



I Polski Kongres Prawa Konkurencji

Programy *compliance* jako narzędzie skutecznego wdrażania prawa konkurencji – metoda kija i marchewki?

Małgorzata Kozak



I Polski Kongres Prawa Konkurencji

Programy *compliance* jako narzędzie skutecznego wdrażania prawa konkurencji – metoda kija i marchewki?

Małgorzata Kozak

Draft Paper.
Please do not quote

Małgorzata Kozak*

Programy *compliance* jako narzędzie skutecznego wdrażania prawa konkurencji – metoda kija i marchewki?

Spis treści:

- I. Wstęp
- II. Prawdziwy program *compliance* vis-a-vis formalny program *compliance*
 1. Elementy wiarygodnego programu *compliance*¹
 - 1.1. Motywacja wprowadzenia programu zgodności
 - 1.2. Zidentyfikowanie i zróżnicowanie grup docelowych w ramach organizacji
 - 1.3. Targety, które mogą powodować ryzyko
 2. Podsumowanie
- III. Rola *compliance* w przedsiębiorstwie
- IV. Rola *compliance* w polityce Prezesa UOKIK
 1. Cele polityki konkurencji
 2. *Compliance* w praktyce organów ochrony konkurencji
 - 2.1. Komisja Europejska
 - 2.2. Autorité de la Concurrence
 - 2.3. CMA
 3. Wysokość kary jako narzędzie wpływania na przestrzeganie prawa konkurencji
 - 3.1. Program zgodności a redukcja kary
 - 3.2. Jeżeli nie obniżka kary, to co?
 - 3.3. Kary dla jednostek fizycznych
 4. *Leniency*
 5. Inne sposoby wykorzystywania programów *compliance*
 - 5.1. Art. 9d ust. 4 prawo energetyczne
 - 5.2. Wsparcie i komunikacja *ex ante*
 - 5.3. Procedura zobowiązań
- V. Podsumowanie

** Dr. mk@malgorzatakozak.pl.

¹ A. Riley, D. D. Sokol, Rethinking compliance, *op. cit.*, ss. 39 i n.

I. Wstęp

W dniu 24 listopada 2014 r., w wygłoszonej prezentacji Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów P. Adam Jasser szeroko odniósł się do roli programów *compliance* (dalej też jako programy zgodności) z perspektywy organu ochrony konkurencji². Jest to kolejne z wystąpień Prezesa UOKiK poświęcone systemom *compliance*. W swojej prezentacji duży nacisk położył on na uczciwość kupiecką i uznał za kluczowe uwzględnienie w systemach zgodności również relacji na linii przedsiębiorca – konsument. Nie ulega wątpliwości, że Prezes UOKiK próbuje – również poprzez swoje decyzje dotyczące naruszeń zbiorowych interesów konsumentów – pokazać przedsiębiorcom, że warto przestrzegać praw konsumentów.

Wydaje się jednak, że jednocześnie zmalała aktywność UOKiK w odniesieniu do praktyk ograniczających konkurencję. Brakuje statystyk za rok 2014 r., jednakże porównanie roku 2012 z rokiem 2013 wskazuje, że w 2012 roku zostało wydane łącznie 67 decyzji, w tym 26 o uznaniu praktyki za ograniczającą konkurencję i nakazujące jej zaniechanie. Większość z tych decyzji stanowią decyzje dotyczące nadużycia pozycji dominującej. Więcej jest decyzji dotyczących porozumień wertykalnych (4) niż horyzontalnych (3). Tendencja jest utrzymana w 2013 r., na 64 decyzje, wydano 30 decyzji dotyczących uznania praktyki za ograniczającą konkurencję i nakazującą jej zaniechanie, w tym 2 z tytułu porozumień horyzontalnych i 4 dotyczących porozumień wertykalnych. Tymczasem, w 2012 roku wydano 85 decyzji o uznaniu praktyki za naruszające zbiorowe interesy konsumentów i nakazujących jej zaniechanie, a w 2013 roku było tych decyzji 98.

W czasie wielu wystąpień podczas rocznej konferencji International Competition Network (ICN), przedstawiciele organów ochrony konkurencji podkreślali, że takie organy powinny być również partnerami przedsiębiorców, a nie tylko stosować i realizować groźby poprzez nakładanie kar pieniężnych, czy w rzadszych przypadkach poprzez nakładanie sankcji typowo karnych. W kontekście tego „partnerstwa” pojawia się pytanie o rolę programów zgodności (*compliance*) w polityce organów ochrony konkurencji. M. Gac wskazuje na wpisywanie się programów *compliance* w szerszą ideę, jaką jest europejska kultura *compliance*³.

Niniejsza analiza jest poświęcona pytaniu, jakie „pozytywne” podejście organów ochrony konkurencji do programów *compliance* jest możliwe i w jakim zakresie. Od razu chciałabym

² Tekst dostępny jest na stronie UOKiK.

³ M. Gac, *Programy zgodności z prawem konkurencji – efektywny mechanizm w tworzeniu europejskiej kultury compliance*, *iKAR 20012*, nr 2(1), s. 58. Dokument Komisji Europejskiej z listopada 2011 r., *Compliance matters. What companies can do better to respect EU competition rules*. Dokument dostępny pod adresem: http://ec.europa.eu/competition/antitrust/compliance/compliance_matters_en.pdf

zastrzec, że celem niniejszej dysertacji nie jest kwestionowanie systemu narzędzi represyjnych, którymi dysponują organy ochrony konkurencji. Wręcz przeciwnie, istotne jest aby zwrócić uwagę na powiązane z nimi narzędzia “pozytywne” polegające z jednej strony na promowaniu kultury konkurencji wśród podmiotów, które są zarówno adresatami norm jak i których ochrona jest ratio tych przepisów, a z drugiej pozwalające na stworzenie efektu zachęty w przypadku działań, które są zgodne z ochroną konkurencji.

Wśród tych narzędzi najpowszechniejsze, przynajmniej na poziomie europejskim, są decyzje zobowiązaniowe oraz programy *Leniency* i markowanie wysokości kary w związku ze współpracą przedsiębiorcy z agencją czy braku wcześniejszego naruszenia przepisów. Natomiast, wśród tych narzędzi, niezwykle rzadko wykorzystywane przez agencje jest wsparcie programów *compliance*.

Podstawowe pytanie, które się pojawia to o to jak organy ochrony konkurencji powinny wykorzystać programy *compliance*. W praktyce ich zastosowanie najczęściej ogranicza się do “prostej” promocji zasad konkurencji również przy wykorzystaniu parterów społecznych, np. izb gospodarczych. Kolejnym sposobem jest stworzenie określonych dokumentów - wzorców – dokumentów ramowych, np. tzw. “skrzynka na narzędzia” - dokument przygotowany pod auspicjami Międzynarodowej Izby Handlowej i ogłoszony podczas dorocznej konferencji International Competition Network w Warszawie w 2013 roku⁴. Wreszcie, istnieją przykłady – choć rzadsze – uwarunkowania decyzji o wysokości kary od wdrożenia programu *compliance* i wykrycia przy jego pomocy naruszenia. Istnieją również przykłady przeciwnie, kiedy organ decyduje się na podwyższenie kary z uwagi na fakt, że w organizacji funkcjonował program *compliance* i mimo tego doszło do naruszenia przepisów ochrony konkurencji. Niewątpliwie programy zgodności realizują jedno z głównych zadań organów a mianowicie promocję kultury i zasad konkurencji. Przeciwnicy uznania programów zgodności wskazują na fakt, że często to właśnie duże organizacje posiadające rozbudowane procedury wewnętrzne decydują się – mimo dostępu do fachowej wiedzy na temat przepisów prawa konkurencji - na złamanie przepisów.

II. Prawdziwy program *compliance* vis-a-vis formalny program *compliance*

Pytanie, które się pojawia najczęściej to pytanie o to, czy wystarczające jest przyjęcie programu *compliance* aby przedsiębiorca mógł skorzystać ze zwolnienia z kary pieniężnej.

⁴ <http://www.iccwbo.org/Advocacy-Codes-and-Rules/Areas-of-work/Competition/ICC-Antitrust-Compliance-Toolkit/>

Jednakże, pytanie to jest uproszczonym postawieniem tego problemu, bowiem – w mojej opinii – program *compliance*, który jest prawdziwym programem *compliance* powinien również zapobiegać naruszeniom prawa, w tym prawa konkurencji.

Czym są programy *compliance*? Nie istnieje jedna definicja programów zgodności. Programy zgodności *sensu stricto* to zbiory zasad i przepisów wdrażanych przez przedsiębiorców, określające wymogi i zachęty stawiane pracownikom oraz kadrze kierowniczej w odniesieniu do działań, które znajdują się w zakresie zastosowania określonych przepisów prawnych⁵.

Przedstawiona poniżej definicja została stworzona na podstawie Dokumentu ramowego wydanego 10 lutego 2012 roku przez francuską Autorite de la concurrence⁶. Zgodnie z tą definicją, programy zgodności są instrumentami, umożliwiającymi podmiotom gospodarczym uniknięcia wszelkiego rodzaju naruszenia przepisów, które mają zastosowanie do ich działalności, w tym przepisów dotyczących ochrony konkurencji. Programy te opierają się nie tylko na środkach informacyjnych mających na celu stworzenie kultury zgodności (szkolenia, świadomość), ale również na środkach operacyjnych (np. ujawnienia informacji oraz systemów audytu i doradztwa), które są niezbędne w pomocy przedsiębiorstwom w celu zapobiegania, wykrywania i rozwiązywania przypadków potencjalnego wykroczenia.

Programy *compliance* są z reguły wdrażane przez dużych przedsiębiorców. Nierzadko, dzięki nim, przestrzeganie reguł jest transponowane na poziom kontrahentów, dostawców i podwykonawców, przykładowo poprzez zamieszczenie odpowiednich postanowień w umowach zawieranych przez przedsiębiorców.

Cechą programów zgodności jest to, że przyjmowane są dobrowolnie przez przedsiębiorców. Ich głównym celem jest wyeliminowanie ryzyk poprzez zapewnienie zgodności postępowania przedsiębiorców z zasadami wynikającymi z przepisów prawa – a również często – z zasadami etyki.

Dokument Organizacji Współpracy Gospodarczej i Rozwoju (OECD)⁷ *Promoting compliance with competition law (2011)* wskazuje, że mogą zostać sprowadzone do podstawowych “5 C”: zaangażowanie (*Commitment*), kultura (*Culture*), organizacja i know-how (*Compliance know-how and organization*), kontrola (*Controls*) oraz ciągły monitoring i poprawa (*Constant monitoring and improvement*).

⁵ M. Gac, *op. cit.*, s. 58. Dokument Komisji Europejskiej z listopada 2011 r., *Compliance matters. What companies can do better to respect EU competition rules*. J. Kondraciuk, praktyczne aspekty wdrażania compliance w BSH-PL, listopad 2011 (prezentacja).

⁶ Dokument ramowy z 10 lutego 2012 roku o programach zgodności z zasadami konkurencji, tekst dostępny na stronie http://www.autoritedelaconcurrence.fr/user/standard.php?id_rub=427

⁷ <http://www.oecd.org/daf/competition/Promotingcompliancewithcompetitionlaw2011.pdf>, s. 14.

1. Elementy wiarygodnego programu *compliance*⁸

Oczywiście nie istnieje jeden model programu zgodności. Natomiast niezależnie od jego formy – czy jest to prosta *checklista* czy skomplikowany proces zakładający procedury monitorowania⁹. D. Geradin przywołuje publikację J. Murphy oraz W. Kolasky¹⁰, w której autorzy wymieniają dwadzieścia cech, które powinien spełniać skuteczny program zgodności. Wskazują oni na następujące kwestie: regularna ocena ryzyka naruszeń prawa konkurencji, opracowanie jasnych i wyraźnych standardów i polityk zaprojektowanych tak aby przeciwdziałać i wykrywać kartele, implementacja procedur kontrolnych tak aby dokonanie naruszeń było utrudnione, przyporządkowanie właściwych środków i infrastruktury do programu, nadzór zarządu, wsparcie pracowników zarządzających wyższego szczebla, szkolenia i komunikacja, audyt oraz monitorowanie systemu zachęt, ochrona dla osób, które ujawniają naruszenia¹¹.

Poniższa analiza nie aspiruje do wyłącznej listy, natomiast analizuje te, które w mojej opinii są kluczowe i bez których nie da się skonstruować programu zgodności, który będzie skuteczny.

1.1. Motywacja wprowadzenia programu zgodności

Nie ulega wątpliwości, że podstawą każdego wiarygodnego programu *compliance* jest kultura korporacyjna oraz zaangażowanie osób zarządzających¹². W żadnym przypadku formalna regulacja nie jest wystarczająca, aby zapewnić system działania zgodny z prawem.

P. Milczarek¹³, wskazał niewłaściwe powody wprowadzenia programu zgodności, które „w zasadzie skazują taki program na niepowodzenie”. Są to następujące powody:

- budżet na szkolenia, który trzeba wykorzystać w określonym czasie. Nieprzemysłane szkolenia – niepoparte dalszymi działaniami - mogą z jednej strony usypiać kierownictwo, a jednocześnie uczyć pracowników ignorowania tych kwestii.
- wprowadzenie programu z uwagi na wytyczne centrali. Brak wewnętrznego (w organizacji) poczucia celowości takiego programu powoduje, że staje się on pozorny i nieefektywny.

⁸ A. Riley, D. D. Sokol, Rethinking compliance, *op. cit.*, ss. 39 i n.

⁹ D. Geradin, *Antitrust Compliance Programmes & Optimal Antitrust Enforcement: A Reply to Wouter Wils*, ssrn.com/abstract=2241452, s. 2.

¹⁰ J. Murphy, W. Kolasky, *The Role of Anti-Cartel Compliance Programs in Preventing Cartel Behavior*, (26) 2012, *Antitrust*, s. 61.

¹¹ Za D. Geradin, *op. cit.*, s. 3.

¹² A. Riley, D. D. Sokol, Rethinking compliance, *op. cit.*, s. 33. Niezwykle interesujące opisy zachowań również pracowniczych zawarte są w publikacji: M. Kaptein, *Why good people do sometimes bad things*, SSRN-id2117396.pdf.

¹³ P. Milczarek, prezentacja *Antitrust compliance*, 4 listopada 2011.

- ograniczenie odpowiedzialności zarządu lub pracowników.
- Potencjalny argument w postępowaniu antymonopolowym.

W. Wils przedstawia cztery hipotetyczne sytuacje dotyczące wprowadzenia programów zgodności¹⁴. Konkluzją czterech historii jest to, że często prawdziwy *compliance* zachodzi mimo braku formalnego programu zgodności. Jest to odwołanie do uczciwości kupieckiej i wartości prowadzenia biznesu. Odnosi on swoją funkcję w przypadku organizacji mającej kartelową przeszłość, która chce zerwać z dotychczasowym stylem prowadzenia działalności. Natomiast, ponosi fiasko, w przypadku kiedy nie ma wewnętrznego przekonania o słuszności takich działań przy jednoczesnych wyśrubowanych targetach i zachętach dla pracowników. Taka sytuacja wynika z kompleksowego charakteru programu, który powinien współdziałać na wielu płaszczyznach działalności przedsiębiorcy.

1.2. Zidentyfikowanie i zróżnicowanie grup docelowych w ramach organizacji

Na różne potrzeby różnych grup docelowych wskazuje również J. Kondraciuk. Wskazuje, że metody skutecznego docierania do każdej z grup pracowników i kadry zarządzającej muszą być indywidualnie dopasowane oraz że w każdej z grup zainteresowanie tematem *compliance* jest inaczej rozbudzone¹⁵. Nie ulega wątpliwości, że przekaz (język, forma) powinien być dostosowany również w stosunku do każdej z grup.

1.3. Targety, które mogą powodować ryzyko

Jedną z istotnych kwestii dotyczącej motywacji pracowników jest kwestia wyznaczanych celów (tzw. targetów, key performance indicator (KPI)), które firma, a w konsekwencji poszczególni pracownicy powinni osiągnąć¹⁶. Każda z grup do których adresowany jest program *compliance* powinna mieć inaczej skonstruowany program zachęt.

W praktyce, problem targetów (połączonych z premiami) pojawia się często w kontekście przyczyn, dla których dochodzi do naruszeń prawa konkurencji. Ich zbyt wyśrubowany poziom prowadzi do szukania, przez pracowników, możliwości ich osiągnięcia, np. poprzez koordynację przez producenta (kartele hub& spoke) bądź przez swoistą inżynierię przy projektowaniu systemu dystrybucyjnego. Zdarza się, że te sposoby są właśnie obejściem prawa konkurencji.

2. Podsumowanie

14 W. Wils, *Antitrust Compliance Programmes & Optimal Antitrust Enforcement*, s. 16, dostępne na: <http://ssrn.com/abstract=2176309>. Odpowiedzi na argumenty zawarte w tym artykule udzielił D. Geradin, *op. cit.*.

15 J. Kondraciuk, *op. cit.*, s. 16.

16 W. Wils, *op. cit.*, s. 10 i literatura tamże przytoczona.

Z analizy powyżej, dość jasno wynika, że nie jest możliwe stworzenie listy cech, które – przy racjonalnych kosztach dla przedsiębiorcy¹⁷ - powinien spełniać formalny program zgodności, aby służyć powstaniu kultury *compliance* w organizacji. Brak możliwości stworzenia takiej formalnej listy oznacza, że nie jest możliwe – choćby z formalnego punktu widzenia – uwzględnienie tych programów jako przesłanek wyznaczania poziomu wysokości kar pieniężnych nakładanych przez Prezesa UOKiK.

Natomiast, nie oznacza to, że regulator może nie zauważać problematyki programów zgodności, ponieważ jak zostanie wskazane poniżej, służą one ograniczeniu naruszeń.

III. Rola *compliance* w przedsiębiorstwie

Autoregulacja (*self-policing*) jest metodą optymalizacji regulacji¹⁸. Prowadzi do swoistej prywatyzacji wdrażania prawa konkurencji (ang. *enforcement*) poprzez zachęcanie przedsiębiorców do bardziej aktywnej roli w zapewnianiu zgodności ich działania z przepisami. Oznacza to, że autoregulacja idzie dalej niż jego klasyczne rozumienie (wykrycie, unikanie oraz odstraszenie)¹⁹.

Podstawową przyczyną, dla której przedsiębiorcy przyjmują takie programy / procedury, jest chęć wyeliminowania ryzyka kar pieniężnych. Jedną z ważnych przyczyn, dla których przedsiębiorcy powinni przestrzegać przepisów prawa konkurencji – poza koniecznością działania etycznego – jest potencjalnie wysoki koszt braku zgodności. Natomiast, ważną rolę odgrywa również potrzeba ograniczenia ryzyka utraty reputacji jak i potencjalnych powództw odszkodowawczych. Jednakże rola programów zgodności nie ogranicza się wyłącznie do eliminacji ryzyk. Chodzi również o to, aby wprowadzić system komunikacji zasad, metody ich wykrywania w ramach samego przedsiębiorstwa. Chodzi o dostosowanie wszystkich elementów programu związanych z zarządzaniem przedsiębiorstwem zarówno do jak i na wszystkich poziomach organizacji. Jedną z przyczyn wprowadzenia programów zgodności jest chęć uniknięcia sankcji przed przedsiębiorstwo. Do tego aspektu odniósł się również Prezes UOKiK w swoim wystąpieniu, wskazując, że kary pieniężne, w wysokości do 500 tysięcy euro, które Prezes UOKiK może nakładać na osoby fizyczne po 18 stycznia 2015 roku – zarządzające przedsiębiorstwami – są narzędziem, a „dobry i skuteczny program *compliance* jest tak naprawdę antytezą karania”. Równie ważną przyczyną wprowadzania programów zgodności jest potrzeba ograniczenia ryzyka utraty

17 W. Wils, *op. cit.*, s. 20.

18 A. Riley, D. D. Sokol, *Rethinking compliance*, *op. cit.*, s. 29.

19 *Ibidem*, s. 29.

reputacji jak i potencjalnych powództw odszkodowawczych. Jednakże rola programów zgodności nie ogranicza się wyłącznie do eliminacji ryzyka. Chodzi również o to, aby wprowadzić system komunikacji zasad, metody ich wykrywania w ramach samego przedsiębiorstwa, a więc o dostosowanie wszystkich elementów programu związanych z zarządzaniem przedsiębiorstwem zarówno do jak i na wszystkich poziomach organizacji.

B. Makowicz porównuje programy zgodności do dobrze skrojonego garnituru, w którym każdy element musi być dobrze dopasowany aby mógł spełniać swoją funkcję²⁰.

IV. Rola *compliance* w polityce Prezesa UOKiK

Dyskusja odnośnie roli programów *compliance* i sposobu, w jaki powinny być „uznane” przez organy ochrony konkurencji koncentruje się wokół procesu wyznaczania wysokości kary, jaka jest nakładana na przedsiębiorców w przypadku stwierdzenia naruszenia. Stąd, również w niniejszym wystąpieniu zostanie poświęcona tej kwestii znaczna część. Pytanie, które się rodzi, to pytanie o inne sposoby budowania przez organ ochrony konkurencji kultury *compliance*, które nie wymaga sięgania po tytułowy kijek. Nie zgadzam się z poglądem, że zwiększenie poziomu odstraszenia (np. poprzez kary indywidualne bądź zakazy pełnienia stanowisk kierowniczych) powinno znacząco wpłynąć na rozwój i znaczenie programów *compliance*²¹. Takie podejście pomija zupełnie kwestie etyczne i kulturowe, o których była mowa powyżej.

W. Wils zwraca również uwagę na fakt, że do regulatora nie będą docierały sprawy, w których program zgodności zadziałał²² - stąd trudność we wskazaniu jak taki program powinien wyglądać.

Również, w kontekście Polski należy wskazać na znaczną – w porównaniu np. do Komisji Europejskiej - aktywność Prezesa UOKiK w odniesieniu do porozumień wertykalnych²³, zwłaszcza wyznaczania ceny odsprzedaży. Naruszenie art. 6 polskiej ustawy bądź art. 101 TFUE jest zawsze traktowane przez Prezesa UOKiK jako uzasadniające wszczęcie postępowania, niezależnie od skutków (bądź ich braku) występujących na rynku.

20 B. Makowicz, *Compliance w przedsiębiorstwie*, Warszawa, 2011.

21 B. Turno, Leniency. Program łagodzenia kar pieniężnych w polskim prawie ochrony konkurencji. LEX 2013, punkt 4.4.4.

22 W. Wils, *op. cit.*, s. 20.

23 A. Bolecki, *Ustalanie minimalnych cen odsprzedaży – czas na zmiany. Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 23 listopada 2011r. w sprawie III SK 21/11*, iKAR 2012, nr 3(1). J. Fidała, *Narzucanie minimalnych i sztywnych cen odsprzedaży z punktu widzenia celu oraz skutków rynkowych*, iKAR 2012, nr 3(1). A. Jurkowska – Gomułka, *Stosowanie zakazu porozumień ograniczających konkurencję zorientowane na ocenę skutków ekonomicznych? Uwagi na tle polityki decyzyjnej Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w odniesieniu do ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów z 2007 roku*, iKAR 2012, nr 1(1).

Jednocześnie, tego typu naruszenia mogą – w przeciwieństwie do porozumień kartelowych – być wynikiem np. błędnej (w opinii Prezesa UOKiK) interpretacji przepisów. Stąd, w odniesieniu do porozumień wertykalnych właściwe jest przyjęcie przez regulatora bardziej otwartej na skutek ekonomiczny postawy oraz umożliwienie konsultacji pewnych rozwiązań *ex ante* (por. 5.2. Wsparcie i komunikacja *ex ante*).

1. Cele polityki konkurencji

Zgodnie z art. 1 ust. 1 Ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów Ustawa określa warunki rozwoju i ochrony konkurencji oraz zasady podejmowanej w interesie publicznym ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów. Jak zostało wskazane w dokumencie Polityka konkurencji na lata 2014 - 2018²⁴ (...) w związku z faktem, że nie na wszystkich rynkach poziom konkurencji jest satysfakcjonujący, zasadne są działania wspierające jej [konkurencji] rozwój oraz likwidujące przeszkody zakłócające jej funkcjonowanie.

Stąd, w dużym uproszczeniu można wskazać, że celem jest promocja konkurencji po to aby gra rynkowa nie została naruszona.

Angielski termin *competition* pochodzi z łacińskiego *cum petere* – *wspólne badanie*. Polska *konkurencja*²⁵ i francuska *concurrance* pochodzą z łacińskiego *concurrere* tłumaczonego jako *biec razem* – zbliżyć się do określonego, jednego celu. W praktyce, oznacza przeszkadzanie jednemu przed osiągnięciem tego celu.

Skąd, konkurencja odnosi się do rywalizacji między przedsiębiorcami w celu pozyskania i utrzymania klientów bądź osiągnięcia jak najlepszej pozycji rynkowej²⁶.

Jak zostało podkreślone przez TSUE w wyroku dotyczącym legalności trzech rozporządzeń w 1966 roku²⁷ Artykuł 85 (obecnie art 101 TFUE) zmierza do wprowadzenia środków działania Wspólnoty (...), w tym "ustanowienia systemu gwarantującego, że konkurencja nie jest zakłócona" oraz, że w celu ustanowienia wspólnego rynku", który jest jednym z podstawowych celów określonych w artykule 2; Artykuł 85 w całości, należy zatem rozpatrywać w kontekście przepisów preambuły Traktatu, które je wyjaśniają a w szczególności te odnoszące się do "usuwania barier" i "uczciwej konkurencji" potrzebnej do osiągnięcia jednolitości rynku.

24 Dokument dostępny na stronie: uokik.gov.pl/download.php?plik=14691

25 Słownik Wyrazów Obcych i Zwrotów Obcojęzycznych Władysława Kopalińskiego <http://www.sownik-online.pl/kopaliński/C2FB55B87B4910E7C12565E90046C087.php>, Słownik wyrazów obcych PWN dostępny: <http://swo.pwn.pl/> nawiązuje do średniowiecznego *concurrentia* tłumaczona jako rywalizacja.

26 K. Bagan-Kurluta, *Zasady konkurencji* [w:] *Integracja europejska, wprowadzenie*, LexisNexis, 2002, s.202. D. Kamerschen, R. McKenzie, C. Nardinelli, *Ekonomia*, Fundacja Gospodarcza NSZZ Solidarność, Gdańsk, 1992, s. 47

27 Wyrok Trybunału z dnia 13 lipca 1966 r. Republika Włoska przeciwko Radzie Europejskiej Wspólnoty Gospodarczej i Komisji Europejskiej Wspólnoty Gospodarczej. Sprawa 32-65.

Pytanie, czy koncepcja konkurencji obowiązująca w Polsce to koncepcja „konkurencji środka” czy „konkurencja warunków”²⁸ do funkcjonowania rynku leży poza zakresem niniejszego artykułu. Jednakże, konieczne jest wskazanie, że w obecnym systemie przedsiębiorcy są z jednej strony adresatami norm ustawy, a z drugiej podmiotami podlegającymi ochronie. W doktrynie polskiej, jak wskazuje G. Materna ochrona konkurencji nie jest celem samym w sobie, ale koncentruje się na wprowadzeniu w życie skutecznej konkurencji i jej ochronie²⁹.

Nie ulega wątpliwości, że również tym celom służą programy *compliance*. A z punktu widzenia ekonomiki procesowej, są one niewątpliwie rozwiązaniem tańszym.

2. Compliance w praktyce organów ochrony konkurencji

Niektóre z organów ochrony konkurencji wskazują wytyczne, które powinien spełniać wiarygodny program *compliance* np. Kanadyjskie, Australijskie ACC oraz CMA. Jednocześnie, Prezes UOKiK, US DOJ Antitrust Division oraz Komisja Europejska nie idą tą ścieżką.

2.1. Komisja Europejska

Komisja Europejska przyjęła dokument dotyczący programu zgodności w 2011 roku³⁰. Jednakże dokument ma charakter wyłącznie indykatywny i w żadnym wypadku fakt wprowadzenia programu zgodności opracowanego zgodnie ze wskazówkami w nim zawartymi nie prowadzi do obniżenia kary³¹. Stanowisko to jest konsekwentnie stosowane w jej praktyce decyzyjnej³² – potwierdzanej przez TSUE³³. W. Wils³⁴ wskazuje na decyzję w

28 D. Fasquelle, *Droit américain et droit communautaire des ententes, Etude de la règle de raison*, Paris 1993, p. 138.

29 G. Materna, *op. cit.*, p. 29. K. Kohutek, [dans :] K. Kohutek, M. Sieradzka, *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów, Komentarz*, Warszawa 2008, p. 43.

30 Szczegółowa analiza dokumentu Komisji „Compliance matters” znajduje się w artykule M. Gaca, *Programy zgodności z prawem konkurencji...*, iKAR 2012, nr 2(1).

31 E. Krajewska, *Compliance przede wszystkim w interesie przedsiębiorcy*, 11.12.2012, www.antitrust.pl.

32 Sprawa C-189/02, P Dansk Rørindustri, pkt 373. Decyzja Komisji z 27.02.2007 r. w sprawie COMP/E-1/38.823 – PO/Elevators and Escalators, C(2007) 512, pkt. 754; decyzja Komisji z 14.09.2005 r. w sprawie COMP/38337/E1/PO/Thread, COM(2005) 3765, pkt. 373-375; decyzja Komisji z 31.05.2006 r. w sprawie COMP/F/38.645 – Methacrylates, COM(2006) 2098, pkt. 386.

33 Orzeczenia Trybunału i Sądu w sprawach: T-109/02 *Bolloré SA i inni przeciwko Komisji*, Zbiory orzecznictwa Trybunału Europejskiego 2007 Strona II-00947, pkt. 653; T-279/02 *Degussa przeciwko Komisji*, Zbiory orzecznictwa Trybunału Europejskiego 2006 Strona II-00897, pkt. 350; *Dansk Rørindustri przeciwko Komisji*, Zbiory orzecznictwa Trybunału Europejskiego 2005 Strona I-05425, pkt. 373. Wyrok Sądu z dnia 06 marca 2012 w sprawie T-53/06 *UPM-Kymmene przeciwko Komisji*, pkt 123-124; Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 28 czerwca 2005 w sprawach połączonych C-189/02 P, itd., Wyrok Sądu z dnia 12 grudnia 2007 roku w sprawach połączonych T-101/05 i T-111/05, *BASF i UCB przeciwko Komisji*, [2007] ECR II-4959, pkt 52; oraz wyrok z dnia 13 lipca 2011 roku w sprawie T-138/07 *Schindler przeciwko Komisji*,

34 W. Wils, *op. cit.*, s. 5.

sprawie *Interbrew and Alken-Maes (par. 291)*³⁵ jako przykład decyzji, w której Komisja wzięła pod uwagę program *compliance* jako jeden z czynników zakończenia naruszenia.

2.2. Autorité de la Concurrence

We francuskim Kodeksie handlowym daje przepis artykułu L. 464-2 III, zgodnie z którym jeżeli przedsiębiorca lub organizacja nie kwestionuje zarzutów, generalny sprawozdawca może zaproponować kolegium aby wzięło pod uwagę zobowiązania zmiany zachowania, które przedsiębiorca proponuje na przyszłość. Jak zauważa w swoim dokumencie Autorité takie zobowiązania mogą między innymi składać się z wprowadzenia lub udoskonalenia programów zgodności.

Od momentu wprowadzenia tego przepisu, praktyka Autorité jak i jej poprzednika stopniowo rozbudowywały praktykę orzeczniczą, w ramach której m.in. takie zobowiązania były akceptowane, stawały się one obowiązkowe jak i były brane pod uwagę przy przyznawaniu redukcji kary pieniężnej, po potwierdzeniu w każdym przypadku, że te zobowiązania były znaczące, wiarygodne oraz weryfikowalne.

10 lutego 2012 roku francuska Autorité de la Concurrence (Autorité), po długiej publicznej dyskusji, opublikowała wytyczne (tzw. dokument ramowy), w jaki sposób traktować będzie programy zgodności (fr. programme de conformité). Celem dokumentu jest opisanie najlepszych praktyk oraz promocja praktycznego wprowadzenia ich w życie, niezależnie od wielkości przedsiębiorcy (szczególnie uwzględnienie małych i średnich przedsiębiorstw). Co więcej, wyraźny nacisk został położony na małe i średnie przedsiębiorstwa, które często nie korzystają z programów *compliance* głównie ze względu na ich koszt.

Jak wyjaśnił Przewodniczący Autorité tego samego dnia na konferencji Demain la concurrence „New Frontiers of Antitrust” nie chodzi o to, żeby wynagradzać przedsiębiorców bezpośrednio za wprowadzanie programów *compliance*, ale żeby pokazać, w jaki sposób AC będzie uwzględniała takie programy np. w kontekście obniżenia kar za praktyki, za które nie można ubiegać się o całkowite zwolnienie kary w trybie procedury *Leniency* (tłumaczenie własne – MK)³⁶.

Jednakże najważniejszą konsekwencją praktyczną opublikowanego dokumentu jest to, że przedsiębiorcy, którzy zobowiązali się wdrożyć program zgodności, spełniający wymogi Autorité lub dostosować istniejący program zgodności do tych wymogów, mogą otrzymać z

35 Decyzja KE, 05.12.2001, *Interbrew and Alken Maes*, [2003] Dz.U. L 2001/1.

36 M. Kozak, Program zgodności jako przesłanka obniżenia kary pieniężnej we Francji i w Polsce, 01.03.2012, antitrust.pl

tego tytułu redukcję kary o 10% zgodnie z warunkami określonymi w dokumencie ramowym. To obniżenie kary zostanie dodane do dziesięcioprocentowej obniżki wynikającej z procedury nie kwestionowania zarzutów oraz do pięcioprocentowej redukcji, która może zostać przyznana z tytułu innych zobowiązań zgodnie z komunikatem Autorité z 10 lutego 2012 dotyczącym nie kwestionowania zarzutów. Wprawdzie dokument ramowy nie nakłada obowiązku wprowadzenia programu zgodności – ale przyznaje ewentualne korzyści – pytanie czy wystarczające – związane z jego wprowadzeniem³⁷.

Praktyka decyzyjna Autorité związana z programami zgodności nie jest bogata. Jednym z przykładów jest decyzja nr 12-D-10 z 20 marca 2012 r.³⁸ Wydaje się, że brak rozbudowanej praktyki decyzyjnej opartej o te wytyczne jest znakiem, że propozycja ta ma niewielkie znaczenie praktyczne.

2.3. CMA

Competition and Market Authority (poprzednio Office of Fair Trading)³⁹ jest przykładem regulatora, który niezwykle aktywnie podchodzi do kwestii programów zgodności i który obniża kary finansowe w przypadku podjęcia przez przedsiębiorców działań zmierzających do zapewnienia procedur zgodności. Działania te dotyczą różnych płaszczyzn funkcjonowania przedsiębiorców. Obejmują zarówno ochronę konkurencji jak i konsumentów. W 2011 roku (jeszcze przez OFT) opublikowane zostały dwa dokumenty: *How your business can achieve compliance with competition law*⁴⁰ oraz *Company directors and competition law*, które stanowią „podstawę brytyjskiej polityki *compliance*”⁴¹. 25 września 2014 roku zostały wydane krótkie broszury dot. wymiany informacji (*Limiting risk in relation to competitors' information*), wytyczne dla kadry kierowniczej odnośnie unikania zmów kartelowych (*Advice for company directors on avoiding cartel infringements*) czy stowarzyszeń handlowych (*Competition law: dos and don'ts for trade associations*). Przykładów takich dokumentów jest więcej.

W podejściu do *compliance* OFT proponuje czterostopniowe podejście oparte na ryzyku, zmierzające do osiągnięcia skutecznej kultury zgodności z prawem konkurencji. "Oparte na ryzyku" oznacza, że podejście dostosowane do konkretnych zagrożeń, przed którymi stoją przedsiębiorstwa. Jednocześnie w odniesieniu do programów *compliance*

37 M. Gac, *op. cit.*, s. 62.

38 Decyzja dostępna <http://www.autoritedelaconurrence.fr/user/avisdec.php?numero=12D10>, M. Gac, *op. cit.*, s. 64.

39 <https://www.gov.uk/government/collections/competition-and-consumer-law-compliance-guidance-for-businesses>

40

41 M. Gac, *op. cit.*, s. 63.

dokument OFT zakłada neutralność w pierwszym etapie kalkulacji kary finansowej. W dalszych etapach, kara finansowa może zostać zredukowana wtedy kiedy odpowiednie kroki w celu zapewnienia zgodności z Rozdziałem I oraz Rozdziałem II. Przyjęcie odpowiednich kroków oznacza przyjęcie czterostopniowego podejścia opisanego w dokumencie.

3. Wysokość kary jako narzędzie wpływania na przestrzeganie prawa konkurencji

Wysokość kar, które mogą być nakładane przez Prezesa UOKiK (sięgających 10% przychodu przedsiębiorstwa) z tytułu naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów uzasadniona jest koniecznością prewencji ogólnej i szczególnej. Jednocześnie sprawia, że w przypadku naruszenia, potencjalne ryzyko jest na tyle wysokie (nawet w sytuacji znacznego obniżania wysokości kar przez sądy) że organizacji bardziej powinno opłacać się zapobiegać takim naruszeniom niż wliczać je do rachunku zysków i strat.

Jednakże, i to jest element, którego zabrakło mi w wystąpieniu Prezesa UOKiK, warunkiem, aby przedsiębiorstwa (a więc ludzie w nich pracujący) przestrzegali obowiązujących przepisów jest nieuchronność oraz przewidywalność ich zastosowania. Biorąc pod uwagę ostatnie rozstrzygnięcia sądowe znacząco obniżające wysokość kar z tytułu naruszenia przepisów o ochronie konkurencji – np. wyrok dotyczący kary w związku z kontrolą z przeszukaniem, która miała miejsce w Polkomtel – prowadzą do sytuacji, w których podstawowe pytanie, które zada sobie organ zarządczy każdej organizacji to takie, czy nam się to opłaca. I nie zawsze odpowiedź będzie negatywna. Dodatkowo, statystyki aktywności UOKiK w 2013 pokazują, że w odniesieniu do przepisów regulujących ochronę konkurencji nacisk położony został na nadużycia pozycji dominującej oraz porozumienia wertykalne. Porozumienia horyzontalne (kartele), które Mario Monti określił jako „rak na ciele gospodarki” wydają się pozostawać na marginesie zainteresowań Urzędu. Statystyki za 2014 r. jeszcze nie zostały opublikowane, natomiast publikowane komunikaty prasowe koncentrują się wokół ochrony konsumentów oraz kontroli koncentracji.

3.1. Program zgodności a redukcja kary

Jak już wskazywałam, w mojej opinii nie jest uzasadniona redukcja kary z uwagi na fakt, że przedsiębiorca wprowadził formalny program zgodności.

Co więcej, uznanie takiej możliwości stworzy swoiste alibi dla osób zarządzających, co zestawione z potencjalnymi zyskami z naruszeń prawa konkurencji (np. zmów kartelowych) może mieć efekt odwrotny od zamierzonego. W przypadku przedsiębiorstw, w których dopuszczalne są działania naruszające prawo konkurencji, formalny program

zgodności stwarza zasłonę dymną. Takie przypadki oznaczają uznanie, że *naruszenia prawa konkurencji są pewnego rodzaju naturalnymi wypadkami przy normalnej działalności biznesowej*⁴².

Relatywnie wysokie kary pieniężne za naruszenia wertykalne, które są relatywnie łatwe dowodowo dla regulatora – wystarczające jest stwierdzenie istnienia stosownej klauzuli umownej bez potrzeby badania jej skutków – angażują środki (przecież ograniczone) UOKiKu do spraw, które w kontekście całego rynku mają charakter marginalny. Jednocześnie, funkcja prewencyjna w takich sprawach nie jest osiągnięta ponieważ przedsiębiorcy nie rozumieją dlaczego zostali ukarani (takim przykładem jest w mojej opinii decyzja DOK-1/2013 w sprawie systemu franchisingowego Sfinx) bądź kara jest następnie drastycznie obniżana w toku długotrwałego procesu sądowego.

Wprowadzenie możliwości obniżenia kary nie tylko stwarza nierówności w systemie jej wyznaczania (przedsiębiorcy, którzy popełnili naruszenie a nie mają programu zgodności mogą być obciążeni wyższą karą), ale również z systemowego punktu widzenia trudne jest do pogodzenia z instytucjami takimi jak: *Leniency* czy decyzje zobowiązaniowe.

3.2. Jeżeli nie obniżka kary, to co?

Analizę funkcji kar przedstawia m.in. M. Modzelewska de Raad w iKAR nr 2(4)⁴³. Wskazuje m.in. że *na skuteczność karania ma wpływ wykrywalność. Lepszy bowiem skutek może odnieść kara mniej dolegliwa, lecz bardziej prawdopodobna, niż kara horrendalna w teorii, która nigdy nie ziściła się w praktyce*. Skazuje ona również na fakt, że w *dotychczasowym orzecznictwie w Polsce czynniki uwzględniane przy ustalaniu wymiaru kary (...) stosowane były niekonsekwentnie*⁴⁴.

W mojej opinii niekosekwencja oraz brak przewidywalności działań Prezesa UOKiK są głównymi przeszkodami w budowaniu kultury *compliance* w Polsce. Istnieją sfery, w których Prezes UOKiK nakłada kary horrendalne, które potem nie utrzymują się w toku postępowania sądowoodwoławczego. Z drugiej strony, przykład zmów przetargowych pokazuje, że istnieją naruszenia, które uciekają Prezesowi UOKiK.

3.3. Kary dla jednostek fizycznych

Kwestia kar nakładanych na osoby fizyczne jest dyskusyjna w kontekście odstraszenia od popełniania naruszeń prawa konkurencji. Wskazuje się w literaturze, że istnienie możliwości

42 W. Wils, *op. cit.*, s. 21.

43 M. Modzelewska de Raad, *System kar pieniężnych w polskiej ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów – potrzeba i kierunek dalszych zmian*, iKAR 2015, nr 2(4) i literatura tamże przytoczona.

44 M. Modzelewska de Raad, *op. cit.*, s. [***]. A. Piszcz, *Zasady ustalania kar pieniężnych według projektu ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów*, iKAR 2013, nr 1(2).

nałożenia takiej kary obok kary finansowej nakładanej na przedsiębiorcę może pomóc w przekonaniu pracowników w toku szkolenia *compliance* o znacznym ryzyku związanym z naruszeniem przepisów ochrony konkurencji⁴⁵.

4. Leniency

W kontekście budowania kultury *compliance* instytucja *Leniency* (i *whistleblowing* w szerszym kontekście) pojawia się jako jeden z elementów uniknięcia kary ale również jako jedna z instytucji służących promocji konkurencji. Polska ustawa pozwala na skorzystaniu z tej instytucji również podmiotowi, który zaangażowany jest w porozumienie wertykalne. Podmiot taki musi dostarczyć dowody potwierdzające naruszenie ustawy przez swoich kontrahentów. W mojej opinii to rozwiązanie jest błędne i trudno uzasadniać je koniecznością budowania kultury *compliance* skoro *Leniency* dostępne jest od ponad 10 lat.

Istnieją przykłady spraw, czy prób przedsiębiorców wyjścia ze skomplikowanej relacji kontraktowej przy pomocy właśnie Prezesa UOKiK

5. Inne sposoby wykorzystywania programów *compliance*

Nie ulega wątpliwości, że na budowę kultury *compliance* wpływ ma autorytet regulatora. Autorytet ten wynika z liczby⁴⁶ oraz rodzaju prowadzonych postępowań. Dyskusyjną w mojej opinii jest kwestia czy akurat mniejsze sprawy (np. o typowo lokalnym charakterze) uzasadniają uruchomienie całej machinerii postępowania. Kryterium, które w mojej opinii powinno decydować to waga sprawy i występujący skutek na rynku – również lokalnym. Natomiast, *autorytetowi organu, jako skutecznemu w walce z kartelami, sprzyjają akcje społeczne dotyczące negatywnych skutków naruszania reguł konkurencji, w szczególności szkodliwości karteli*⁴⁷.

5.1. Art. 9d ust. 4 prawo energetyczne

M. Gac wskazuje art. 9d ust. 4 Ustawy – prawo energetyczne jako potencjalne źródło inspiracji w kreowaniu kultury *compliance* przez Prezesa UOKiK⁴⁸. Zgodnie z tym przepisem⁴⁹ operatorzy opracowują i są odpowiedzialni za realizację programów, w których określają przedsięwzięcia, jakie należy podjąć w celu zapewnienia niedyskryminacyjnego traktowania użytkowników systemu w tym szczegółowe obowiązki pracowników wynikające z tych programów. Operatorzy przedkładają te programy Prezesowi URE, który zatwierdza je

45 W. Wils, *op. cit.*, s. 22.

46 B. Turno *Leniency*. Program łagodzenia kar pieniężnych w polskim prawie ochrony konkurencji. LEX 2013, punkt 3.4.

47 *Ibidem*.

48 M. Gac, *op. cit.*,

49 Implementującym art. 12 i 16 Dyrektywy 2003/54/WE i art. 10 oraz art. 14 Dyrektywy 2003/55/WE.

w drodze decyzji oraz sprawozdania z ich realizacji. W celu realizacji tego obowiązku Prezes URE wydał Ramowe wytyczne do treści Programów zgodności⁵⁰.

Celem takich programów zgodności jest zapewnienie rozdziału funkcjonalnego i prawnego operatorów systemów przesyłowych, dystrybucyjnych oraz połączonych będących w strukturze przedsiębiorstw zintegrowanych pionowo od innych rodzajów działalności⁵¹. Cel ten wydaje się jasno i dokładnie sprecyzowany. Tymczasem, na gruncie Ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów trudno byłoby wskazać równie precyzyjnie cel, dla którego Prezes UOKiK miałby wprowadzić (i następnie zatwierdzać w drodze decyzji) programy *compliance*. W mojej opinii, takie rozwiązanie byłoby – w świetle braku tego celu – nieproporcjonalne i niepotrzebne.

5.2. Wsparcie i komunikacja *ex ante*

W praktyce krajowej, największą trudność budzi analiza proponowanych przez przedsiębiorców rozwiązań wertykalnych. Biorąc pod uwagę, że to nie one charakteryzują się znacząco negatywnymi skutkami na rynku, wydaje się zasadne aby istniała możliwość skonsultowania z UOKiK rozwiązań, co do których istnieją wątpliwości, tak jak wprowadzone ostatnio Wyjaśnienia w sprawie reguł kontaktów z przedsiębiorcami w związku kompetencjami orzecznymi Prezesa UOKiK oraz zmienione Wyjaśnienia w sprawie kryteriów i procedury zgłaszania zamiaru koncentracji Prezesowi UOKiK⁵². Wspomnieć należy, że pierwszy z tych dokumentów zakłada wyjaśnienie wątpliwości prawnych odnośnie przepisów dotyczących zgłoszenia przez przedsiębiorców zamiaru koncentracji.

W tym kontekście, można postulować wprowadzenie możliwości konsultowania np. przez pełnomocników wątpliwych rozwiązań w zakresie strategii dystrybucyjnej. Oczywiście, w świetle sytuacji, która miała miejsce w Komisji Europejskiej w kontekście *comfort letters* należałoby się zastanowić nad zasadami (i np. kwestią nowości pytań). Jednakże, mimo wielokrotnego kwestionowania zarówno przez sądy jak i doktrynę charakteru prawnego wytycznych (wyjaśnień) Prezesa UOKiK, dokumenty takie są istotnym wsparciem, również w budowie kultury *compliance*.

5.3. Procedura zobowiązań

50 Dostępne: <http://www.ure.gov.pl/pl/urząd/informacje-ogolne/aktualnosci/3681,Po-pierwsze-nie-dyskryminowac.html>

51 M. Czarnicka, T. Oglódek, *Prawo energetyczne, Komentarz*, Warszawa 2012, s. 291.

52 Oba dokumenty z 23 stycznia 2015 r., opublikowane zostały na http://www.uokik.gov.pl/wyjasnienia_i_wytyczne.php

Draft

W mojej opinii programy zgodności mogłyby pojawić się również jako element zobowiązań – bądź nakazanie przez Prezesa UOKiK wprowadzenia takiego programu bądź uzależnienie przyjęcia zobowiązania od stosowania przez przedsiębiorcę własnego programu zgodności.

V. Podsumowanie

Programy zgodności są narzędziem, które mogłoby również być wykorzystywane przez Prezesa UOKiK jako element osiągnięcia celów Ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Nie wydaje się jednak uzasadnione aby postulować warunkowanie (uzależnienie) wysokości kary od uprzedniego wprowadzenia programu zgodności. Jednakże, istnieje możliwość wykorzystania istniejących narzędzi takich jak: Wytyczne czy zobowiązania. Jednakże, każde działanie organu – również decyzja czy użyć przysłowiowego kija czy marchewki – powinno być przewidywalne.