



Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów



Niedozwolone porozumienia Pytania i odpowiedzi

1. Jakie zachowania przedsiębiorców mogą być uznane za nielegalne porozumienie?

Zakaz porozumień ograniczających konkurencję dotyczy wszelkich skoordynowanych działań przedsiębiorców, których celem lub skutkiem jest wyeliminowanie, ograniczenie lub naruszenie w inny sposób konkurencji na rynku właściwym. Zabronione jest m.in. uzgadnianie wysokości cen pomiędzy co najmniej dwoma niezależnymi przedsiębiorcami, związkami przedsiębiorców lub przedsiębiorcami i ich związkami. **Porozumieniem jest więc wszelkie świadome współdziałanie podmiotów, które w normalnych warunkach powinny ze sobą konkurować.** Nie ma przy tym znaczenia forma tych porozumień – mogą to być pisemne umowy lub nieformalne uzgodnienia (ustne, e-mailowe, czy na prywatnych spotkaniach).

Należy tu odróżnić niezakazane przez ustawę tzw. naśladownictwo, które polega na celowym dostosowywaniu się przedsiębiorców do zmiennych warunków rynkowych, w tym do zachowań konkurentów. Zatem nie jest zabronione np. obserwowanie przez podmiot cen konkurentów i dostosowywanie do nich swojej oferty sprzedażowej. To może być wręcz korzystne dla konsumentów, jeżeli np. w reakcji na obniżkę cen przez konkurenta, przedsiębiorca zmniejsza ceny własnych produktów.

2. Kiedy związki przedsiębiorców naruszają zakaz porozumień ograniczających konkurencję – kogo można wtedy ukarać?

Zakaz porozumień ograniczających konkurencję odnosi się nie tylko do uzgodnień pomiędzy przedsiębiorcami, ale także do działalności branżowych zrzeszeń przedsiębiorców, ich stowarzyszeń i samorządów zawodowych (zwanych w prawie antymonopolowym związkami przedsiębiorców). Związki te bez wątplenia odgrywają w życiu gospodarczym ważną rolę, nie wolno im jednak ograniczać konkurencji poprzez koordynację działalności swoich członków. Dlatego niedozwolone są uchwały, decyzje i inne akty wewnętrzne organizacji, a także nieformalne zalecenia lub wytyczne dotyczące np. cen sprzedaży towarów lub oferowanych usług, albo ustalające podział rynku między poszczególnych członków. W pewnych przypadkach również sama wymiana informacji na forum związku przedsiębiorców może stanowić naruszenie prawa konkurencji.

Przykładowo Prezes UOKiK uznał za ograniczające konkurencję postanowienie wewnętrznego regulaminu samorządu architektów zabraniające architektom udziału w konkursach i przetargach, w których podstawowym kryterium wyboru była cena. Prezes UOKiK uznał także za sprzeczne z prawem umieszczenie w Kodeksie Etyki Zawodowej Notariusza postanowienia określającego przyciąganie klientów poprzez proponowanie niższego wynagrodzenia za usługi notarialne za przejaw nieuczciwej konkurencji i szczególnie rażący jej przypadek.

W zależności od okoliczności sprawy za antykonkurencyjną koordynację działań przedsiębiorców odbywającą się na forum ich organizacji, Prezes UOKiK może ukarać związek albo uczestniczących w porozumieniu poszczególnych przedsiębiorców.

3. Jakie formy wymiany informacji pomiędzy przedsiębiorcami mogą naruszać zakaz antykonkurencyjnych porozumień?

Wymiana informacji między przedsiębiorcami jest normalną cechą wielu konkurencyjnych rynków, a jej skutkiem mogą być różnego rodzaju korzyści dla podmiotów gospodarczych i konsumentów. **Jednak w pewnych przypadkach może to stanowić naruszenie prawa antymonopolowego, prowadząc do ograniczenia konkurencji i zamknięcia dostępu do rynku przedsiębiorcom, którzy nie uczestniczą w wymianie informacji.**

Poważnym ograniczeniem konkurencji jest przekazywanie pomiędzy konkurentami danych na temat planowanych cen przewidywanej liczby produktów przeznaczonych do sprzedaży, czy oferowanych w przyszłości usług. Takie działanie może m.in. pozwolić konkurentom ustalać wspólny, wyższy poziom cen, bez ponoszenia ryzyka utraty klientów lub wywołania wojny cenowej.

Antykonkurencyjny skutek może mieć również wymiana aktualnych, zwykle niejawnych informacji strategicznych, jeżeli dotyczą określonego przedsiębiorcy (np. dane dotyczące klientów, kosztów produkcji, obrotów, sprzedaży, mocy produkcyjnych, jakości, planów marketingowych, zagrożeń, inwestycji, technologii oraz programów badawczo-rozwojowych i ich wyników).

Szczególnie negatywne dla rozwoju konkurencji jest przekazywanie informacji na rynkach silnie skoncentrowanych, czyli takich, na których działa niewiele podmiotów, oraz kiedy wymieniający się przedsiębiorcy posiadają łącznie wysoki udział w rynku właściwym. Taką sytuację Prezes UOKiK stwierdził w decyzji dotyczącej zakazanego porozumienia pomiędzy producentami cementu.

4. Czy uzgodnienia między przedsiębiorcami należącymi do jednej grupy kapitałowej mogą stanowić porozumienie ograniczające konkurencję?

Uzgodnienia między przedsiębiorcami należącymi do jednej grupy kapitałowej co do zasady nie mogą stanowić porozumienia ograniczającego konkurencję. Istotą grupy kapitałowej jest bowiem wspólne działanie formalnie odrębnych podmiotów, nastawione na realizację wspólnego celu gospodarczego. Tak więc na rynku uczestnicy grupy kapitałowej występują de facto jako jeden organizm gospodarczy. Z tego m.in. względu. Prezes UOKiK umorzył postępowanie w sprawie porozumienia między TP SA i PTK Centertel Sp. z o.o. ustalając, że między tymi podmiotami są powiązania kapitałowe (PTK Centertel jest spółką-córką TP SA), osobowe i formalne oraz stwierdzając istnienie silnego wpływu podmiotu dominującego na kierunek działalności podmiotu zależnego.

Jednak w pewnych okolicznościach porozumienie z udziałem członków grupy kapitałowej może podlegać ocenie antymonopolowej, m.in. wówczas gdy nie dotyczy ono kształtowania relacji między tymi podmiotami, tylko pomiędzy każdym z nich a przedsiębiorcą spoza grupy. Taka sytuacja może zaistnieć w przypadku porozumienia wertykalnego zawartego przez producenta z dwoma dystrybutorami należącymi do jednej grupy kapitałowej.

5. Czy producent może ustalać z dystrybutorami ceny odsprzedaży?

Ustalanie między producentem (dostawcą) a dystrybutorami docelowych cen jest, co do zasady sprzeczne z prawem konkurencji. Ocena takich porozumień może być jednak różna, w zależności od tego, czy są to ceny sztywne, minimalne, rekomendowane (sugerowane), czy maksymalne.

Ustalanie cen sztywnych lub minimalnych jest zawsze zakazane. Z kolei **uzgadnianie cen rekomendowanych (sugerowanych) oraz maksymalnych jest na ogół uznawane za mniej szkodliwe dla konkurencji**, dlatego korzystają one z wyłączenia grupowego dla porozumień wertykalnych (ustalenie tego typu cen jest dopuszczalne, jeśli udział w rynku ani producenta /dostawcy/ ani dystrybutora nie przekracza 30 proc.). Jeśli udział uczestników porozumienia przekracza ww. próg procentowy, porozumienie nie korzysta z wyłączenia grupowego i podlega indywidualnej analizie. W zależności od okoliczności sprawy może ono zostać uznane za zakazane lub wyłączone spod zakazu.

Warto zauważyć, że z punktu widzenia prawa antymonopolowego nie jest istotne to, jak przedsiębiorcy nazwą ustalaną przez siebie cenę. Ważne jest, jaki ma ona faktyczny charakter. Jeżeli np. producent stosuje wobec dystrybutorów naciski lub zachęty (np. w postaci rabatów czy bonusów), mające skłonić ich do stosowania określonej sztywnej ceny odsprzedaży jego produktów, nie ma znaczenia, że uczestnicy porozumienia określają tę cenę jako maksymalną lub sugerowaną (których ustalanie jest wyłączone spod zakazu na podstawie ww. wyłączenia grupowego).

Przykładowo Prezes Urzędu stwierdził zawarcie ograniczającego konkurencję porozumienia przez importera sprzętu i akcesoriów muzycznych z dystrybutorami tych towarów. Producent wysyłał swoim dystrybutorom cenniki, w których były wskazane sugerowane ceny internetowe. W opinii Prezesa Urzędu ceny te nie były jednak cenami sugerowanymi lecz minimalnymi, z uwagi na działania producenta polegające na ostrzeganiu przed wyciągnięciem konsekwencji oraz stosowaniu represji wobec dystrybutorów zaniżających ceny.

6. Czy producent może zakazać dystrybutorom sprzedaży swoich produktów w Internecie? Czy może narzucać ceny takiej sprzedaży?

Producent (dostawca), co do zasady nie może ograniczać dystrybutorom swoich produktów ich sprzedaży przez Internet.

Ewentualne ustanowienie ograniczeń dystrybucji internetowej w porozumieniu między dostawcą a dystrybutorem może stanowić rodzaj personalnych i/lub terytorialnych ograniczeń sprzedaży, które mają status najpoważniejszych ograniczeń konkurencji. Trybunał Sprawiedliwości UE stwierdził, iż ustanowienie przez dostawcę całkowitego zakazu sprzedaży internetowej nie może być uzasadnione ochroną prestiżowego wizerunku produktów i nie może uzasadniać ograniczenia konkurencji.

Nie oznacza to zakazu ustanawiania przez producentów (dostawców) jakichkolwiek ograniczeń dla dystrybutorów internetowych. W świetle wyjaśnień Komisji Europejskiej, mających zastosowanie w sprawach mających wpływ na handel między państwami członkowskimi UE, dopuszczalne jest zakazanie przez dostawcę prowadzenia przez dystrybutora sprzedaży aktywnej, na przykład na terytoriach innych wyłącznych dystrybutorów, przy czym przejawem sprzedaży aktywnej jest m.in.

reklama skierowana do określonej grupy klientów. Dopuszczalnym ograniczeniem sprzedaży internetowej jest również stosowanie przez dostawcę przy doborze dystrybutorów pewnych standardów jakości przy wykorzystywaniu strony internetowej, np. wymóg odpowiedniej szaty graficznej, określonych okresów dostawy przesyłek. Ponadto dostawca może uzależnić dopuszczenie dystrybutora do sprzedaży internetowej od posiadania przynajmniej jednego lokalu handlowego lub salonu wystawowego. Innym przypadkiem dozwolonego ograniczenia sprzedaży przez Internet jest zakaz sprzedaży na rzecz nieautoryzowanych dystrybutorów. Za jedno z najpoważniejszych ograniczeń konkurencji uznawane jest natomiast uzgodnienie, że za produkty przeznaczone do odsprzedaży w Internecie dystrybutor ma zapłacić wyższą cenę niż za produkty przeznaczone do odsprzedaży poza Internetem.

7. Czy zakaz porozumień ograniczających konkurencję dotyczy małych przedsiębiorców?

Zakaz porozumień ograniczających konkurencję nie dotyczy pewnych przypadków porozumień pomiędzy przedsiębiorcami o niskich udziałach rynkowych. To są **tzw. porozumienia bagatelne**, gdyż nie wpływają odczuwalnie na konkurencję na danym rynku. Wyłączone spod zakazu są porozumienia pomiędzy konkurentami, których **łączny udział rynkowy nie przekracza 5 proc.** Natomiast porozumienia między niekonkurującymi ze sobą podmiotami są dozwolone, gdy udział w rynku któregośkolwiek z nich **nie przekracza 10 proc.**

Jednak szkodliwość niektórych rodzajów uzgodnień jest odczuwalna dla rynku również wtedy, gdy udziały uczestników porozumienia nie przekraczają wskazanych progów. Nie można wówczas liczyć na wyłączenie spod zakazu. Do takich porozumień należą porozumienia dotyczące ustalania cen, ograniczania lub kontrolowania produkcji lub zbytu, porozumień o podziale rynków i zmów przetargowych. Uczestnicy takich porozumień nie mogą liczyć na wyłączenie spod zakazu nawet wtedy, gdy ich udział w rynku nie przekracza wskazanych wyżej progów.

8. Dlaczego porozumienia horyzontalne to najcięższe ograniczenia konkurencji?

Za najcięższe ograniczenie konkurencji uważane są porozumienia horyzontalne, czyli uzgodnienia pomiędzy konkurentami - przedsiębiorcami działającymi na tym samym szczeblu obrotu. Prawo konkurencji ustanawia zakaz takich porozumień, które ograniczają konkurencję na rynku właściwym. Uczestnicy porozumienia mogą ograniczać konkurencję w szczególności przez: ustalanie cen towarów, ograniczenie produkcji lub zbytu, podział rynków pomiędzy uczestników porozumienia, czy też ograniczanie dostępu lub eliminowanie z rynku przedsiębiorców, którzy nie uczestniczą w porozumieniu.

Porozumienia horyzontalne mają szczególnie negatywny wpływ na konkurencję i w konsekwencji na konsumentów. Jeżeli do zawarcia porozumienia dochodzi pomiędzy producentami lub sprzedawcami produktu, dla którego nie są dostępne substytuty, konsumenci takiego produktu zostają pozbawieni możliwości wyboru. Eliminuje to konkurencję właśnie tam, gdzie przynosi ona najwięcej korzyści, czyli pomiędzy przedsiębiorcami rywalizującymi o przyciągnięcie klientów zainteresowanych zakupem konkretnych towarów bądź usług. W takiej sytuacji konsumenci muszą pogodzić się z wyższą ceną, mniejszą dostępnością i słabszą jakością produktu tj. cechami, które w warunkach wolnej konkurencji byłyby przedmiotem rywalizacji pomiędzy konkurentami. Istnienie na danym rynku zakazanego porozumienia horyzontalnego prowadzi do utraty korzyści, jakie mogą czerpać

konsumenci z działania zdrowej gospodarki wolnorynkowej. Dlatego też zwalczanie zakazanych porozumień horyzontalnych jest podstawą współczesnego prawa konkurencji i priorytetem działania organów ochrony konkurencji.

Do najcięższych porozumień horyzontalnych wykrytych dotychczas przez Prezesa UOKiK zaliczyć należy m.in. porozumienia zawarte przez przedsiębiorców z branży reklamy zewnętrznej, producentów drożdży, dystrybutorów prasy (decyzje: RWA-19/2004 i RWA-20/2004), producentów paliw i producentów cementu.

9. Co grozi za zawarcie porozumienia ograniczającego konkurencję?

Zgodnie z obowiązującą ustawą o ochronie konkurencji i konsumentów **za świadome lub nawet nieumyślne zawarcie porozumienia ograniczającego konkurencję, Prezes UOKiK może nałożyć na przedsiębiorcę karę pieniężną**. Sankcje finansowe za te naruszenia mogą sięgać do 10 proc. przychodu osiągniętego przez przedsiębiorcę w roku poprzedzającym wydanie decyzji.

Ustalając wysokość kary Prezes UOKiK ocenia w szczególności wagę ograniczenia konkurencji i jego znaczenie dla konsumentów. Za najbardziej poważne naruszenia prawa antymonopolowego uznawane są porozumienia horyzontalne, w tym porozumienia dotyczące ustalania cen, zмовы przetargowe, podział rynku oraz kolektywne bojkoty.

Na wysokość kary może mieć wpływ również długość okresu naruszenia, a także potencjał ekonomiczny przedsiębiorcy. Sankcje mogą być zmniejszone, jeśli zaistnieją okoliczności łagodzące (np. zaniechanie praktyki i dobrowolne usunięcie skutków naruszenia). Z kolei na podwyższenie wysokości kary mogą wpłynąć okoliczności obciążające, takie jak m.in. rola lidera lub inicjatora naruszenia i umyślność działania.

Kara pieniężna ustalana jest w takiej wysokości, by pełniła funkcję represyjną (czyli stanowiła dolegliwość za naruszenie przepisów ustawy antymonopolowej), a także prewencyjną i dyscyplinującą (czyli zapobiegała podobnym naruszeniom w przyszłości zarówno przez sprawcę naruszenia, jak również przez innych przedsiębiorców).

W celu zwiększenia przejrzystości sposobu ustalania wysokości kar za zawarcie porozumienia ograniczającego konkurencję, Prezes Urzędu opublikował *Wyjaśnienia w sprawie ustalania wysokości kar pieniężnych za stosowanie praktyk ograniczających konkurencję*. Opracowanie m.in. pozwala przedsiębiorcy wstępnie oszacować sankcje finansowe, które mogą być na niego nałożone w przypadku stwierdzenia zawarcia przez niego antykonkurencyjnego porozumienia.

10. Kto może uczestniczyć w programie *leniency* i jakie płyną z tego korzyści (kto może złożyć wniosek, warunki udziału w programie, konkretne przykłady korzyści z uczestnictwa w programie, czyli np. jaką karę przedsiębiorca mógł dostać, a jaką mu wymierzono)

W programie łagodzenia kar może uczestniczyć każdy przedsiębiorca, który był stroną porozumienia ograniczającego konkurencję. W celu skorzystania z tej możliwości przedsiębiorca powinien złożyć wniosek o odstąpienie od wymierzenia kary pieniężnej lub jej obniżenie, w którym

m.in. szczegółowo wyjaśni, na czym polegała zmowa, kto i jak długo w niej uczestniczył, a także przedstawi dowody na poparcie swoich twierdzeń.

W zamian za współpracę z Prezesem UOKiK przedsiębiorca może liczyć na całkowite zwolnienie z kary pieniężnej (dotyczy pierwszego wniosku) bądź na redukcję jej wymiaru (dotyczy każdego następnego w kolejności wniosku). Ponieważ kary nakładane przez Prezesa UOKiK mogą sięgać 10 proc. rocznego przychodu przedsiębiorcy, możliwość uniknięcia dotkliwych sankcji finansowych w zamian za dostarczenie informacji i dowodów dotyczących zakazanego porozumienia jest niezwykle korzystna dla przedsiębiorcy. Przykładowo zgodnie z decyzją z 24 maja 2010 r. nr DOK- 4/2010 przedsiębiorca, który pierwszy złożył wniosek *leniency* został całkowicie zwolniony z kary pieniężnej – w przypadku gdyby zaś nie skorzystał z programu, kara wyniosłaby 229 925 612,70 zł. Drugiemu w kolejności wnioskodawcy kara została zredukowana o 50 proc.

11. Czy przedsiębiorca może anonimowo powiadomić UOKiK o naruszeniu zakazu porozumień ograniczających konkurencję?

Informacje o naruszeniu zakazu porozumień ograniczających konkurencję **mogą zostać przekazane Urzędowi anonimowo**. Nie ma przy tym znaczenia, czy będzie to forma listowna, czy e-mailowa (dok@uokik.gov.pl)

Każde wystąpienie przedsiębiorcy kierowane do Urzędu jest traktowane jako sygnał zauważonych nieprawidłowości rynkowych i analizowane. W szczególności sprawdzana jest możliwość wszczęcia postępowania oraz ewentualny dobór narzędzi niezbędnych do pozyskania materiału dowodowego. Nie ma znaczenia z jakiego źródła pochodzą informacje wskazujące na konieczność podjęcia działań przez Urząd – zarówno postępowania wyjaśniające, jak i antymonopolowe w sprawach praktyk ograniczających konkurencję są bowiem wszczynane i prowadzone wyłącznie z urzędu. Jednakże przedsiębiorca anonimowo informujący Prezesa UOKiK o naruszeniu zakazu porozumień ograniczających konkurencję powinien mieć na uwadze określone skutki przyjętego sposobu działania. Konsekwencje te mogą być różne w zależności od tego, czy powiadamiający Urząd przedsiębiorca brał udział w zakazanym porozumieniu (był członkiem kartelu), czy też dowiedział się o tym w inny sposób.

Oczywiście w przypadku zgłoszenia anonimowego, informator nie otrzyma pisemnej informacji zwrotnej o sposobie załatwienia zgłoszonej sprawy.

Przekazanie ważnej dla Prezesa Urzędu informacji anonimowo może też utrudnić rozwiązanie zgłaszanego problemu rynkowego. Jeżeli przekazane wiadomości nie są wystarczające do podjęcia przez Urząd interwencji i gdy nie ma możliwości skontaktowania się z ich nadawcą, może to spowodować znaczne wydłużenie czasu koniecznego do pozyskania informacji niezbędnych do wszczęcia postępowania wyjaśniającego lub antymonopolowego.

Ponadto w przypadku, gdy przedstawione bezimiennie informacje doprowadzą do wszczęcia postępowania antymonopolowego, a powiadamiający UOKiK przedsiębiorca był członkiem zakazanego porozumienia ograniczającego konkurencję, nie będzie mógł czerpać korzyści z programu *leniency*, pomimo iż jako pierwszy dostarczył informacje.

Zatem, mimo iż zawsze możliwe jest anonimowe powiadomienie UOKiK o naruszeniu zakazu porozumień ograniczających konkurencję, to dla przedsiębiorców będących uczestnikami zakazanego porozumienia korzystniejsze może być przekazanie informacji oficjalnie wraz z wnioskiem o odstąpienie od nałożenia kary pieniężnej lub jej obniżenie (*leniency*).

12. Jak konsument, kontrahent może poznać, że przedsiębiorcy nielegalnie ustalają ceny?

Niewątpliwie istnieją pewne sygnały, które mogą wzbudzać podejrzania nabywców towarów (konsumentów, kontrahentów) co do stosowania przez sprzedawców zakazanych uzgodnień cenowych. W szczególności uwagę nabywców powinny zwracać:

- **zbieżność w czasie zmian cen (zarówno podwyżek, jak i obniżek)** dokonywanych przez niezależnych sprzedawców. Istotna jest przy tym znajomość funkcjonowania określonych rynków, w tym umiejętność rozpoznania, czy na rynku zaistniały okoliczności, które uzasadniałyby wprowadzenie podwyżek cen (np. wzrost kosztów produkcji lub ograniczona podaż sprzedawanych towarów). Brak takich okoliczności może świadczyć o istnieniu nieprawidłowości;
- **nieuzasadniony wysoki poziom cen** utrzymywany przez niezależnych sprzedawców. W tym przypadku także znajomość rynków umożliwia ocenę, czy poziom cen znajduje obiektywne uzasadnienie, czy też jest np. zbyt wygórowany w porównaniu do cen stosowanych w okresach minionych na danym rynku lub do cen aktualnych na rynkach sąsiednich lub na rynkach towarów pochodnych;
- **ujednocenie cen** stosowanych przez sprzedawców **w kanałach sprzedaży tradycyjnej i internetowej**. Zasadniczo sprzedaż internetową cechują niższe ceny niż w sprzedaży tradycyjnej. Ujednocenie cen w obydwu kanałach może wskazywać na istnienie uzgodnień cenowych przedsiębiorców skupionych w ramach systemu dystrybucji określonych towarów;
- **usztynwienie cen**, rozumiane jako brak skłonności poszczególnych niezależnych sprzedawców do negocjowania cen sprzedaży, do udzielania kontrahentom rabatów ponad określony poziom, może to wskazywać na dokonanie ustaleń co do minimalnego lub sztywnego poziomu cen sprzedaży;
- **kontakty bezpośrednie z przedstawicielami sprzedawców**, w ramach których nabywcy nieopatrznie przekazują wprost informacje mogące świadczyć o istnieniu nieprawidłowości. Przykładem może być wskazywanie przez dostawcę na brak możliwości uzyskania przez kontrahenta niższych cen zakupu od innych dostawców, w związku z ustalonym przez nich jednolitym poziomem cen sprzedaży.

13. Jakie zachowania uczestników przetargu mogą być przejawem zmowy przetargowej?

Przetarg jest popularną formą wyboru kontrahenta proponującego najkorzystniejsze warunki finansowe. Niekiedy oferenci mogą zaniechać samodzielnego działania i zawrzeć z innymi uczestnikami przetargu, by zagwarantować sobie zyski wyższe niż w sytuacji gdyby musieli uczestniczyć w rzeczywistej rywalizacji cenowej. **Zmowa przetargowa traktowana jest przez ustawodawcę jako szczególnie szkodliwa dla konkurencji.**

Jednym z rodzajów zakazanych porozumień jest uzgadnianie przez przedsiębiorców przystępujących do przetargu lub przez tych przedsiębiorców i przedsiębiorcę organizującego przetarg warunków składanych ofert, w szczególności zakresu prac lub ceny.

Wskutek zmowy przetargowej może dojść do rezygnacji z udziału w przetargu przez jednego lub kilku przedsiębiorców lub wycofania złożonej oferty. W ten sposób zwycięzcą zostaje podmiot wytypowany przez uczestników zmowy.

Pozostający w zmowie uczestnicy przetargu mogą złożyć oferty o ustalonej treści (np. co do ceny) lub zawierające błędy formalne, czy też niekompletne. Skutkiem zaś jest wygranie wytypowanego przedsiębiorcy-oferenta.

Uczestnicy zmowy mogą podzielić między siebie konkretne przetargi (rotacja ofert) ustalając, który z nich ma zwyciężyć w danym przypadku składając najkorzystniejszą, ustaloną wcześniej z innymi przedsiębiorcami ofertę.

Uczestnicy zmowy mogą podzielić się zyskiem, np. zwycięzca przetargu zatrudnia „przegranego” jako podwykonawcę, rekompensując mu w ten sposób rezygnację z udziału w przetargu lub celowe złożenie gorszej oferty.

Uczestnicy zmowy przetargowej mogą także dokonać podziału rynku ustalając, np. że każdy z nich bierze udział w przetargach na wyznaczonym terenie lub organizowanych przez konkretne podmioty.

14. W jaki sposób UOKiK pozyskuje dowody na istnienie nielegalnych porozumień (informacje z rynku, leniency, kontrole i przeszukania)

Porozumienia ograniczające konkurencję mają często tajny charakter, w związku z tym Prezes UOKiK musi dysponować szerokimi uprawnieniami do pozyskiwania dowodów w sprawach antymonopolowych. Obejmują one przede wszystkim **prawo żądania od przedsiębiorcy informacji i dokumentów**. Każdy przedsiębiorca może być zobowiązany do przedstawienia informacji i dokumentów potencjalnie istotnych w sprawie (również podmiot niebędący stroną postępowania antymonopolowego). Trzeba przekazać je w pełnym zakresie i we wskazanym terminie – pod rygorem nałożenia **kary pieniężnej stanowiącej równowartość do 50.000.000 euro**.

Prezes UOKiK może również przeprowadzić kontrolę (kontrolę z przeszukaniem) w pomieszczeniach przedsiębiorcy, który może mieć wiedzę na temat naruszenia przepisów antymonopolowych, lub u którego mogą znajdować się dowody takiego naruszenia. Ponadto za zgodą Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów udzieloną na wniosek Prezesa UOKiK, funkcjonariusze Policji mogą również dokonywać przeszukania lokalu mieszkalnego lub jakiegokolwiek innego pomieszczenia, nieruchomości lub środka transportu, jeżeli istnieją uzasadnione podstawy do przypuszczenia, że są w nich przechowywane dowody zakazanego porozumienia.

Szczególnie istotną wartość mają wiadomości uzyskiwane od uczestników zakazanego porozumienia, przedstawiane w ramach programu łagodzenia kar. Do wykrycia i zakazania antykonkurencyjnego porozumienia mogą przysłużyć się również wszelkie inne dane przekazywane przez uczestników rynku, również te przekazywane anonimowo.

15. Uprawnienia dochodzeniowe Prezesa UOKiK – kontrole i przeszukania

W toku prowadzonego postępowania Prezesa UOKiK uprawniony jest do przeprowadzenia kontroli przedsiębiorcy, a w jej ramach również przeszukania jego pomieszczeń i rzeczy.

Kontrola nie oznacza, że poddany jej przedsiębiorca podejrzewany jest o stosowanie praktyk ograniczających konkurencję. Prezes UOKiK jest uprawniony, by w ramach kontroli poszukiwać dowodów naruszenia przepisów ustawy przez przedsiębiorcę innego niż kontrolowany podmiot lub też dokonywać sprawdzenia posiadanych już wiadomości.

Prezes UOKiK nie jest zobowiązany do informowania przedsiębiorcy o planowanej kontroli, jej terminie czy przedmiocie.

Pierwszą czynnością kontrolujących po ich przybyciu do przedsiębiorcy jest doręczenie stosownego upoważnienia do kontroli oraz, w przypadku gdy w toku sprawdzania podjęte będą czynności przeszukania, postanowienia Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w przedmiocie zgody na przeszukanie oznaczonego przedsiębiorcy.

Kontrola prowadzona przez Prezesa UOKiK oznacza dla dotkniętego nią przedsiębiorcy określone obowiązki. Jest on obowiązany do udzielenia żądanych przez kontrolujących informacji (np. dotyczących schematu organizacyjnego firmy, prowadzonej polityki sprzedaży czy współpracy z innymi podmiotami), umożliwienia kontrolującym wstępu na grunt oraz do budynków, lokali lub innych pomieszczeń oraz środków transportu oraz udostępnienia akt, ksiąg i wszelkiego rodzaju dokumentów lub innych nośników informacji.

Kontrola opiera się na założeniu współdziałania ze strony kontrolowanego podmiotu. W praktyce oznacza to, że kontrolujący np. nie mają prawa samodzielnego przeszukiwania pomieszczeń, otwierania szaf czy przeglądania zawartości komputera. Takie działania kontrolujący mogą natomiast podejmować w przypadku prowadzonego w toku kontroli przeszukania.

Obok ww. obowiązków związanych z poszukiwaniem przez kontrolujących dowodów naruszenia przepisów ustawy, kontrolowanego obciąża również obowiązek zapewnienia warunków i środków niezbędnych do sprawnego przeprowadzenia kontroli. Zwykle oznacza to konieczność udostępnienia kontrolującym, w miarę posiadanych przez przedsiębiorcę możliwości, samodzielnego pomieszczenia do ich wyłącznej dyspozycji oraz sporządzenie przez przedsiębiorcę kopii dokumentów lub wydruków wskazanych przez kontrolujących, a także potwierdzenia ich za zgodność z oryginałem.

Zgodnie z przepisami ustawy **brak współdziałania ze strony poddanego kontroli przedsiębiorcy zagrożone jest karą pieniężną stanowiącą równowartość do 50.000.000 euro**. Trzeba podkreślić, że jej zastosowanie możliwe jest nawet w przypadku, gdy brak współdziałania ma charakter nieumyślny. Za brak współpracy w toku kontroli obok kontrolowanego może być ukarana również osoba przez niego upoważniona. Na tę osobę Prezes UOKiK może nałożyć karę w wysokości do pięćdziesięciokrotności przeciętnego wynagrodzenia.

W dotychczasowym orzecznictwie pojęcie współdziałania w toku kontroli rozumiane było szeroko, jako nie tylko realizacja obowiązków, ale także umożliwienie kontrolującym (1) realizacji

przysługujących im uprawnień oraz (2) sprawnego i efektywnego przeprowadzenia kontroli (por. decyzja Prezesa UOKiK z dnia 24 lutego 2011r., nr DOK-1/2011, decyzja z dnia 4 listopada 2010r., nr DOK-9/2010, decyzja z dnia 19 kwietnia 2007r., nr DOK-48/07, decyzja z dnia 27 września 2002r., nr DDI-85/2002, decyzja z dnia 19 września 2002r., nr DDI-79/2002).

16. Czy „bierni” uczestnicy porozumienia – np. dystrybutorzy, którzy „tylko” stosują narzucone im warunki – również podlegają sankcjom? Czy za zaakceptowanie i stosowanie narzuconego przez producenta cennika dystrybutorowi/importerowi grożą sankcje?

Zarzut udziału w zakazanym porozumieniu Prezes Urzędu może postawić także przedsiębiorcy, który nie był inicjatorem zakazanego porozumienia, a przystąpił do niego np. za namową innego podmiotu. Zakaz zawierania porozumień ograniczających konkurencję łamie także dystrybutor, który zaakceptował i stosuje zakazane postanowienia zawarte w umowie przedstawionej mu do podpisu przez producenta (organizatora sieci dystrybucji), czyli także wtedy, gdy w praktyce nie miał wpływu na treść kontraktu.

Na przedsiębiorcę, który tylko zaakceptował i stosuje zasady dystrybucji ustalone przez producenta (np. ceny odsprzedaży) może być również nałożona kara pieniężna. Bierny uczestnik porozumienia może jednak liczyć na niższą karę niż w przypadku inicjatora porozumienia oraz lidera lub inicjatora praktyki ograniczającej konkurencję. Zgodnie z *Wyjaśnieniami w sprawie ustalania wysokości kar pieniężnych za stosowanie praktyk ograniczających konkurencję* bierna rola w naruszeniu, w tym unikanie przez przedsiębiorcę wprowadzenia w życie postanowień porozumienia ograniczającego konkurencję, jest traktowana jak okoliczność łagodząca, wpływająca na zmniejszenie wymiaru kary.

17. Czy przedsiębiorca, który złamał prawo, ale już nie stosuje danej praktyki, może liczyć na łagodniejszy wymiar kary?

Prezes Urzędu może postawić przedsiębiorcy zarzut udziału w zakazanym porozumieniu także wtedy, gdy zaprzestał on już być uczestnikiem zmowy. Można wszcząć postępowanie w tej sprawie do końca roku następującego po roku, w którym zaprzestano stosowania takiej zakazanej praktyki.

Na przedsiębiorcę, który w momencie wszczęcia przeciwko niemu postępowania antymonopolowego zaprzestał uczestnictwa w zakazanym porozumieniu, może być również nałożona kara pieniężna. W tym przypadku jednak może on liczyć na łagodniejszy wymiar kary. Zgodnie z *Wyjaśnieniami w sprawie ustalania wysokości kar pieniężnych za stosowanie praktyk ograniczających konkurencję* zaniechanie przez przedsiębiorcę stosowania praktyki ograniczającej konkurencję przed wszczęciem postępowania antymonopolowego, bądź niezwłocznie po jego wszczęciu jest traktowane jak okoliczność łagodząca, wpływająca na zmniejszenie wymiaru kary. Jako okoliczność łagodząca, ale o mniejszej wadze, traktowane jest również podjęcie przez przedsiębiorcę działań mających na celu zaprzestanie praktyki, lecz pełnego zaprzestania nie stanowiących (np. wycofani się z części zakazanych ustaleń).

18. Jak jest chroniona tajemnica przedsiębiorcy w trakcie postępowania antymonopolowego, w szczególności dowody pozyskane podczas przeszukania?

Na pisemne żądanie Prezesa UOKiK przedsiębiorcy (zarówno będący stroną postępowania przed Prezesem UOKiK, jak i niemający takiego statusu) zobowiązani są przekazywać wszelkie żądane informacje i dokumenty, w tym również te zawierające tajemnicę przedsiębiorstwa lub inne tajemnice prawnie chronione. Obowiązek ten dotyczy również podmiotów, u których Prezes UOKiK prowadzi kontrolę (przeszukanie).

Uzyskane od przedsiębiorców tajne informacje są chronione przed udostępnieniem niepożądanym osobom. Jeśli pozostają one tajne dla stron postępowania, w którym informacje te mają być wykorzystane, Prezes UOKiK może – na wniosek podmiotu lub z urzędu – postanowić o ograniczeniu do nich prawa wglądu stronom postępowania. Pracownicy UOKiK są ustawowo obowiązani do ochrony tajemnicy przedsiębiorstwa, jak również innych danych, podlegających ochronie na podstawie odrębnych przepisów, o których powzięli wiadomość w toku postępowania.

Co do zasady informacje uzyskane od przedsiębiorców w toku postępowania nie mogą być również wykorzystane w innych postępowaniach prowadzonych na podstawie odrębnych przepisów. Wyjątki są określone w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów, obejmują zaś inne postępowania przed Prezesem UOKiK, postępowania karne prowadzone w trybie publicznoskargowym i postępowania karno-skarbowego, wymianę informacji z Komisją Europejską i organami ochrony konkurencji państw członkowskich Unii Europejskiej oraz przekazywanie właściwym organom informacji mogących wskazywać na naruszenie odrębnych przepisów.

19. Czy informacje przekazane Urzędowi przez wnioskodawcę *leniency* są w jakiś szczególny sposób chronione?

Przepisy prawa przewidują szczególny tryb postępowania z informacjami przekazanymi Prezesowi UOKiK przez wnioskodawcę *leniency*. Wszelkie dane i dowody uzyskane w ten sposób, w tym również informacje o samym fakcie wystąpienia przedsiębiorcy z takim wnioskiem, są udostępniane stronom postępowania dopiero przed wydaniem decyzji. Na wcześniejszym etapie Prezes UOKiK może udostępnić informacje z wniosku *leniency* stronom postępowania tylko za pisemną zgodą korzystającego z programu *leniency*.