



RZECZNIK PRAW OBYWATELSKICH

Irena Lipowicz

Warszawa,

30.1.2014

I.511.4.2014.AJK

**Pan
Jacek Cichocki
Szef Kancelarii Prezesa Rady
Ministrów**

Kancelaria Prezesa Rady Ministrów

Szanowny Panie Ministrze,

Do Biura Rzecznika Praw Obywatelskich skierowana została uchwała Rada Izby Notarialnej w Warszawie (dalej jako: Rada) nr VIII/XLVI/489/2013 z dnia 11 grudnia 2013 r., w której wskazano, że w dniach 28-30 października 2013 r., w związku z prowadzonym postępowaniem antymonopolowym, doszło do przeszukania siedziby Rady oraz siedzib dwóch kancelarii notarialnych przez pracowników Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej jako: UOKiK). W związku z przedmiotową sprawą wyłonił się problem natury systemowej dotyczący wyłączenia w przepisie art. 105c ust. 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. z 2007 r., Nr 50, poz. 331 ze zm.; dalej jako: ustawa) możliwości wniesienia zażalenia na postanowienie sądu ochrony konkurencji i konsumentów (dalej jako: SOKiK) w sprawie przeszukania pomieszczeń lub rzeczy do sądu wyższej instancji.

Art. 105c ust. 1 ustawy przyznaje osobom dokonującym kontroli w ramach prowadzonego postępowania antymonopolowego uprawnienie polegające na możliwości przeszukania pomieszczeń lub rzeczy. Czynność ta realizowana jest za zgodą SOKiK, udzieloną na wniosek Prezesa UOKiK. Stosownie do brzmienia ust. 3 art. 105c uokik, w ciągu 48 godzin SOKiK wydaje postanowienie w sprawie wniosku o wydanie zgody na przeszukanie pomieszczeń lub rzeczy. Na postanowienie to nie przysługuje zażalenie.

W ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich, przyjęte rozwiązanie może budzić wątpliwości z punktu widzenia respektowania konstytucyjnej zasady dwuinstancyjności postępowania sądowego (por. art. 78 i art. 176 ust. 1 Konstytucji RP). Pomimo tego, że wnioski Prezesa UOKiK w sprawie wydania zgody na dokonanie przeszukania jest oceniany przez SOKiK, to jednak - mając na uwadze, że przeszukanie jest czynnością procesową zmierzającą do pozyskania dowodów głęboko wkraczającą w prawo do prywatności kontrolowanego - zasadne wydaje się rozważenie wprowadzenia do niniejszej ustawy prawa do zaskarżenia przez przedsiębiorcę postanowienia w przedmiocie przeszukania wydanego przez SOKiK. Stanowisko to jest zgodne z wyrażonym w doktrynie poglądem, iż decyzje wywierające skutek w postaci znaczącego ograniczenia praw i wolności jednostki wymagają możliwości poddania ich kontroli przez sąd wyższej instancji (por. m. in. M. Bernatt, *Sprawiedliwość proceduralna w postępowaniu przed organem ochrony konkurencji*, Wydawnictwo Naukowe Wydziału Zarządzania Uniwersytetu Warszawskiego, Warszawa 2011 r., s. 226-227).

Za przyjęciem powyższej tezy przemawia również fakt, że tego typu środek prawny przewidziany został w art. 236 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. - *Kodeks postępowania karnego* (Dz. U. z 1997 r., Nr 89, poz. 555 z późn. zm.; dalej: k.p.k.). Przepis ten stanowi, że na postanowienie dotyczące przeszukania i zatrzymania rzeczy oraz na inne czynności przysługuje zażalenie osobom, których prawa zostały naruszone (a zatem również tym, u których przeszukanie jest dokonywane). Przenosząc rozwiązanie przyjęte w ramach procedury karnej na grunt postępowania antymonopolowego, w ocenie Rzecznika należy przyjąć, że przedsiębiorca, u którego dokonuje się przeszukania, powinien mieć możliwość wypowiedzenia się i przedstawienia własnych argumentów odnośnie do zasadności przeszukania. Podmiot, ten nie musi być bowiem stroną postępowania antymonopolowego. W takim przypadku jest on pozbawiony prawa do weryfikacji przez sąd wyższej instancji postanowienia SOKiK w sprawie zgody na dokonanie takiego przeszukania (B. Turno, *Komentarz do art.105(c) ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów*, [w:] „Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz”, pod red. A. Stawicki, LEX 2011).

Odwołując się do orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego (dalej jako: TK lub Trybunał) stwierdzić należy, że istotą naruszenia art. 78 Konstytucji RP jest "sytuacja, w której następczo w stosunku do wydanego orzeczenia lub decyzji administracyjnej pojawia się niemożność zaskarżenia takich rozstrzygnięć w sądowym czy administracyjnym toku instancji" (wyrok z 13 marca 2000 r., sygn. K 1/99, OTK ZU nr 2/2000, poz. 59). W judykaturze przyjmuje się, iż wyłączenie konstytucyjnego prawa do zaskarżenia ma miejsce, gdy prawodawca ukształtuje oznaczone orzeczenia lub decyzje jako niezaskarżalne (zob. wyroki TK z: 17 lutego 2004 r., sygn. SK 39/02, OTK ZU nr 2/A/2004, poz. 7; 18 kwietnia 2005 r., sygn. SK 6/05, OTK ZU nr 4/A/2005, poz. 36; 18 października 2004 r., sygn. P 8/04, OTK ZU nr 9/A/2004, poz. 92). Mimo, iż "prawo do zaskarżenia orzeczeń i decyzji wydanych w pierwszej instancji" wyrażone w art. 78 Konstytucji RP nie ma charakteru absolutnego, to jednak w orzecznictwie Trybunału przyjmuje się, że ograniczenia muszą spełniać wymogi zasady proporcjonalności określone w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Oznacza to, że wyjątki te nie mogą prowadzić do naruszenia innych norm konstytucyjnych, jak również nie mogą powodować przekreślenia samej zasady wyznaczonej przez art. 78 Konstytucji RP. Z uwagi na konstytucyjne domniemanie drogi sądowej wskazuje się, że wyłączenie zaskarżalności powinno więc być podyktowane szczególnymi okolicznościami oraz odpowiadać zasadzie proporcjonalności (por. m.in. wyrok TK z 14 maja 2013 r., sygn. P 27/12, OTK-A 2013/4/41, pkt. 2.2 uzasadnienia, wyrok TK z 22 stycznia 2013 r., sygn. SK 18/11, pkt. 5 uzasadnienia oraz wyrok z 26 listopada 2013 r., sygn. SK 33/12, pkt 4.3.1. uzasadnienia).

W świetle rozpatrywania zasadności obowiązywania reguły dwuinstancyjności postępowania sądowego w sprawach dotyczących ochrony konkurencji i konsumentów, za istotny uznać należy również pogląd Trybunału wyrażony w wyroku z dnia 12 czerwca 2002 r. (sygn. P 13/01). Szczególnie warte podkreślenia jest, iż w ocenie Trybunału zapewnienie ochrony konkurentów i konsumentów oraz właściwe funkcjonowanie rynku wymaga wprowadzenia czytelnego i zgodnego z ogólnymi standardami konstytucyjnymi sądowego trybu odwoławczego od wyroków wydanych w pierwszej instancji. Pomijając obszerne uwagi dotyczące specyfiki postępowania przed SOKiK na skutek wniesienia odwołania od decyzji Prezesa UOKiK (obowiązujące na

gruncie ówczesnego stanu prawnego), podkreślenia wymaga, że zdaniem Trybunału, konieczność zapewnienia szybkości rozpoznania sprawy z zakresu ochrony konkurencji i konsumentów nie uzasadnia ukształtowania tego postępowania jako jednoinstancyjnego. Sprawność rozpoznania przez sąd można osiągnąć za pomocą innych mechanizmów bez wyłączenia stronom drogi odwoławczej w postępowaniu sądowym. Pomimo, że postanowienie w przedmiocie przeszukania jest postanowieniem akcesoryjnym (incydentalnym) w stosunku do prowadzonego postępowania antymonopolowego, w ocenie Rzecznika, zasadne wydaje się odniesienie ogólnych uwag odnoszących się do zasad tego postępowania zawartych w wzmiankowanym wyroku, również do procedury wyrażenia przez SOKiK zgody w przedmiocie dokonania przeszukania przedsiębiorcy.

Reasumując, uznać należy, iż regulacja zawarta w art. 105c ust. 1 uokik w swym obecnym kształcie prawnym, którego prawdopodobną przyczyną jest konieczność zapewnienia szybkości i skuteczności postępowania z zakresu ochrony konkurencji i konsumentów, może w konsekwencji prowadzić do naruszenia zakazu stanowienia przepisów, które zamykają sądową drogę do dochodzenia naruszonych wolności i praw. Jednoinstancyjne postępowanie sądowe - z jakim mamy do czynienia na gruncie postępowania w przedmiocie wydania przez SOKiK zgody na dokonanie przeszukania - sprawia, że nadzór nad zastosowaniem tego środka wydaje się być niewystarczający.

Prawo ochrony konkurencji w swym założeniu ma chronić interesy konsumentów i przedsiębiorców, o ile jest to w interesie publicznym; jednakże normy proceduralne odnoszące się do ochrony konkurencji powinny być tak skonstruowane, aby chronić przedsiębiorców przed nieuzasadnionymi działaniami organu ochrony konkurencji nawet podejmowanymi w imię ochrony dobrobytu konsumentów i wolnej konkurencji. W sytuacji, gdy Prezes UOKiK korzysta ze znaczących uprawnień dochodzeniowych w postaci możliwości przeszukania siedziby przedsiębiorcy, od ustawodawcy oczekiwać należy sprawiedliwie ukształtowanych reguł proceduralnych regulujących to istotne - z punktu widzenia zapewnienia ochrony praw i wolności - zagadnienie. Jednocześnie należy zaznaczyć, iż sposób uregulowania złożenia zażalenia, w tym czas jego rozpatrzenia, powinien mieć na względzie charakter instytucji przeszukania,

zwłaszcza stosunkowo częstą potrzebę niezwłoczności jej przeprowadzenia oraz potrzebę działania z zaskoczenia (M. Bernatt, op. cit., s. 22 i s. 227).

Mając powyższe na względzie, działając w oparciu o art. 16 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (Dz. U. z 2001 r. Nr 14, poz. 147 ze zm.), uprzejmie proszę Pana Ministra o zajęcie stanowiska w sprawie potrzeby podjęcia prac nad odpowiednią zmianą postanowień ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów odnoszących się do przedstawionej problematyki.

Łezce wyprosy szewki

Żena Jjoc

Do wiadomości:

Pani
Małgorzata Krasnodębska-Tomkiel
Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji
i Konsumentów
Urząd Ochrony Konkurencji
i Konsumentów
plac Powstańców Warszawy 1
00-950 Warszawa