencji*, Wolters Kluwer, Warszawa 2013, rozdział IV, pkt 2.10 oraz rozdział VII, pkt 4.3.

nagrodami pieniężnymi jako potencjalnym elementem systemu wdrażania prawa. W części drugiej zostały omówione rozwiązania przyjęte w Wielkiej Brytanii, na Węgrzech oraz na Słowacji. Po tym omówieniu, w części trzeciej, przedstawiono rekomendacje, co do sposobu kształtowania tego rodzaju programów.

II. Nagrody dla informatorów

Chociaż jak do tej pory stosunkowo niewiele organów ochrony konkurencji zdecydowało się na wykorzystanie programów nagradzania informatorów, w praktyce istnieje niewiele zdecydowanych argumentów przeciwko ich funkcjonowaniu⁴. Jednocześnie można wskazać na istotne przesłanki przemawiające za wynagradzaniem informatorów, którzy są w stanie dostarczyć organowi ochrony konkurencji informacji lub dowodów dobrej jakości. Poniżej przedstawiono generalne założenia leżące u podstaw koncepcji stosowania programów nagradzania oraz podstawowe argumenty ekonomiczne i społeczno-prawne przemawiające za funkcjonowaniem tego rodzaju programów.

1. Wdrażanie prawa a nagrody dla podmiotów prywatnych

Problem oferowania nagród pieniężnych za udział podmiotów prywatnych we wdrażaniu norm prawa publicznego osadzić można w szerszym kontekście relacji pomiędzy podmiotami prywatnymi a podmiotami publicznymi na gruncie systemu wdrażania prawa. Co do zasady nie jest bowiem wykluczone istnienie systemu prawnego, który przewidując istnienie norm mających gwarantować ochronę interesu publicznego, pozostawia zarazem wdrażanie tych norm podmiotom prywatnym. Innymi słowy, udział podmiotów publicznych we wdrażaniu norm prawa publicznego może zostać ograniczony do minimum, przy jednoczesnym zachowaniu faktycznego egzekwowania nakazów wyrażonych w przepisach prawa.

Można wskazać cztery główne fazy procesu wdrażania prawa: nadzorowanie przestrzegania prawa oraz wykrywanie naruszeń, prowadzenie postępowań zmierzających do ukarania podmiotów naruszających prawo, rozstrzygnięcie, wykonanie kary⁵. W każdej z tych faz zadania związane z wdrażaniem prawa przypisane mogą być organom publicznym lub prywatnym⁶. Historia amerykańskiego systemu wdrażania prawa dostarcza najbardziej wyraźnego, bo wciąż dobrze zachowanego, obrazu systemu wdrażania prawa o znacząco „sprywatyzowanym” charakterze. W fazie nadzorowania przestrzegania prawa i wykrywania naruszeń przykładem takiego rozwiązania jest rozbudowany system listów gończych i nagród, jaki w praktyce amerykańskiej funkcjonował jeszcze pod koniec XIX w. na obszarach zachodnich Stanów Zjednoczonych, a dziś wykorzystywany jest w odniesieniu do osób podejrzanych o działalność terrorystyczną i inne najpoważniejsze naruszenia prawa⁷. W odniesieniu do fazy postępowania, element ten zachował się w tzw. pozwach *qui*

⁴ Argumenty te mają zazwyczaj charakter podobny do zastrzeżeń podnoszonych w kontekście funkcjonowania programów *leniency*. Odnoszą się one przede wszystkim do kwestii wiarygodności świadków, możliwego negatywnego wpływu tych programów na zachowania przedsiębiorców oraz przeciwwskazań „etycznych”. Przegląd tego rodzaju zastrzeżeń przedstawiono w ramach prac nad reformą amerykańskiego systemu wdrażania prawa, zob.: GAO, *Criminal Cartel Enforcement...*, s. 36–45. Uwagi w tym zakresie przedstawia również Andreas Stephan, zob.: A. Stephan, *Is the Korean Innovation of Individual Informant Rewards a Viable Cartel Detection Tool?*, CCP Working Paper 14-3 (2014), s. 19–22.

⁵ W. Kovacic, *Private Monitoring and Antitrust Enforcement: Paying Informants to Reveal Cartels*, „The George Washington Law Review” 2001, Vol. 69, s. 773.

⁶ Ograniczenia w tym zakresie są jednak bardziej widoczne w odniesieniu do fazy rozstrzygania, która z uwagi na przesądzenie o winie i decyzję o zastosowaniu kary (tj. przymusu) będzie raczej powierzana organom publicznym.

⁷ C. Aubert, P. Rey, W. Kovacic, *The Impact of Leniency and Whistleblowing Programs on Cartels*, „International Journal of Industrial Organization” 2006, Vol. 24, s. 1243.

*tam*⁸. Podobnie w przypadku wymierzenia kary, np. pozbawienia wolności, sama kara może zostać wykonana przez organy publiczne lub podmioty prywatne za przyzwoleniem władzy publicznej.

W tym kontekście, mając na uwadze to, że niniejszy artykuł koncentruje się na etapie wykrywania karteli, zasadne jest wyszczególnienie rodzajów metod, jakimi naruszenia prawa konkurencji mogą być wykrywane. Wyróżnić można dwie takie grupy metod: reaktywne i proaktywne⁹. Metody reaktywne obejmują te sposoby wykrywania naruszeń, które opierają się na podejmowaniu działań w odpowiedzi na informacje napływające do organu ochrony konkurencji „z zewnątrz”. Tym samym jako reaktywne sposoby wykrywania naruszeń sklasyfikować można przede wszystkim: działanie w oparciu o zawiadomienia lub skargi, współpracę z informatorami oraz współpracę z samymi podmiotami naruszającymi prawo. Proaktywne sposoby wykrywania obejmują z kolei przykładowo takie działania, jak obserwacja rynków lub obserwacja podmiotów, które dawniej naruszyły prawo. W odniesieniu do metod proaktywnych znaczna uwaga poświęcana jest w ostatnich latach również ekonomicznemu badaniu rynków (*market screening*)¹⁰.

Mimo rozwoju proaktywnych metod wykrywania porozumień antykonkurencyjnych, należy jednak zwrócić uwagę, że już na płaszczyźnie teoretycznej można wskazać, iż wykrywanie porozumień kartelowych wymaga dobrze funkcjonującego systemu wykrywalności reaktywnej. Uzasadnienie dla takiego ukształtowania systemu wykrywalności naruszeń prawa wynika w praktyce ze sposobu alokacji informacji o naruszeniach prawa¹¹. Mając na uwadze, że organy ochrony konkurencji odpowiadają za wdrażanie prawa na w zasadzie nieograniczonej liczbie rynków, bieżące przetwarzanie pochodzących z nich informacji przez jeden centralnie ulokowany organ jest niemożliwe. Naruszenia prawa dokonywane są bowiem „daleko” od organów ochrony konkurencji i samodzielne zdobycie informacji o nich przez te organy jest kosztowne. Koszt zdobycia tego rodzaju informacji jest tym niższy, im „bliżej” naruszenia znajduje się podmiot obserwujący. W praktyce każdy z podmiotów występujących na gruncie reaktywnych mechanizmów wykrywania naruszeń posiada informacje lepsze niż organ ochrony konkurencji i napotyka na mniejszy koszt zdobycia tych informacji.

Większość organów ochrony konkurencji opiera swoją zdolność wykrywalności reaktywnej na dwóch zinstytucjonalizowanych mechanizmach wykrywania naruszeń. Należą do nich systemy skarg lub zawiadomień oraz programy łagodzenia kar¹². W przypadku podmiotów skarżących lub zawiadamiających informacje udostępniane przez te podmioty są jednak zazwyczaj niewystarczające do szybkiego i sprawnego przeprowadzenia postępowania. Skargi i zawiadomienia jako instytucje prawne nie odpowiadają zarazem potrzebom informatorów „wewnętrznych”, którzy podejmując współpracę z organami ochrony konkurencji, narażają się na negatywne konsekwencje takiej współpracy. Natomiast w przypadku programów łagodzenia kar samodzielne wyjawienie swojego udziału w naruszeniu wiąże się z koniecznością rezygnacji z antykonkurencyjnych zy-

⁸ Zwrot *qui tam* pochodzi z łaciny i stanowi dwa pierwsze słowa sentencji: *qui tam pro domino rege quam pro si ipso in hac parte sequitur*, co można przetłumaczyć jako: „[ten] który pozywa w tej sprawie w imieniu Króla, jak i w swoim własnym”. Obszerną analizę tego rodzaju postępowań przedstawia William Kovacic, zob.: W. Kovacic, *Whistleblower Bounty Lawsuits as Monitoring Devices in Government Contracting*, „Loyola of Los Angeles Law Review” 1996, Vol. 29.

⁹ International Competition Network (ICN), *Anti-Cartel Enforcement Manual: Cartel Case Initiation*, s. 6. Pobrano z: <http://www.internationalcompetitionnetwork.org/uploads/library/doc628.pdf>.

¹⁰ R. Abrantes-Metz, *Proactive vs Reactive Anti-Cartel Policy: The Role of Empirical Screens*. Pobrano z: <http://ssrn.com/abstract=2284740>.

¹¹ Dotyczy to nie tylko wdrażania prawa konkurencji, lecz także innych form nadzoru nad rynkami, zob.: A. Dyck, A. Morse, L. Zingales, *Who Blows the Whistle on Corporate Fraud?*, NBER Working Paper No. 12882, s. 36–38.

¹² ICN, *Anti-Cartel Enforcement Manual...*, s. 10.

sków. Ponadto samodzielne wyjawienie naruszenia jest mało atrakcyjne, jeżeli organ ochrony konkurencji i tak nie byłoby w stanie wykryć danego porozumienia, a samo porozumienie jest zyskowne i stabilne¹³.

Na gruncie teoretycznym wyróżnić można dwa rodzaje programów nagród pieniężnych. Pierwszy z nich ukierunkowany jest na przedsiębiorców mogących obecnie korzystać z programów łagodzenia kar. Na gruncie tego rodzaju programów, które określić można mianem „rozszerzonych programów *leniency*”, podmiot występujący z wnioskiem *leniency* poza odstąpieniem od nałożenia kary mógłby również skorzystać z dodatkowej nagrody finansowanej z kar nałożonych na innych członków kartelu¹⁴. W przypadku drugiego typu programów, nagradzany jest nie przedsiębiorca zgłaszający naruszenie, ale podmiot indywidualny, np. pracownik przedsiębiorcy, który zdobył informacje o naruszeniu. Chociaż na gruncie teoretycznym te dwa rodzaje programów nagradzania omawiane są niekiedy łącznie, niniejszy artykuł koncentruje się na nagrodach dla informatorów indywidualnych, ponieważ jedynie ten rodzaj programów został obecnie poddany praktycznemu stosowaniu.

2. Destabilizacja karteli

Podobnie jak w przypadku samego faktu obowiązywania reguł konkurencji, przede wszystkim natomiast podobnie jak w przypadku programów łagodzenia kar, oferowanie nagród za dostarczanie informacji o naruszeniach ma na celu destabilizację karteli¹⁵. Chociaż kartele mogą w pewnych okresach swojego istnienia zyskiwać stabilność, ich istotą jest to, że w swej naturze pozostają one formą koordynacji o charakterze niestabilnym. Wzrost kosztów funkcjonowania kartelu jest w tym kontekście czynnikiem sprawiającym, że kartel albo upada, albo w ogóle nie powstaje.

Wzrost kosztów funkcjonowania karteli w przypadku istnienia w systemie prawnym programów nagradzania informatorów wynika z dwóch faktów. Po pierwsze, istnienie tego rodzaju programu może zmuszać przedsiębiorcę do „przekupywania” swoich pracowników poprzez wręczanie im „łapówek” za niekorzystanie z programów nagradzania¹⁶. Pojęcia „przekupywania” i „wręczania łapówek” mają w tym kontekście charakter umowny. Chociaż w praktyce proces ten może przybierać inną formę, jego istotą jest to, że przedsiębiorca, chcąc uniknąć sytuacji, w której jego pracownik zgłosi się do organu ochrony konkurencji, zaczyna podejmować działania mające na celu zabezpieczenie się przed taką możliwością. Zagwarantowanie satysfakcji finansowej swoim pracownikom w ramach wypłacenia ekwiwalentu hipotetycznej nagrody (ewentualnie sumy mniejszej, ale wypłacanej na przestrzeni pewnego okresu), stanowi takie właśnie zabezpieczenie. Wręczanie takich „łapówek” powoduje jednak, że działalność kartelu staje się mniej zyskowna. Po drugie, należy zwrócić uwagę, że nawet w przypadku braku rzeczywistej wypłaty tego rodzaju „świadczeń” przedsiębiorca decydujący się na działalność w kartelu również ponosi dodatkowe koszty. Są to koszty związane z większym ryzykiem wykrycia kartelu. Innymi słowy, działalność kartelu staje się mniej atrakcyjna, ponieważ większa jest szansa, że kartel zostanie wykryty, a na

¹³ Ciekawe uwagi w zakresie skuteczności programów *leniency* w wykrywaniu najbardziej szkodliwych karteli przedstawia Maarten Pieter Schinkel, zob.: M.P. Schinkel, *Balancing Proactive and Reactive Cartel Detection Tools*, OECD, DAF/COMP(2013)23, s. 3–5.

¹⁴ Analizę „rozszerzonych” programów *leniency* przeprowadzają: C. Aubert i inni, *The Impact of Leniency...*; P. Buccirossi, G. Spagnolo, *Optimal Fines in the Era of Whistleblowers*, Lear Research Paper No. 05-01 (2005).

¹⁵ C. Aubert i inni, *The Impact of Leniency...*, s. 1251–1252.

¹⁶ *Ibidem*, s. 1252.

przedsiębiorcę zostanie nałożona kara finansowa. Wzrost ryzyka nałożenia kary stanowi tym samym dodatkowy koszt.

Co więcej, aby doprowadzić do destabilizacji przynajmniej części karteli, nagroda oferowana przez organ ochrony konkurencji nie musi być skrajnie wysoka. Wynika to z faktu, że członek kartelu nie wie, który z pracowników może być chętny do skorzystania z programu¹⁷. Dotyczy to zarówno pracowników byłych, obecnych, jak i tych, co do których zachodzi realne ryzyko, że o działalności kartelowej przedsiębiorcy mogą dowiedzieć się w każdej chwili. Tym samym ogólny efekt destabilizacyjny nagrody oferowanej na gruncie programu ulega zwielokrotnieniu w stopniu odpowiadającym liczbie podmiotów mogących potencjalnie skorzystać z programu. Takie ekonomiczne wyłomaczenie zasadności korzystania z programów nagradzania odpowiada zarazem rozumowaniu czysto intuicyjnemu. Działalność kartelowa jest mniej atrakcyjna, gdy członkowie kartelu muszą liczyć się nie tylko z tym, że z powodów finansowych „zdradzić” może ich tylko konkurent, lecz także muszą nadzorować działania każdej innej osoby, która może dojść do przekonania, że opłacalne jest skorzystanie z nagrody¹⁸. Konstrukcja kartelu zaczyna tym samym przypominać konstrukcję domku z kart, który może się zawalić w każdej chwili, o ile tylko jeden z jego elementów okaże się niestabilny.

3. Motywacja do współpracy

Argument ekonomiczny przemawiający za funkcjonowaniem programów nagród opiera się na założeniu, że kartele można destabilizować i zwalczać poprzez zwiększanie kosztu ich funkcjonowania. W ujęciu tym zakłada się zarazem, że informatorzy są „amoralni” i działają „racjonalnie”, a co za tym idzie nie będą zgłaszać organom ochrony konkurencji naruszeń, o ile nie będą odnosili z tego rzeczywistych korzyści. Praktyka pokazuje jednak, że informatorzy zgłaszają naruszenia organom ochrony konkurencji także z powodu „poczucia obowiązku”¹⁹. Przykład takiej sytuacji stanowi chociażby historia Stanleya Adamsa, który w latach osiemdziesiątych wyjawiał Komisji Europejskiej fakt naruszeń reguł konkurencji na rynkach witamin²⁰. Fakt, że informatorzy niekoniecznie działają zgodnie z założeniami leżącymi u podstaw uproszczonych ekonomicznych modeli wymaga odniesienia się do powodów, dla których nagrody dla informatorów są rozwiązaniem zasadnym z uwagi na okoliczności inne niż samo tylko uzasadnienie ekonomiczne.

Przede wszystkim należy zauważyć, iż sam fakt, że niektórzy informatorzy są skłonni współpracować z organami ochrony konkurencji z pobudek moralnych, nie oznacza, że jest to postawa typowa. Należy zwrócić uwagę, że co do zasady informatorzy mogą być nieskłonni do jakiegokolwiek kooperacji z organami publicznymi, ponieważ wiąże się to ze znaczącym ryzykiem wystąpienia negatywnych konsekwencji takiej współpracy. W tym kontekście nagroda pieniężna wypłacana za współpracę stanowi element równoważący wpływ tych potencjalnie negatywnych skutków na decyzje podejmowane przez osoby mogące stać się informatorami.

¹⁷ Ibidem, s. 1253.

¹⁸ Tym samym efekt destabilizujący programu nagradzania może być nawet silniejszy niż w przypadku programu *leniency*, ponieważ członkowie kartelu muszą monitorować zachowania większej liczby podmiotów, zob.: W. Kovacic, *Bounties as Inducements to Identify Cartels*, [w:] C-D. Ehlermann, I. Atanasiu (red.), *European Competition Law Annual 2006: Enforcement of Prohibition of Cartels*, Hart Publishing, 2007, s. 588. Z polskiego punktu widzenia warto też zauważyć, że taki destabilizujący efekt programu nagradzania może być szczególnie istotny w przypadku, gdy w odniesieniu do danej kategorii naruszeń osłabiona jest efektywność programu *leniency*. Niektórzy autorzy zwracają uwagę na to, że w przypadku prawa polskiego skuteczność *leniency* może być osłabiona w odniesieniu do zμών w przetargach publicznych, vide: B. Turno, *Leniency...*, rozdział V, pkt 1.2.

¹⁹ W odniesieniu do wdrażania prawa w obszarze nadzoru nad obrotem papierami wartościowymi: G. Rapp, *Mutiny by the Bounties? The Attempt to Reform Wall Street by the New Whistleblower Provisions of the Dodd-Frank Act*, „Brigham Young University Law Review” 2012, Issue 1, s. 110–111.

²⁰ Sprawa Stanleya Adamsa omawiana jest przez Andreasa Stephana, zob.: A. Stephan, *Is the Korean...*, s. 11–15.

Sprawa Stanleya Adamsa, o której wspomniano powyżej, stanowi dobry przykład tego, jakie konsekwencje mogą wypływać z podjęcia współpracy z organem ochrony konkurencji. Warto zatem przypomnieć, jak zakończyła się sprawa Adamsa. W wyniku udostępnienia materiału dowodowego zebranego przez Komisję Europejską stronom postępowania, w tym dowodów dostarczonych przez informatora, tożsamość informatora została ujawniona. W efekcie tego, Adamsowi postawiony został zarzut szpiegostwa przemysłowego na gruncie prawa szwajcarskiego, czego dalszym następstwem było skazanie na karę pozbawienia wolności. Adams stracił również wszystkie środki do życia, a jego własna działalność gospodarcza musiała zostać zakończona z uwagi na bankructwo. Współpraca Adamsa z Komisją Europejską skutkowała także negatywnymi następstwami w odniesieniu do członków rodziny informatora²¹.

Chociaż sprawa Adamsa ma charakter historyczny i w znacznej mierze może przejawiać zagrożenia, jakie muszą brać pod uwagę informatorzy, to co do zasady odzwierciedla ona najistotniejsze problemy, jakie wiążą się z działalnością informatorów. Nawet bowiem w sytuacji zagwarantowania przez organ ochrony konkurencji pełnej anonimowości informatorowi, ryzyko ujawnienia jego tożsamości nie zanika. Członkowie kartelu wciąż mogą samodzielnie ustalić, np. w ramach postępowań wewnętrznych, w jaki sposób informacje dotarły do organu ochrony konkurencji. Ryzyko to jest istotne przede wszystkim w odniesieniu do tych informatorów, którzy nadal są pracownikami przedsiębiorcy będącego członkiem kartelu²². Po pierwsze, wiąże się to ze znaczącym prawdopodobieństwem utraty zatrudnienia²³. Po drugie, ze stygmatyzacją społeczną wynikającą z faktu „zdradzenia” współpracowników oraz samego przedsiębiorcy, który zatrudnił informatora²⁴. Problem ten ma również wymiar psychologiczny, ponieważ informator aktywnie występuje przeciwko swojemu pracodawcy, względem którego dotychczas był lojalny²⁵. W praktyce stres związany z występowaniem w charakterze informatora, a także napięcie psychologiczne mogące być wynikiem współwystępowania sytuacji opisanych powyżej, wpływają też na ogólną sytuację życiową informatorów, w tym ich życie rodzinne i osobiste²⁶.

Decyzja o dobrowolnej współpracy przynosi zarazem informatorowi niewiele ponad ewentualne poczucie moralnej satysfakcji²⁷. Mając na uwadze, że współpraca z organami publicznymi nie przynosi żadnych rzeczywistych korzyści, a sprowadza jednocześnie realne ryzyko wystąpienia skutków negatywnych, bierność potencjalnego informatora staje się postawą naturalną. Postawa taka jest tym bardziej uzasadniona, gdy weźmie się pod uwagę, że w społecznym odczuciu działalność karteli może być oceniana mniej krytycznie niż przez prawników lub ekonomistów zajmujących się prawem antymonopolowym. W tym kontekście współpraca z organem ochrony konkurencji, o którym informator wie jedynie, że walczy on ze „zmowami cenowymi”, a także sprowadzanie

²¹ Ibidem, s. 14.

²² Nawet w przypadku istnienia regulacji zabezpieczających przed aktami zemsty, były informator może utracić jakiegokolwiek realne możliwości osiągnięcia postępów w swojej karierze oraz awansów, zob.: W. Kovacic, *Bounties as Inducements...*, s. 576.

²³ Niekiedy może to oznaczać, że były informator może być zmuszony do zmiany branży, w której dotychczas pracował, zob.: A. Dyck i in., *Who Blows the Whistle...*, s. 30–31; A. Stephan, *Is the Korean...*, s. 16; G. Rapp, *Mutiny...*, s. 113–114.

²⁴ A. Dyck i in., *Who Blows the Whistle...*, s. 30; W. Kovacic, *Bounties as Inducements...*, s. 576.

²⁵ Jak zwraca na to uwagę Andreas Stephan: „struktury korporacyjne są zazwyczaj tak skonstruowane, aby zagwarantować, że pracownicy będą zachowywać się w zgodzie z interesem korporacji i że nie będą przedstawiać informacji poufnych lub zastrzeżonych osobom spoza korporacji. Nawet jeżeli nie określa się w tym zakresie żadnych formalnych reguł postępowania, pracownicy będą zazwyczaj rozumieli, że brudów nie pierze się w miejscu publicznym”, zob.: A. Stephan, *Is the Korean...*, s. 11.

²⁶ W sprawach, w których tożsamość informatorów staje się publicznie znana, co może prowadzić do aktów zemsty inspirowanych przez strony, których interesy zostały naruszone w wyniku wyjawienia faktu naruszenia prawa, sytuacje takie mogą skutkować nawet takimi zdarzeniami, jak rozpad życia rodzinnego informatorów, nadużywanie alkoholu, zażywanie narkotyków, zob.: G. Rapp, *Mutiny...*, s. 116–117, A. Stephan, *Is the Korean...*, s. 17–18.

²⁷ Na temat porównania korzyści i kosztów związanych z udzielaniem informacji o zabronionej działalności: A. Dyck i in., *Who Blows the Whistle...*, s. 62–63.

na siebie konieczności udzielania pracownikom administracji pomocy na przestrzeni długotrwałego postępowania, choć może być uznane za przejaw pozytywnej postawy obywatelskiej, jest zarazem zachowaniem, które trudno uznać za prawdopodobne.

III. Programy nagradzania informatorów w praktyce

Jak wskazano wcześniej, znaczna liczba programów nagradzania informatorów funkcjonuje np. w Stanach Zjednoczonych. Dotyczy to zarówno postępowań *qui tam* w odniesieniu do wyłudzeń, jak i spraw z zakresu prawa podatkowego oraz nadzoru nad obrotem papierami wartościowymi²⁸. Podobna sytuacja zachodzi w Korei Południowej, tj. kraju kulturowo znacznie różnym od Stanów Zjednoczonych, gdzie nagrody przyznawane są za dostarczanie informacji o takich naruszeniach prawa, jak np.: kłusownictwo, uchylanie się od poboru, uchylanie się od płacenia podatków oraz dystrybuowanie zakazanych produktów spożywczych²⁹. Chociaż programy nagradzania nie stanowią standardowego instrumentu wspomagającego wykrywalność karteli, można odnieść wrażenie, że zyskują one coraz większe zainteresowanie ze strony organów ochrony konkurencji. W niektórych państwach zyskały one natomiast jednoznaczne poparcie wyrażające się w praktycznej implementacji. Pierwszy tego rodzaju program został wprowadzony w życie już w 2002 roku przez południowokoreański organ ochrony konkurencji³⁰. Poza Koreą programy nagradzania informatorów wykorzystywane są też przez niektóre inne azjatyckie organy ochrony konkurencji³¹. Poniżej analizie poddano programy wprowadzone dotychczas w państwach europejskich, tj. program brytyjski, węgierski oraz słowacki.

1. Wielka Brytania

Na gruncie programu wprowadzonego w 2008 roku w Wielkiej Brytanii nagrody wypłacane mogą być informatorom, którzy dostarczają organowi ochrony konkurencji informacji o najpoważniejszych naruszeniach kartelowych (*hard-core cartels*)³². Brytyjski organ ochrony konkurencji posiada znaczący zakres uprawnień dyskrejonalnych w odniesieniu do procesu przyznawania nagród, których poziom może wynieść do 100 000 funtów³³. Wysokość ta stanowi jedynie górny pułap nagród i w praktyce wypłacane nagrody mogą być niższe. Poza górną granicą wysokość nagród nie jest określona w żaden szczególny sposób, a sam program nie przewiduje żadnej formalnej metody obliczania wysokości wypłacanych nagród. Na gruncie programu wskazuje się jednak, jakie okoliczności mają istotne znaczenie z punktu widzenia organu ochrony konkurencji przy ustalaniu ostatecznej wysokości nagród³⁴. Kwestie te dotyczą, przykładowo, jakości dostarczonych informacji, skali negatywnych efektów wywołanych przez naruszenie, a także wysiłku

²⁸ W pierwszym przypadku nagrody wypłacane są na gruncie Civil False Claims Act. W obszarze nadzoru nad obrotem papierami wartościowymi, system nagród dla informatorów wykorzystywany jest na gruncie Dodd-Frank Act. W obszarze prawa podatkowego, nagrody przyznawane są informatorom przez amerykańskie urzędy skarbowe.

²⁹ W Korei Południowej funkcjonuje około 50 programów nagradzania informatorów, zob.: D. Kim, *Alternative Means of Cartel Detection: Introduction of Korea's system for detecting cartels*, s. 10. Pobrano z: <http://www.icncartel2013.co.za/assets/10h00-12h00-dae-young-kim.pptx>.

³⁰ A. Stephan, *Is the Korean...*, s. 5. Należy zauważyć, że program ten obejmuje nie tylko dostarczanie informacji o kartelach, ale także szereg innych naruszeń, zob.: D. Kim, *Alternative Means of...*, s. 11.

³¹ A. Stephan, *Is the Korean...*, s. 8. Zobacz również: OECD, DAF/COMP/AR(2012)36, s. 19. Program nagradzania informatorów został również wprowadzony w Singapurze, zob.: <http://www.ccs.gov.sg/content/ccs/en/Reporting-to-CCS/reward-scheme.html>.

³² Na gruncie programu porozumienia kartelowe definiuje się jako zawierane pomiędzy konkurentami porozumienia: cenowe, kontyngentowe, podziałowe, a także zmywy przetargowe, zob.: Competition and Markets Authority (CMA), *Informant rewards policy*, s. 1. Pobrano z: <https://www.gov.uk/government/publications/cartels-informant-rewards-policy>.

³³ Ibidem, s. 1.

³⁴ Ibidem, s. 4.

i ryzyka podejmowanego przez informatora. Wysokość ostatecznie przyznanych nagród nie podlega publikacji, program nie przewiduje też żadnego formalnego mechanizmu zaskarżania wysokości nagród przez informatorów niezgadających się z oceną przydatności informacji dokonaną przez brytyjski organ konkurencji. Fakt, że brytyjski program pozostawia znaczący margines swobody decyzyjnej organowi ochrony konkurencji nie oznacza jednak, że wczesne szacunki nagrody możliwej do uzyskania nie są dokonywane w praktyce. Przeciwnie, na gruncie brytyjskiego programu nagradzania wskazuje się, że wszelkie istotne ustalenia z informatorem powinny mieć miejsce na wczesnych etapach procesu współpracy³⁵.

Swoboda decyzyjna co do wysokości nagród na gruncie brytyjskiego programu nagradzania połączona jest również z brakiem formalnych przesłanek wykluczających jakiejkolwiek podmioty będące osobami fizycznymi z możliwości ubiegania się o nagrodę. Co za tym idzie, nagrody mogą być przyznawane pracownikom przedsiębiorców będących członkami kartelu, informatorom zewnętrznym, a także informatorom bezpośrednio zaangażowanym w działalność kartelu. Program brytyjski w sposób jednoznaczny wymienia jednak informatorów zewnętrznych oraz informatorów bezpośrednio zaangażowanych w działalność kartelową jako te kategorie informatorów, którym zazwyczaj nagrody nie będą wypłacane³⁶. W przypadku informatorów zewnętrznych powodem takiego rozwiązania jest fakt, że informatorzy zewnętrzni nie posiadają zazwyczaj łatwego dostępu do informacji o wysokiej jakości. W przypadku informatorów bezpośrednio zaangażowanych w działalność kartelową, którym grozi tym samym odpowiedzialność prawna związana z naruszeniem, przyznanie nagrody nie jest wykluczone z mocy prawa, jednak przyjmuje się, że jakiejkolwiek wypłaty nagród będą miały miejsce jedynie w wyjątkowych sytuacjach.

Brytyjski program nagradzania nie wskazuje żadnego zamkniętego katalogu rodzajów informacji, które budziłyby zainteresowanie organu ochrony konkurencji. Ponadto, program nie określa żadnych ścisłych reguł dotyczących procesu współpracy, zamiast tego wskazuje jedynie jego najważniejsze etapy, których istnienie powinno być zarazem brane pod uwagę przez osoby rozważające nawiązanie kontaktu z organem ochrony konkurencji. W pierwszej kolejności dotyczy to przeprowadzenia wywiadu informacyjnego z informatorem. Wywiady mają na celu określenie czy w danej sprawie rzeczywiście można mówić o jakimś problemie rynkowym, jaka jest motywacja informatora do podjęcia współpracy oraz w jaki sposób informator może wspomagać organ ochrony konkurencji³⁷. Wstępny wywiad informacyjny może być przeprowadzony przy zachowaniu anonimowości osoby kontaktującej się z organem. Co więcej, sam program kładzie nacisk na zachowanie w tajemnicy tożsamości informatora także na późniejszych etapach współpracy i co do zasady zmierza do zachowania w tajemnicy przed przedsiębiorcami, przeciwko którym wszczynane jest postępowanie, także samego faktu współpracy z informatorem. Co za tym idzie informacje dostarczane przez informatorów wykorzystywane są zazwyczaj jedynie jako „dane operacyjne” (*intelligence*), a nie dowody w postępowaniu (*evidence*)³⁸.

Prima facie mogłoby się wydawać, że brytyjski program nagradzania nie przewiduje istotnych „zabezpieczeń” o charakterze proceduralnym chroniącym prawa podstawowe przedsiębiorcy ani nie formułuje istotnych ograniczeń co do korzystania z pomocy informatorów. Niemniej, w praktyce

³⁵ Ibidem, s. 4.

³⁶ Ibidem, s. 6.

³⁷ Ibidem, s. 3.

³⁸ Ibidem, s. 5.

program ten stanowi jedynie część znacznie bardziej rozbudowanego systemu wdrażania prawa³⁹. Istotną część tego systemu jest współtworzona przez uprawnienia śledcze przyznane brytyjskiemu organowi ochrony konkurencji. Co za tym idzie, informatorzy mogą odgrywać różne role i mogą być im przydzielane różne zadania w zależności od okoliczności towarzyszących danej sprawie. Możliwe jest tym samym, że współpraca ogranicza się do spontanicznego dostarczenia organowi ochrony konkurencji informacji stanowiących jedynie dane operacyjne. Brytyjski organ ochrony konkurencji jest jednak również upoważniony do nawiązywania bliższej współpracy z informatorami.

W takich sytuacjach informatorzy mogą działać jako „tajne osobowe źródła informacji” (*covert human intelligence sources*), które dostarczają danych operacyjnych lub dowodów⁴⁰. Samo w sobie wykorzystanie tajnych osobowych źródeł informacji nie stanowi kompetencji przyznanej jedynie brytyjskiemu organowi ochrony konkurencji, ale jest kompetencją wykorzystywaną przez wybraną grupę instytucji publicznych w Wielkiej Brytanii⁴¹. Działając jako tajne osobowe źródła informacji, informatorzy mogą przykładowo uczestniczyć w spotkaniach członków karteli po to, aby później przekazać istotne informacje organowi ochrony konkurencji⁴². Status „tajnego osobowego źródła informacji” przyznany może być jedynie po autoryzacji wydanej przez uprawnionego do tego pracownika brytyjskiego organu ochrony konkurencji⁴³. Funkcjonowanie instytucji tajnych osobowych źródeł informacji podlega regulacji aktów prawnych o ogólnym zastosowaniu (tj. aktom innym niż akty dotyczące ochrony konkurencji), jak również aktom gwarantującym przestrzeganie praw podstawowych⁴⁴. W praktyce oznacza to, że np. wykorzystywanie przez brytyjski organ ochrony konkurencji wskazanych powyżej kompetencji podlega nadzorowi Office of Surveillance Commissioners⁴⁵. Choć niniejszy artykuł nie ma na celu omówienia uprawnień śledczych poszczególnych organów ochrony konkurencji, warto zauważyć, że programy nagradzania mogą stanowić jedynie jeden z elementów znacznie bardziej rozbudowanego systemu wykrywania naruszeń prawa.

2. Węgry

Węgierski program nagradzania został wprowadzony do prawa węgierskiego w 2010 roku i stanowi pierwszy tego rodzaju program implementowany do systemu prawnego państwa należącego do europejskiego kręgu państw prawa stanowionego. Program ten ukierunkowany jest na wykrywanie najpoważniejszych ograniczeń konkurencji pomiędzy przedsiębiorcami operującymi na tym samym szczeblu rynku (*hard-core cartels*)⁴⁶. W porównaniu z programem brytyjskim program węgierski przewiduje bardziej restrykcyjne warunki określania wysokości nagród i ich przyznawania. Wszystkie nagrody wypłacane przez węgierski organ ochrony konkurencji przyjmują

³⁹ S. Blake, *Alternative Means of Cartel Detection*, s. 6 i nast. Pobrano z: <http://www.icncartel2013.co.za/assets/icn-cartel-workshop-2013-pleinary-i-s-blake-off-final.pptx>.

⁴⁰ Ibidem, s. 11.

⁴¹ Vide: załącznik 1 (schedule 1) do Regulation of Investigatory Powers Act 2000.

⁴² R. Whish, *Competition Law*, OUP, 2008, s. 418.

⁴³ W zakresie procedury autoryzacyjnej: *Covert Human Intelligence Sources: Code of Practice*, s. 32 i nast. Pobrano z: https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/97958/code-practice-human-intel.pdf.

⁴⁴ Dotyczy to, między innymi, Regulation of Investigatory Powers Act 2000, Human Rights Act 1998, a także Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności. Regulation of Investigatory Powers Act 2000 dostarcza głównej podstawy prawnej określającej sytuacje, w których tajne osobowe źródła informacji mogą być użyte, zob.: S. Blake, *Alternative Means of...*, s. 6.

⁴⁵ S. Blake, *Alternative Means of...*, s. 12.

⁴⁶ Nagrody mogą być przyznawane jedynie informatorom przekazującym informację o porozumieniach cenowych, kontyngentowych oraz podziałowych (w tym zмовach przetargowych), zob.: art. 79/A (1) ustawy LVII z 1996 roku o ochronie konkurencji (ze zmianami; dalej: ustawa węgierska). Angielska wersja aktu dostępna pod adresem: http://www.gvh.hu/en//data/cms998626/jogihatter_magyarpiac_versenytorveny_2010_04_01_a.pdf.

formę wynagrodzenia dla informatora (*informant fee*) zależnego od wysokości kar nałożonych w danej sprawie kartelowej. Co za tym idzie, węgierska metoda przyznawania nagród przypomina do pewnego stopnia sposób obliczania nagród w ramach spraw *qui tam* w państwach *common law*. Poziom procentowy wypłacanych nagród określony jest ustawowo i wynosi 1% wysokości kar pieniężnych nałożonych na wszystkich przedsiębiorców w danej sprawie kartelowej⁴⁷. Maksymalna wysokość nagród ograniczona jest jednak do 50 000 000 forintów (około 650 000 złotych), co przybliżyła maksymalną wysokość tych nagród do poziomu najwyższych nagród, jakie mogą być przyznane przez brytyjski organ ochrony konkurencji⁴⁸. Należy jednak zwrócić uwagę, że powiązanie wysokości nagród z wysokością kar nakładanych na przedsiębiorców oznacza, że większość z przyznawanych na Węgrzech nagród może pozostawać znacznie niższa od poziomu maksymalnego⁴⁹.

Nagrody wypłacane są jedynie na wniosek informatora⁵⁰. Zarazem węgierski program nagradzania nie określa żadnego ustawowego limitu nagród, jakie mogą być wypłacone w pojedynczej sprawie kartelowej⁵¹. Co za tym idzie, węgierski organ ochrony konkurencji może współpracować z kilkoma informatorami w jednej sprawie i wypłacić nagrody każdemu z nich, o ile tylko dostarczone przez nich informacje spełniają ustawowo określone wymogi⁵². Chociaż każdy informator może być wynagrodzony jedynie jednokrotnie, dostarczanie jak największej ilości informacji leży w interesie informatora, ponieważ zwiększa to prawdopodobieństwo wykazania naruszenia, a co za tym idzie nałożenia kar, co z kolei jest warunkiem wypłaty nagrody.

Fakt, że nagrody wypłacane są w formie ułamka od wysokości nałożonych kar ma dwie istotne konsekwencje. Po pierwsze, wypłata nagród nie jest uzależniona od środków dostępnych w budżecie węgierskiego organu ochrony konkurencji. Po drugie, w niektórych przypadkach nagroda może nie zostać wypłacona, nawet jeżeli informator współpracował z organem ochrony konkurencji i dostarczał istotnych informacji. Przypadek, w którym postępowanie nie prowadzi do stwierdzenia naruszenia reguł konkurencji, stanowi najbardziej naturalną sytuację tego rodzaju. W bardziej nietypowych okolicznościach nagroda może również nie zostać wypłacona, jeżeli naruszenie miało miejsce, a informator współpracował z węgierskim organem ochrony konkurencji. Dotyczy to sytuacji realokowania sprawy do Komisji Europejskiej⁵³. W takiej sytuacji bowiem, kary pieniężne nakładane są i podlegają egzekucji przez Komisję Europejską. Jednakże w bardziej standardowych sytuacjach pozycja informatorów na gruncie programu węgierskiego jest pomocniejsza niż w programie brytyjskim, ponieważ informatorzy mają możliwość zainicjowania kontroli sądowej ostatecznych decyzji o wypłacie nagród⁵⁴.

⁴⁷ Art. 79/A (3) ustawy węgierskiej.

⁴⁸ Art. 79/A (3) ustawy węgierskiej.

⁴⁹ Zgodnie z analizą przeprowadzoną przez autora w odniesieniu do węgierskiej praktyki orzeczniczej, całkowita wysokość kar pieniężnych nakładanych w postępowaniach dotyczących porozumień antykonkurencyjnych i wszczętych po 2008 roku, nigdy nie osiągnęła poziomu bliskiego 16 500 000 euro, tj. poziomu, który po obliczeniu nagrody stanowiącej 1% całkowitej sumy kar pieniężnych nałożonych w danej sprawie, prowadziłby do konieczności wypłacenia nagrody o wartości 165 000 euro, tj. równowartość 50 000 000 forintów.

⁵⁰ Art. 79/B (2) ustawy węgierskiej.

⁵¹ Program przewiduje jednak, że jeżeli dowody dostarczone przez informatorów pochodzą z tego samego źródła i zostały podzielone pomiędzy kilka osób jedynie w celu uzyskania kilku nagród, wypłacana jest jedna nagroda, dzielona po równo między wszystkimi informatorami, zob.: art. 79/B (6) ustawy węgierskiej

⁵² *Gazdasági Versenyhivatal (GVH, węgierski organ ochrony konkurencji), Regular questions about the cartel informant reward*, s. 9. Pobrano z: http://www.gvh.hu/en//data/cms1021336/kiemelt_tema_kartell_informatori_d%C3%ADj_gyfk_2010_03_31_a.pdf.

⁵³ *Ibidem*, s. 5 oraz 9.

⁵⁴ Art. 79/B (4) ustawy węgierskiej.

Podobnie do programu brytyjskiego, program węgierski nie określa żadnych szczególnych warunków dotyczących dostępności nagród dla informatorów zainteresowanych podjęciem współpracy i chcących otrzymać z tego tytułu nagrodę. Jediną grupą podmiotów w sposób wyraźny wykluczoną z zakresu programu są reprezentanci ustawowi przedsiębiorców, którzy złożyli wnioski *leniency*⁵⁵. Co za tym idzie, nagrody mogą być wypłacane szerokiemu kręgowi podmiotów posiadających istotne informacje o naruszeniu, w tym informatorów, którzy są bezpośrednio zaangażowani w działanie kartelu⁵⁶. Chociaż informatorzy zewnętrzni nie są formalnie wykluczeni z korzystania z dobrodziejstw programu, węgierski organ ochrony konkurencji przyjmuje, że co do zasady informatorzy ci nie zajmują pozycji, która umożliwiałaby im przedstawienie lub pozyskanie dowodów o jakości wystarczająco wysokiej, aby uzasadniać wypłatę nagrody⁵⁷. Z tego powodu węgierski organ ochrony konkurencji wskazuje na informatorów „wewnętrznych” jako grupę osób pozostających w centrum zainteresowania z punktu widzenia wykorzystania programu. Informatorzy „wewnętrzni” mogą, przykładowo, pracować dla przedsiębiorców zaangażowanych w działalność kartelową jako asystenci biurowi odpowiedzialni za organizowanie spotkań albo pracownicy odpowiedzialni za organizowanie podróży biznesowych⁵⁸. Informatorami „wewnętrznymi” mogą być również osoby bezpośrednio zaangażowane w wykonywanie postanowień porozumień kartelowych oraz pracownicy stowarzyszeń branżowych.

Chociaż zakres podmiotów mogących podjąć współpracę z węgierskim organem ochrony konkurencji na gruncie programu nagradzania pozostaje w znacznej mierze podobny do tego, jaki przewiduje się na gruncie programu brytyjskiego, charakter współpracy z węgierskim organem ochrony konkurencji różni się od zakresu współpracy z organem brytyjskim.

Po pierwsze, celem programu brytyjskiego jest pozyskiwanie danych operacyjnych, podczas gdy program węgierski koncentruje się na pozyskiwaniu dowodów. Nagrody wypłacane są jedynie za współpracę, która prowadzi do pozyskania dowodów „niezbędnych” do wykazania naruszenia zakazu działalności kartelowej. Dotyczy to w szczególności sytuacji, w których informatorzy dostarczają węgierskiemu organowi ochrony konkurencji „dowodów pisemnych”⁵⁹. Dokumenty zapisane w formie dokumentów elektronicznych stanowią dowody pisemne w rozumieniu prawa węgierskiego⁶⁰. Dowodem mającym status „niezbędnego” jest także każdy rodzaj dowodu lub informacji, w tym oświadczenia złożone ustnie, które są wystarczające do otrzymania postanowienia sądu zezwalającego na przeprowadzenie przeszukania, które z kolei prowadzi do pozyskania „dowodów pisemnych”⁶¹. Dowody dostarczane przez informatorów nie tracą statusu „niezbędnych

⁵⁵ „Reprezentacja ustawowa” oznacza tu np. członków zarządu. W zakres tej kategorii nie wchodzi jednak byli członkowie zarządów oraz inni pracownicy przedsiębiorcy, zob.: GVH, *Regular questions about...*, s. 6.

⁵⁶ Prawo węgierskie nie przewiduje osobistej odpowiedzialności osób fizycznych za naruszenia kartelowe, dlatego kwestia wypłacania nagród informatorom bezpośrednio zaangażowanym w działalność kartelową nie ma charakteru kluczowego z czysto prawnego punktu widzenia. Niemniej, zmywy przetargowe objęte są zakresem węgierskiego prawa karnego. Węgierski program nagradzania nie przewiduje wyłączenia odpowiedzialności karnej informatorów, którzy mogą być uznani za winnych na gruncie przepisów prawa karnego. Jednakże program ten nie wyłącza możliwości przyznania nagród tym informatorom, o ile tylko dowody przekazane organowi ochrony konkurencji nie zostały pozyskane w wyniku popełnienia przestępstwa.

⁵⁷ GVH, *Regular questions about...*, s. 4.

⁵⁸ *Ibidem*, s. 4.

⁵⁹ Art. 79/A (1) ustawy węgierskiej.

⁶⁰ GVH, *Regular questions about...*, s. 2–3.

⁶¹ Art. 79/A (2) w związku z art. 65/A ustawy węgierskiej. Pojęcie „przeszukania” użyte jest w tym kontekście do określenia tych form działania węgierskiego organu ochrony konkurencji, które mogą być podejmowane wbrew woli przedsiębiorcy lub osób, względem których wymierzone są czynności ukierunkowane na pozyskanie dowodów naruszenia.

do wykazania naruszenia” nawet jeżeli na dalszych etapach postępowania mogą być zastąpione innymi dowodami⁶².

Po drugie, chociaż program węgierski, podobnie do programu brytyjskiego, pozwala informatorom na zachowanie anonimowości na wczesnych etapach współpracy, w tym w szczególności na etapie wstępnego weryfikowania jakości dowodów, program węgierski przewiduje również pewne obowiązki po stronie informatorów chcących otrzymać nagrodę. Przykładowo, odmiennie od brytyjskiego trybu współpracy, informatorzy są zobowiązani do występowania w postępowaniu jako świadkowie i mogą być wezwani do złożenia oficjalnych zeznań. Zeznania te mogą następnie służyć jako dowody w postępowaniu. W takich sytuacjach, i tylko na wniosek informatora, jego tożsamość może zostać utrzymana w tajemnicy, a zeznania dostępne są dla stron postępowania w formie streszczeń⁶³. W przypadku zastrzeżenia informacji o tożsamości informatora, jego dane osobowe pozostają dostępne jedynie dla ograniczonego kręgu funkcjonariuszy publicznych⁶⁴.

Podczas gdy skuteczność brytyjskiego programu nagradzania jest trudna do oceny z uwagi na niejawny charakter współpracy z informatorami, w przypadku programu węgierskiego podobna trudność pojawia się z uwagi na fakt, że nagrody wypłacane są dopiero po zakończeniu postępowania w danej sprawie. Pierwsza i dotychczas jedyna nagroda została wypłacona przez węgierski organ ochrony konkurencji w 2013 roku⁶⁵. Zgodnie z informacjami przedstawianymi przez przedstawicieli węgierskiego organu ochrony konkurencji, program zyskał uwagę wewnętrznych informatorów i doprowadził do 20 prób nawiązania współpracy w 2011 roku i podobnej liczby takich kontaktów w 2012 roku⁶⁶. Doprowadziło to również do podwojenia liczby postępowań kartelowych w 2011 roku, porównując tę liczbę do danych za 2010 rok⁶⁷. Z drugiej strony, jak się wskazuje, większość z prób nawiązania współpracy i przedstawionych informacji nie spełniała wymogu „przedstawienia dowodu niezbędnego”. Mimo to, jak wskazuje węgierski organ ochrony konkurencji, również te próby rozpoczęcia współpracy wykazywały pewną wartość, ponieważ umożliwiły: „lepsze zrozumienie sposobu funkcjonowania określonych rynków, a tym samym przyczyniły się do ułatwienia otwarcia postępowań na tych rynkach w późniejszym okresie”⁶⁸.

Mając na uwadze powyższe czy należałoby uznać, że rezultaty implementacji węgierskiego programu nagradzania są zachęcające? Z jednej strony, rezultaty te najwyraźniej są satysfakcjonujące z punktu widzenia samego węgierskiego organu ochrony konkurencji. Z drugiej zaś – można wskazywać, że ponad połowa kontaktów nawiązywana w ramach programu nie prowadziła, jak do tej pory, do otwarcia postępowań kartelowych, a co za tym idzie – fakt ten może być uznany za niezadowolający. Niemniej, programy *leniency* w chwili swojego powstania również nie były tak skuteczne, jak obecnie. Zazwyczaj instrumenty prawne wymagają pewnego okresu nim organy implementujące je w pełni nauczą się je wykorzystywać, a adresaci nowych programów zyskają

⁶² Art. 79/A (2) ustawy węgierskiej.

⁶³ GVH, *Regular questions about...*, s. 10.

⁶⁴ *Ibidem*, s. 10.

⁶⁵ Biorąc pod uwagę, że całkowita wartość kar pieniężnych nałożonych na członków karteli w tej sprawie wyniosła około 3 345 000 euro, nagroda wypłacona informatorowi wyniosła prawdopodobnie około 33450 euro, zob.: sprawa Vj-43/2011, angielskie streszczenie dostępne pod adresem: http://www.gvh.hu/en//data/cms1021776/Vj043_2011_a_sz.pdf.

⁶⁶ OECD, DAF/COMP/AR(2013)29, s. 8.

⁶⁷ L. Szabó, R. Vízi-Magyarosi, *Hungary*, [w:] C. Varney (red.), *The cartels and leniency review*, „Law Business Research Ltd”, 2013, s. 152.

⁶⁸ OECD, DAF/COMP/AR(2013)29, s. 8.

świadomość korzyści wynikających z ich wykorzystania⁶⁹. Historia stosowania unijnej instytucji ugód kartelowych stanowi przykład takiej sytuacji. Niski poziom redukcji na gruncie instytucji ugód kartelowych wykorzystywanej przez Komisję Europejską podlegał krytyce w ramach konsultacji społecznych, a przez pierwsze dwa lata funkcjonowania tej instytucji nie zawarto żadnych ugód z przedsiębiorcami. W roku 2014 ugody zawierane są już jednak stosunkowo często.

3. Słowacja

Trzeci europejski program nagradzania informatorów został wprowadzony na Słowacji⁷⁰. Mając na uwadze to, że proces legislacyjny związany z nowelizacją słowackiej ustawy o ochronie konkurencji zakończył się w maju 2014 roku, wciąż nie jest jasne, w jaki dokładnie sposób słowacki organ ochrony konkurencji rozstrzygnie praktyczne kwestie współpracy z informatorami. Niemniej, ogólne ramy tego programu przewidziane w ustawie nowelizującej dostarczają podstawowych informacji dotyczących tego, jak program ten może funkcjonować w praktyce.

Słowacki program nagradzania w znacznej mierze podąża za rozwiązaniami przyjętymi na gruncie programu węgierskiego. Przykładowo, program ten korzysta z systemu wynagrodzenia dla informatorów (*informant fee*) obliczanego jako ułamek całkowitej sumy kar nałożonych na przedsiębiorców. Podobnie jak na Węgrzech, wysokość nagród wynosi 1% sumy kar nałożonych na członków kartelu⁷¹. Maksymalna wysokość nagród wypłacanych przez słowacki organ ochrony konkurencji wynosi 100 000 euro. Ponadto, podobnie jak węgierski program nagradzania, program słowacki koncentruje się na pozyskiwaniu dowodów. Po pierwsze, dotyczy to przedstawienia dowodów w formie dokumentów pisemnych lub elektronicznych, które w sposób „decydujący” przyczyniają się do wykazania naruszenia⁷². Po drugie, na gruncie programu nagradzane jest dostarczenie informacji lub dowodów, które są wystarczające do rozpoczęcia kontroli, która z kolei prowadzi do pozyskania dowodów kluczowych dla wykazania, że doszło do naruszenia zakazu działalności kartelowej⁷³.

Słowacki program nagradzania przewiduje jednak również kilka odstępstw od węgierskiego wzorca. Na przykład, nagrodę uzyskać może jedynie pierwszy informator nawiązujący w danej sprawie kontakt z organem ochrony konkurencji i dostarczający dowodu na działalność kartelu⁷⁴. Co za tym idzie, w każdym postępowaniu kartelowym wypłacona może być tylko jedna nagroda⁷⁵. Ponadto, na gruncie słowackiego programu nagradzania krąg podmiotów mogących ubiegać się o przyznanie nagrody uległ zawężeniu. O ile bowiem program węgierski wyłącza możliwość

⁶⁹ W tym kontekście należy zauważyć, że od czasu wprowadzenia w życie programu nagradzania, ilość informacji pozyskiwanych od informatorów systematycznie wzrasta, zob.: OECD, DAF/COMP/WD(2013)114, s. 4.

⁷⁰ Zákon č. 136/2001 Z.z. o ochrane hospodárskej súťaže a o zmene a doplnení zákona Slovenskej národnej rady č. 347/1990 Zb. o organizácii ministerstiev a ostatných ústredných orgánov štátnej správy Slovenskej republiky v znení neskorších predpisov (ze zmianami; dalej: ustawa słowacka).

⁷¹ §38g (3) ustawy słowackiej.

⁷² §38g (1) c) 1 ustawy słowackiej.

⁷³ §38g (1) c) 2. w związku z §22a ustawy słowackiej. Należy zwrócić uwagę na to, że chociaż *prima facie* warunek ten może wydawać się tożsamy z warunkiem występującym na gruncie programu węgierskiego, tj. warunkiem dostarczenia dowodu lub informacji wystarczającego do uzyskania od sądu postanowienia o zezwoleniu na przeprowadzenie przeszukania, w praktyce w zakresie tym występują pewne różnice. Wynika to z faktu, że przeprowadzenie kontroli (*inšpekcia*), o której mowa w ustawie słowackiej, nie zawsze wymaga wystąpienia o zezwolenie sądu na jej rozpoczęcie (a w przypadku, gdy tego wymaga, kryterium różniącym jest nie możliwość działania wbrew woli i bez udziału kontrolowanego, ale status prawny podmiotu kontrolowanego). Różnice w tym zakresie wynikają tym samym nie tyle z konstrukcji samego programu nagradzania, co ogólnego ukształtowania kompetencji organu słowackiego i węgierskiego. Oznacza to jednak zarazem, że przedsiębiorcom węgierskim przysługuje *de facto* wyższy standard ochrony.

⁷⁴ §38g (1) c) ustawy słowackiej. Podobne rozwiązanie przyjęte zostało w praktyce koreańskiej, zob.: D. Kim, *Alternative Means of...*, s. 11.

⁷⁵ Należy wskazać, że takie rozwiązanie niekoniecznie musi być optymalne, ponieważ pierwszy informator, który rozpoczyna współpracę z organem ochrony konkurencji nie zawsze musi posiadać dostęp do najbardziej wartościowych informacji. Co za tym idzie, bardziej pożądane może być umożliwienie występowania o przyznanie nagrody wielu podmiotom. W takim przypadku należy jednak mieć na uwadze to, że może to prowadzić do sporów między informatorami co do wysokości nagród, zob.: W. Kovacic, *Bounties as Inducements...*, s. 581–582. Węgierski organ ochrony konkurencji uniknął powyższego problemu poprzez przyjęcie rozwiązania, na gruncie którego takie same nagrody przyznawane są wszystkim informatorom.

ubiegania się o nagrody przez prawnych reprezentantów przedsiębiorców, którzy złożyli wnioski *leniency*, o tyle program słowacki wyklucza z tego kręgu wszystkich pracowników przedsiębiorców będących wnioskodawcami *leniency*⁷⁶.

Warto też zauważyć, że w przeciwieństwie do rozwiązań przyjętych w Wielkiej Brytanii i na Węgrzech, program słowacki nie wskazuje konkretnych kategorii horyzontalnych porozumień antykonkurencyjnych, co do których można przedstawiać dowody i informacje mające uzasadniać wypłatę nagrody pieniężnej w przypadku stwierdzenia naruszenia reguł konkurencji⁷⁷. Na gruncie programu słowackiego – a przynajmniej na gruncie ustawowych ram tego programu – w sposób mniej wyczerpujący został również uregulowany problem poufności współpracy z informatorami. Jak się wskazuje, na wniosek informatora, „organ ochrony konkurencji będzie zapewniał anonimowość informatora”⁷⁸. To wyjątkowo ograniczone uregulowanie jest jednak uzupełnione wyjaśnieniami słowackiego organu ochrony konkurencji, co do sposobu gwarantowania anonimowości informatorów. Zgodnie z zasadami określonymi przez organ słowacki, za wszelką wymianę informacji z osobami chcącymi współpracować na gruncie programu odpowiedzialny jest jeden pracownik organu, tj. dyrektor departamentu ds. karteli⁷⁹. Bezpośrednie kontakty pomiędzy informatorami i urzędnikami prowadzącymi postępowania mają miejsce jedynie wtedy, gdy zgodę na to wyraża sam informator. Ponadto, przed wypłatą nagrody informatorzy nie są zobowiązani do ujawnienia swojej tożsamości także dyrektorowi departamentu ds. karteli.

4. Dwa modele

Przykłady programów nagradzania implementowanych w państwach europejskich pokazują, że tego rodzaju programy mogą być ukształtowane przynajmniej w na podstawie dwóch modeli; jeden z nich został wypracowany w Wielkiej Brytanii, drugi – na Węgrzech oraz Słowacji. Istnieją dwie istotne różnice między tymi rozwiązaniami. Pierwsza z nich dotyczy samego sposobu nagradzania. W tym zakresie model „brytyjski” przewiduje, że organ wykorzystujący program posiada znaczną swobodę w decydowaniu czy podjąć współpracę na gruncie programu i jak wysoką nagrodę przyznać informatorowi. Dla porównania model „węgierski” uzależnia w sposób bezpośredni wysokość nagród od wysokości kar nałożonych na członków karteli. Co za tym idzie, o ile tylko współpraca z informatorem prowadzi do pozyskania dowodów oraz decyzji o nałożeniu kar pieniężnych, nagrody muszą być wypłacone, a ich wysokość nie jest określana swobodnie przez organ ochrony konkurencji. Przyznawanie informatorom ułamka całkowitej sumy nałożonych kar sprawia, że paradoksalnie model „węgierski” zbliża się do rozwiązania, które wypracowane zostało w przypadku instytucji *qui tam*, tj. rozwiązania wywodzącego się z państw kręgu *common law*.

Istotna różnica zachodzi również w odniesieniu do kwestii typów informacji, które pozostają przedmiotem zainteresowania organu ochrony konkurencji. W tym zakresie model „brytyjski” koncentruje się na pozyskiwaniu danych operacyjnych. Model „węgierski” zorientowany jest natomiast na gromadzenie dowodów i wynagradza dostarczanie innego rodzaju informacji jedynie, gdy prowadzą one do uzyskania postanowienia sądowego zezwalającego na przeprowadzenie przeszukania, które z kolei musi prowadzić do wejścia w posiadanie dowodów istnienia naruszenia.

⁷⁶ §38g (1) b) ustawy słowackiej.

⁷⁷ §38g (1) c) ustawy słowackiej.

⁷⁸ §38g (4) ustawy słowackiej.

⁷⁹ Zasady te mają charakter niesformalizowany i nie zostały ujęte w odrębnym akcie, zob.: <http://www.antimon.gov.sk/cartel-informant-reward>.

Wydaje się, że podstawowym powodem dla istnienia takiej różnicy pomiędzy oboma modelami są ogólne ramy regulacyjne, w jakich operują organy ochrony konkurencji. Uprawnienia śledcze brytyjskiego organu ochrony konkurencji są szerokie i pozwalają na wykorzystanie wyspecjalizowanych technik śledczych, gdy organ ten znajduje się już w posiadaniu odpowiednich danych operacyjnych. Dla porównania, uprawnienia śledcze węgierskiego oraz słowackiego organu ochrony konkurencji są bardziej ograniczone, co wydaje się uzasadniać pozyskiwanie dowodów już na gruncie programu nagradzania informatorów.

IV. Implementacja

Każdy organ zainteresowany implementacją programu nagradzania powinien odnieść się w szczególności do czterech głównych kwestii wpływających na charakter tego programu. Po pierwsze, kategorii naruszeń, co do których informatorzy chcący otrzymać nagrodę mogą przedstawiać informacje. Po drugie, sposobu określenia wysokości nagród. Po trzecie, określenia katalogu podmiotów, które mogą ubiegać się o nagrody. Po czwarte, określenia, w jaki sposób ma przebiegać współpraca pomiędzy organem oraz informatorem chcącym współpracować w ramach programu nagradzania.

1. Kategorie naruszeń

Mając na uwadze, że pojęcie „kartelu” może być różnie definiowane, pewne wątpliwości może budzić kwestia tego, jakie konkretnie kategorie naruszeń powinny być objęte zakresem programu nagradzania. Jak zauważono wcześniej, o ile brytyjski i węgierski program ukierunkowane są na wykrywanie najpoważniejszych naruszeń (*hard-core cartels*) i wskazują poszczególne rodzaje takich naruszeń, o tyle konstrukcja programu słowackiego sprawia, że obejmuje on wszystkie rodzaje porozumień horyzontalnych, których celem lub skutkiem jest ograniczenie konkurencji. Z polskiego punktu widzenia dodatkową wątpliwość może budzić fakt, że polski program *leniency*, tj. instytucji mającej w założeniu ułatwiać wykrywanie karteli, obejmuje zarówno porozumienia horyzontalne, jak i wertykalne.

Przede wszystkim należy zauważyć, że programy nagradzania informatorów i programy *leniency* stanowią dwa odrębne reżimy i nie wydaje się zasadne określanie kategorii naruszeń objętych przez ten pierwszy poprzez samo tylko odniesienie go do drugiego z programów. Warto nadmienić, że brytyjski program nagradzania ukierunkowany jest na wykrywanie najpoważniejszych naruszeń kartelowych (*hard-core cartels*), podczas gdy na gruncie brytyjskiego programu *leniency* uwzględnia się również możliwość wyjawiania wertykalnych porozumień antykonkurencyjnych dotyczących ustalania cen⁸⁰. Należałoby również stwierdzić, że istnieją przynajmniej dwa istotne powody, dla których programy nagradzania powinny obejmować przekazywanie informacji jedynie o najpoważniejszych naruszeniach zakazu działalności kartelowej. Po pierwsze, przemawiają za tym ogólne względy polityki konkurencji i skoncentrowanie zasobów organów ochrony konkurencji na wykrywaniu porozumień najbardziej szkodliwych. Po drugie, jednoznaczne odniesienie zakresu programu do naruszeń najpoważniejszych może pozytywnie wpływać na ograniczenie liczby sytuacji, w której informatorzy podejmują kontakt z organem ochrony konkurencji w błędnym

⁸⁰ Office of Fair Trading (OFT), *Applications for leniency and no-action in cartel cases: OFT's detailed guidance on the principles and process*, 2013, s. 14.

przekonaniu, że dany typ kontaktów pomiędzy przedsiębiorcami stanowi przejaw porozumienia antykonkurencyjnego.

Czy powyższe oznacza, że organ ochrony konkurencji w ogóle nie powinien poświęcać swojej uwagi porozumieniom innym niż „klasyczne” porozumienia kartelowe? Nie, ale należy zauważyć, że każdy instrument wykrywania naruszeń prawa cechuje inna specyfika. Programy nagradzania mają w założeniu tworzyć płaszczyznę do współpracy przede wszystkim z informatorami „wewnętrznymi”. Ograniczenie zakresu tych programów jedynie do naruszeń najpoważniejszych, a zarazem najłatwiejszych do zidentyfikowania dla potencjalnego informatora, minimalizuje ryzyko „fałszywych alarmów” i takiego zakończenia kooperacji na gruncie programu, które informatora może pozostawić z poczuciem „zdradzenia” lub „wprowadzenia w błąd” przez organ ochrony konkurencji, a jednocześnie ryzykiem stygmatyzacji społecznej.

2. Wysokość nagród

Problem wysokości nagród ma kluczowe znaczenie z dwóch powodów. Po pierwsze, nagrody jako takie zawsze stanowią podstawowy i nieodłączny element każdego programu nagradzania. Po drugie, finansowanie nagród i sposób ich wypłacania musi zapewniać skuteczność programu, a jednocześnie gwarantować wydajność takiego rozwiązania, aby uniknąć „nieopłacalnych inwestycji”. Analiza przeprowadzona w niniejszym artykule wskazuje, że istnieją przynajmniej trzy podstawowe sposoby, w jaki organ ochrony konkurencji implementujący program nagradzania może określać odpowiedni poziom nagród. W pierwszej kolejności, wysokość nagród może być ustalona w sposób niejako arbitralny poprzez analizę porównawczą rozwiązań przyjętych w innych państwach. Po drugie, problem wysokości nagród może być postrzegany z punktu widzenia potencjalnych informatorów. Po trzecie, jako metoda pomocnicza, poziom nagród może być analizowany z punktu widzenia programów *leniency*.

2.1. Analiza porównawcza

Pierwsza z metod określania odpowiedniego poziomu nagród może przybierać formę analizy porównawczej. Wydaje się, na przykład, że metoda obliczania nagród oraz ich maksymalny poziom na gruncie programu słowackiego nie przez przypadek pozostają zbieżne z rozwiązaniem przyjętym na Węgrzech. Z punktu widzenia kształtowania polityki konkurencji analiza porównawcza ma również tę zaletę, że dostarcza najłatwiejszego sposobu argumentowania za przyjęciem określonego poziomu i metody określania nagród. Określenie poziomu nagród poprzez odwołanie do praktyki innych organów ochrony konkurencji pozwala bowiem na wskazanie praktyki już funkcjonującej i przynoszącej dane efekty.

Jak wskazano wcześniej, w Europie funkcjonują obecnie dwa modele określenia wysokości nagród. Metoda „brytyjska” przewiduje określenie maksymalnego poziomu nagród i pozostawienie znacznego marginesu swobody organowi ochrony konkurencji co do określenia dokładnej wysokości nagród w danej sprawie. Metoda „węgierska” przewiduje natomiast określenie maksymalnego poziomu nagród, a ich rzeczywisty poziom uzależnia od kalkulacji polegającej na obliczeniu nagrody jako ułamek całkowitej sumy kar pieniężnych nałożonych w danej sprawie kartelowej.

Chociaż oba modele przewidują obecnie maksymalną wysokość nagród w wysokości około 150 000 euro, należy mieć na uwadze, że w praktyce poziom tych nagród może być znacznie niższy. Należy również pamiętać, że taki „porównawczy” sposób określania wysokości nagród

zakłada, że poziom nagród wyznaczony przez inne organy ochrony konkurencji jest odpowiedni. W tym kontekście warto zauważyć, że w Korei, która program nagradzania przyjęła już w 2002 roku, maksymalny poziom nagród wzrastał stale na przestrzeni ostatniej dekady, osiągając ostatecznie poziom wyższy niż w Europie⁸¹. Ponadto, należy zwrócić uwagę, że model oparty na obliczaniu nagrody jako ułamek całkowitej sumy kar pieniężnych powinien być traktowany z ostrożnością. Wynika to z faktu, że określony ustawowo „ułamek” wpływa na „średni” poziom nagród, które przeciętnie powinny osiągać poziom niższy niż maksymalny. Niemniej, w modelu tym „średni” poziom nagród pozostaje również zależny od „średniego” poziomu kar nakładanych przez organ ochrony konkurencji. Problem ten można przedstawić w formie skrajnej poprzez przywołanie przykładu kar pieniężnych nakładanych przez Komisję Europejską. Gdyby Komisja Europejska zdecydowała się na wykorzystywanie programu nagradzania i wypłacała nagrody w wysokości 1% całkowitej sumy kar pieniężnych, najprawdopodobniej „średnia” unijna nagroda równałaby się zarazem nagrodzie maksymalnej (150 000 euro). Wynika to z faktu, że „przeciętne” kartele, przeciw którym postępowania prowadzi Komisja Europejska, są znacznie większe niż te, przeciw którym postępowania prowadzone są przez krajowe organy ochrony konkurencji, a co za tym idzie „średni” poziom kar nakładanych przez Komisję Europejską jest znacznie wyższy.

2.2. Oczekiwania informatorów

Wysoka rozbieżność pomiędzy maksymalnymi poziomami nagród w państwach europejskich oraz w Korei wymaga odniesienia do bardziej „obiektywnego” sposobu postrzegania odpowiedniego poziomu nagród. Zamiast analizować problem wysokości nagród z punktu widzenia organów ochrony konkurencji, poziom ten może być ustalony poprzez określenie, jak wysoka powinna być nagroda, aby wzbudzić zainteresowanie potencjalnych informatorów. W pierwszej kolejności, należy zwrócić uwagę na fakt, że z punktu widzenia informatorów moment wypłaty nagrody nie jest obojętny⁸². Informatorzy ponoszą ryzyko oraz decydują się na pewien wysiłek już w momencie pierwszego kontaktu z organem ochrony konkurencji. W tym kontekście wypłata nagrody jako ułamek całkowitej sumy kar pieniężnych może stanowić czynnik zniechęcający do podjęcia współpracy, ponieważ moment wypłaty nagrody jest z definicji odległy i co do zasady informator nie może mieć pewności czy nagroda zostanie wypłacona oraz jaka będzie jej wysokość.

Po drugie, należy mieć na uwadze, że czynniki zniechęcające potencjalnych informatorów mogą zostać „przełożone” na wartości ekonomiczne. Z tego względu sugeruje się, że nagroda powinna być w stanie zrekompensować zakończenie kariery informatora⁸³. Wskazuje się też, że chociaż powyższe zawsze zależy od rocznych dochodów oraz wieku informatora, jest mało prawdopodobne, aby optymalny poziom nagród wynosił mniej niż 2 000 000 dolarów⁸⁴.

Wydaje się jednak, że takie szacunki niekoniecznie muszą znajdować potwierdzenie w praktyce. Po pierwsze, szacunki te zakładają, że informator straci zatrudnienie w wyniku podjęcia

⁸¹ Zgodnie z informacjami podawanymi przez Andreasa Stephana, poziom nagród został początkowo określony na poziomie stanowiącym równowartość 10 000 dolarów, następnie podwyższony do 95 000 dolarów, w roku 2012 osiągnął natomiast maksymalny poziom 2 800 000 dolarów, zob.: A. Stephan, *Is the Korean...*, s. 6. Wydaje się jednak, że w praktyce poziom nagród w Korei może być znacznie niższy, zob.: D. Kim, *Alternative Means of...*, s. 13. Zgodnie z danymi na rok 2012, najwyższa nagroda wyniosła około 200 000 dolarów, zob.: J. Kim, *Cartel Regulation in Korea*, s. 11. Pobrano z: <http://www.adbi.org/files/2012.05.02.cpp.sess3.3.kim.cartel.regulation.korea.pdf>.

⁸² A. Stephan, *Is the Korean...*, s. 18.

⁸³ W. Kovacic, *Bounties as Inducements...*, s. 576.

⁸⁴ A. Stephan, *Is the Korean...*, s. 18. Wydaje się jednak, że wartość obliczona przez Stephana (uwzględniająca oczywiście poziom zarobków w krajach wysoko rozwiniętych oraz skalę tamtejszych postępowań kartelowych) może być wciąż zawyżona, ponieważ nie została przemnożona przez prawdopodobieństwo utraty zatrudnienia (które jest trudne do ustalenia, ale z pewnością mniejsze niż „1”).

współpracy z organem ochrony konkurencji. Niemniej, jak wskazano w odniesieniu do brytyjskiego programu nagradzania, współpraca z informatorami chociażby w Wielkiej Brytanii ukierunkowana jest na pozyskiwanie danych operacyjnych i w założeniu fakt współpracy z informatorem nie jest wyjawiany jego pracodawcy. W takiej sytuacji, brak jest uzasadnienia dla wypłaty wyjątkowo wysokich nagród. Co za tym idzie, chociaż poziom nagród w państwach europejskich wykorzystujących programy nagradzania może być postrzegany jako niski, wiele zależy tak naprawdę od specyfiki danej sprawy kartelowej. Z tego względu, „brytyjski” model określania wysokości nagród, który pozostawia organowi ochrony konkurencji zakres swobody w określaniu nagrody, wydaje się zarazem w sposób odpowiedni zaradzać powyższemu problemowi. Z przyczyn oczywistych taki margines swobody pozostawia również miejsce na nieuzasadnioną dyskrecjonalność, ale pozwala również na wzięcie pod uwagę ryzyka ponoszonego przez informatora. Tym samym, nagroda może stanowić „uczciwą cenę” za dostarczone informacje.

2.3. Nagrody a redukcje na gruncie programów *leniency*

Trzeci sposób postrzegania poziomu nagród polega na odniesieniu ich poziomu do poziomu redukcji przyznawanych wnioskodawcom *leniency*. Jakkolwiek nagrody osiągające poziom kilku milionów euro mogą wydawać się rażąco wysokie, ich poziom może być wciąż znacznie niższy niż redukcje przyznawane na gruncie programów *leniency*. Można bowiem przyjąć, że w wyniku skorzystania przez jednego z przedsiębiorców z programu *leniency* wykryty zostaje kartel np. pięciu przedsiębiorców. W toku prowadzonego postępowania wnioski *leniency* złożone zostają przez kolejnych dwóch przedsiębiorców, którzy uzyskują redukcje kar pieniężnych z uwagi na dostarczone dowody. Taka sprawa może jednak wyglądać inaczej, gdy obok programu *leniency* funkcjonuje również program nagradzania. Można bowiem przyjąć, że nim którykolwiek z przedsiębiorców zdecyduje się skorzystać z programu *leniency*, informator zdecyduje się skorzystać z programu nagradzania, dostarczając organowi ochrony konkurencji istotnych dowodów. Jednocześnie, posiadając odpowiednie dane operacyjne, organ ochrony konkurencji był w stanie zebrać kolejne dowody samodzielnie. W konsekwencji, organ ochrony konkurencji mógł ograniczyć liczbę redukcji przyznanych na gruncie programu *leniency* do dwóch, nie odstępując zarazem od nałożenia kary względem żadnego z członków kartelu. W takiej sytuacji wartość informacji udostępnionych przez informatora okazuje się być wyjątkowo wysoka, porównywalna do tej wynikającej z przedłożenia jednego wniosku *leniency*. Chociaż nie oznacza to, że nagrody dla informatorów powinny być tak wysokie, jak redukcje na gruncie programów *leniency*, wskazuje to w sposób wyraźny, że brak jest szczególnych powodów dla określenia nagród na niskim poziomie, w momencie, gdy faktyczna wartość informacji przedstawionych przez informatora jest wysoka i uzasadnia wysoką, ale zarazem „uczciwą cenę” za pozyskanie tej informacji.

2.4. Rekomendacje

Mając na uwadze powyższe trzy metody określania odpowiedniego poziomu nagród, należy poczynić cztery uwagi. Po pierwsze, uwaga poświęcana powinna być przede wszystkim nagrodom faktycznie wypłacanym, nie zaś maksymalnym progom ustawowym. Po drugie, organy ochrony konkurencji nie powinny wstrzymywać się od wypłacania wysokich nagród dla informatorów, o ile tylko dostarczone przez nich informacje lub dowody, a także ponoszone ryzyko, uzasadniają wysoką „cenę” za te informacje. Wynika to przede wszystkim z omówionych powyżej drugiej i trzeciej

metody określania poziomu nagród. Co za tym idzie, same w sobie wysokie progi maksymalne nagród nie powinny być odrzucane jako rozwiązanie błędne, o ile tylko organ ochrony konkurencji będzie mógł sprawować odpowiednią kontrolę nad ostatecznym poziomem faktycznie wypłacanych nagród.

Po trzecie, i wciąż w nawiązaniu do powyższego wątku, należałoby uznać za godne rekomendacji, aby wysiłek oraz ryzyko ponoszone przez informatora były brane pod uwagę przy określaniu wysokości nagrody. Brytyjski program nagradzania pozostawia taką możliwość poprzez zagwarantowanie organowi ochrony konkurencji szerokiego marginesu swobody w obliczaniu wysokości nagród. Dla porównania, program węgierski wyklucza jakąkolwiek dyskrecjonalność, ale w efekcie ubocznym uniemożliwia branie pod uwagę rzeczywistego wysiłku informatorów. Można jednak wskazać, że nawet na gruncie modelu „węgierskiego” wysiłek informatora oraz „rzeczywista” wartość dowodów mogłyby być brane pod uwagę. Przykładowo, organ ochrony konkurencji mógłby posiadać kompetencję do dostosowywania ostatecznej wysokości nagrody poprzez zastosowanie pozytywnych i negatywnych „modyfikatorów”. Takie rozwiązanie mogłoby funkcjonować podobnie do mechanizmu „obciążających” i „łagodzących” okoliczności, które często używane są na gruncie metod obliczania kar pieniężnych⁸⁵.

Po czwarte, problem odpowiedniego momentu wypłaty nagród nie powinien być pomijany. Program nagradzania wykorzystujący model określania wysokości nagród w formie ułamka od całkowitej sumy nałożonych kar pieniężnych ma istotną zaletę z punktu widzenia organu ochrony konkurencji, ponieważ rozwiązuje problem finansowania nagród. Z drugiej jednak strony, z punktu widzenia informatorów, opóźniona wypłata nagród stanowi czynnik zniechęcający do podjęcia współpracy z organem ochrony konkurencji. Można jednak wskazać, że powyższy problem może być rozwiązany przez przyjęcie rozwiązania „hybrydowego”. Przykładowo, organ ochrony konkurencji może najpierw wypłacać „niewielką nagrodę”, bezpośrednio ze swojego budżetu, za dostarczenie informacji kwalifikującej się jako dane operacyjne. Następnie, już po zamknięciu postępowania i nałożeniu kar pieniężnych, organ ten mógłby wypłacić kolejną, znacznie większą nagrodę, w formie ułamka całkowitej sumy kar pieniężnych w danej sprawie. Potencjalnie, takie rozwiązanie motywowałoby informatorów do nawiązania kontaktu z organem ochrony konkurencji i podjęcia współpracy, z drugiej zaś – wysokie nagrody wypłacane jako ułamek całkowitej sumy kar pieniężnych wciąż przyczyniałyby się do wytwarzania efektu odstrasżającego przed zaangażowaniem w działalność kartelową.

3. Kategorie informatorów

Organy ochrony konkurencji zazwyczaj nie wykluczają żadnych znaczących grup informatorów z możliwości korzystania z dobrodziejstw programu nagradzania. Rozwiązanie takie należy co do zasady uznać za pożądane. Kwestią problematyczną może być czy w państwach, które przewidują odpowiedzialność prawną osób zaangażowanych w działalność kartelową, osoby te powinny móc korzystać z nagród za dostarczanie informacji lub dowodów. Problem pojawia się w tym kontekście na dwóch poziomach: normatywnym i praktycznym. Problem normatywny dotyczy

⁸⁵ Dla porównania, koreański organ ochrony konkurencji określa ostateczny poziom nagród, stosując metodę kalkulacji, na gruncie której w pierwszej kolejności jest ustalana podstawowa kwota nagrody stanowiąca ułamek całkowitego poziomu kar. W tej początkowej fazie obliczeń zastosowanie znajduje również zestaw mnożników, które mają gwarantować odpowiednie zbalansowanie poziomu nagród. Mnożniki te są wyższe, gdy poziom kar pieniężnych jest niższy; niższe natomiast, gdy poziom kar pieniężnych jest wysoki (wyrównuje to poziom nagród). W kolejnej fazie obliczeń, wysokość nagrody jest dostosowywana poprzez wzięcie pod uwagę jakości dowodów, zob.: D. Kim, *Alternative Means of...*, s. 12.

przede wszystkim aspektów retrybutywnych. Problem praktyczny dotyczy tego czy nagrody wypłacane osobom bezpośrednio zaangażowanym w z umowy antykonkurencyjne nie stanowią de facto zachęty do podejmowania takich działań⁸⁶. Wydaje się, że przykład brytyjskiego programu nagradzania, przynajmniej na płaszczyźnie teoretycznej, dostarcza odpowiedniego rozwiązania tego problemu. Chociaż co do zasady osoby bezpośrednio zaangażowane w z umowy nie mogą być wynagrodzone za współpracę w sposób inny niż w ramach współpracy na gruncie programu *leniency*, w warunkach wyjątkowych mogą one również korzystać z programu nagradzania⁸⁷.

Należy jednak zauważyć, że program brytyjski przypisuje organowi ochrony konkurencji margines swobody, który niekoniecznie musi przystawać do kultury prawnej państw wymagających bardziej jednoznacznego określenia kompetencji organów władzy publicznej. Wydaje się jednak, że nawet w przypadku generalnego wyłączenia osób fizycznych będących wnioskodawcami *leniency* z zakresu programu nagradzania, możliwe jest określenie pewnych „wyjątkowych”, a zarazem łatwych do zdefiniowania przez ustawodawcę, sytuacji korzystania przez tego rodzaju wnioskodawców także z programu nagradzania. Mogłoby to dotyczyć, na przykład, „spontanicznego” (tj. niezwiązanego z działaniami organu ochrony konkurencji) wyjawienia działalności kartelu, w szczególności przy jednoczesnym braku złożenia w postępowaniu wniosku *leniency* przez przedsiębiorcę będącego pracodawcą danej osoby fizycznej („poparcia wniosku indywidualnego”).

4. Współpraca

Problem współpracy pomiędzy informatorami a organami ochrony konkurencji może być postrzegany w dwóch perspektywach. W pierwszej, – zakresu działań podejmowanych przez informatorów. Po pierwsze, może to dotyczyć pozyskiwania danych operacyjnych oraz dowodów pod nadzorem i w sposób ukierunkowany przez pracowników organu ochrony konkurencji. Po drugie, współpraca może polegać jedynie na spontanicznym przedstawianiu przez informatora informacji mogących stanowić dane operacyjne oraz dowody. Potencjalne możliwości wynikające z pierwszego rodzaju współpracy wydają się być oczywiste i z tych względów warto nadmienić, że program nagradzania może stanowić uzupełnienie takich na przykład kompetencji, jak wykorzystywanie „tajnych osobowych źródeł informacji”. Wraz z innymi kompetencjami ukierunkowanymi na gromadzenie danych operacyjnych takie rozwiązanie może, z jednej strony, przyczynić się do wzmocnienia zdolności organów ochrony konkurencji do prowadzenia postępowań przy jednoczesnym mniejszym uzależnieniu od programów *leniency*⁸⁸. Z drugiej zaś – rozpoczęcie tego rodzaju współpracy z informatorami z przyczyn oczywistych jest uwarunkowane zakresem uprawnień śledczych przyznanych organowi ochrony konkurencji. W wymiarze ogólnym i teoretycznym nawet taka konkluzja wciąż może jednak prowadzić do wniosku, że być może po prostu w ramach skutecznej walki z kartelami administracyjny system prawa zabraniającego działania

⁸⁶ Jak można wskazać, nagrody mogą stanowić bodziec do angażowania się w pewnym stopniu w działalność kartelu po to, aby następnie wystąpić o przyznanie nagrody za ujawnienie jego istnienia. W tym kontekście, wykluczenie w sposób bezpośredni podmiotów zaangażowanych w działalność kartelową z zakresu programów nagradzania może stanowić zasadne rozwiązanie. Na ten temat również: W. Kovacic, *Bounties as Inducements...*, s. 593. Można jednak również wskazać, że programy nagradzania mogą odstraszać przed zawieraniem porozumień antykonkurencyjnych. Wynikałoby to z faktu, że wszelkie propozycje zawarcia takich porozumień mogłyby być traktowane jako czynione tylko po to, aby następnie wyjawić działalność kartelu i otrzymać nagrodę, a nie przestrzegać zawartego porozumienia.

⁸⁷ Dla porównania, koreański program nagradzania wyklucza możliwość korzystania z nagród przez osoby zaangażowane bezpośrednio w z umowy antykonkurencyjne, zob.: D. Kim, *Alternative Means of...*, s. 11.

⁸⁸ Może to również sprawiać, że wdrażanie prawa konkurencji będzie nabierało cech charakterystycznych dla postępowań w sprawach karnych, zob.: S. Blake, *Alternative Means of...*, s. 14.

karteli powinien nabrać cech represji karnej oraz powinien dopuszczać korzystanie z narzędzi typowych dla postępowań prowadzonych w sprawach karnych.

Druga z perspektyw, w której można rozpatrywać problem współpracy z informatorami, odnosi się do problemu zapewniania ochrony tożsamości informatorów. Chociaż w znacznym stopniu problem ten wchodzi w zakres ogólnych zasad postępowania z denuncjatorami (*whistle-blowers*) w sprawach z zakresu ochrony konkurencji, w przypadku programów nagradzania kwestia ta wymaga znalezienia odpowiedzi na kilka dodatkowych wątpliwości. Przykładowo, problematyczna może być kwestia tego czy fakt wypłaty nagród powinien być podawany do wiadomości publicznej. W Wielkiej Brytanii nie przewiduje się publikacji tego rodzaju informacji, a sama praktyka organu ochrony konkurencji zmierza do zagwarantowania, że członkowie kartelu nie dowiedzą się, że organ ochrony konkurencji współpracował z informatorem na gruncie danej sprawy. W przypadku Węgier, pierwsza wypłata nagrody nie została odnotowana w publicznie dostępnym streszczeniu decyzji ani w jej węgierskiej, ani w angielskiej wersji. Jednakże fakt współpracy z informatorem w tej sprawie został publicznie przyznany przez przedstawicieli węgierskiego organu ochrony konkurencji. Dla porównania, wydaje się, że w Korei upublicznianie przynajmniej wysokości nagród wypłacanych przez organ ochrony konkurencji nie jest praktyką wyjątkową⁸⁹.

Powyższy dylemat może wydawać się mało istotny, jednak de facto prowadzi on do problemów, które powinny być w ten czy inny sposób rozwiązane w praktyce. Z jednej strony, z punktu widzenia transparentności oraz tworzenia efektu odstraszenia zasadne może wydawać się upublicznianie wszystkich przypadków wypłaty nagród. Praktyka taka może mieć również pozytywny wpływ na przyszłych informatorów, ponieważ pokazuje, że organ ochrony konkurencji rzeczywiście wypłaca nagrody. Z drugiej jednak – poufność współpracy ogranicza ryzyko po stronie informatorów i gwarantuje ich bezpieczeństwo. Co za tym idzie, nagrody mogą być niższe, ponieważ nie muszą rekompensować potencjalnych negatywnych skutków decyzji o podjęciu współpracy z organem ochrony konkurencji. Wydaje się, że potencjalnym rozwiązaniem powyższego problemu może być upublicznianie faktu wypłaty nagród, jednak w formie opóźnionej i bez wskazania spraw lub sprawy, w której nagrody były wypłacone. Tym samym transparentność działań sektora publicznego byłaby odpowiednio zagwarantowana, wytwarzany byłby odpowiedni efekt odstraszący, nowi informatorzy byłiby zachęceni do nawiązywania kontaktu z organem ochrony konkurencji, a zarazem tożsamość byłych informatorów pozostawałaby niejawna.

V. Wnioski końcowe

Wdrażanie reguł konkurencji w państwach europejskich skupiało się dotychczas przede wszystkim na zwalczaniu działalności kartelowej poprzez działania wymierzone przeciwko przedsiębiorcom zawierającym antykonkurencyjne zmony. Wykrywanie karteli natomiast opierało się na pozyskiwaniu informacji i dowodów od wnioskodawców *leniency* będących przedsiębiorcami. Obraz ten ulega zmianom, ponieważ coraz więcej państw europejskich decyduje się na wprowadzanie odpowiedzialności osób fizycznych za naruszenia kartelowe oraz programów *leniency* obejmujących te osoby. W większości państw europejskich wciąż istnieje jednak znacząca grupa podmiotów, które pozostają poza zakresem bezpośredniego zainteresowania organów ochrony konkurencji. Grupa ta obejmuje zwykłych pracowników przedsiębiorców będących członkami

⁸⁹ A. Stephan, *Is the Korean...*, s. 5–6.

karteli, a także innych informatorów wewnętrznych, którzy albo wiedzą o fakcie zaangażowania przedsiębiorcy w działalność kartelową, albo mogą się łatwo o tym fakcie dowiedzieć.

Niemniej, indywidualne interesy informatorów różnią się od tego, co można by uznać za interes publiczny. Podczas gdy z publicznego punktu widzenia sytuacją pożądaną byłoby wyjawianie informacji o działalności karteli, z punktu widzenia osób mogących stać się informatorami zachowaniem bardziej racjonalnym jest nieinterweniowanie i przyjmowanie biernego stanowiska względem tego rodzaju porozumień. Ta różnica między tym, co byłoby pożądanym z punktu widzenia interesu publicznego a tym, co stanowi racjonalne działanie z punktu widzenia podmiotów prywatnych ma również inny negatywny aspekt. Mając bowiem powyższe na uwadze, wykrywalność karteli musi opierać się na współpracy z wnioskodawcami *leniency*. Z punktu widzenia adresatów programów *leniency*, brak jednak szczególnych powodów do wyjawiania działalności kartelu, o ile tylko pozostaje on dochodowy, a ryzyko wykrycia go w wyniku jakiegoś zdarzenia niezależnego od działań członków kartelu jest niskie.

Programy nagradzania informatorów mogą potencjalnie zmienić tę sytuację poprzez zwiększenie oddziaływania prawa konkurencji na poszczególne osoby fizyczne, nie samych tylko przedsiębiorców będących najczęściej osobami prawnymi. Na płaszczyźnie czysto intelektualnej, programy nagradzania stanowią jeden z ciekawszych mechanizmów wdrażania prawa możliwy do wykorzystania przez organy ochrony konkurencji. Z prawnego punktu widzenia programy te pozwalają na występowanie o przyznanie świadczenia pieniężnego za dostarczenie informacji o naruszeniu prawa, tj. formułują prawo podmiotowe informatorów do otrzymania nagrody, a zarazem przyznają organom ochrony konkurencji kompetencję do wypłaty takich nagród. Z ekonomicznego punktu widzenia, tego rodzaju prosty mechanizm prawny prowadzi natomiast do utworzenia swego rodzaju „rynku”, na którym dochodzi do przekazywania informacji w zamian za świadczenia pieniężne. Rozbudowując dalej to ekonomiczne spojrzenie na przedmiotową kwestię, można stwierdzić, że programy nagradzania mogą przyczyniać się do stworzenia wydajnego systemu gromadzenia i przetwarzania informacji. W systemie takim pojedyncza jednostka, realizując swoje własne interesy i powiększając swój własny dobrobyt, posiada bodźce do gromadzenia informacji i udostępniania ich organom publicznym, co pośrednio może również zwiększać dobrobyt społeczny.

Podczas gdy ocena skuteczności trzech programów nagradzania wprowadzonych do porządków prawnych omówionych państw europejskich wciąż jest bardzo utrudniona z uwagi na krótki okres wykorzystania tych programów, analiza przeprowadzona na potrzeby niniejszego artykułu pozwala na przedstawienie przynajmniej kilku konkluzji. Po pierwsze, można wskazać, że z pewnością możliwe jest ukształtowanie programu nagradzania opartego na modelu różniącym się od tych, które obecnie przyjęto w innych państwach europejskich. Jak wskazano, obecnie zasadne wydaje się wyróżnienie dwóch europejskich modeli: „brytyjskiego” i „węgierskiego”. Niemniej, z punktu widzenia finansowania programu nagradzania, a zarazem budowania odpowiedniej motywacji po stronie informatorów, model hybrydowy może swoją skutecznością przewyższać oba z wymienionych powyżej rozwiązań. Ponadto, południowokoreański program nagradzania, który na gruncie niniejszego artykułu nie podlegał obszernej analizie, również dostarcza istotnego wzorca, co do możliwego sposobu ukształtowania metody kalkulacji nagród dla informatorów, ponieważ przewiduje sformalizowany mechanizm dostosowywania poziomu tych nagród do okoliczności danej sprawy. Poza rozważaniami o charakterze prawnym i ekonomicznym, programy

nagradzania mogą również odgrywać istotną rolę w polityce konkurencji sensu stricto. Wynika to z faktu, że indywidualnie przyznawane nagrody mogą zwiększać zainteresowanie prawem konkurencji po stronie „przeciętnych” podmiotów prawnych w podobny sposób, jak ma to miejsce w przypadku indywidualnych kar za naruszenia reguł konkurencji. Innymi słowy, organy ochrony konkurencji mogą wykorzystywać programy nagradzania do zwiększania poziomu świadomości funkcjonowania w systemie prawnym reguł ochrony konkurencji.

Analiza programów nagradzania wykorzystywanych w praktyce sugeruje jednak również, że jako narzędzie wdrażania prawa programy te mogą spotykać się z podobnymi problemami, jak miało to miejsce w przypadku pierwszych programów *leniency*, tj. problemem niedostatecznej transparentności. Przykłady programów omówione w niniejszym artykule wskazują, że jednym z podstawowych problemów i dylematów, który będzie musiał być rozwiązany przez organ ochrony konkurencji zainteresowany wdrożeniem takiego programu, jest osiągnięcie odpowiedniej równowagi pomiędzy sprawnymi i pewnymi wypłatami nagród a zagwarantowaniem, że program w istocie będzie wykorzystywany przez informatorów wewnętrznych zdolnych do pozyskania wartościowych informacji. Odpowiedniego wyważenia i dodatkowej analizy wymagałoby również określenie środków gwarantujących poszanowanie sprawiedliwości proceduralnej oraz praw podstawowych w kontekście wykorzystania pomocy oferowanej przez informatorów.

Czy mając powyższe na uwadze, należy przewidywać, że programy nagradzania staną się w przyszłości równie podstawowym narzędziem wdrażania reguł konkurencji, jak ma to obecnie miejsce w przypadku programów *leniency*? Jak zostało słusznie zaobserwowane przez jednego z wybitnych ekonomistów austriackich: „tym, co liczy się w przypadku dokonywania prognoz o charakterze społecznym, jest nie sama odpowiedź w formie stwierdzenia tak lub nie, która podsumowuje wszystkie fakty i argumenty, które do takiego stwierdzenia prowadzą, ale właśnie same przedstawione fakty i argumenty. To bowiem te właśnie fakty i argumenty zawierają w sobie wszystko to, co można uznać za naukowe w ostatecznym rozstrzygnięciu. Cała reszta stanowi natomiast nie naukę, ale przepowiednię”⁹⁰. Wydaje się jasne, że programy *leniency* w ich obecnej formie nie są w stanie rozwiązać problemu wykrywalności karteli, a tym bardziej problemu karteli samego w sobie. Mając na uwadze znaczną liczbę rynków poddanych obowiązywaniu reguł konkurencji, fakt, że reaktywne metody wykrywania naruszeń umożliwiają najłatwiejsze objęcie wszystkich tych rynków, a także fakt, że inne reaktywne narzędzia wykrywania karteli są już wykorzystywane przez organy ochrony konkurencji, programy nagradzania informatorów stanowią interesujące rozwiązanie możliwe do wykorzystania na gruncie prawa konkurencji.

⁹⁰ J. Schumpeter, *Capitalism, Socialism and Democracy*, Routledge, London 1942/2003, s. 61.