

PRACE NAUKOWE

Uniwersytetu Ekonomicznego we Wrocławiu

RESEARCH PAPERS

of Wrocław University of Economics

Nr 352

25 lat gospodarki rynkowej w Polsce

Redaktor naukowy
Bożena Borkowska



Wydawnictwo Uniwersytetu Ekonomicznego we Wrocławiu
Wrocław 2014

Redaktor Wydawnictwa: Aleksandra Śliwka

Redaktor techniczny i korektor: Barbara Łopusiewicz

Łamanie: Beata Mazur

Projekt okładki: Beata Dębska

Publikacja współfinansowana z budżetu województwa dolnośląskiego



**DOLNY
ŚLĄSK**

Publikacja jest dostępna w Internecie na stronach:

www.ibuk.pl, www.ebscohost.com,

w Dolnośląskiej Bibliotece Cyfrowej www.dbc.wroc.pl,

The Central and Eastern European Online Library www.ceeol.com,

a także w adnotowanej bibliografii zagadnień ekonomicznych BazEkon

http://kangur.uek.krakow.pl/bazy_ae/bazekon/nowy/index.php

Informacje o naborze artykułów i zasadach recenzowania znajdują się
na stronie internetowej Wydawnictwa

www.wydawnictwo.ue.wroc.pl

Kopiowanie i powielanie w jakiegokolwiek formie
wymaga pisemnej zgody Wydawcy

© Copyright by Uniwersytet Ekonomiczny we Wrocławiu
Wrocław 2014

ISSN 1899-3192

ISBN 978-83-7695-426-4

Wersja pierwotna: publikacja drukowana

Druk i oprawa:

EXPOL, P. Rybiński, J. Dąbek, sp.j.

ul. Brzeska 4, 87-800 Włocławek

Spis treści

Wstęp	7
Bożena Klimczak: Napięcie między wolnością i odpowiedzialnością w okresie transformacji systemowej w Polsce	11
Sławomir Czech: Czy model szwedzki był realną alternatywą dla polskiej transformacji?	24
Mikołaj Klimczak: Powstawanie i rozwój instytucji ochrony konkurencji w Polsce w okresie transformacji	34
Danuta Kopycińska: Cienie transformacji – popegeerowskie bezrobocie. Przypadek zachodniopomorskiego rynku pracy	45
Anna Ząbkowicz: Nowe grupy interesu w branży ubezpieczeń na starość i rynek otwartych funduszy emerytalnych w Polsce (OFE)	60
Agnieszka Słomka-Golebiowska: Znaczenie OFE w gospodarce transformującej się: perspektywa ładu korporacyjnego	76
Rafał Jakubowski: The „maturation” of markets during the economic transition – the case of housing markets in Poland after 1989	91
Marcin Kępa: Kształtowanie się instytucji zamówień publicznych w Polsce: centralne planowanie <i>versus</i> konkurencyjne rynki	103
Maciej Miszewski: Fundamenty współczesnej gospodarki rynkowej a rzeczywistość – refleksja krytyczna	113

Summaries

Bożena Klimczak: The tension between freedom and responsibility in the period of system transformation in Poland	22
Sławomir Czech: Was the Swedish model ever a viable alternative for the Polish transition?	33
Mikołaj Klimczak: Creation and the development of competition protection institutions in Poland in transition	44
Danuta Kopycińska: Cons of transformation – the post-PGR unemployment. The case of West Pomeranian labour market	59
Anna Ząbkowicz: New interest groups in the old-age-pension industry and the market of open pension funds in Poland (OFEs)	75
Agnieszka Słomka-Golebiowska: The role of private pension funds in a transition economy: corporate governance perspective	90

Rafał Jakubowski: “Dojrzewanie” rynków podczas transformacji gospodarczej – przypadek rynku mieszkaniowego w Polsce po 1989 roku	101
Marcin Kępa: Shaping of public orders in Poland: central planning vs. competitive markets.....	112
Maciej Miszewski: Fundamentals of present market economy vs. reality – critical reflexion	127

Mikołaj Klimczak

Uniwersytet Ekonomiczny we Wrocławiu
e-mail: mikolaj.klimczak@ue.wroc.pl

POWSTAWANIE I ROZWÓJ INSTYTUCJI OCHRONY KONKURENCJI W POLSCE W OKRESIE TRANSFORMACJI

Streszczenie: Początek polskiej historii ochrony konkurencji datuje się na czasy międzywojenne. Powstały wtedy pierwsze ustawy w odmienny sposób podchodzące do zagadnień związanych z ochroną konkurencji, niż ma to miejsce współcześnie. Po II wojnie światowej pierwsza ustawa chroniąca konkurencję pojawiła się dopiero w 1987 roku. Od tamtego czasu instytucje ochrony konkurencji w Polsce uległy znacznym przeobrażeniom, również pod wpływem przystąpienia do Unii Europejskiej. Celem niniejszego artykułu jest: po pierwsze, przedstawić historię rozwoju formalnych instytucji ochrony konkurencji w Polsce, a po drugie, próba stwierdzenia, na ile polski system ochrony konkurencji jest wynikiem endogenicznego procesu (w tym także typowych dla Polski instytucji nieformalnych), a na ile efektem wpływów zewnętrznych, oraz jakie miejsce zajmuje ten system w procesie transformacji. Osiągnięcie tego celu możliwe będzie dzięki zbadaniu aktów prawnych i analizie komparatywnej prawa polskiego.

Słowa kluczowe: ochrona konkurencji, transformacja, kartel, instytucje.

DOI: 10.15611/pn.2014.352.03

1. Wstęp

Rok 1989 zapisał się jako przełomowy we współczesnej historii Polski – uważa się go za symboliczny początek polskiej transformacji. Moment przejścia z gospodarki centralnie planowanej do wolnego rynku jest jednak bardziej rozmyty, trudno jest jednoznacznie wskazać, kiedy dokładnie polska gospodarka stała się prawdziwie wolna (jeżeli w ogóle). Z punktu widzenia badań nad instytucjami kluczowym momentem było niewątpliwie uchwalenie Konstytucji w 1997 roku. W art. 20 przeczytać można: „Społeczna gospodarka rynkowa oparta na wolności działalności gospodarczej, własności prywatnej oraz solidarności, dialogu i współpracy partnerów społecznych stanowi podstawę ustroju gospodarczego Rzeczypospolitej Polskiej” [Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej 1997]. Z tego punktu widzenia wskazanie *explicitie* w ustawie zasadniczej, że wolność i własność stanowią podstawy organiza-

cji gospodarki, stanowiło potwierdzenie istotnej zmiany, która następowała podczas transformacji. Z drugiej strony należy zwrócić uwagę na to, że pierwsze formalne instytucje świadczące o pewnych przewartościowaniach w podejściu do działalności gospodarczej powstawały już przed 1989 rokiem. Można tu wspomnieć o tzw. ustawie Wilczka [Ustawa o działalności gospodarczej 1988] czy też o ustawie o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym w gospodarce narodowej [Ustawa o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym w gospodarce narodowej 1987].

Podobnie jak wszystkie elementy formalnych instytucji związanych z rynkiem, tak i instytucje dotyczące ochrony konkurencji podlegały istotnym zmianom podczas szeroko rozumianej transformacji. Aby jednak lepiej zrozumieć cały proces tworzenia i rozwijania tych instytucji, należy cofnąć się do czasów sprzed II wojny światowej, kiedy to tworzone pierwsze polskie formalne instytucje chroniące konkurencję. Ich oddziaływanie, choć często marginalizowane, przeniosło się na czasy powojenne, a w niektórych przypadkach dotrwało do transformacji. Ta retrospekcja pomoże w realizacji jednego z celów niniejszego opracowania, jakim jest prześledzenie historii rozwoju formalnych instytucji ochrony konkurencji w Polsce, ze szczególnym uwzględnieniem okresu transformacji. Rozważania na ten temat zawarte są w podpunkcie 1.

Dalsza część opracowania podporządkowana jest głównemu celowi, jakim jest próba stwierdzenia, na ile polski system ochrony konkurencji jest wynikiem endogenicznego procesu (w tym także pochodną typowych dla Polski instytucji nieformalnych), a na ile efektem wpływów zewnętrznych. Podpunkty 2 i 3 poświęcone są zagadnieniom tworzenia prawa ochrony konkurencji w Polsce w okresie transformacji: pierwszy z nich relacjonuje proces formalizacji, drugi z kolei wskazuje na pewne czynniki, które mogły przyczynić się do wytworzenia określonego kształtu tej części prawa.

2. Przerwana tradycja – ochrona konkurencji w Polsce przed II wojną światową

Początek polskiej historii ochrony konkurencji datuje się na czasy międzywojenne. Wtedy to pewien zbiór ustaw w ograniczony w stosunku do aktualnego sposób regulował konkurencję. Instytucje, które ówczesnie powstawały, odzwierciedlały aktualne trendy w prawodawstwie dotyczącym ochrony konkurencji na kontynencie europejskim.

Jako pierwszą wymienić można ustawę o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji z 2 sierpnia 1926 roku [Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji 1926]. Głównym jej celem było zabezpieczenie interesów przedsiębiorstw przed innymi, które podszywają się pod nie, fałszują informacje handlowo-produkcyjne czy stosują inne nieuczciwe praktyki. Katalog takich praktyk obejmował więc także pomawianie oraz wyjawianie tajemnic przedsiębiorstwa, zarówno tych technicznych, jak i handlowych. Dodatkowo ustawa nakazywała również odpowiednie oznaczanie sprzeda-

wanych towarów, np. co do ich pochodzenia. Za niestosowanie się do przepisów ustawy, w zależności od tego, który z jej przepisów został złamany, groziły grzywny w różnej wysokości, a czasem i kara więzienia.

Po drugie, prawo antymonopolowe ograniczało się do dwóch ustaw i rozporządzenia, które regulowały jedynie zagadnienia związane kartelizacją. Pozostałe zagadnienia, które były regulowane w tamtym czasie w Stanach Zjednoczonych, nie były nawet wspomniane przez polskie ustawy. Stosowane rozwiązania były również diametralnie inne, co zostanie dodatkowo przeanalizowane później.

Kartele jako pierwsza w Polsce regulowała ustawa z 28 marca 1933 roku [Ustawa o kartelach 1933]. Przepisy wykonawcze do tej ustawy zawarte zostały przede wszystkim w rozporządzeniu Ministra Przemysłu i Handlu z 4 lipca 1933 roku o rejestrze kartelowym [Rozporządzenie Ministra Przemysłu i Handlu o rejestrze kartelowym 1933]. 13 lipca 1939 roku wprowadzono nową ustawę o porozumieniach kartelowych [Ustawa o porozumieniach kartelowych 1939], która zastąpiła ustawę z 1933 roku.

Całość regulacji karteli przed II wojną światową skupiała się przede wszystkim na ustanowieniu instytucji formalnego zgłoszenia kartelu pod rygorem wysokich kar. Zamiast delegalizować kartele, jak to miało miejsce w Stanach Zjednoczonych, kartele w Polsce powinny być zgodnie z literą prawa zgłaszane, a przez to władze wykonawcza i sądowicza uzyskiwały kontrolę nad nimi. Według prawa, kartele nie mogły naruszać interesów gospodarki narodowej, a w szczególności zmierzać do podwyższania ceny lub ograniczenia sprzedaży. Z definicji kartelu przedstawionej w obu ustawach można wywnioskować, że do oceny podległości ustawie należało przeanalizować treść uzgodnień [Miąsik 2012]. Dodatkowo ustawie podlegały uzgodnienia jedynie pomiędzy bezpośrednimi konkurentami: w związku z tym ani kartele pionowe, ani konglomeratowe nie podlegały ustawie. W przypadku stwierdzenia naruszenia interesów gospodarki narodowej kartel był rozwiązywany, jednak bez negatywnych konsekwencji dla jego członków.

Przepisy w tej treści z jednej strony nakładały na przedsiębiorców obowiązek ujawniania umów kartelowych oraz z drugiej strony zwiększały nad nimi kontrolę. Generalnie polskie kartele przyczyniały się ówczesnie przede wszystkim do podwyższania cen [Landau, Tomaszewski 1986, s. 197]. Należy jednak zwrócić uwagę na kilka dodatkowych faktów, rzucających inne światło na kartelizację. Po pierwsze, kartele powstawały w całej Europie i stały się dominującym sposobem prowadzenia działalności w niektórych branżach [Landau, Tomaszewski 1986, s. 164-165]. W związku z tym, kartele mogły być zawierane w celu umocnienia pozycji ich uczestników na rynkach międzynarodowych bez negatywnych skutków dla cen w kraju, co samo w sobie jest również korzystne dla gospodarki narodowej, np. ze względu na zwiększenie eksportu. Czasami jednak niskie ceny w eksporcie uzyskiwano dzięki podwyższeniu cen dla krajowych nabywców [Landau, Tomaszewski 1986, s. 199]. To swoiste subsydiowanie skośne miało cechy niezgodne z dopuszczalnymi ustawą działaniami przedsiębiorstwa w kartelach. Po drugie, kartele przy-

czyniały się do pogłębiania procesu integracji wewnątrz państwa, zmniejszając różnice pomiędzy obszarami z różnych zaborów [Landau, Tomaszewski 1986, s. 165]. Po trzecie, dzięki kartelizacji tworzyły się większe podmioty, którym łatwiej było pozyskać finansowanie (np. przez pożyczki). Uznanie tego, że kartele mogą przynosić korzyści gospodarce, jest istotną różnicą pomiędzy aktualnymi a przedwojennymi instytucjami ochrony konkurencji w Polsce, jak również pomiędzy ówczesnymi amerykańskimi i polskimi regulacjami. Różnice wydają się mieć podłoże w odmiennych warunkach konkurowania. W sytuacji, gdy w Stanach Zjednoczonych w momencie uchwalania ustawy Shermana gospodarka była relatywnie zamknięta, a przez to jej geograficzny zakres był ograniczony do jednego państwa, w Europie przedsiębiorstwa z niektórych branż konkurowały ze sobą na rynkach, których geograficzny zasięg obejmował przynajmniej cały kontynent. W warunkach europejskich uzasadnione mogłoby być tworzenie karteli przedsiębiorstw z jednego państwa, które przez to lepiej były w stanie konkurować na rozległych geograficznie rynkach.

Rozwój kartelizacji przypada na okres kryzysu, co jest zrozumiałe ze względu na chęć zwiększania przez przedsiębiorstwa zyskowności wbrew tendencjom związanym z ogólną zapaścią. Oznacza to, że porozumienia te miały jednak w dużej mierze za cel podwyższenie cen, co sprawiało, że były niezgodne z ustawą. W 1935 roku istniało 216 takich porozumień krajowych oraz 104 porozumienia międzynarodowe, w których brały udział polskie przedsiębiorstwa [Landau, Tomaszewski 1986, s. 196]. Stosowały one np. zasadę „postojowości”, która polegała na tym, że jedni członkowie kartelu płacili drugim za wstrzymywanie produkcji [Landau, Tomaszewski 1986, s. 198]. Powodowało to ograniczenie podaży i wzrost cen. Dla przykładu tona węgla kosztowała 40,5 zł w przedsiębiorstwach skartelizowanych, a w tym samym czasie w przedsiębiorstwie nieskartelizowanym 30,5 zł [Landau, Tomaszewski 1986, s. 197].

Do 1934 roku działał w Polsce kartel cementowy, który nakładał ceny wahające się od 64 do 74 zł za tonę. Zgodnie z zapisami ustawy kartel ten został rozwiązany przymusowo, po czym ceny spadały do 40, następnie do 24, aby zatrzymać się na poziomie 12,5 zł za tonę. Co ważne, ten ostatni poziom cen mimo wszystko był dla przedsiębiorstw z rynku cementu zyskowny [Kutten 1935; Landau, Tomaszewski 1986, s. 198]. Przykład ten pokazuje zarówno negatywny wpływ karteli na cenę, jak i pozytywny efekt działania ustaw regulujących kartele.

Niestety, II wojna światowa przerwała tworzenie i ewolucję instytucji ochrony konkurencji w Polsce na ponad 40 lat. Nawet ustawa z 1939 roku nie zdołała ugruntować się w polskim systemie prawnym i wejść w życie. Trudno jest w związku z tym wyciągać pogłębione wnioski o efektywności tak skonstruowanych instytucji w Polsce przedwojennej. Zdecydowanie można jednak stwierdzić, że tradycja przedwojennej ochrony konkurencji była odmienna od obecnie stosowanej. Wpisywała się ona w ogólną tendencję kontynentalnego sposobu regulowania konkurencji, która z kolei była odmienna od tradycji amerykańskiej. Amerykański sposób regulacji

konkurencji zdominował jednak praktycznie cały świat po II wojnie światowej – Stany Zjednoczone, jako główny zwycięzca, forsowały własną ideologię ochrony konkurencji. Obecnie praktycznie nie spotyka się na świecie tradycji ochrony konkurencji innej niż ta, która została zapoczątkowana ustawą Shermana.

3. Instytucje ochrony konkurencji podczas transformacji

Na wstępie należy zwrócić uwagę, że przedwojenne ustawy chroniące konkurencję utrzymane zostały w mocy przez okres gospodarki centralnie planowanej. Z punktu widzenia organizacji gospodarki nie miały one jednak znaczenia, gdyż nie funkcjonowały wtedy rynki (lub funkcjonowały w formie szczątkowej) – uchylono tylko przepisy karne [Fornalczyk 2012, s. 190]. Problematyczny był również status ustawy o porozumieniach kartelowych, która miała wejść w życie 20 października 1939 roku, a którą uznawano za uchyloną.

W III RP w ostatnim dwudziestopięcioletniu można wskazać trzy drogi tworzenia prawa. Po pierwsze, część aktów prawnych przetrwało zawieruchę wojenną i czasy gospodarki centralnie planowanej i znalazło swoje miejsce we współczesnym systemie prawa. Wspomniana w poprzednim punkcie przedwojenna ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji została uchylona dopiero w 1993 roku, gdy wprowadzono nową ustawę, pod tym samym tytułem [Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji 1993]. Z kolei np. przedwojenne prawo wekslowe i prawo czekowe (z 1936 roku) obowiązują do dziś.

Po drugie, część prawa III RP pochodzi z czasów PRL. Jednym z najbardziej znanych aktów prawnych, który po wielu nowelizacjach obowiązuje do dziś, jest Kodeks cywilny z 23 kwietnia 1964 roku. Po trzecie, jedną z ważnych dróg tworzenia prawa w III RP było wzorowanie się na europejskim prawie kontynentalnym oraz prawie anglosaskim. W tej grupie ustaw wymienić można np. ustawę o ochronie konkurencji i konsumentów, o której będzie mowa poniżej.

Taka troistość jest znamieną dla całej transformacji, a spowodowana jest ona przerwana na 50 lat tradycją polskiej państwowości i próbą jej zastąpienia przez system socjalistyczny. Czas, który minął od zakończenia wojny, sprawił, że zapomniane zostały tradycje przedwojenne, skutecznie jeszcze rugowane przez władze socjalistyczne. Dodatkowo w okresie transformacji ścierały się poglądy różnych osób, co skutkowało zmianami, czasami radykalnymi, w podejściu do regulacji pewnych aspektów życia. Trudno jest w związku z tym wyciągać wnioski o efektywności tak skonstruowanych instytucji. Pomimo pozornie odpowiedniego horyzontu czasowego, przy częstych zmianach, w tym także tych związanych z dostosowywaniem polskiego prawa do wymogów unijnych, jakiegokolwiek analizy dotyczące efektywności regulacji są zdane na razie na porażkę.

Jak wspomniano już wcześniej, ochrona konkurencji w Polsce przedwojennej nie przypominała współcześnie obowiązujących praw, których wzorce, poprzez powszechność prawa unijnego czy istotny wpływ gospodarki amerykańskiej, ugrunto-

wały się w świadomości prawników i ekonomistów. Brak ciągłości regulacji konkurencji w Polsce spowodował konieczność wzorowania się na jakiejś zewnętrznej tradycji. W naturalny sposób wybór padł na prawo unijne, szczególnie że było to wsparte aspiracjami Polski do wstąpienia do Unii Europejskiej.

Co ciekawe, ochrona konkurencji w formie zbliżonej do aktualnie obowiązującej pojawiła się jeszcze przed 1989 rokiem. Po II wojnie światowej pierwsza ustawa chroniąca konkurencję pojawiła się bowiem w 1987 roku. Była to ustawa o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym w gospodarce narodowej, która zawierała ustalenia co do praktyk ograniczających konkurencję, wyłączając jednak działania przedsiębiorstw państwowych. Ustawa ta weszła w życie 1 stycznia 1988 roku i pełniła jedynie regulacyjną funkcję. Zawierała relatywnie niewielki katalog działań niedozwolonych. Z założenia miała ona zapobiegać inflacji i nadużywaniu występujących w gospodarce socjalistycznej niedoborów do wzbogacania się. Z mocy ustawy jednak nie było możliwe zmienianie struktury rynku i likwidowanie monopolizacji. Przez ponad dwa lata wszczętych zostało 220 postępowań, z czego 101 zakończyło się decyzjami z zakazem stosowania praktyk monopolistycznych [Fornalczyk 2012, s. 191].

Od tamtego czasu instytucje ochrony konkurencji w Polsce uległy znacznym przeobrażeniom, również pod wpływem przystąpienia do Unii Europejskiej. Kolejno w Polsce wprowadzono Ustawę z 24 lutego 1990 roku o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym, która była wielokrotnie nowelizowana [Ustawa o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym 1990]. Wprowadziła ona m.in. Urząd Antymonopolowy, który w 1996 roku został przemianowany na Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów. Ustawę z 1990 roku zastąpiono Ustawą z dnia 15 grudnia 2000 roku o ochronie konkurencji i konsumentów [Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów 2000], która w 2007 roku została zastąpiona nową ustawą o tym samym tytule [Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów 2007] – w pełni zgodną z wymogami prawa Unii Europejskiej.

Nowa ustawa eliminowała wszelkie niezgodności pomiędzy polskimi a unijnymi przepisami oraz umacniała prerogatywy Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów [Włudyka 2008, s. 331]. UOKiK odegrał również istotną rolę w procesie negocjacji przystąpienia Polski do UE. Z jednej strony brał udział w ustalaniu spraw związanych bezpośrednio z jego kompetencjami, z drugiej strony rola UOKiK zaszła się na doprowadzeniu do kompromisu pomiędzy wynikającymi z prawa unijnego celami szeroko rozumianej polityki ochrony konkurencji, a specyficznymi celami Polski związanymi z prywatyzacją, restrukturyzacją i liberalizacją gospodarki.

Katalog naruszeń praw ochrony konkurencji ulegał istotnym zmianom w trakcie transformacji. W czasie obowiązywania ustawy z 1987 roku naruszenia dotyczyły przede wszystkim narzucania cen i form płatności, wymuszania przedpłat czy narzucania umów wiązanych [Fornalczyk 2012, s. 191]. Z czasem sposoby działań przedsiębiorców ulegały komplikacji, a wraz z nimi pojawiały się nowe sposoby ograniczania konkurencji. Zreformowane instytucje regulujące konkurencję były bardzo

ważnym elementem przemian gospodarczych III RP. Istotnym zadaniem najpierw Urzędu Antymonopolowego, a później Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów było zadbanie o proces demonopolizacji struktury produkcji odziedziczonej po gospodarce centralnie planowanej przez „promowanie konkurencji, tworzenie warunków powstawania konkurencyjnych rynków i przeciwdziałanie rynkowym zachowaniom monopolistów [...] (oraz) przełamywanie stereotypów myślenia i działania kadry kierowniczej przedsiębiorstw i administracji państwowej” [Fornalczyk 2012, s. 193].

Jak już wspomniano, w 1993 roku wprowadzono ustawę o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Zastępowała ona przywołaną wyżej ustawę z 1926 roku o tym samym tytule. Aktualnie obowiązująca ustawa dotyczy podobnych sytuacji, co ta przedwojenna, jest jednak istotnie rozszerzona o zjawiska, które można scharakteryzować jako związane z rozwojem i komplikacją działań przedsiębiorstw na rynkach oraz generalnie rozwojem gospodarki. Podobnie jak ustawa z 1926 roku ustawa z 1993 roku zakłada odpowiedzialność karną osób ją naruszającą.

W 2007 roku wprowadzono również ustawę o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, zmieniającą, ale niezastępującą ustawę z 1993 roku. Wprowadzono ją w celu zapewnienia zgodności z wymogami przystąpienia do UE pod postacią Dyrektywy 2005/29/WE dotyczącej nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów na rynku wewnętrznym [Dyrektywa 2005/29/WE 2005].

Z ustawy na ustawę obszerność aktów prawnych rosła – ustawodawca chciał umieszczać w nich jak najbardziej szczegółowe rozwiązania instytucjonalne, tak aby były one kompletne. Praktyka ta jest zbieżna z aktualnymi tendencjami w prawie polskim i unijnym, a odmienna od praktyk amerykańskich, gdzie dużą część prawa stanowią precedensy i decyzje Sądu Najwyższego. Członkostwo Polski w UE oraz kontynentalny charakter polskiego prawa wymusiły jednak na twórcach prawo w naszym kraju określone sposoby postępowania.

4. Tworzenie prawa ochrony konkurencji podczas transformacji

Instytucje regulujące konkurencję były formalizowane w Polsce wobec braku rodzimej tradycji w tym zakresie. Teoretycznie ustawy przedwojenne zostały uchylone dopiero w latach 90., ale ich praktyczne wykorzystanie po II wojnie światowej było niemożliwe przy braku gospodarki rynkowej. Nawet ustawa z 1987 roku obejmowała tylko przedsiębiorstwa prywatne, które zaczynały ówczesnie powstawać (lub wchodzić do Polski z zagranicy). Dopiero uchwalenie tzw. ustawy Wilczka dwa lata później pokazało względną zasadność wprowadzenia takiej ustawy. Należy jednak stwierdzić, że ustawy powstające po 1989 roku były zdecydowanie odmienne od tych przedwojennych.

Przy całej odmienności prawa amerykańskiego i unijnego regulacje ochrony konkurencji w UE i w Stanach Zjednoczonych wywodzą się z tego samego rdzenia

ekonomiczno-ideologicznego inspirowanego dokonania szkoły harwardzkiej [Buxbaum 2005]. Polskie ustawy tworzone w transformacji stanowiły zdecydowany zwrot w kierunku amerykańsko-unijnego modelu ochrony konkurencji, bardzo odmiennego od przedwojennej tradycji kontynentalnej Europy. Przed II wojną światową w Polsce, ale także w całej Europie, dominowały instytucje ochrony konkurencji oparte raczej na zasadzie analizy (w przypadku Polski – umów kartelowych) każdego przypadku osobno. Po II wojnie światowej amerykańska administracja w RFN wymusiła na Niemczech bardzo stanowczą politykę likwidowania kartelów i monopolii – wskazując, że odegrały one istotną negatywną rolę podczas wojny, finansując nazistów. Chcąc się zabezpieczyć przed ponownym wzrostem znaczenia Niemiec na arenie międzynarodowej, niemieckie instytucje chroniące konkurencję były konstruowane podobnie jak te amerykańskie, bez zwracania specjalnej uwagi na specyficzności europejskiej gospodarki. Następnie instytucje te zostały transponowane na prawo integrującej się Europy i 50 lat później trafiły do Polski. Można w związku z tym zadać pytanie, czy ochrona konkurencji w Polsce, w kształcie nam narzuconym przez Unię Europejską, rzeczywiście odpowiada specyficznym właściwościom polskiej gospodarki? Na pewno można stwierdzić, że system prawny Unii Europejskiej dotyczący ochrony konkurencji jest bardzo skomplikowany. Oprócz relatywnie prostych zapisów w Traktacie o funkcjonowaniu Unii Europejskiej [*Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej* 1958, art. 101, 102] należy brać pod uwagę wiele decyzji Komisji i Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości, które są wiążące. Pod tym względem prawo unijne przypomina system anglosaski. Można również stwierdzić, że w procesie polskiej akcesji starano się uwzględnić szczególne właściwości polskiej gospodarki podczas negocjacji dotyczących obszaru ochrony konkurencji. Wszystko to razem sprawia, że zwiększa się stopień komplikacji polskich instytucji chroniących konkurencję. Jako przykładu można użyć, pochodzącego ze zbliżonego obszaru tematycznego, rejestru klauzul niedozwolonych, który z miesiąca na miesiąc staje się bardziej rozbudowany.

Zwiększający się stopień komplikacji polskiego prawa ochrony konkurencji jest więc m.in. odzwierciedleniem skomplikowania systemu unijnego. Dlaczego jednak system unijny jest skomplikowany? Odpowiedź na to pytanie jest relatywnie prosta: prawo unijne, aby być skuteczne, musi być możliwe do zastosowania w każdym kraju członkowskim. Aby było to możliwe, należy zdefiniować ogólne, wspólne zasady oraz ująć w ramy prawne specyficzności, które charakteryzują państwa mające inne wzorce prowadzenia działalności gospodarczej oraz społeczne i kulturowe specyficzności. Prowadzi to do istotnego skomplikowania unijnego prawa, które przekłada się następnie na prawa państw członkowskich, tworząc szeroko krytykowany przez obywateli gąszcz przepisów.

Z punktu widzenia ekonomii instytucjonalnej proces ten można scharakteryzować jako dążenie do uzupełnienia kontraktu w sytuacji niepewności informacyjnej. Akt prawny można potraktować jako umowę pomiędzy państwem, reprezentującym ogół obywateli posiadających różnie rozumiany interes wspólny, a każdym obywa-

telem z osobna, który to z kolei posiada interes własny – często rozbieżny z interesem wspólnym. Państwo więc wobec nieistnienia innych mechanizmów stara się uzupełnić kontrakt, tak aby uwzględnić wszelkie możliwe ewentualne zdarzenia. Po takim stwierdzeniu powstaje od razu pytanie, jakie inne mechanizmy mogłyby uzupełnić kontrakt i dlaczego nie działają one na poziomie Unii Europejskiej. Zgodnie z teoriami ekonomii instytucjonalnej kontrakt może być uzupełniony przez istniejące instytucje, zarówno formalne, jak i nieformalne. W przypadku ochrony konkurencji inne instytucje formalne to inne elementy *acquis communautaire*, których uzupełnianie nie odwraca procesu komplikacji prawa, a wręcz przeciwnie – wzmacnia go. Pozostają więc instytucje nieformalne, np. te dotyczące uczciwości podczas zawierania umów. Należy jednak stwierdzić, że w każdym z krajów wskazać można odrębny zestaw często sprzecznych instytucji nieformalnych, co uniemożliwia oparcie na nich prawa unijnego. Podsumowując, należy stwierdzić, że brak wspólnych dla całej Unii instytucji nieformalnych sprawia, że prawo UE, w tym także prawo związane z ochroną konkurencji, musi być oparte na regułach formalnych. W Polsce dodatkowo we wczesnym okresie transformacji mieliśmy do czynienia z „dzikim kapitalizmem”, a zdegenerowane instytucje nieformalne dotyczące prowadzenia działalności gospodarczej dodatkowo wzmagają konieczność opierania się na twardych regułach prawa, aby zapewnić uczciwą konkurencję. Należy jednak przyznać, że np. Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, oprócz chronienia konkurencji, część swojego wysiłku przeznaczają na akcje edukacyjne – w rozumieniu powyższej analizy, stara się wytworzyć lub zmodyfikować pewne instytucje nieformalne, tak aby ochrona konkurencji była pełniejsza.

5. Zakończenie

Na zakończenie tych rozważań można pokusić się o pewne hipotezy. Po pierwsze, co zostało pokazane powyżej, ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów została recypowana z tradycji kontynentalnej, która z kolei była ugruntowana i rozpoczęta zgodnie z tradycją amerykańską. Może ona być w związku z tym niedostosowana do aktualnej sytuacji w polskiej gospodarce. Po drugie, ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji jest z kolei bardziej zakorzeniona w tradycji przedwojennej. Powstały wtedy, wzorowane na aktualnych rozwiązaniach europejskich, ustawy w ograniczony sposób chroniące konkurencję. Jednakże jak na ówczesne warunki takie rozwiązania wydawały się adekwatne. Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji może być w związku z tym łatwiejsza do sankcjonowania, bo ugruntowana jest w polskiej tradycji. Hipotezy te mogą być jednak trudne do uprawdopodobnienia i mogą posłużyć raczej jako punkt wyjścia do dalszych badań, a nie jako twarde podsumowanie niniejszego artykułu.

Proces powojennego tworzenia prawa ochrony konkurencji rozpoczął się dopiero w 1987 roku. Od tamtego czasu powstało wiele ustaw, które zmieniały w istotny sposób ochronę konkurencji. Ostateczny kształt instytucji chroniących konkurencję

ustabilizował się około 2007 roku, wraz z przystąpieniem Polski do Unii Europejskiej i dostosowywaniem prawa do jej wymogów. Należy stwierdzić, że aktualny kształt polskich regulacji konkurencji jest w związku z tym raczej efektem zewnętrznych wpływów, a niżeli krajowej tradycji ochrony konkurencji.

Zwiększający się w transformacji stopień komplikacji polskiego prawa ochrony konkurencji związany jest z istotnym skomplikowaniem prawa unijnego. Można postawić hipotezę, że prawo unijne (a za nim polskie) jest skomplikowane, gdyż występuje wobec braku jednolitych instytucji nieformalnych związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej, etyką biznesu czy uczciwością w ramach całej Unii Europejskiej. W związku z tym ustawodawca dąży do uzupełnienia kontraktu, jakim jest prawo, aby zabezpieczyć się przed działaniami oportunistycznymi adresatów tego prawa. Przenoszone to jest na poziom krajowy, prowadząc do rozgoryczenia obywateli związanego z nadmierną komplikacją regulacji i ich nieadekwatnością do warunków w danym państwie. Może to prowadzić do spirali nieposłuszeństwa, gdzie na skutek skomplikowania prawa obywatele okazują niezadowolenie i starają się ominąć prawo, które równocześnie jest „łatane” i prowadzi do pogłębienia frustracji.

Równocześnie jednak – jakby przyznając, że hipoteza o niedojrzałości instytucji nieformalnych w Polsce jest prawdopodobna, na poziomie krajowym prowadzone są działania mające na celu wytworzenie lub zmodyfikowanie określonych nieformalnych instytucji, szczególnie dotyczących działalności gospodarczej. Jest to dodatkowo istotne w Polsce, gdyż na skutek przerwanej tradycji brak jest ugruntowanych nieformalnych instytucji związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej czy uczestnictwem w życiu publicznym.

Literatura

- Buxbaum H.L., *German legal culture and the globalization of competition law: a historical perspective on the expansion of private antitrust enforcement*, “Berkeley Journal of International Law” 2005, vol. 23, s. 474.
- Dyrektywa 2005/29/WE. Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady dotyczącej nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów na rynku wewnętrznym, 11.05.2005.
- Fornalczyk A., *Biznes a ochrona konkurencji*, Wolters Kluwer Polska, Kraków 2012.
- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej, DzU nr 78, poz. 483 z późn. zm., 02.04.1997.
- Kutten V., *Rok bez kartelu w przemyśle cementowym*, Księgarnia F. Hoesicka, 1935.
- Landau Z., Tomaszewski J., *Zarys historii gospodarczej Polski 1918-1939*, Książka i Wiedza, Warszawa 1986.
- Miąsik D., *Stosunek prawa ochrony konkurencji do prawa własności intelektualnej*, Wolters Kluwer, Warszawa 2012.
- Rozporządzenie Ministra Przemysłu i Handlu o rejestrze kartelowym, DzU 1933, nr 48, poz. 383, 04.07.1933.
- Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej*, 1958. pobrano z: <http://eur-lex.europa.eu/JOHtml.do?uri=OJ:C:2010:083:SOM:PL:HTML>.

- Ustawa o działalności gospodarczej, DzU 1988, nr 41, poz. 324, 23.12.1988.
- Ustawa o kartelach, DzU 1933, nr 31, poz. 270, 28.03.1933.
- Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów, DzU 2000, nr 122, poz. 1319, 15.12.2000.
- , DzU 2007, nr 50, poz. 331, 16.02.2007.
- Ustawa o porozumieniach kartelowych, DzU 1939, nr 63, poz. 418, 13.07.1939.
- Ustawa o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym, DzU 1990, nr 14 poz. 88, 24.02.1990.
- Ustawa o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym w gospodarce narodowej, DzU 1987, nr 3, poz. 18, 28.01.1987.
- Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, DzU 1926, nr 96, poz. 559, 02.08.1926.
- , DzU 1993, nr 47, poz. 211, 09.12.1993.
- Włudyka T., *Dwa dwudziestolecia gospodarki rynkowej w Polsce*, Wyd. 1, Oficyna Wolters Kluwer Polska, Warszawa 2008.

CREATION AND THE DEVELOPMENT OF COMPETITION PROTECTION INSTITUTIONS IN POLAND IN TRANSITION

Summary: The beginning of Polish history of competition protection dates back to the inter war times. It was then that the first bills in a different way approached the issues related to the protection of competition than it is today. After World War II, the first law to protect competition did not appear until 1987. Since then, the competition protection authorities in Poland have undergone significant transformations, also under the influence of the accession to the European Union. The purpose of this paper is: first, to trace the history of the development of formal institutions competition protection in Poland, and secondly, to attempt to determine how the Polish system of competition protection is the result of the endogenous process (also typical for Polish informal institutions), and how much the effect of external influence and what place is occupied by this system in the transformation process. Achieving this goal will be possible thanks to the analysis of legislation and comparative analysis of Polish law.

Keywords: competition protection, transition, cartel, institutions.