

Odpowiedzialność spółki matki za udział spółki córki w zмовie

Zmowa – a w języku prawnym porozumienie ograniczające konkurencję – znajduje uregulowanie w prawie zarówno polskim, jak i unijnym. Kiedy spółka matka odpowie za udział w zмовie spółki córki?

Zmowa zaliczana jest do sprzecznych z prawem praktyk, zakazanych z uwagi na ich negatywny wpływ na konkurencję rynkową. Zakaz ten obejmuje nie tylko porozumienia w klasycznym rozumieniu tego słowa, tj. zawieranie umów między przedsiębiorcami, związkami przedsiębiorców, między przedsiębiorcami i ich związkami albo niektóre postanowienia takich umów, ale również inne działania mające cechy porozumienia, bez względu na ich formę – czy to pisemne ustalenia, ustnie uzgodnione praktyki, faktyczne działania, czy też uchwały lub inne akty związków przedsiębiorców albo ich organów statutowych¹.

Prawo unijne reguluje kwestię zмовy w art. 101 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (dalej: TfUE). Stanowi on, że niezgodne z rynkiem wewnętrznym i tym samym zakazane są wszelkie porozumienia między przedsiębiorstwami, które mogą wpływać na handel między państwami członkowskimi i których celem lub skutkiem jest zapobieżenie, ograniczenie bądź zakłócenie konkurencji wewnątrz rynku wewnętrznego. Traktat wskazuje przykłady takich porozumień, w tym m.in. zмовy cenowe (tj. porozumienia polegające na ustalaniu, bezpośrednio lub pośrednio, cen i innych warunków zakupu albo sprzedaży towarów) czy też porozumienia polegające na podziale rynków lub źródeł zaopatrzenia (tzw. porozumienie podziałowe)².

Z kolei w polskim porządku prawnym o zмовie mówi art. 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów (dalej: uokik), zgodnie z którym zakazane są porozumienia, których celem lub skutkiem jest wyeliminowanie, ograniczenie lub naruszenie w inny sposób konkurencji na rynku właściwym. Artykuł 6 uokik stosuje się zamiast art. 101 TfUE, jeżeli porozumienie wywiera wyłącznie skutki krajowe. Przepis ten wskazuje przykłady porozumień ograniczających konkurencję, wzorowane głównie na art. 101 TfUE. Tutaj także do porozumień ograniczających konkurencję zalicza się zмовy cenowe, porozumienia polegające na ograniczaniu lub kontrolowaniu produkcji bądź zbytu oraz postępu technicznego lub inwestycji (tzw. porozumienia kontyngentowe) czy wspomniane już porozumienia podziałowe.

Polska regulacja jako odrębny rodzaj zмовy wymienia dodatkowo porozumienie polegające na ograniczaniu dostępu do rynku lub eliminowaniu z rynku przedsiębiorców nieobjętych porozumieniem oraz tzw. zмовę przetargową³, polegającą na uzgadnianiu przez przedsiębiorców przystępujących do przetargu lub przez tych przedsiębiorców i przedsiębiorcę będącego organizatorem przetargu warunków składanych ofert, w szczególności zakresu prac lub ceny.

Koncepcja *single economic unit*

Z powyższych definicji jasno wynika zakres odpowiedzialności za udział w zмовie – są nią



Fot. M. Matusik

MARLENA MATUSIK
aplikant radcowski
z kancelarii RSM POLAND
KZWS LEGAL,
Graś Kijewski sp. k.

¹ K. Kohutek, *Komentarz do art. 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów* [w:] M. Sieradzka, K. Kohutek (red.), *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, wyd. 2, LEX 2014.

² Tamże.

³ Tamże.

Polska regulacja jako odrębny rodzaj zmowy wymienia dodatkowo porozumienie polegające na ograniczaniu dostępu do rynku lub eliminowaniu z rynku przedsiębiorców nieobjętych porozumieniem oraz tzw. znowę przetargową, polegającą na uzgadnianiu przez przedsiębiorców przystępujących do przetargu lub przez tych przedsiębiorców i przedsiębiorcę będącego organizatorem przetargu warunków składanych ofert, w szczególności zakresu prac lub ceny.

objęte wyłącznie podmioty w niej uczestniczące. Jaką odpowiedzialność ponosi w takim wypadku spółka matka, będąca osobą trzecią względem uczestników znowy?

Podstawą takiej odpowiedzialności jest koncepcja jednego podmiotu gospodarczego (ang. *single economic unit*), wypracowana w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej. Koncepcja ta zakłada istnienie behawioralnych powiązań między pozornie odrębnymi podmiotami, powiązanymi jednak osobowo, kapitałowo lub organizacyjnie⁴. Powiązania te wyrażają się przez ograniczenie autonomii rynkowej jednego z podmiotów na rzecz drugiego, co przejawia się w szczególności brakiem samodzielności w podejmowaniu decyzji co do polityki cenowej i dystrybucyjnej, zapasów, marketingu itp. Relacje te mogą dotyczyć w szczególności stosunków pomiędzy osobami prawnymi, choć nie można jej wykluczyć także w odniesieniu do osób fizycznych⁵.

Stwierdzenie braku niezależności rynkowej podmiotów pozwala – zgodnie z omawianą koncepcją – na traktowanie dwóch formalnie odrębnych podmiotów prawa jako jednego organizmu gospodarczego. W związku z tym wystarczy, że podmiot dominujący *de facto* podejmuje decyzje gospodarcze za podmiot zależny,

a będzie odpowiadał za działania spółki córki, które naruszają konkurencję.

Odpowiedzialność spółki dominującej za udział spółki zależnej w znowie na gruncie prawa unijnego

Jak wspomniano wyżej, istota koncepcji *single economic unit* została wypracowana przez orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, szczególnie na gruncie art. 101 TfUE. To na podstawie tej koncepcji Trybunał Sprawiedliwości sformułował i konsekwentnie stosuje zasadę, zgodnie z którą spółka matka odpowiada za działania spółki córki w takim stopniu, w jakim ta pierwsza wywiera decydujący wpływ na działania tej drugiej. Chodzi zatem o sytuację, gdy wskutek istniejących powiązań łączących dwie spółki spółka zależna nie określa w sposób samodzielny swoich działań na rynku, lecz zasadniczo stosuje się do poleceń wydawanych jej przez spółkę dominującą.

Ocena, czy wyżej opisany wpływ spółki dominującej rzeczywiście istnieje w konkretnej sytuacji, może narażać wielu trudności, dlatego też przyjęto domniemanie odpowiedzialności spółki dominującej za udział spółki zależnej w znowie, gdy spółka dominująca posiada 100% udziałów lub akcji spółki zależnej⁶. Wystarczy zatem, że organ antymonopolowy wykaze, iż cały kapitał spółki zależnej znajduje

⁴ P. Semeniuk, *Polskie znowy przetargowe – krytyka*, <http://kar.vz.uw.edu.pl/numery/07/pdf/53.pdf>.

⁵ Wyrok Sądu Pierwszej Instancji z 15.09.2005 r. w sprawie T-325/01 Daimler Chrysler AG v. Komisji, par. 85, <http://eur-lex.europa.eu>.

⁶ Zob. m.in. wyroki Trybunału Sprawiedliwości UE w sprawie Legris Industries (sprawy połączone C-289/11 P oraz C-290/11 P) oraz w sprawie C 501/11 P, Schindler Holding i in. przeciwko Komisji.

się w posiadaniu spółki dominującej, aby przyjąć, że ta ostatnia wywiera decydujący wpływ na politykę handlową spółki zależnej⁷.

Jednak Trybunał Sprawiedliwości UE – uznając, że powyższe kryterium nie zawsze będzie przesądzać o braku samodzielności spółki zależnej w działaniach – przyjął, że domniemanie to jest wzruszalne. Można je obalić przez wykazanie, że spółka zależna jest autonomiczna rynkowo pomimo swojej struktury własnościowej⁸. Autonomia spółek zależnych dotyczy przy tym w szczególności polityki handlowej spółki: podejmowania samodzielnych decyzji m.in. w zakresie cen, zakresu usług lub towarów oferowanych na rynku, rynków zbytu, na danym

obszarze i w konkretnym okresie. Pojęcie to obejmuje także wszelkie aspekty kontroli.

Skutek naruszenia art. 101 TfUE przez spółkę zależną

W razie uznania spółki dominującej i spółki zależnej za jeden podmiot gospodarczy, spółki te ponoszą odpowiedzialność solidarną z tytułu sankcji za udział w zмовie⁹. Możliwy jest zatem scenariusz, w którym to spółka dominująca odpowie za naruszenie art. 101 TfUE przez swoją spółkę zależną, mimo że formalnie nie była stroną porozumienia ograniczającego konkurencję.

Jednocześnie jedyną możliwością uwolnienia się przez spółkę matkę z odpowiedzialności

⁷ Wyrok Sądu Unii Europejskiej – SNIA przeciwko Komisji (sprawa T-194/06).

⁸ Wyrok w sprawie Akzo Nobel i in. przeciwko Komisji, pkt 61 (sprawa T-330/01).

⁹ Wyrok Sądu Unii Europejskiej – SNIA przeciwko Komisji (sprawa T-194/06); M. Balaj, J. Pieróg, *Odpowiedzialność spółki-matki*, „Przetargi publiczne”, wrzesień 2014, s. 44-47.

za spółkę córkę jest przedstawienie wystarczających dowodów, aby wykazać, że spółka zależna działa na rynku w sposób autonomiczny. Należy w tym miejscu podkreślić, że to na spółce dominującej spoczywa ciężar obalenia powyższego domniemania.

A stawka jest duża. Najbardziej dotkliwą, a zarazem najczęściej stosowaną sankcją jest grzywna, która może sięgnąć nawet 10% przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary. W sytuacji, gdy zastosowanie będzie miała koncepcja *single economic unit*, przychód ten będzie liczony w oparciu o przychody obu spółek łącznie (jako jednego podmiotu), a nie tylko samej spółki zależnej – bezpośrednio sprawcy naruszenia. Problem ten jest o tyle poważny, że jedyną przesłanką do nałożenia kary przez organ antymonopolowy jest ustalenie, że spółka zależna, choćby nieumyślnie, dopuściła się naruszenia zakazu określonego w art. 101 TfUE.

Koncepcja *single economic unit* na gruncie polskiego prawa ochrony konkurencji

Próba inkorporowania koncepcji *single economic unit* do prawa polskiego nie znajduje akceptacji w nauce prawa. Zgodnie bowiem z podstawową zasadą prawa spółek, odpowiedzialność ponosi każda osoba prawna samodzielnie, zatem spółka dominująca, jako udziałowiec czy akcjonariusz spółki zależnej, nie może odpowiadać za działania podjęte przez tą ostatnią¹⁰. Także obecnie obowiązująca uokik nie zna koncepcji jednego podmiotu gospodarczego. W kontekście porozumień ograniczających konkurencję uokik nie przewiduje przeniesienia odpowiedzialności za udział w zмовie na podmiot powiązany strukturalnie lub sprawujący kontrolę. Co więcej, za udział w zмовie na podstawie art. 6 uokik może odpowiadać wyłącznie przedsiębiorca. Przedsiębiorcą zaś zgodnie z art. 4 ust. 1 uokik w zw. z art. 4 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej są zindywidualizowane podmioty. Podkreślić trzeba ponadto, że spółki dominująca i zależna mają odrębną osobowość prawną,

a w działaniach swoich są niezależne, stąd też ich odpowiedzialność będzie niezależna.

Należy przy tym wskazać, że kwestia zależności między spółką dominującą a zależną nie jest wystarczająco uregulowana w polskim porządku prawnym. Z tego powodu od kilku lat w piśmiennictwie podnoszone są postulaty zmian prawnych¹¹. Prawdopodobne jest zatem, że jednoznaczne przyjęcie lub odrzucenie koncepcji jednego podmiotu gospodarczego nastąpi w ramach przyszłych zmian legislacyjnych.

Spółka matka odpowie, ale tylko przy zмовie na poziomie unijnym

Podsumowując powyższe rozważania, należy stwierdzić, że w obecnym stanie prawnym brak jest podstaw do pociągnięcia spółki dominującej do odpowiedzialności za naruszenie przez spółkę zależną art. 6 uokik. W razie stwierdzenia, że spółka zależna naruszyła art. 101 TfUE (tj. w uproszczeniu: jeżeli spełnione są przesłanki z art. 6 uokik i do tego istnieje choćby znikome ryzyko wpłynięcia porozumienia na handel między państwami członkowskimi UE), spółka matka może być uznana za solidarnie odpowiedzialną za udział spółki córki w takiej zмовie. Ze wszystkimi tego konsekwencjami. Przesłanką odpowiedzialności będzie brak autonomiczności spółki zależnej, tj. uznanie, że spółka córka nie decydowała o swoich działaniach na rynku (w tym o zмовie) w sposób niezależny, lecz stosowała się do wytycznych spółki dominującej.

Podstawa prawna

Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (Dz. Urz. UE C 83 z 30 marca 2010 r.).

Ustawa z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. z 2013 r., poz. 672).

Ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2007 r. Nr 50, poz. 331 z późn. zm.). ■

¹⁰ A. Śmigaj, *Odpowiedzialność spółki dominującej w prawie polskim i włoskim*, „Prawo Spółek” 1/2005; M. Balaj, J. Pieróg, *Odpowiedzialność spółki-matki*, op. cit.

¹¹ K. Postrach, *Działanie na szkodę spółki zależnej – aspekty prawne*, „Zarządzanie i Finanse” nr 2/6, 2013; P. Błaszczak, *Odpowiedzialność cywilna spółki dominującej w projekcie nowelizacji Kodeksu spółek handlowych w zakresie grup spółek*, cz. II, „Przegląd Prawa Handlowego” 3/2010, s. 24-32.