

NEWSLETTER

Grudzień 2014

Odpowiedzialność osób zarządzających - nowelizacja ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów -

Uprzejmie informujemy, że w dniu **18 stycznia 2015 roku wejdzie w życie obszerna nowelizacja ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów**. Nowelizacja wprowadzi do polskiego porządku prawnego między innymi znaną z ustawodawstw zachodnioeuropejskich instytucję **indywidualnej odpowiedzialności osób zarządzających**, które w ramach sprawowania swojej funkcji w czasie trwania stwierdzonego naruszenia określonych w ustawie zakazów zawierania niedozwolonych porozumień rynkowych umyślnie dopuściły przez swoje działanie lub zaniechanie do naruszenia przez tego przedsiębiorcę wymienionych w ustawie zakazów. Poniżej przedstawiamy kilka głównych założeń wprowadzanej instytucji, o których szerzej w dalszej części tekstu:

- **odpowiedzialności będą podlegały osoby zarządzające, tzn. osoby kierujące przedsiębiorstwem, w szczególności osoby pełniące funkcję kierowniczą lub wchodzące w skład organu zarządzającego przedsiębiorcy;**
- **osoby zarządzające będą odpowiadały za umyślne dopuszczenie do zawarcia niektórych typów niedozwolonych porozumień rynkowych;**
- **górną pułap odpowiedzialności ustalono na 2.000.000 złotych;**
- **osoby zarządzające poniosą odpowiedzialność także działania lub zaniechania, które miały miejsce przed wejściem w życie nowelizacji;**
- **osoba zarządzająca będzie miała możliwość skorzystać z procedury łagodzenia kar (leniency) w przypadku współpracy z UOKiK.**

I. Odpowiedzialność osób zarządzających

Objęte zakresem nowelizacji w kontekście odpowiedzialności osób fizycznych będzie umyślne doprowadzenie do zawarcia niektórych kategorii porozumień, których celem lub skutkiem jest wyeliminowanie, ograniczenie lub naruszenie w inny sposób konkurencji na rynku właściwym.

Ustawodawca ograniczył odpowiedzialność osób zarządzających do przypadków dopuszczenia do zawarcia porozumień polegających na:

- 1) ustalaniu, bezpośrednio lub pośrednio, cen i innych warunków zakupu lub sprzedaży towarów;
- 2) ograniczaniu lub kontrolowaniu produkcji lub zbytu oraz postępu technicznego lub inwestycji;
- 3) podziale rynków zbytu lub zakupu;
- 4) stosowaniu w podobnych umowach z osobami trzecimi uciążliwych lub niejednorodnych warunków umów, stwarzających tym osobom zróżnicowane warunki konkurencji;
- 5) uzależnianiu zawarcia umowy od przyjęcia lub spełnienia przez drugą stronę innego świadczenia, niemającego rzeczowego ani zwyczajowego związku z przedmiotem umowy;
- 6) ograniczaniu dostępu do rynku lub eliminowaniu z rynku przedsiębiorców nieobjętych porozumieniem;

Są to naruszenia określone w art. 6 ust. 1 pkt 1-6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Ponadto ustawodawca odwołuje się do art. 101 ust. 1 lit. a-e Traktatu o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej, który przewiduje bardzo zbliżony treściowo katalog naruszeń do tego określonego w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów.

Osoba zarządzająca nie będzie odpowiadać za dopuszczenie do zawarcia innych niż wymienione rodzajów porozumień, których celem lub skutkiem jest wyeliminowanie, ograniczenie lub naruszenie w inny sposób konkurencji na rynku właściwym. Ponadto ustawodawca pominął w nowej regulacji kwestię odpowiedzialności za dopuszczenie do zawarcia zmyślanej umowy przetargowej, gdyż czyny te objęte są regulacją art. 305 Kodeksu karnego.

Na podstawie znowelizowanych przepisów będzie istniała możliwość nałożenia na osobę zarządzającą kary w wysokości do 2.000.000 złotych za umyślne dopuszczenie do naruszenia przez przedsiębiorcę zakazów wymienionych wyżej. Nałożenie kary pieniężnej będzie odbywało się w ramach decyzji nakładającej karę pieniężną na samego przedsiębiorcę.

II. Ocena nowych regulacji

Samą ideę objęcia finansową odpowiedzialnością za zawarcie niedozwolonych porozumień rynkowych osób, które w sposób umyślny, zarządzając przedsiębiorstwem, dopuściły do zawarcia tego typu porozumień, należy ocenić pozytywnie. Wprowadzenie tego rodzaju odpowiedzialności może odnieść pozytywne skutki zarówno w zakresie prewencji ogólnej (odstraszanie od dopuszczania się czynów społecznie szkodliwych) jak i w zakresie prewencji indywidualnej (odstraszanie od ponownego dopuszczenia się czynów zabronionych).

Niemniej jednak wydaje się, że w omawianym zakresie nowelizacja ustawy w przyjętym przez ustawodawcę kształcie niesie za sobą szereg zagrożeń. Wśród nich należy wymienić przede wszystkim:

- 1) Wskazaną wprost w art. 6 nowelizacji odpowiedzialność osoby zarządzającej za działania i zaniechania mające miejsce także przed dniem wejścia w życie ustawy. Takie rozwiązanie, biorąc pod uwagę dotkliwość potencjalnej sankcji, sprawia wrażenie jaskrawego przykładu naruszenia zasady nieretroaktywności prawa (przynajmniej w zakresie norm surowszych).

Przede wszystkim należy wskazać, że przepisy nowelizacji przewidujące odpowiedzialność finansową osób zarządzających – pomimo, że nie są przepisami karnymi i nie tworzą nowych typów przestępstw – można uznać za regulacje zbliżone swoim charakterem do norm karnoprawnych. Zasada nieretroaktywności ma natomiast w odniesieniu do przepisów karnych znaczenie fundamentalne. Karanie na podstawie przepisów, które nie obowiązywały w chwili popełnienia czynu, rodzi brak poczucia bezpieczeństwa u obywateli oraz brak pewności odnośnie tego, jakie zachowania są dozwolone, a jakie nie. W konsekwencji spada zaufanie i szacunek do całego systemu prawa i państwa jako organizacji społecznej wymuszającej stosowanie prawa.

- 2) Kara finansowa osoby zarządzającej będzie ustalana i nakładana po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego, a nie sądowego, co wiąże się z ograniczonymi możliwościami obrony osoby, na którą nakładana jest kara. Co więcej, w postępowaniu odwoławczym toczącym się przed Sądem Ochrony Konkurencji i Konsumentów to ukarana osoba będzie musiała dowodzić okoliczności świadczących o jej braku winy – nie będzie bowiem funkcjonowała zasada domniemania niewinności.
- 3) Regulacja w przyjętym kształcie pozostawia szerokie pole do uznania administracyjnego w zakresie wysokości kary. Nowelizowane przepisy stanowią, iż Prezes Urzędu, ustalając wysokość nakładanej kary pieniężnej, uwzględnia w szczególności okoliczności naruszenia przepisów ustawy oraz uprzednie naruszenie przepisów ustawy, a także stopień wpływu zachowania osoby zarządzającej na naruszenie, którego dokonał przedsiębiorca, przychody uzyskane przez osobę zarządzającą u danego przedsiębiorcy, z uwzględnieniem okresu trwania naruszenia oraz okres i skutki rynkowe naruszenia. Takie sformułowanie w dalszym ciągu pozostawia jednak dość szerokie pole swobody interpretacyjnej. Wydaje się, że trafniejsze byłoby skorelowanie wysokości kary ze średnim miesięcznym przychodem danej osoby uzyskiwanym w danym okresie oraz z wysokością kary nałożonej na przedsiębiorcę.

Warto natomiast wspomnieć, że dotkliwość sankcji nakładanych na osoby zarządzające będzie mogła zostać złagodzona w przypadku skorzystania danej osoby z procedury *leniency*, w przypadku podjęcia przez daną osobę współpracy z Prezesem UOKiK.

Podsumowując, Prezesowi UOKiK zostanie przyznana nowa kompetencja służąca skutecznemu ograniczaniu zjawiska zawierania niedozwolonych porozumień umownych. Jakkolwiek zamiar ustawodawcy należy ocenić pozytywnie, zwłaszcza biorąc pod uwagę funkcjonowanie przybliżonej w niniejszym tekście instytucji w zagranicznych porządkach prawnych, tym niemniej techniczne aspekty nowej regulacji budzą zastrzeżenia.
