



I Polski Kongres Prawa Konkurencji

Interes publiczny a prywatne egzekwowanie reguł konkurencji

Agata Jurkowska-Gomułka



I Polski Kongres Prawa Konkurencji

Interes publiczny a prywatne egzekwowanie reguł konkurencji

Agata Jurkowska-Gomułka

Draft Paper.
Please do not quote

Interes publiczny a prywatne egzekwowanie reguł konkurencji**

Spis treści:

I. Wprowadzenie

II. Definiowanie przesłanki interesu publicznego w ramach mechanizmu publicznego egzekwowania reguł konkurencji

1. Uwagi wstępne

2. Istota interesu publicznego w rozumieniu art. 1 ust. 1 w świetle poglądów orzecznictwa i doktryny

3. Funkcje przesłanki interesu publicznego

III. Próby ukształtowania relacji między przesłanką interesu publicznego a prywatnym egzekwowaniem reguł konkurencji

1. Uwagi wstępne

2. Opcja pierwsza: *status quo*

3. Opcja druga: bezpośrednia "absorpcja" przesłanki interesu publicznego w trybie prywatnego egzekwowania reguł konkurencji

4. Opcja trzecia: interes prywatny w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów

5. Opcja czwarta: rezygnacja z przesłanki interesu publicznego

IV. Podsumowanie

I. Wprowadzenie

Zarówno w polskim orzecznictwie, jak i w polskiej doktrynie, zaakceptowana została możliwość dochodzenia roszczeń z tytułu naruszenia reguł konkurencji na drodze sądowej (prywatnoprawnej, cywilnej). Prywatnoprawne egzekwowanie norm prawnych chroniących konkurencję może dotyczyć zarówno zakazów praktyk ograniczających konkurencję, zawartych w art. 6 i art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów¹ (dalej jako uokik) i w art. 101 i 102 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (dalej jako TFUE), jak i norm

* Dr hab., profesor Wyższej Szkoły Informatyki i Zarządzania w Rzeszowie.

** Wersja robocza referatu przygotowywane na 1. Polski Kongres Prawa Konkurencji (13-15.04.2015). Uprasza się o niecytowanie.

¹ Ustawa z 16.02.2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 z późn. zm.).

w zakresie pomocy publicznej zawartych w art. 1037 TFUE i aktach prawa wtórnego UE. Normy ochrony konkurencji, inaczej niż normy służące zwalczaniu nieuczciwej konkurencji zawarte w odrębnej ustawie², przynależą do domeny prawa publicznego. Prywatne egzekwowanie reguł konkurencji sprowadza się do zastosowania w stosunkach prywatnoprawnych norm prawa publicznego, przeznaczonych do wdrażania w pierwszej kolejności przez organ administracji publicznej. W przypadku polskiego prawa ochrony konkurencji publicznoprawny wymiar uokik uwypuklony jest poprzez zastrzeżenie ustawodawcy z art. 1 ust. 1, zgodnie z którym ochrona interesów przedsiębiorców i konsumentów realizowana na podstawie ustawy podejmowana jest w interesie publicznym. Unijne przepisy nie zawierają takiego zastrzeżenia wyrażonego *expressis verbis*, choć jednocześnie trudno zaprzeczyć, że interwencja antymonopolowa Komisji podyktowana jest interesem publicznym rozumianego chociażby jako ochrona konkurencji na rynku wewnętrznym. Ta różnica pomiędzy unijnym a polskim prawem ochrony konkurencji skłania do ograniczenia zakresu tematycznego niniejszego referatu do prywatnego egzekwowania krajowych zakazów antykonkurencyjnych praktyk, choć w pewnym sensie uwagi poczynione w związku z polskim ustawodawstwem odnoszą się również do prawa unijnego. Referat stanowi w istocie próbę koncepcyjnego uzasadnienia wykorzystania przepisów prawa publicznego do realizacji roszczeń cywilnoprawnych, wysuwanych w stosunkach między podmiotami prywatnymi, w oparciu o przepisy prawa prywatnego.

W doktrynie polskiego prawa ochrony konkurencji wyrażony został pogląd (K. Kohutek, C. Banasiński, E. Piontek, A. Jurkowska-Gomułka³), zgodnie z którym w ramach prywatnego egzekwowania reguł konkurencji nie ma potrzeby (ani obowiązku) uwzględniania interesu publicznego (w rozumieniu art. 1 uokik) jako przesłanki skutecznego dochodzenia roszczeń przed sądami powszechnymi, co w praktyce oznacza, że zastosowanie art. 6 lub 9 uokik przez sąd cywilny nie wymaga badania (meta)przesłanki interesu publicznego. Pogląd ten znajduje zresztą swoje umocowanie także w orzecznictwie Sądu Najwyższego, który stwierdził, że „nie każda praktyka ograniczająca konkurencję musi zakończyć się interwencją Prezesa UOKiK właśnie ze względu na interes publicznoprawny. W konsekwencji sąd

² Ustawa z 16.04.1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (tekst jedn. Dz. U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1503 z późn. zm.).

³ K. Kohutek, *Naruszenie interesu publicznego a naruszenie konkurencji (na tle praktyk rynkowych dominantów)*, PiP 2010, nr 7, s. 45; C. Banasiński, E. Piontek (red.), *Ustawa...*, s. 22 (Komentarz do art. 1, teza 10); A. Jurkowska-Gomułka, *Publiczne i prywatne egzekwowanie zakazów praktyk ograniczających konkurencję*, Warszawa 2013. Pośrednio pogląd ten wyraża A. Żurawik twierdząc, że jeśli przesłanka interesu publicznego z art. 1 ust. 1 nie jest spełniona, niemożliwe jest wdrożenie postępowania administracyjnego, "a podmiot pokrzywdzony będzie co najwyżej mógł dochodzić swych praw samodzielnie" (A. Żurawik, *Interes publiczny w prawie gospodarczym*, Warszawa 2013, s. 288).

powszechny rozpoznający spór między stronami umowy władny jest dokonać samodzielnych ustaleń odnośnie dostosowania praktyk ograniczających konkurencję przy zawieraniu umowy jako przesłanki stwierdzenia jej nieważności⁴.

Żaden z przedstawicieli doktryny nie sprzeciwił się jak dotąd - według mojej najlepszej wiedzy - pogładowi całkowicie wykluczającego przesłankę interesu publicznego z obszaru prywatnego egzekwowania reguł konkurencji. Nawet jeśli stanowisko to zasługuje na aprobatę, wymaga ono w moim przekonaniu analizy i argumentacji znacznie głębszej niż dotychczas przedstawiana w doktrynie. Konieczność uwzględniania przesłanki interesu publicznego jako przesłanki stosowania uokik w trybie publicznego egzekwowania reguł konkurencji przy jednoczesnej "ignorancji" dla tej przesłanki w trybie prywatnego egzekwowania tych reguł prowadzi do takiego dysonansu w odniesieniu do zintegrowanego (publiczno-prywatnego) systemu egzekwowania uokik, który może być postrzegany jako bariera dla skutecznego egzekwowania reguł konkurencji w trybie prywatnym i może rozbijać spójność systemu wdrażania zakazów antykonkurencyjnych praktyk. Potrzeba eliminacji tego dysonansu zarysowuje się choćby w związku z procesem implementacji dyrektywy 2014/104/UE w sprawie odpowiedzialności odszkodowawczej⁵.

II. Definiowanie przesłanki interesu publicznego w ramach mechanizmu publicznego egzekwowania reguł konkurencji

1. Uwagi wstępne

Punktem wyjścia dla podejmowanych rozważań musi być reasumpcja stanowiska orzecznictwa i doktryny co do określania istoty i roli przesłanki interesu publicznego z art. 1 ust. 1 dla stosowania zakazów praktyk ograniczających konkurencję. Wokół tych zagadnień narosło bowiem wiele interpretacji orzeczniczych i doktrynalnych, stanowisko sądów istotnie ewoluowało na przestrzeni lat. Zróżnicowanie poglądów odnoszących się do znaczenia przesłanki interesu publicznego wydaje się naturalne w sytuacji, gdy ustawodawca nie dostarczył definicji legalne tego pojęcia na potrzeby prawa antymonopolowego. Ze względu na specyficzne cele tego obszaru regulacji umiarkowanie pomocne są definicje legalne interesu publicznego zawarte w innych aktach prawnych, takich jak ustawa o planowaniu i

⁴ Wyrok SN z 5.01.2007 r., III SK 17/2006, LexPolonica nr 2025330.

⁵ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/104/UE z dnia 26 listopada 2014 r. w sprawie niektórych przepisów regulujących dochodzenie roszczeń odszkodowawczych z tytułu naruszenia prawa konkurencji państw członkowskich i Unii Europejskiej, objęte przepisami prawa krajowego (Dz. Urz. L 349, 5.12.2014, s. 1–19).

zagospodarowaniu przestrzennym⁶ (art. 2 pkt 4), czy ustawa o świadczeniu usług na terytorium RP⁷, definiująca w art. 2 ust. 1 pkt 7 "nadrzędny interes publiczny".

Przede wszystkim należy jednak traktować przesłankę interesu publicznego jako klauzulę generalną, która niejako z natury jest definiowana i rozumiana wielowymiarowo. Pojęcie (istotę) interesu publicznego wiąże się zazwyczaj z wartościami i/lub potrzebami⁸, stanowiącymi z reguły *ratio* dla określonej regulacji prawnej. Nie inaczej jest w przypadku ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, na co wyraźnie wskazuje orzecznictwo antymonopolowe bazujące na ustawie z 1990 r. o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym⁹, która nie posługiwała się przesłanką interesu publicznego. Mimo to, sądy podkreślały konieczność uwzględniania interesu ogólnego jako czynnika uzasadniającego interwencję antymonopolową i stanowiącego tło regulacji antymonopolowej. Formalnie interes publiczny został wprowadzony jako przesłanka (cel?) stosowania regulacji antymonopolowej w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów z 2000 r., opiera się na niej również obecnie obowiązująca uokik z 2007 r. Posłużenie się przez ustawodawcę kategorią interesu publicznego w art. 1 ust. 1 uokik postawiło przed organami ochrony konkurencji (włączając sądy) istotne wyzwania: po stronie Prezesa UOKiK koniecznością stało się wyjaśnianie faktu spełnienia (lub nie) przesłanki interesu publicznego w decyzjach odnoszących się do zakazów praktyk ograniczających konkurencję, natomiast sądy musiały podjąć trud definiowania interesu publicznego w świetle art. 1 ust. 1 uokik.

2. Istota interesu publicznego w rozumieniu art. 1 ust. 1 w świetle poglądów orzecznictwa i doktryny

Interes publiczny może być definiowany dwuwymiarowo: ilościowo i jakościowo¹⁰. Wymiar ilościowy interesu publicznego sprowadza się do odpowiedzi na pytanie: jak szerokiego kręgu podmiotów ów interes winien dotyczyć, aby definiować jako "publiczny" (ogólny, wykraczający poza jednostkę). Z kolei wymiar jakościowy interesu publicznego pozwala uchwycić raczej cel, potrzebę, wartość, jaka przez ten interes jest realizowana lub postulowana. Można przyjąć, że kryterium jakościowe odnosi się przede wszystkim do pojęcia "interes", choć w kategoriach jakościowych można rozpatrywać także charakter

⁶ Ustawa z 27.03.2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (tekst jedn. Dz. U. z 2012 r., poz. 647 z późn. zm.).

⁷ Ustawa z 4.03.2010 r. o świadczeniu usług na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. Nr 47, poz. 278).

⁸ Prawnicze koncepcje interesu publicznego szeroko prezentuje A. Żurawik, *Interes publiczny...*, s. 138-176.

⁹ Ustawa z 24.02.1990 r. o zwalczaniu praktyk monopolistycznych (tekst jedn. Dz. U.).

¹⁰ Kategoryzacja koncepcji interesu publicznego jako ilościowej i jakościowej wydaje się ugruntowana w piśmiennictwie - por. A. Jurkowska-Gomułka, *Publiczne i prywatne egzekwowanie...*, s. 154 i d.; T. Skoczny, D. Miąsik, [w:] T. Skoczny (red.), *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 36-37.

publiczny tego interesu, natomiast kryterium kwantytatywne nawiązuje wyłącznie do pojęcia "publiczny". Jednakże aprobowana definicja przesłanki interesu publicznego zależy nie tyle od tego, któremu z dwóch wymiarów: ilościowemu czy jakościowemu dane będzie pierwszeństwo, ile od tego, czy ilościowy wymiar definiowania interesu publicznego w ogóle będzie miał jakiegokolwiek znaczenie.

W polskim orzecznictwie antymonopolowym rozumienie pojęcia interesu publicznego wyraźnie ewoluowało od zorientowanego ilościowo do zorientowanego jakościowego. Postrzeganie interesu publicznego w kategoriach ilościowych oznacza sprowadzenie go do konstatacji, że przesłanka interesu publicznego spełniona jest wówczas, gdy kwestionowana praktyka dotyka większej niż jeden liczby podmiotów (uczestników rynku), jeśli natomiast "poszkodowanym antymonopolowo" jest jeden podmiot, w grę wchodzi już nie interes publiczny, ale interes prywatny. "Matematycznemu" postrzeganiu interesu publicznego wymyka się sytuacja, w której niemożliwe jest wskazanie jakichkolwiek podmiotów, na które oddziałuje potencjalnie antykonkurencyjna praktyka, zaś charakter, istota, intensywność (lub inne czynniki) tej praktyki wskazuje na jej wpływ na mechanizm konkurencji. Wydaje się, że jest to jeden z powodów, dla których ostatecznie jakościowy wymiar interesu publicznego zyskał pierwszeństwo wobec wymiaru kwantytatywnego.

Inny sposób ilościowego podejścia do pojęcia interesu publicznego może polegać na uznaniu, że interes publiczny nie jest kategorią jednolitą, a w rzeczywistości na interes publiczny w świetle art. 1 ust. 1 uokik składa się mnogość interesów (wartości, potrzeb, korzyści). Faktycznie jednak rozstrzygnięcie: interes czy interesy (publiczne) mimo pewnego ilościowego kontekstu *singularis* i *pluralis* przynależy do jakościowego wymiaru interesu publicznego.

Oznaki ilościowego podejścia do przesłanki interesu publicznego odnaleźć można w tych wyrokach, w który sądy stwierdzały, że warunkiem interwencji antymonopolowej jest oddziaływanie kwestionowanej praktyki na "szerszy krąg uczestników rynku"¹¹, jeśli zaś miałyby być to oddziaływanie na jeden podmiot, to powinien być to podmiot reprezentujący pewną zbiorowość (np. gmina¹², spółdzielnia¹³).

Wyraźne odejście od ilościowego wymiaru interesu publicznego na rzecz jego wymiaru jakościowego widoczne jest w orzecznictwie Sądu Najwyższego od 2008 r., m.in. przez wyrok z 16.10.2008 r. sygn. III SK 2/08, w którym SN zadeklarował, że "liczba podmiotów dotkniętych skutkami praktyki ograniczającej konkurencję jest nieistotna z punktu

¹¹ Wyrok SAM z 24.01.1991 r., Amr 8/90.

¹² Wyrok SOKiK z 4.05.2006 r., XVII Ama 119/04, LexPolonica nr 1402240.

¹³ Wyrok SN z 27.08.2003 r., I CKN 523/01, LexPolonica nr 362988.

widzenia dopuszczalności zastosowania ustawy antymonopolowej¹⁴. Jakościowy wymiar interesu publicznego sprowadza się do wskazania wartości (dóbr) konstytuujących ten interes, jest on zatem nierozzerwalnie związany z aksjologią ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Relacja między systemem wartości ustawy a rozumieniem przesłanki interesu publicznego oparta jest swoistym "sprzężeniu zwrotnym": aksjologia ustawy powinna być odzwierciedlona w definiowaniu interesu publicznego, ale dekodowanie założeń aksjologicznych ustawy odbywa się m.in. poprzez odwołania do kategorii interesu publicznego. Aktualnie w orzecznictwie interes publiczny (a ściślej interes publiczny w ochronie konkurencji) rozumiany jest jako ochrona istnienia "mechanizmu konkurencji, jako optymalnego sposobu podziału dóbr w społecznej gospodarce rynkowej"¹⁵, naruszenia interesu publicznego upatruje się natomiast w szerokim spektrum negatywnych skutków praktyki rynkowej dla konkurencji¹⁶, przy czym SN zastrzegł, że w zasadzie każde działanie wymierzone w mechanizm konkurencji godzi w interes publiczny¹⁷. Jednocześnie w doktrynie utrwalony wydaje się być stanowisko upatrujące ostatecznego celu ochrony konkurencji w zapewnieniu i promowaniu dobrobytu konsumentów¹⁸, co powinno oznaczać efektywnościowe (tj. ekonomiczne, zorientowane na skutek) raczej niż strukturalne podejście do konkurencji jako mechanizmu (zjawiska) rynkowego.

Odrębnym zagadnieniem jest odpowiedź na pytanie, czy pojęcie interesu publicznego może być wypełnione także inną treścią niż ochrona ekonomicznie efektywnego mechanizmu konkurencji. W znakomitej większości przypadków owe inne treści (cele) stoją w sprzeczności z ochroną skutecznej konkurencji. Ustawa nie daje jednak podstaw do uwzględniania w ramach interwencji antymonopolowej (w tym na etapie samej decyzji o jej podjęciu) celów innych niż ochrona konkurencji (ochrona interesów przedsiębiorców i konsumentów). Pośrednio wynika to z art. 3 uokik wymagającego dla ewentualnych dopuszczalnych ograniczeń podstawy ustawowej. W orzecznictwie wydaje się jednak dominować pogląd o możliwości (konieczności?) rozciągnięcia pojęcia interesu publicznego na cele inne niż sama tylko ochrona konkurencji¹⁹. Sąd Najwyższy stwierdził na przykład, że

¹⁴ Wyrok SN z 16.10.2008 r., III SK 2/08, LexPolonica nr 2551023.

¹⁵ Wyrok SN z 5.06.2008 r., III SK 40/07, OSNAPiUS 2009, Nr 19-20, poz. 272.

¹⁶ Wyrok SN z 19.02.2009 r., III SK 31/08, LexPolonica nr 2302381.

¹⁷ Wyrok SN z 5.06.2008 r., III SK 40/07, OSNAPiUS 2009, Nr 19-20, poz. 272.

¹⁸ Por. przede wszystkim liczne publikacje T. Skoczno, indywidualne lub we współautorstwie - m.in. T. Skoczny, D. Miąsik, [w:] T. Skoczny (red.), *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 38-40.

¹⁹ Po. m.in. wyrok SOKiK z 4.02.2015 r., XVII Ama 163/11, w którym SOKiK stwierdził, że Prezes UOKiK nie realizował interesu publicznego w decyzji uznającej za porozumienie ograniczające konkurencję stanowisko Naczelnej Rady Lekarskiej zakazujące lekarzom przepisywania leków homeopatycznych. Sąd uznał, że interes publiczny polega na leczeniu pacjentów za pomocą metod i środków zgodnych z aktualną wiedzą medyczną (czyli nie lekami homeopatycznymi).

"Interes publiczny w realizacji innych wartości niż ochrona konkurencji może być także uwzględniany na etapie oceny, czy stwierdzone ograniczenie konkurencji nie powinno zostać uznane za dopuszczalne jako obiektywnie uzasadnione na podstawie orzeczniczego odstępstwa od zakazu nadużywania pozycji dominującej. Wzgląd na inne wartości, które mogą kolidować z potrzebą ochrony konkurencji w ramach koncepcji interesu publicznego może także wpływać na możliwość stosowania przewidzianych w uokik przesłanek usprawiedliwiających niezastosowanie zakazu porozumień ograniczających konkurencję"²⁰. Jeśli przyjąć, że pojęcie interesu publicznego z art. 1 ust. 1 uokik jest tak elastyczne, że obejmuje ono także inne wartości niż sama ochrona konkurencji, nietrudno byłoby przyjąć, że stosowanie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów na drodze prywatnoprawnej również oznacza realizację interesu publicznego

Zorientowane jakościowo rozumieniu pojęcia interesu publicznego, obecne od kilku lat w orzecznictwie, jest również jednoznacznie aprobowane przez doktrynę. Zarówno jednak w piśmiennictwie²¹, jak i orzecznictwie²², wymiar ilościowy nadal pozostaje niekiedy pierwszym (podstawowym) punktem odniesienia dla definiowania interesu publicznego.

Pojęcie interesu publicznego, jakim posłużył się ustawodawca w art. 1 ust. 1 uokik, jest zatem niejednorodne, złożone, dynamiczne, elastyczne, poddające się wielorakim interpretacjom, otwarte na zmiany.

3. Funkcje przesłanki interesu publicznego

Przesłance interesu publicznego przypisywane są przynajmniej dwie role. Pierwszą z nich jest tzw. funkcja jurysdykcyjna, prowadzącą do tego, że "organ antymonopolowy musi wskazać na czym polegał interes publiczny w podjęciu interwencji w odniesieniu do konkretnej praktyki, której postępowanie dotyczyło"²³. Negatywny wynik zastosowania przesłanki interesu publicznego w funkcji interwencyjnej skutkuje tym, że jedyną możliwością wdrażania zakazów z art. 6 i 9 uokik pozostaje wystąpienie do sądu powszechnego.

Posłużenie się przez ustawodawcę przesłanką interesu publicznego oznacza, że granice interwencji antymonopolowej w przypadku praktyk ograniczających konkurencję w trybie publicznoprawnym nie są wyraźnie określone - w praktyce będą one przebiegały tam, gdzie wyznaczy je (orzecnicza) definicja interesu publicznego lub sam ustawodawca

²⁰ Postanowienie SN z 27.11.204 r., III SK 21/14.

²¹ Tak K. Różiewicz-Ładoń, *Postępowanie przed Prezesem Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w zakresie przeciwdziałania praktykom ograniczającym konkurencję*, Warszawa 2011, s. 71.

²² Por. wyrok SA w Warszawie z 16.01.2014 r., VI A Ca 830/13.

²³ Wyrok SN z 5.06.2008 r., III SK 40/07, OSNP 2009 Nr 19-20, poz. 272.

(poprzez ustanowienie kategorii ustawowych wyłączeń spod względnego zakazu porozumień ograniczających konkurencję, jak również poprzez instytucję przedawnienia z art. 93 uokik²⁴). Uwzględniając szeroki zakres klauzuli interesu publicznego, jak i jej elastyczny charakter, można przyjąć, że drugim wyznacznikiem granic interwencji antymonopolowej jest założona i realizowana przez organ ochrony konkurencji polityka konkurencji: *a priori* można bowiem założyć, że zasoby organu nie są wystarczające do podjęcia działań w każdym przypadku naruszenia interesu publicznego w ochronie konkurencji. W tym kontekście przesłanka interesu publicznego jawi się jako przesłanka ewaluacyjna, pozwalająca na skorygowanie zakresu norm uokik, przede wszystkim norm obejmujących zakazy praktyk ograniczających konkurencję, a to ze względu na fakt, że zakazy te skonstruowane są poprzez pojęcia otwarte (nawet jeśli pojęcia te są częściowo definiowane przez ustawodawcę). Interes publiczny pełni zatem również funkcję ewaluacyjną, w ramach której można wyróżnić "podfunkcje": korygującą, selekcyjną i aksjologiczną²⁵.

W pewnym sensie można przyjąć, że funkcja jurysdykcyjna interesu publicznego, określająca samą możliwość podjęcia interwencji antymonopolowej, ma charakter pierwotny wobec funkcji ewaluacyjnej, definiującej zakres interwencji.

III. Próby ukształtowania relacji między przesłanką interesu publicznego a prywatnym egzekwowaniem reguł konkurencji

1. Uwagi wstępne

Przesłanka interesu publicznego bardzo silnie lokuje ustawę o ochronie konkurencji i konsumentów w sferze prawa publicznego. Sądy zwykły postrzegać tę przesłankę jako linię demarkacyjną między publicznym a prywatnym egzekwowaniem reguł konkurencji („celem ustawy nie jest ochrona prywatnoprawnego interesu przedsiębiorcy bądź konsumenta”²⁶). Ciągłe powtarzanie przez sądy, także w najnowszym orzecznictwie, "oczywistości", jaką jest stwierdzenie, że uokik nie służy ochronie interesu prywatnego można uznać za zbędne. Co zatem zrobić z przesłanką interesu publicznego w kontekście prywatnego egzekwowania reguł konkurencji? Najłatwiej byłoby naturalnie zakwestionować możliwość prywatnego egzekwowania zakazów praktyk ograniczających konkurencję - skoro ustawodawca przewiduje na podstawie uokik interwencję antymonopolową podejmowaną w interesie

²⁴ M. Bernatt, A. Jurkowska-Gomułka, T. Skoczny, *Podstawy i zakres publicznoprawnej ochrony konkurencji*, [w:] M. Kępiński (red.), *System prawa prywatnego*. Tom XV, s.....

²⁵ Szersze omówienie wskazanych trzech aspektów funkcji ewaluacyjnej - M. Bernatt, A. Jurkowska-Gomułka, T. Skoczny, *Podstawy i zakres.....* [w:] M. Kępiński (red.), *System prawa prywatnego*. Tom XV, s.

²⁶ Wyrok SA w Warszawie z 3.10.2012 r., VI ACa 1319/11.

publicznym, to nie ma uzasadnienia do stosowania uokik dla realizacji interesu prywatnego. W nieco łagodniejszej wersji takiej koncepcji należałoby można byłoby wykluczyć prywatne egzekwowanie zakazów antykonkurencyjnych praktyk w formie powództw samodzielnych (ang. *stand alone claims*), zakładając, że w przypadku powództw następczych (ang. *follow-on claims*) przesłanka interesu publicznego jest w jakimś zakresie spełniona, jeśli organ ochrony konkurencji podjął interwencję (działanie w interesie publicznym). W przypadku powództw następczych realizacja interesu prywatnego stanowi tylko pochodną realizacji interesu publicznego w ochronie konkurencji.

Powyższe koncepcje należy jednak *a priori* odrzucić - prywatnoprawna ochrona przed skutkami praktyk ograniczających konkurencję nie jest już możliwa do zakwestionowania, a to głównie przez decyzję ustawodawcy, aby jedną z sankcji naruszenia art. 6 i art. 9 uokik uczynić cywilnoprawną sankcją nieważności, wyrażoną odpowiednio w art. 6 ust. 2 i art. 9 ust. 3 uokik. Nie bez znaczenia są także inne argumenty, takie jak choćby efektywność prawa ochrony konkurencji - kwestia ta jest bardzo widoczna w orzecznictwie unijnym. Istotny wydaje się również argument prawoporównawczy: w sytuacji, gdy w unijnym prawie ochrony konkurencji prywatne egzekwowanie reguł konkurencji stało się nie tylko uznaną w orzecznictwie, ale także regulowaną metodą wdrażania art. 101 i 102 TFUE, bezzasadne jest negowanie możliwości dochodzenia roszczeń na drodze sądowej w systemie polskiego prawa ochrony konkurencji wzorowanemu na modelu unijnym. Ponadto, obierając dla postępowania antymonopolowego w sprawach praktyk ograniczających konkurencję model wyłącznie inkwizycyjny (co nastąpiło w uokik z 2007 r.), polski ustawodawca pośrednio (choć *expressis verbis* zostało to wyrażone w uzasadnieniu do projektu uokik z 2007 r.) zachęca do korzystania z trybu prywatnoprawnego wdrażania reguł konkurencji. Wreszcie, prywatnoprawne egzekwowanie art. 6 i 9 uokik ma swoje utrwalone podstawy w krajowym orzecznictwie.

Powyższe okoliczności uzasadniają pytanie o miejsce, rolę, znaczenie przesłanki interesu publicznego w prywatnym egzekwowaniu reguł konkurencji. Rozstrzygnięcie problemu relacji między przesłanką interesu publicznego a prywatnoprawnym egzekwowaniem przepisów ustawy, której cele i aksjologia materializują się poprzez definiowanie interesu publicznego, mogłoby dokonać się za pomocą różnorodnych zabiegów głównie w obszarze wykładni, ale i stanowienia prawa. W dalszej części referatu przedstawiona zostanie konceptualizacja kilku opcji rozwiązań problemu posadowienia przesłanki interesu publicznego, stanowiącej *ratio* ustawy o ochronie konkurencji i

konsumentów, w kontekście prywatnego egzekwowania wybranych norm materialnych tej ustawy.

2. Opcja pierwsza: *status quo*

Rozważania nad miejscem interesu publicznego w prywatnym egzekwowaniu reguł konkurencji należy rozpocząć od analizy aktualnego stanu prawnego i stanu orzecznictwa. Jeśli chodzi o to ostatnie, to jak dotąd, w nielicznych co prawda wyrokach rozstrzygających o roszczeniach opartych na art. 6 i 9 uokik, żaden z sądów - według mojej najlepszej wiedzy - nie sformułował wprost twierdzenia (inaczej niż ma to miejsce w doktrynie²⁷) o braku konieczności spełniania przesłanki interesu publicznego z art. 1 ust. 1 uokik w przypadku dochodzenia roszczeń z tytułu antykonkurencyjnych praktyk. Milczenie sądów w sprawie przesłanki interesu publicznego jest zresztą uzasadnione - orzekając o roszczeniach, których źródłem jest naruszenie materialnoprawnych zakazów praktyk ograniczających konkurencję zawartych uokik, sądy bazują w sferze materialnoprawnej na przepisach Kodeksu cywilnego (przepisy dotyczące odpowiedzialności deliktowej i kontraktowej, przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu) lub ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (względnie ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom²⁸, choć osobiście traktuję tę możliwość z dużym dystansem²⁹), zaś w sferze proceduralnej na przepisach Kodeksu postępowania cywilnego³⁰. Interes publiczny nie jest przesłanką, która w świetle brzmienia art. 6 i art. 9 uokik konstytuowałaby zakaz którejkolwiek z praktyk ograniczających konkurencję, interes publiczny ma status "metaprzesłanki" dla stosowania całej ustawy (w tym zakazów praktyk ograniczających konkurencję). Naturalnie nasuwa się pytanie, czy, jeśli przyjąć, że interes publiczny wyraża aksjologię ustawy, sądy powszechne, nie powinny tej metaprzesłanki w jakimś zakresie uwzględniać. Najbardziej oczywista wydaje się odpowiedź negatywna na to pytanie: tworząc publicznoprawny mechanizm ochrony konkurencji oparty na uokik, ustawodawca dążył do zapewnienia ochrony konkurencji jako abstrakcyjnego (nieindywidualizowanego) mechanizmu rynkowego, podczas gdy prywatnoprawna metoda

²⁷ Por. przypisy wskazujących na źródła tego poglądu w doktrynie.

²⁸ Ustawa z 23.08.2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. Nr 171, poz. 1206).

²⁹ Pogląd aprobujący możliwość wykorzystania ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym wyrazili m.in.: P. Podrecki, *Civil Law Actions in the Context of Competition Restricting Practices Under Polish Law*, YARS 2009, vol. 2(2); A. Piszcz, *Wybrane problemy związane ze stosowaniem prawa antymonopolowego Unii Europejskiej przez sądy krajowe*, [w:] N. Szczęch (red.), *Księga Jubileuszowa z okazji 5-lecia Wydziału Prawa Wyższej Szkoły Menedżerskiej w Legnicy „Ius est ars boni et aequi”*, Legnica 2010, s. 550–551 oraz pośrednio, A. Piszcz, *Still-unpopular Sanctions: Developments in Private Antitrust Enforcement in Poland After the 2008 White Paper*, YARS 2012, vol. 5(7), s. 67; A. Stawicki, *Poland*, [w:] G. Blanke, R. Nazzini (red.), *International Competition Litigation: A Multi-jurisdictional Handbook*, Kluwer Law International BV 2012, s. 572.

³⁰ Ustawa z 17.11.1964 r. - Kodeks postępowania cywilnego (tekst jedn. Dz. U. z 2014 r., poz. 101 z późn. zm.).

egzekwowania reguł konkurencji dotyczy zindywidualizowanych relacji konkurencyjnych między konkretnymi podmiotami. Te dwie płaszczyzny oceny konkurencji - publiczną i prywatną - można postrzegać jako zupełnie odrębne, jednak trudno zaprzeczyć, że owe indywidualne relacje konkurencyjne (i ewentualne ich naruszenia) stanowią część ogólnych relacji konkurencyjnych na rynku. W konsekwencji, oceniając roszczenia między określonymi podmiotami, stanowiące pochodną naruszenia art. 6 i art. 9 uokik, nie można całkowicie abstrahować od aksjologii ustawy wyrażanej przesłanką interesu publicznego, określanego wszak przez D. Miąsika i T. Skoczego jako "wehikuł określania ultymatywnego celu ochrony konkurencji lub celów dodatkowych"³¹. Czy dla prywatnego egzekwowania reguł konkurencji zupełnie irrelevanty jest choćby model konkurencji podlegający ochronie na gruncie uokik? Przecież założenie, że konkurencja powinna być rozumiana funkcjonalnie, a nie strukturalnie dość bezpośrednio przekłada się na to, jakie praktyki rynkowe uznane będą za ograniczające konkurencję na potrzeby art. 6 i, zwłaszcza, art. 9. W przypadku powództw samodzielnych³², w związku z którymi sądy muszą orzec o istnieniu (lub nie) praktyki ograniczającej konkurencję, sądy podejmują ocenę spełnienia przez daną praktykę przesłanek określonych w art. 6 lub art. 9 uokik - ocena ta siłą rzeczy, ze względu na otwarty charakter przesłanek zakazów praktyk ograniczających konkurencję, uwzględnia aksjologię ustawy, której nośnikiem pozostaje przesłanka interesu publicznego. Biorąc pod uwagę "precedensowy" charakter prawa ochrony konkurencji i ogromne znaczenie rozstrzygnięć orzeczniczych (praktyki decyzyjnej) dla rozwoju tego obszaru prawa (rozstrzygnięć wypracowanych w ramach publicznego trybu egzekwowania reguł konkurencji), sądy powszechne - nawiązując w swoich ocenach do antymonopolowego zasobu orzeczniczego - również niejednokrotnie pośrednio uwzględniają przesłankę interesu publicznego. Wreszcie, sądy powszechne mimowolnie stoją na straży interesu publicznego także wówczas, gdy ich rozstrzygnięcie uwzględnia treść art. 7 lub art. 8 uokik, w których to sam ustawodawca zdecydował jakie kategorie porozumień nie podlegają zakazowi z art. 6.

Wobec powyższego można przyjąć, że przynajmniej w odniesieniu do powództw samodzielnych sądy powszechne, choć nie wprost, stosują (a przynajmniej uwzględniają) przesłankę interesu publicznego. Przesłanka ta jest (i powinna być) wykorzystywana przez sądy powszechne w swojej funkcji ewaluacyjnej, materializującej się w aspekcie

³¹ T. Skoczny, D. Miąsik, [w:] T. Skoczny (red.), *Ustawa...*, s. 38.

³² W polskim orzecznictwie powództwa takie są co prawda rzadkie, ale występują, a w przyszłości ich liczba powinna wzrastać wraz z upowszechnianiem się prywatnego egzekwowania reguł konkurencji, co - mam nadzieję - będzie skutkiem wdrożenia dyrektywy odszkodowawczej - por. np. wyrok Sądu Okręgowego w Krakowie z 8.12.2014 r., I C 932/14.

aksjologicznym. Nie jest natomiast możliwym, by sądy powszechne realizowały funkcję ewaluacyjną przesłanki interesu publicznego w jej aspekcie selekcyjnym lub korekcyjnym, jako że sądy cywilne nie są powołane do kształtowania polityki konkurencji, a i sama realizacja roszczeń prywatnych (skuteczna interwencja prywatna) uzależniona jest od spełnienia przesłanek zakazów (i innych, właściwych dla danej kategorii roszczeń, przesłanek), a nie od przydawania naruszeniom większego (tj. w trybie publicznoprawnym uzasadniającego interwencję antymonopolową) lub mniejszego (nieuzasadniającego takiej interwencji) ciężaru gatunkowego.

Niewątpliwie sądy powszechne - jako instytucje spoza publicznego systemu ochrony konkurencji - nie realizują funkcji jurysdykcyjnej przesłanki interesu publicznego. Warto jednak w tym miejscu zastrzec, że SN w przełomowych dla definiowania interesu publicznego orzeczeniach z 2008 r. znacznie zmarginalizował tę funkcję omawianej przesłanki.

Powyższe rozważania prowadzą do wniosku, że w obecnym stanie prawnym i orzecznictwym możliwa jest taka konceptualizacja obecności przesłanki interesu publicznego w prywatnym egzekwowaniu reguł konkurencji, która usuwa ewentualne wątpliwości co do dopuszczalności sądowego trybu egzekwowania zakazów antykonkurencyjnych praktyk zawartych w ustawie posługującej się metaprzęsłanką interesu publicznego. Akceptacja dla opcji pierwszej oznacza, że nie ma zatem realnej potrzeby dokonywania zmian legislacyjnych czy też modyfikacji stanowiska sądów w zakresie definiowania interesu publicznego.

3. Opcja druga: bezpośrednia "absorpcja" przesłanki interesu publicznego w trybie prywatnego egzekwowania reguł konkurencji

Opcja druga rozstrzygnięcia problemu dookreślenia relacji między przesłanką interesu publicznego a sądowym dochodzeniem roszczeń z tytułu reguł konkurencji wyrasta z założenia, że - w moim przekonaniu niezbędny - proces integrowania dwóch trybów egzekwowania reguł konkurencji może wymagać redefiniowania niektórych instytucji czy pojęć z zakresu prawa ochrony konkurencji. Jednym z takich pojęć jest przesłanka interesu publicznego. W ramach opcji drugiej można zaproponować "rozciągnięcie" przesłanki interesu publicznego na prywatnoprawne egzekwowanie reguł konkurencji poprzez założenie, że w każdym przypadku, gdy sądy orzekają o naruszeniu materialnoprawnych zakazów z ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów odnoszą się one - choćby pośrednio - do kategorii interesu publicznego w wymiarze jakościowym, nawet jeśli roszczenia powoda werbalizowane są za pomocą katalogu z art. 18 uznk. Wygodne i porządkujące rzeczywistość byłoby oczywiście przyjęcie perspektywy, w myśl której naruszenia materialnoprawnych

zakazów praktyk ograniczających konkurencję miałyby charakter czysto "publiczny", natomiast naruszenia ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji miałyby naturę jedynie "prywatną". Z kolei naruszenia uokik miałyby charakter zobiektywizowany w tym sensie, że o istnieniu praktyki przesądza jej istota, nie ma generalnie znaczenia jaki przedsiębiorca tę praktykę podejmuje, a liczba podmiotów dotkniętych praktyką może być nieograniczona - swoista "indywidualizacja" praktyki ograniczającej konkurencję następuje dopiero w ramach prywatnego egzekwowania reguł konkurencji, gdy konkretne zachowanie określonego przedsiębiorcy wobec innego podmiotu decyduje o zakresie odpowiedzialności cywilnoprawnej tego przedsiębiorcy w konkretnym przypadku lub przynajmniej o zakresie działań bądź zaniechań, jakie "sprawca" antykonkurencyjnej praktyki jest zobowiązany podjąć wobec poszkodowanego lub przynajmniej zagrożonego szkodą. Naruszenia ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji należałoby postrzegać jako od początku zindywidualizowane, ziszczające się w relacjach między konkretnymi podmiotami, co miałyby wynikać wprost z art. 3 uznk ustanawiającego dla czynu nieuczciwej konkurencji przesłankę "interesu innego przedsiębiorcy lub klienta" (tj. interesu prywatnego). W rzeczywistości czyny nieuczciwej konkurencji również mają, przynajmniej w części, zobiektywizowany ponadindywidualny charakter - przesądza o tym przede wszystkim istota wielu ze stypizowanych w ustawie czynów nieuczciwej konkurencji (szczególnie tych, gdzie ustawodawca określa zakres "poszkodowanych" za pomocą liczby mnogiej, np. posługując się przesłanką wprowadzenia klientów w błąd w art. 13 ust. 1 uznk). O ponadindywidualnym charakterze czynów nieuczciwej konkurencji, przynajmniej tych stypizowanych w uznk, może świadczyć także okoliczność, że jedynie w przypadku art. 11 ust. 1 uznk ustawodawca wprost włączył w "znamiona" czynu przesłankę zagrożenia lub naruszenia interesu przedsiębiorcy. Wreszcie, ponadindywidualny charakter czynów nieuczciwej konkurencji przejawia się w zapewnionej w art. 19 ust. 1 pkt 2 uznk możliwości występowania z roszczeniami z tytułu popełnienia tych czynów przez krajową lub regionalną organizację, której celem statutowym jest ochrona interesów przedsiębiorców (interesy te mogą być postrzegane jako interesy zbiorowe). Podział prawa konkurencji na publiczne i prywatne odnosi się głównie do wymiaru jurysdykcyjnego (działanie organu publicznego w przypadku uokik i aktywność sądów w przypadku uznk), natomiast przedmiot ochrony - (uczciwa) konkurencja - jest "uwspólniony" dla publicznego i prywatnego prawa konkurencji. W przypadku prywatnego egzekwowania zakazów praktyk ograniczających konkurencję dochodzi do naturalnego przenikania publicznego i prywatnego prawa konkurencji

(przynajmniej tam, gdzie roszczenia są oparte na ustawie o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji).

Przyjmując, że interes publiczny w swoim jakościowym wymiarze jest obecny (choć w różnym natężeniu) we wszystkich sprawach z zakresu prawa konkurencji, można zastanowić nad wprowadzeniem obowiązku analizy interesu publicznego także w przypadku rozpatrywania roszczeń wynikających z naruszenia art. 6 lub 9 uokik. Obowiązek ten nie dotyczyłby konieczności dowodzenia istnienia interesu w danej sprawie - jest to zbędne w sytuacji, gdy w prywatnoprawnym egzekwowaniu reguł konkurencji przesłanka interesu publicznego nie występuje w funkcji jurysdykcyjnej, natomiast w funkcji ewaluacyjnej tylko w wymiarze aksjologicznym, a nie selekcyjnym, czy korygującym. Chodziłoby raczej o konieczność unaoczniania interesu publicznego jako elementu, czy kontekstu tak samego naruszenia, jak i odpowiedzialności za nie.

Prezentowane powyżej opcje pierwsza i druga opierają się na wspólnym założeniu o obecności pewnych aspektów interesu publicznego w prywatnym egzekwowaniu zakazów praktyk ograniczających konkurencję. Różnica między nimi sprowadza się do tego, że w opcji pierwszej obecność interesu publicznego w toku sądowego dochodzenia roszczeń jest akceptowana, ale niewerbalizowana, natomiast w drugiej opcji - konieczne byłoby podniesienie wątku interesu publicznego każdorazowo przez sądy orzekające w trybie prywatnego wdrażania reguł konkurencji.

4. Opcja trzecia: interes prywatny w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów

Złożoność z jednej strony, a słabości z drugiej, pierwszych dwu opcji określenia relacji między interesem publicznym a prywatnym egzekwowaniem reguł konkurencji można byłoby stosunkowo łatwo wyeliminować poprzez złamanie publicznoprawnego charakteru ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów i wskazanie interesu prywatnego jako dodatkowej, obok interesu publicznego, przesłanki stosowania ustawy. Należy przypomnieć, że sam ustawodawca, wprowadzając do ustawy sankcję nieważności z tytułu naruszenia zakazów praktyk ograniczających konkurencję, uczynił już w przeszłości wyłom w czysto publicznym charakterze ustawy. Ponadto, sama akceptacja orzecznictwa dla możliwości pełnego (samodzielnego i następczego) dochodzenia roszczeń wynikających z ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów może być postrzegana jako odejście od wyłącznie publicznego wymiaru ustawy.

Wprowadzenie do ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przepisu wskazującego na możliwość podejmowania ochrony konkurencji na podstawie ustawy także

w interesie prywatnym niewątpliwie w najlepszy z możliwych sposobów - bezpośrednio - legitymizowałoby prywatne egzekwowanie zakazów praktyk ograniczających konkurencję.

Wprowadzenie przesłanki interesu publicznego niekoniecznie miałyby odbywać się poprzez automatycznie dodanie przesłanki "interesu prywatnego" do art. 1 ust. 1 uokik. Gdyby jednak ustawodawca zdecydował się na posłużenie pojęciem interesu prywatnego w ustawie, konieczne stałoby się doprecyzowanie zakresu, w jakim interes prywatny może być realizowany (zakazy z art. 6 i 9 uokik), oraz wskazanie sądów powszechnych jako organów uczestniczących w realizacji interesu prywatnego. Jednak równie dobrze interes prywatny mógłby zaistnieć w ustawie za pośrednictwem przepisu ustanawiającego możliwość egzekwowania zakazów z art. 6 i 9 uokik na drodze sądowej. Wprowadzenie przepisu deklarującego prywatne egzekwowanie zakazów antykonkurencyjnych praktyk do ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów rodziłoby naturalne oczekiwanie na włączenie do tej ustawy dalszych przepisów precyzujących warunki sądowego dochodzenia roszczeń z tytułu naruszenia tych zakazów. Takie rozbudowanie, i tak bardzo szerokiej przedmiotowo, ustawy nie mogłoby spotkać się z aprobatą. Problem ten może jednak pojawić się w związku z implementacją dyrektywy odszkodowawczej.

Słabością opcji trzeciej jest niewątpliwie to, że wprowadzenie zapisów o możliwościach prywatnego egzekwowania reguł konkurencji może być uznane za pewne superfluum ustawowe w sytuacji, gdy sądowe dochodzenie roszczeń z tytułu antykonkurencyjnych praktyk jest wystarczająco dobrze uzasadnione tak jurydycznie, w oparciu o obowiązujące przepisy, jak i doktrynalnie.

5. Opcja czwarta: rezygnacja z przesłanki interesu publicznego

Najbardziej radykalnym rozstrzygnięciem powikłanych relacji między prywatnym egzekwowaniem materialnoprawnych zakazów praktyk ograniczających konkurencję a przesłanką interesu publicznego byłaby eliminacja tej ostatniej z ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Propozycja ta może być uzasadniona przynajmniej kilkoma argumentami. Po pierwsze, rezygnacja z przesłanki interesu publicznego w publicznym prawie konkurencji nie miałaby charakteru precedensowego, skoro takiej przesłanki nie było w ustawie antymonopolowej z 1990 r., a mimo tego, była ona uwzględniana w orzecznictwie. Po drugie, przesłanka interesu publicznego nie ma racji bytu, jeśli przyjmujemy, tak jak w prezentowanych wcześniej opcjach, że niemal każde naruszenie relacji konkurencyjnych, nawet jedynie między dwoma podmiotami, w rzeczywistości wpływa na konkurencję pojmowaną jako ogólny (powszechny) mechanizm rynkowy. Przyjęcie takiego założenia jest tym łatwiejsze, że definicja interesu publicznego jest bardzo elastyczna i dynamiczna, a

funkcja ewaluacyjna w aspekcie aksjologicznym nie jest wypełniana przez nią w sposób przynoszący jednoznaczne rozwiązania. Wreszcie, eliminacji przesłanki interesu publicznego sprzyja także okoliczność, że przesłanka interesu publicznego w funkcji ewaluacyjnej w aspekcie korekcyjnym, gwarantującym, że organ ochrony konkurencji prowadzi postępowania antymonopolowe jedynie w sprawach o najwyższym stopniu zagrożenia dla interesu publicznego, w zasadzie nie funkcjonuje (potwierdza to statystyka decyzji Prezesa UOKiK z ostatnich lat, gdzie np. w obszarze porozumień ograniczających konkurencję nadal istotną część aktywności Prezesa UOKiK stanowią decyzje dotyczące wertykalnych ograniczeń cenowych, a decyzje dotyczące zmów kartelowych o znaczącym zasięgu są marginesem działalności organu ochrony konkurencji). Należy pamiętać także o tym, że w przypadku kategorii porozumień *de minimis* z art. 7 uokik, jak również wyjątków legalnych z art. 8 uokik, to sam ustawodawca zdecydował, od którego lub do którego momentu konieczne jest "ściganie" naruszenia zakazu z art. 6 uokik jako dotykającego interesu publicznego.

Nawet jeśli brak przesłanki interesu publicznego w jednej z poprzednio obowiązujących ustaw, przy jej jednoczesnym uznawaniu w orzecznictwie, może być postrzegany jako argument na rzecz rezygnacji z przesłanki interesu publicznego w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów, trudno wyobrazić sobie, aby ustawodawca zrobił krok w tył i wyrugował przesłankę interesu publicznego, nawet w imię spójności i integralności publiczno-prywatnego systemu egzekwowania reguł konkurencji.

IV. Podsumowanie

Jeśli, zgodnie z aktualnymi tendencjami orzecznictwymi, za podstawowy przyjąć jakościowy wymiar interesu publicznego, nie można uznać, że jest on zupełnie nieobecny w prywatnym egzekwowaniu reguł konkurencji. Aksjologiczne aspekty interesu publicznego kryją się w interpretacji samych przesłanej, z natury otwartych, zakazów praktyk ograniczających konkurencję. Interpretacja ta dokonywana jest samodzielnie przez sądy (w przypadku powództw samodzielnych) lub jest absorbowana z praktyki decyzyjnej Prezesa UOKiK (w przypadku powództw następczych). Można zatem założyć, że przesłanka interesu publicznego z art. 1 ust. 1 uokik może być - w sytuacji prawnego i orzeczniczego status quo - realizowana także w ramach prywatnego egzekwowania reguł konkurencji.

Można również przyjąć, że na potrzeby prywatnego egzekwowania zakazów antykonkurencyjnych praktyk, istnieje potrzeba pewnego przeformułowania na poziomie orzecznictwym definicji interesu publicznego tak, aby w wymiarze jakościowym

odzwierciedlała ona aksjologię nie tylko ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów (tj. prawa konkurencji *sensu stricto*), ale prawa konkurencji *sensu largo*.

Zastosowanie każdego ze zidentyfikowanych powyżej rozwiązań będzie w zasadzie skutkowało zniesieniem (a przynajmniej osłabieniem) podziału na publiczne i prywatne prawo ochrony konkurencji, co jednak wydaje się zgodne z aktualnymi trendami rozwoju systemu prawnego i nie może być poczytywane za słabość proponowanych rozwiązań.

Na koniec należy podkreślić, że poszukiwanie miejsca dla interesu publicznego w ramach prywatnego egzekwowania zakazów praktyk ograniczających konkurencji było interesującą intelektualną przygodą. Brak zastosowania którejkolwiek ze wskazanych w niniejszym referacie opcji nie będzie natomiast realną przeszkodą dla egzekwowania zakazów z art. 6 i art. 9 uokik przed sądami powszechnymi, gdyż rzeczywistych przyczyn słabego poziomu rozwoju prywatnego trybu wdrażania reguł konkurencji należy upatrywać zupełnie gdzie indziej.