

**ROZPORZĄDZENIE
RADY MINISTRÓW**

z dnia.....

w sprawie wyłączenia niektórych rodzajów porozumień, zawieranych między przedsiębiorcami prowadzącymi działalność ubezpieczeniową, spod zakazu porozumień ograniczających konkurencję

Na podstawie art. 8 ust. 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331, z późn. zm.¹⁾) zarządza się, co następuje:

**Rozdział 1
Przepisy ogólne**

§ 1. Rozporządzenie określa:

- 1) warunki, jakie muszą być spełnione, aby porozumienia, zawierane między przedsiębiorcami prowadzącymi działalność ubezpieczeniową, zostały uznane za wyłączone spod zakazu, o którym mowa w art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, zwanej dalej "ustawą";
- 2) klauzule, których występowanie w porozumieniu stanowi naruszenie art. 6 ust. 1 ustawy;
- 3) okres obowiązywania wyłączenia.

§ 2. Użyte w rozporządzeniu określenia oznaczają:

- 1) wyłączenie - wyłączenie porozumień zawieranych między przedsiębiorcami prowadzącymi działalność ubezpieczeniową spod zakazu, o którym mowa w art. 6 ust. 1 ustawy;
- 2) działalność ubezpieczeniowa - działalność ubezpieczeniową w rozumieniu art. 3 ustawy z dnia 22 maja 2003 r. o działalności ubezpieczeniowej (Dz. U. z 2010 r. Nr 11, poz. 66, z późn. zm.²⁾);
- 3) przedsiębiorca prowadzący działalność ubezpieczeniową - przedsiębiorcę prowadzącego działalność ubezpieczeniową na zasadach określonych w ustawie o działalności ubezpieczeniowej;
- 4) pośrednik ubezpieczeniowy - przedsiębiorcę wykonującego pośrednictwo ubezpieczeniowe, o którym mowa w art. 2 ustawy z dnia 22 maja 2003 r. o pośrednictwie ubezpieczeniowym (Dz. U. Nr 124, poz. 1154, z późn. zm.³⁾);

¹⁾ Zmiany wymienionej ustawy zostały ogłoszone w Dz. U. z 2007 r. Nr 99, poz. 660 i Nr 171, poz. 1206, z 2008 r. Nr 157, poz. 976, Nr 223, poz. 1458 i Nr 227, poz. 1505, z 2009 r. Nr 18, poz. 97 i Nr 157, poz. 1241 oraz z 2011 r. Nr 34, poz. 173.

²⁾ Zmiany wymienionej ustawy zostały ogłoszone w Dz. U. z 2010 r. Nr 81, poz. 530, Nr 126, poz. 853 i Nr 127, poz. 858.

³⁾ Zmiany wymienionej ustawy zostały ogłoszone w Dz. U. z 2004 r. Nr 96, poz. 959, z 2005 r. Nr 48, poz. 447, Nr 167, poz. 1396 i Nr 183, poz. 1538, z 2006 r. Nr 157, poz. 1119 oraz z 2009 r. Nr 18, poz. 97 i Nr 42, poz. 341.

- 5) przedsiębiorca powiązany - przedsiębiorcę:
- a) który sprawuje nad przedsiębiorcą będącym stroną porozumienia kontrolę w rozumieniu art. 4 pkt 4 ustawy,
 - b) nad którym przedsiębiorca będący stroną porozumienia sprawuje kontrolę,
 - c) nad którym przedsiębiorca, o którym mowa w lit. a sprawuje kontrolę,
 - d) nad którym dwóch lub więcej przedsiębiorców, o których mowa w lit. a – c wspólnie sprawuje kontrolę,
 - e) nad którym przedsiębiorca będący stroną porozumienia wspólnie z: innym przedsiębiorcą lub przedsiębiorcami będącymi stronami porozumienia, przedsiębiorcą lub przedsiębiorcami, o których mowa w lit. a – c, lub innym przedsiębiorcą lub przedsiębiorcami sprawują kontrolę;
- 6) produkt ubezpieczeniowy – usługę polegającą na udzielaniu, na podstawie umowy ubezpieczenia, ochrony na wypadek wystąpienia zdarzenia losowego określonego w tej umowie;
- 7) grupa koasekuracyjna - grupę tworzoną przez przedsiębiorców prowadzących działalność ubezpieczeniową, działających bezpośrednio lub poprzez pośredników ubezpieczeniowych, którzy w imieniu i na rachunek uczestników grupy:
- a) zgadzają się obejmować ubezpieczeniem od określonych rodzajów ryzyka lub
 - b) powierzają obejmowanie i zarządzanie ubezpieczeniem od określonych rodzajów ryzyka jednemu lub więcej przedsiębiorcom prowadzącym działalność ubezpieczeniową, pośrednikowi ubezpieczeniowemu lub innemu podmiotowi utworzonemu w tym celu
- z wyjątkiem porozumień koasekuracyjnych zawieranych doraźnie, na podstawie których określona część danego rodzaju ryzyka jest pokrywana przez ubezpieczyciela wiodącego, a pozostała część tego ryzyka jest pokrywana przez kolejnych ubezpieczycieli, których wzywa się do pokrycia pozostałej części ryzyka;
- 8) grupa koreasekuracyjna - grupę tworzoną przez przedsiębiorców prowadzących działalność ubezpieczeniową, działających bezpośrednio lub poprzez pośredników ubezpieczeniowych, w tym również z udziałem jednego lub więcej zakładów reasekuracyjnych, w celu:
- a) wzajemnej reasekuracji całości lub części własnych zobowiązań związanych z ubezpieczeniem od określonych rodzajów ryzyka,
 - b) okazjonalnego oferowania, w imieniu i na rachunek wszystkich uczestników reasekuracji, ochrony reasekuracyjnej tego samego rodzaju ryzyka
- z wyjątkiem porozumień koreasekuracyjnych zawieranych doraźnie, na podstawie których określona część danego rodzaju ryzyka jest pokrywana przez ubezpieczyciela wiodącego, a pozostała część tego ryzyka jest pokrywana przez kolejnych ubezpieczycieli, których wzywa się do pokrycia pozostałej części ryzyka;
- 9) nowe rodzaje ryzyka:
- a) rodzaje ryzyka, które wcześniej nie istniały i od których ubezpieczenie wymaga stworzenia całkowicie nowego produktu ubezpieczeniowego, bez możliwości rozszerzenia, ulepszenia lub zastąpienia istniejącego produktu ubezpieczeniowego, lub
 - b) w wyjątkowych przypadkach ryzyko, którego charakter – oceniany na podstawie obiektywnej analizy – uległ tak znaczącej zmianie, że nie jest możliwe określenie z góry maksymalnej wysokości sumy ubezpieczenia akceptowanej przez ubezpieczyciela w celu ubezpieczenia od danego rodzaju ryzyka przy spełnieniu minimalnych wymogów w zakresie wypłacalności.

§ 3. Wyłączeniu podlegają porozumienia zawierane między przedsiębiorcami prowadzącymi działalność ubezpieczeniową, w zakresie wspólnego:

- 1) opracowywania zestawień i rozpowszechniania informacji niezbędnych do sporządzenia:

- a) kalkulacji przeciętnego kosztu ubezpieczenia od określonych ryzyk w przeszłości oraz
- b) tabel danych śmiertelności oraz zestawień danych pokazujących częstotliwość chorób, wypadków i kalectwa, w związku z ubezpieczeniem zawierającym elementy kapitalizacji;
 - 2) prowadzenia badań związanych z działalnością ubezpieczeniową oraz rozpowszechniania ich wyników;
 - 3) ubezpieczenia od określonego rodzaju ryzyka przez grupy koasekuracyjne i koreasekuracyjne
 - o ile porozumienia te spełniają warunki określone w rozporządzeniu.

Rozdział 2

Warunki wyłączenia porozumień dotyczących wspólnego opracowywania i rozpowszechniania zestawień, tabel, prowadzenia badań i rozpowszechniania ich wyników oraz klauzule, których występowanie w porozumieniu stanowi naruszenie art. 6 ust. 1 ustawy

§ 4. Wyłączenie stosuje się do porozumień, o których mowa w § 3 pkt 1, w zakresie sporządzania zestawień oraz tabel, które:

1) opierają się na zbiorze danych, pochodzących z kilkuletniego okresu występowania ryzyka przyjętego jako okres odniesienia, odnoszących się do identycznych lub porównywalnych czynników ryzyka, wystarczająco licznych do stworzenia bazy, w której stosować można metody statystyczne i która dostarczy danych liczbowych odnoszących się do takich wskaźników, jak:

- a) liczba roszczeń zgłaszanych w danym okresie,
- b) liczba rodzajów ryzyka ubezpieczonego w każdym roku występowania ryzyka w ustalonym okresie obserwacji,
- c) wysokość odszkodowań wypłaconych lub należnych w danym okresie,
- d) całkowita kwota ubezpieczonego kapitału dla każdego roku występowania ryzyka podczas wybranego okresu obserwacji;

2) zawierają szczegółowe i zróżnicowane dane statystyczne, jakie będą wystarczające dla dokonania kalkulacji zgodnej z obowiązującymi zasadami matematyki i statystyki aktuarialnej, oraz

3) nie uwzględniają pod żadną postacią kosztów nadzwyczajnych, dochodu wynikającego z rezerw, kosztów administracyjnych lub handlowych, danin i opłat publicznych oraz nie uwzględniają dochodów z inwestycji i przewidywanych zysków.

§ 5. Wyłączenie stosuje się do porozumień, o których mowa w § 3 pkt 2, w zakresie wspólnego:

1) prowadzenia badań dotyczących prawdopodobnego wpływu okoliczności niezależnych od działalności przedsiębiorców uczestniczących w porozumieniu na częstotliwość lub skalę przyszłych roszczeń dla danego ryzyka lub rodzaju ryzyka albo na rentowność różnych rodzajów inwestycji oraz

2) rozpowszechniania wyników tych badań.

§ 6. Wyłączenie stosuje się, pod warunkiem że zestawienia i tabele, o których mowa w § 4 oraz wyniki badań, o których mowa w § 5:

- 1) przy rozpowszechnianiu zawierają oświadczenie, że zawarte w nich dane nie są wiążące;
- 2) są dostępne za niewygórowaną opłatą, na obiektywnie uzasadnionych i niedyskryminujących warunkach dla przedsiębiorcy prowadzącego działalność ubezpieczeniową, który zwraca się o ich udostępnienie, w tym dla przedsiębiorcy

prowadzącego działalność ubezpieczeniową, który nie jest aktywny na rynku geograficznym lub rynku produktu, do którego odnoszą się te zestawienia, tabele lub wyniki badań;

3) są dostępne za niewygórowaną opłatą, na obiektywnie uzasadnionych i niedyskryminujących warunkach dla organizacji konsumenckich lub innych organizacji, które w odpowiedni i precyzyjny sposób zwracają się o umożliwienie dostępu do nich z należycie uzasadnionego powodu, z wyjątkiem sytuacji, gdy odmowa udostępnienia jest obiektywnie uzasadniona względami bezpieczeństwa publicznego.

§ 7. Klauzulami, których występowanie w porozumieniu, zawierającym między przedsiębiorcami prowadzącymi działalność ubezpieczeniową, stanowi naruszenie art. 6 ust. 1 ustawy, są klauzule, które w zakresie porozumień, o których mowa w § 3 pkt 1 i 2:

1) identyfikują przedsiębiorców prowadzących działalność ubezpieczeniową oraz podmioty stosunku ubezpieczenia;

2) zawierają wskazania dotyczące wysokości składek ubezpieczeniowych;

3) zobowiązują strony porozumienia lub przedsiębiorców powiązanych do:

a) niekorzystania z tabel i zestawień lub wyników badań innych niż te, o których mowa w § 4 lub 5,

b) spowodowania, że przedsiębiorcy niebędący stroną porozumienia nie będą korzystać z tabel, zestawień lub wyników badań innych niż te, o których mowa w § 4 lub 5.

Rozdział 3

Warunki wyłączenia porozumień dotyczących wspólnego ubezpieczania od określonych rodzajów ryzyka oraz klauzule, których występowanie w porozumieniu stanowi naruszenie art. 6 ust. 1 ustawy

§ 8. Wyłączenie stosuje się do porozumień, o których mowa w § 3 pkt 3, dotyczących tworzenia i prowadzenia działalności przez grupy koasekuracyjne lub koreasekuracyjne.

§ 9. W przypadku grup koasekuracyjnych lub koreasekuracyjnych tworzonych wyłącznie w celu ubezpieczania od nowych rodzajów ryzyka wyłączenie stosuje się przez okres trzech lat od dnia utworzenia grupy, niezależnie od udziału grupy w rynku.

§ 10. 1. W przypadku porozumień dotyczących tworzenia i prowadzenia działalności przez grupy koasekuracyjne lub koreasekuracyjne, niespełniających warunków określonych w § 9, wyłączenie stosuje się, pod warunkiem że łączny udział w rynku przedsiębiorców będących stronami porozumienia i przedsiębiorców powiązanych, stanowi:

1) nie więcej niż 20 % w dowolnym rynku właściwym - w przypadku grup koasekuracyjnych;

2) nie więcej niż 25 % w dowolnym rynku właściwym - w przypadku grup koreasekuracyjnych.

2. Przy obliczaniu udziału w rynku właściwym przedsiębiorcy uwzględnia się:

a) udział przedsiębiorcy w rynku w ramach grupy koasekuracyjnej lub koreasekuracyjnej, której dotyczy dane porozumienie;

b) udział przedsiębiorcy w rynku w ramach innej grupy koasekuracyjnej lub koreasekuracyjnej na tym samym rynku właściwym, na którym działalność prowadzi grupa, której dotyczy dane porozumienie, oraz

c) udział przedsiębiorcy w rynku poza wszelkimi grupami koasekuracyjnymi lub koreasekuracyjnymi działającymi na tym samym rynku właściwym, na którym działalność prowadzi grupa, której dotyczy dane porozumienie.

3. Przy obliczaniu progów udziału w rynku, o których mowa w ust. 1, uwzględnia się następujące kryteria:

1) udział w rynku właściwym oblicza się na podstawie składki przypisanej brutto; w przypadku gdy dane dotyczące składki przypisanej brutto nie są dostępne, do ustalenia udziału w rynku przedsiębiorców, o których mowa w ust. 1, stosuje się dane szacunkowe oparte na innych wiarygodnych informacjach rynkowych, w tym o zapewnionym pokryciu ubezpieczeniowym lub wartości ubezpieczonego ryzyka;

2) udział w rynku właściwym oblicza się na podstawie danych odnoszących się do poprzedniego roku kalendarzowego.

§ 11. W przypadku wyłączenia, o którym mowa w § 10 ust. 1 pkt 1:

1) jeżeli udział w dowolnym rynku właściwym grupy koasekuracyjnej początkowo nie przekracza 20 %, ale następnie rośnie ponad ten próg, nie przekraczając jednak 25 %, wyłączenie ma w dalszym ciągu zastosowanie przez okres dwóch kolejnych lat kalendarzowych następujących po upływie roku, w którym próg 20 % został przekroczony po raz pierwszy;

2) jeżeli udział w dowolnym rynku właściwym grupy koasekuracyjnej początkowo nie przekracza 20 %, ale następnie przekracza 25 %, wyłączenie ma w dalszym ciągu zastosowanie przez okres roku kalendarzowego następującego po upływie roku, w którym próg 25 % został przekroczony po raz pierwszy.

§ 12. W przypadku wyłączenia, o którym mowa w § 10 ust. 1 pkt 2:

1) jeżeli udział w dowolnym rynku właściwym grupy koreasekuracyjnej początkowo nie przekracza 25 %, ale następnie rośnie ponad ten próg, nie przekraczając jednak 30 %, wyłączenie ma w dalszym ciągu zastosowanie przez okres dwóch kolejnych lat kalendarzowych następujących po upływie roku, w którym próg 25 % został przekroczony po raz pierwszy;

2) jeżeli udział w dowolnym rynku właściwym grupy koreasekuracyjnej początkowo nie przekracza 25 %, ale następnie przekracza 30 %, wyłączenie ma w dalszym ciągu zastosowanie przez okres roku kalendarzowego następującego po upływie roku, w którym próg 30 % został przekroczony po raz pierwszy.

§ 13. W przypadkach, o których mowa w § 11 i 12, korzyści nie mogą być łączone w sposób pozwalający na przekroczenie okresu dwóch lat kalendarzowych.

§ 14. Klauzulami, których występowanie w porozumieniu, zawieranym między przedsiębiorcami prowadzącymi działalność ubezpieczeniową, stanowi naruszenie art. 6 ust. 1 ustawy, są klauzule, które w zakresie porozumień, o których mowa w § 3 pkt 3:

1) wyłączają prawo wycofania się z grupy koasekuracyjnej lub koreasekuracyjnej, po złożeniu wypowiedzenia z odpowiednim wyprzedzeniem, bez narażenia się na jakiegokolwiek sankcje;

2) zobowiązują uczestników grupy oraz przedsiębiorców powiązanych do ubezpieczania lub reasekuracji za pośrednictwem grupy lub ograniczają im możliwość ubezpieczania lub reasekuracji w całości lub w części poza grupą od każdego rodzaju pokrywanego przez nią ryzyka;

3) ograniczają działalność grupy lub jej uczestników oraz przedsiębiorców powiązanych w zakresie ubezpieczania lub reasekuracji od ryzyka umiejscowionego na określonej części terytorium Rzeczypospolitej Polskiej;

4) ograniczają produkcję lub dystrybucję;

- 5) zawierają postanowienia w zakresie podziału rynków lub wskazują docelowych klientów poszczególnym stronom porozumienia;
- 6) umożliwiają uczestnikom grupy koreasekuracyjnej oraz przedsiębiorcom powiązanim porozumiewanie się w sprawie składek ubezpieczeniowych pobieranych w ubezpieczeniach bezpośrednich.

Rozdział 4 **Przepisy przejściowe i końcowe**

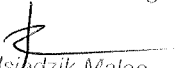
§ 15. Do porozumień zawartych przez przedsiębiorców prowadzących działalność ubezpieczeniową, podlegających wyłączeniu na podstawie rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 30 lipca 2007 r. w sprawie wyłączenia niektórych rodzajów porozumień, zawieranych pomiędzy przedsiębiorcami prowadzącymi działalność ubezpieczeniową, spod zakazu porozumień ograniczających konkurencję (Dz. U. Nr 137, poz. 964), niespełniających warunków wyłączenia określonych w niniejszym rozporządzeniu, stosuje się przepisy dotychczasowe, do czasu dostosowania tych porozumień do przepisów niniejszego rozporządzenia, jednak nie dłużej niż do dnia 31 marca 2012 r.

§ 16. Rozporządzenie obowiązuje do dnia do 31 marca 2018 r.

§ 17. Rozporządzenie wchodzi w życie z dniem 1 kwietnia 2011 r.

*Za zgodność pod względem
redakcyjnym i prawnym*

DYREKTOR
Departamentu Prawnego


Dorota Podsiadzik-Malec

UZASADNIENIE

Projekt rozporządzenia Rady Ministrów w sprawie wyłączenia niektórych rodzajów porozumień, zawieranych między przedsiębiorcami prowadzącymi działalność ubezpieczeniową, spod zakazu porozumień ograniczających konkurencję stanowi wykonanie upoważnienia ustawowego zawartego w art. 8 ust. 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331, z późn. zm.), zwanej dalej „ustawą”. Zgodnie z ww. przepisem Rada Ministrów może w drodze rozporządzenia wyłączyć określone rodzaje porozumień ograniczających konkurencję spod zakazu, o którym mowa w art. 6 ustawy, jeżeli spełniają one warunki określone w art. 8 ust. 1 ustawy.

W obecnym stanie prawnym obowiązują cztery rozporządzenia Rady Ministrów wyłączające określone rodzaje porozumień spod zakazu porozumień ograniczających konkurencję:

1) rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 30 lipca 2007 r. w sprawie wyłączenia niektórych rodzajów porozumień dotyczących transferu technologii spod zakazu porozumień ograniczających konkurencję (Dz. U. Nr 137, poz. 963);

2) rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 19 listopada 2007 r. w sprawie wyłączenia niektórych rodzajów porozumień wertykalnych spod zakazu porozumień ograniczających konkurencję (Dz. U. Nr 230, poz. 1691);

3) rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 19 listopada 2007 r. w sprawie wyłączenia określonych porozumień specjalizacyjnych i badawczo-rozwojowych spod zakazu porozumień ograniczających konkurencję (Dz. U. Nr 230, poz. 1692);

4) rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 8 października 2010 r. w sprawie wyłączenia określonych porozumień wertykalnych w sektorze pojazdów samochodowych spod zakazu porozumień ograniczających konkurencję (Dz. U. Nr 198, poz. 1315).

Należy zauważyć, że do 31 marca 2011 r. obowiązuje również rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 30 lipca 2007 r. w sprawie wyłączenia niektórych rodzajów porozumień, zawieranych pomiędzy przedsiębiorcami prowadzącymi działalność ubezpieczeniową, spod zakazu porozumień ograniczających konkurencję (Dz. U. Nr 137, poz. 964), zwane dalej „rozporządzeniem z dnia 30 lipca 2007 r.”. Jego przepisy wzorują się na przepisach rozporządzenia Komisji (WE) nr 358/2003 z dnia 27 lutego 2003 r. w sprawie stosowania art. 81 ust. 3 Traktatu do kategorii porozumień, decyzji i praktyk uzgodnionych w sektorze ubezpieczeniowym (Dz. Urz. UE L 53 z 28.02.2003, str. 8, z późn. zm.), zwanego dalej „rozporządzeniem 358/2003”. Z dniem 1 kwietnia 2010 r. rozporządzenie 358/2003 zostało zastąpione rozporządzeniem Komisji UE Nr 267/2010 z dnia 24 marca 2010 r. w sprawie stosowania art. 101 ust. 3 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej do niektórych kategorii porozumień, decyzji i praktyk uzgodnionych w sektorze ubezpieczeniowym (Dz. Urz. UE L Nr 83 z 30.03.2010, str. 1), zwanym dalej „rozporządzeniem 267/2010”.

Trzeba podkreślić, iż porozumienia kooperacji horyzontalnej przedsiębiorców prowadzących działalność ubezpieczeniową często przynoszą korzystne skutki zarówno dla konkurencji (m.in. poprzez ułatwienia wejścia na rynek nowych podmiotów), jak i dla konsumentów. Porozumienia tego rodzaju prowadzą do polepszenia dystrybucji usług, o którym mowa w art. 8 ust. 1 pkt 1 ustawy oraz zapewniają innym uczestnikom rynku korzyści w rozumieniu art. 8 ust. 1 pkt 2 ustawy. Celem rozporządzenia ustanawiającego wyłączenie grupowe dla tego rodzaju porozumień jest więc doprecyzowanie warunków, jakie muszą być spełnione, aby można było przyjąć, że porozumienia kooperacyjne zawierane przez przedsiębiorców prowadzących działalność ubezpieczeniową jest niezbędne do osiągnięcia zakładanych celów w rozumieniu art. 8 ust. 1 pkt 3 ustawy oraz aby nie stwarzało stronom porozumienia możliwości wyeliminowania konkurencji na rynku właściwym w rozumieniu art. 8 ust. 1 pkt 4 ustawy.

Należy wskazać, że projektowane rozporządzenie spełnia warunki, o których mowa w art. 8 ust. 1 ustawy, w szczególności:

- 1) porozumienia podlegające wyłączeniu, wymienione w § 3 projektu sprzyjają rozwojowi konkurencji w sektorze ubezpieczeniowym, mają pozytywny wpływ na rozwój przedsiębiorczości, na jakość oferowanych produktów – m.in. poprzez możliwość prowadzenia wspólnych badań czy możliwość uzyskania przez przedsiębiorców wchodzących na rynek ubezpieczeniowy dostępu do istniejących danych, mających wpływ na możliwość rozwinięcia działalności ubezpieczeniowej. Tym samym spełniony jest warunek, o którym mowa w art. 8 ust. 1 pkt 1 ww. ustawy;
- 2) poprzez precyzyjne określenie warunków wyłączenia (rozdziały 2 - 3), np. w zakresie warunków udostępniania informacji, wyników badań, których dotyczą porozumienia objęte wyłączeniem – rozporządzenie zapewnić będzie przedsiębiorcom odpowiednią część korzyści wynikających z tych porozumień, co jest zgodne z art. 8 ust. 1 pkt 2 ww. ustawy;
- 3) warunki wyłączenia oraz klauzule niedozwolone określone w projektowanym rozporządzeniu mają również na celu wyeliminowanie nieproporcjonalnych ograniczeń, które mogłyby być nakładane na przedsiębiorców na podstawie zawieranych porozumień (m.in. § 6 pkt 1, § 7 pkt 3, § 14 pkt 1 projektu) – spełniony został zatem wymóg, o którym mowa w art. 8 ust. 1 pkt 3 ww. ustawy;
- 4) sformułowane klauzule niedozwolone dotyczące ustalania wysokości składek ubezpieczeniowych (§ 7 pkt 2, § 14 pkt 6) oraz ograniczania produkcji, podziału rynków (§ 14 pkt 4 i 5) – mają na celu wyeliminowanie możliwości ograniczenia konkurencji na rynku właściwym, co jest zgodne z wymogiem, o którym mowa w art. 8 ust. 1 pkt 4 ww. ustawy.

Analiza aktualnego stanu konkurencji w sektorze ubezpieczeń, doświadczenia związane ze stosowaniem dotychczas obowiązujących przepisów oraz obowiązujące przepisy prawa Unii Europejskiej wskazują na konieczność wydania nowego rozporządzenia wyłączeniowego w sektorze ubezpieczeń, dla którego wzorem będą przepisy prawa Unii Europejskiej, w szczególności rozporządzenie 267/2010. Należy zaznaczyć, że takie rozwiązanie jest korzystne dla przedsiębiorców działających na krajowym rynku ubezpieczeniowym, którego dotyczy projektowane rozporządzenie, ze względu na jego przejrzystość – potencjalnie zainteresowani zawarciem porozumienia nie będą musieli stosować się do zasadniczo innych wymogów niż te, które są konieczne do tego, aby porozumienie zostało uznane za zgodne z art. 101 ust. 3 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej. Z uwagi na to, że brak jest danych wskazujących, by polski rynek ubezpieczeń posiadał cechy charakterystyczne uzasadniające zastosowanie w zakresie prawa ochrony konkurencji rozwiązań odbiegających od ustanowionych dla Unii Europejskiej, zasadne jest przyjęcie w polskim systemie ochrony konkurencji uregulowania wzorującego się na ww. rozwiązaniach wypracowanych w rozporządzeniu unijnym.

Najistotniejszą zmianą w projektowanym rozporządzeniu w porównaniu z rozporządzeniem z dnia 30 lipca 2007 r. jest ograniczony zakres przedmiotowy wyłączeń grupowych, który obejmować będzie obecnie trzy rodzaje porozumień tj. porozumienia zawierane między przedsiębiorcami prowadzącymi działalność ubezpieczeniową, dotyczące współpracy w zakresie opracowywania wspólnych zestawień i rozpowszechniania informacji niezbędnych do realizacji kalkulacji przeciętnego kosztu ubezpieczenia od określonych ryzyk w przeszłości, tabel danych śmiertelności oraz zestawień danych pokazujących częstotliwość chorób, wypadków i kalectwa, porozumienia wspólnego prowadzenia badań związanych z działalnością ubezpieczeniową oraz rozpowszechniania ich wyników oraz porozumień wspólnego ubezpieczania od określonych kategorii ryzyka przez grupy koasekuracyjne i koreasekuracyjne. Zrezygnowano natomiast z utrzymywania wyłączenia w odniesieniu do porozumień dotyczących wspólnego opracowywania i rozpowszechniania niewiążących standardów ogólnych warunków ubezpieczenia dla ubezpieczeń bezpośrednich, porozumień

dotyczących opracowania i rozpowszechniania niewiązujących modeli przedstawiających zyski oraz porozumień dotyczących wspólnego opracowania, uznawania i rozpowszechniania specyfikacji technicznych, zasad i kodeksów praktyki dotyczących urzędzeń zabezpieczających. W odniesieniu do ww. rodzajów porozumień projektodawca podzielił stanowisko Komisji Europejskiej, która w rozporządzeniu 267/2010 również nie odnowiła ich wyłączenia, argumentując, iż dokonany przez nią przegląd funkcjonowania rozporządzenia 358/2003 wykazał, iż współpraca przedsiębiorców w tym zakresie nie jest specyficzna tylko dla sektora ubezpieczeniowego, ale właściwa dla wielu innych sektorów (np. w sektorze bankowym standardowe warunki świadczenia usług bankowych są stosowane bez rozporządzenia w sprawie wyłączeń grupowych), w związku z czym ww. porozumienia nie wymagają objęcia rozporządzeniem w sprawie wyłączeń grupowych. Ponadto, odnośnie tworzenia standardowych warunków ubezpieczenia, Komisja nie stwierdziła znaczącego ryzyka zmniejszenia współpracy ubezpieczycieli w przypadku nieodnowienia wyłączenia grupowego w tym zakresie. Z kolei, odnośnie urzędzeń zabezpieczających, Komisja wskazała, iż ustalanie norm technicznych należy do ogólnej dziedziny określania norm, która nie jest wyjątkowa dla sektora ubezpieczeniowego. Ponadto, porozumienia dotyczące norm dla urzędzeń zabezpieczających były objęte rozporządzeniem, o ile nie istniała harmonizacja na poziomie unijnym. Przegląd Komisji wykazał zaś, że taka harmonizacja jest obecnie powszechna i w związku z tym potrzeba wydania rozporządzenia w tym zakresie jest ograniczona (por. 4, 4.1, 4.2 Komunikatu Komisji w sprawie stosowania art. 101 ust. 3 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej do niektórych kategorii porozumień, decyzji i praktyk uzgodnionych w sektorze ubezpieczeniowym 2010/C 82/02 Dz. Urz. UE L Nr 82 z 30.03.2010, str. 20 oraz pkt 2.2 i 2.4 Sprawozdania Komisji dla Parlamentu Europejskiego i Rady z funkcjonowania rozporządzenia Komisji (WE) nr 358/2003 w sprawie stosowania art. 81 ust. 3 Traktatu do niektórych kategorii porozumień, decyzji i praktyk uzgodnionych w sektorze ubezpieczeniowym SEK (2009) 364). W konsekwencji w projektowanym rozporządzeniu nie przedłuża się wyłączeń zawartych w rozporządzeniu z dnia 30 lipca 2007 r. w rozdziale 4 regulującym zakres i warunki wyłączenia porozumień dotyczących wspólnego opracowywania rozpowszechniania standardów ogólnych warunków ubezpieczenia, w rozdziale 5 dotyczącym zakresu i warunków wyłączenia porozumień dotyczących wspólnego opracowywania i rozpowszechniania modeli przedstawiających zyski oraz w rozdziale 7 regulującym zakres i warunki wyłączenia porozumień dotyczących wspólnego opracowywania, uznawania i rozpowszechniania specyfikacji technicznych, zasad i kodeksów praktyki dotyczących urzędzeń zabezpieczających.

Przechodząc do szczegółowych rozstrzygnięć zawartych w projektowanym rozporządzeniu, należy zauważyć, iż w § 2 wśród definicji legalnych pojęć używanych w przepisach rozporządzenia, doprecyzowano definicję „przedsiębiorcy powiązanego” (§ 2 pkt 5), rozszerzono definicję „grupy koasekuracyjnej” oraz „grupy koreasekuracyjnej” (§ 2 pkt 7 i 8) wskazując, iż grupa może być utworzona zarówno bezpośrednio przez przedsiębiorców prowadzących działalność ubezpieczeniową, jak i pośrednio przez pośredników ubezpieczeniowych (tj. agentów ubezpieczeniowych lub brokerów ubezpieczeniowych), przy czym w związku z tym, iż porozumienia o koasekuracji lub koreasekuracji zawierane doraźnie (ad hoc) na rynku ubezpieczeniowym nigdy nie były objęte rozporządzeniem wyłączeniowym, obecnie zostały one wprost wyłączone z definicji grupy koasekuracyjnej oraz grupy koreasekuracyjnej. Ponadto, w związku ze wskazanymi wyżej zmianami dodano w słowniczku definicję „pośrednika ubezpieczeniowego” (§ 2 pkt 4) odsyłającą do ustawy z dnia 22 maja 2003 r. o pośrednictwie ubezpieczeniowym (Dz. U. Nr 124, poz. 1154, z późn. zm). Rozszerzono również definicję „nowych rodzajów ryzyka” (§ 2 pkt 9), wskazując, iż w wyjątkowych wypadkach obejmować ono może także ryzyko, którego charakter – oceniany na podstawie obiektywnej analizy – uległ tak znaczącej zmianie, że nie jest możliwe

określenie z góry maksymalnej wysokości sumy ubezpieczenia akceptowanej przez ubezpieczyciela w celu ubezpieczenia od danego rodzaju ryzyka przy spełnieniu minimalnych wymogów w zakresie wypłacalności. Ponadto, uznano, iż „składka ubezpieczeniowa” nie wymaga tworzenia odrębnej definicji w rozporządzeniu, biorąc pod uwagę, iż stanowi ona element *essentialia negotii* umowy ubezpieczenia, zdefiniowanej w Kodeksie cywilnym.

Unormowany w § 3 projektu zakres przedmiotowy wyłączeń porozumień kooperacyjnych w ubezpieczeniach, w związku ze wskazanymi powyżej przyczynami, uległ ograniczeniu poprzez pominięcie wyłączenia w odniesieniu do porozumień dotyczących niewiążących standardów ogólnych warunków ubezpieczenia dla ubezpieczeń bezpośrednich, niewiążących modeli przedstawiających zyski oraz specyfikacji technicznych, zasad i kodeksów praktyki dotyczących urządzeń zabezpieczających. Ponadto, dotychczasowe pojęcie „kalkulacji” zastąpiono „zestawieniami” jako pojęciem znaczeniowo szerszym (§ 3 pkt 1). Uściślono też, że wymiana informacji jest dopuszczalna tylko w sytuacji gdy jest ona niezbędna dla osiągnięcia wskazanych w rozporządzeniu celów (§ 3 pkt 1).

W rozdziale 2 uregulowano warunki wyłączenia porozumień dotyczących wspólnego opracowywania i rozpowszechniania zestawień, tabel, prowadzenia badań i rozpowszechniania ich wyników oraz klauzule których występowanie w porozumieniu stanowi naruszenie art. 6 ust. 1 ustawy. Wśród warunków dopuszczalności wyłączenia dodano wymóg, aby zestawienia, tabele i wyniki badań były dostępne za niewygórowaną opłatą, na obiektywnie uzasadnionych i niedyskryminujących warunkach dla organizacji konsumenckich lub innych organizacji, które w odpowiedni i precyzyjny sposób zwracają się o umożliwienie dostępu do nich z należycie uzasadnionego powodu, z wyjątkiem sytuacji, gdy odmowa udostępnienia jest obiektywnie uzasadniona względami bezpieczeństwa publicznego (§ 6 pkt 3) oraz dodano klauzulę niedozwoloną tj. zestawienia, tabele i wyniki badań nie mogą zawierać jakichkolwiek wskazań dotyczących poziomu składek ubezpieczeniowych (§ 7 pkt 2). W § 6 pkt 2 sprecyzowano, iż zestawienia, tabele i wyniki badań powinny być dostępne dla innych przedsiębiorców prowadzących działalność ubezpieczeniową (także tych niedziałających jeszcze na przedmiotowym rynku) za niewygórowaną opłatą.

W rozdziale 3 dotyczącym wyłączenia porozumień dotyczących wspólnego ubezpieczania od określonych kategorii ryzyka, w § 9 wzorem rozporządzenia 267/2010 sprecyzowano, iż wyłączenie stosuje się w stosunku do grup koasekuracyjnych lub koreasekuracyjnych utworzonych wyłącznie w celu ubezpieczania od nowych rodzajów ryzyka, przez okres trzech lat od dnia utworzenia grupy, bez względu na próg udziału grupy w rynku. Z kolei, porozumienia grup istniejące dłużej niż trzy lata lub które nie są tworzone w celu ubezpieczania nowego rodzaju ryzyka podlegać będą wyłączeniu w przypadku nieprzekroczenia określonego progu udziału w rynku (§ 10). Należy zauważyć, iż progi udziału w rynku pozostawiono na takim samym poziomie jak w rozporządzeniu z dnia 30 lipca 2007 r. (§ 10 ust. 1). W § 10 ust. 2 wprowadzono modyfikację w zakresie metody obliczania udziału w rynku, poprzez uwzględnienie również udziału przedsiębiorcy - strony porozumienia (i przedsiębiorców powiązanych) na danym rynku, na którym działalność prowadzi grupa – w ramach danej grupy, w ramach innej grupy, do której może on należeć, oraz jego udział w tym rynku poza wszystkimi grupami. W § 10 ust. 3 pkt 1 „przychody ze sprzedaży polis” na podstawie których oblicza się udział przedsiębiorcy w rynku właściwym zastąpiono pojęciem „składki przypisanej brutto”, mając na względzie fakt, iż zarówno w dotychczasowej praktyce Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, jak i Komisji Europejskiej, w celu określenia udziałów rynkowych zakładów ubezpieczeń, opierano się na wysokości składki przypisanej brutto w danym roku. Należy tu wskazać, iż § 5 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 17 lipca 2007 r. w sprawie sposobu obliczania

obrotu przedsiębiorców uczestniczących w koncentracji (Dz. U. Nr 134, poz. 935) stanowi, iż przy obliczaniu obrotów ubezpieczycieli należy posługiwać się składką przypisaną brutto. Ponadto, Komisja Nadzoru Finansowego na podstawie składki przypisanej brutto kalkuluje w swoich raportach wysokość udziału rynkowego zakładów ubezpieczeń. Z kolei, w § 10 ust. 3 pkt 2 pojęcie „roku podatkowego” zastąpiono „rokiem kalendarzowym”, bowiem zakłady ubezpieczeń, z wyjątkiem zagranicznych zakładów zorganizowanych w formie oddziałów - na podstawie art. 169 ust. 1 ustawy o z dnia 22 maja 2003 r. działalności ubezpieczeniowej (Dz. U. z 2010 r. Nr 11, poz. 66 z późn. zm.) oraz rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 16 grudnia 2010 r. w sprawie kwartalnych i dodatkowych rocznych sprawozdań finansowych i statystycznych zakładów ubezpieczeń (Dz. U. Nr 248, poz. 1654), muszą przekazywać dane dotyczące składki przypisanej brutto w ujęciu rocznym. Zakłady ubezpieczeń dysponują zatem danymi pozwalającymi ustalić ich udział w rynku w danym roku kalendarzowym. Przyjęcie roku kalendarzowego za okres, w którym oblicza się udziały rynkowe, ułatwi kalkulację i porównywanie udziałów poszczególnych zakładów ubezpieczeniowych. W § 11 i § 12 wskazano konsekwencje nieznacznego przekroczenia przez grupę dozwolonego progu udziału w rynku, przy czym w porównaniu z dotychczas obowiązującym rozporządzeniem wyłączeniowym progi przejściowe zwiększono o 3%, celem ich ujednoczenia z podobną regulacją obowiązującą na gruncie wyłączeń grupowych dotyczących porozumień specjalizacyjnych (por. rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 19 listopada 2007 r. w sprawie wyłączenia określonych porozumień specjalizacyjnych i badawczo-rozwojowych spod zakazu porozumień ograniczających konkurencję). W przypadku grup koasekuracyjnych progi te zwiększono więc z 22% do 25% (§ 11 pkt 1 i 2), a w przypadku grup koreasekuracyjnych z 27 % do 30 % (§ 12 pkt 1 i 2).

W projekcie znalazły się przepisy, które umożliwią przedsiębiorcom dostosowanie się do nowego stanu prawnego. W przepisie przejściowym wprowadzono zasadę, iż do porozumień zawartych przez przedsiębiorców prowadzących działalność ubezpieczeniową, podlegających wyłączeniu na podstawie rozporządzenia z dnia 30 lipca 2007 r., niespełniających warunków wyłączenia określonych w niniejszym rozporządzeniu, stosuje się przepisy dotychczasowe, do czasu dostosowania tych porozumień do przepisów niniejszego rozporządzenia, jednak nie dłużej niż do dnia 31 marca 2012 r. W ten sposób pozostawiono zainteresowanym przedsiębiorcom, którzy zawarli porozumienie kooperacji horyzontalnej w sektorze ubezpieczeń przed dniem wejścia w życie niniejszego rozporządzenia, okres 1 roku od dnia wejście w życie niniejszego rozporządzenia, celem dostosowania do zawartych w nim regulacji.

Przewiduje się, że projektowane rozporządzenie będzie obowiązywać przez okres siedmiu lat (podobne rozwiązanie przyjęto w rozporządzeniu 267/2010). Ustanowione przez niniejsze rozporządzenie wyłączenie będzie jednak obowiązywało jeszcze przez 12 miesięcy po wygaśnięciu wyłączenia unijnego ustanowionego przez rozporządzenie 267/2010. Pomimo braku formalnego obowiązku lub potrzeby dostosowywania okresu obowiązywania rozporządzenia do okresu obowiązywania rozporządzenia unijnego, zapewni to przedsiębiorcom dostateczny poziom pewności prawa i jednocześnie pozwoli w przyszłości uwzględnić w projektowaniu treści nowego wyłączenia ewentualne zmiany w podejściu prawodawcy unijnego do kooperacji w ubezpieczeniach.

Przewiduje się ponadto, iż projektowane rozporządzenie wejdzie w życie z dniem 1 kwietnia 2011 r., a zatem termin *vacatio legis* będzie krótszy niż 14 dni. Rozwiązanie to ma na celu zapewnienie ciągłości obowiązywania przepisów projektowanego rozporządzenia z przepisami rozporządzenia z dnia 30 lipca 2007 r., które obowiązuje do dnia 31 marca 2011 r. Nie spowoduje to negatywnych skutków dla przedsiębiorców, zwłaszcza mając na względzie przewidziany w § 15 projektu przepis przejściowy pozostawiający przedsiębiorcom okres

roku od dnia wejścia w życie projektowanego rozporządzenia na dostosowanie się do zawartych w nim regulacji.

Odnosnie do relacji pomiędzy projektowanym rozporządzeniem a przepisami ustawy o działalności ubezpieczeniowej, w szczególności przepisami określającymi zadania Polskiej Izby Ubezpieczeń (PIU) w zakresie tworzenia i wykonywania informatycznych baz danych w zakresie statystyki ubezpieczeniowej, należy zauważyć, że przedmiot wyłączeń, o których mowa w § 3 pkt 1 projektu oraz przedmiot działań Polskiej Izby Ubezpieczeń, o których mowa w art. 220 ust. 2 pkt 7 ustawy o działalności ubezpieczeniowej, nie są w pełni identyczne. Wyłączenie przewidziane w projekcie rozporządzenia obejmuje porozumienia, których przedmiotem jest wspólne opracowywanie zestawień i rozpowszechnianie informacji dotyczących przeciętnego kosztu ubezpieczenia lub tabel śmiertelności. Z kolei PIU może tworzyć i udostępniać zainteresowanym podmiotom bazy danych w zakresie statystyki ubezpieczeniowej, w szczególności dane dotyczące szkodowości i dane dotyczące przeciwdziałania przestępczości ubezpieczeniowej. Należy zauważyć, że zawierane porozumienia dotyczące korzystania z ww. bazy prowadzonej przez PIU, podlegają w pełni przepisom dotyczącym zakazu porozumień ograniczających konkurencję, (art. 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów) – przepisy ustawy o działalności ubezpieczeniowej nie wyłączają bowiem stosowania ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w zakresie tworzenia i wykorzystywania bazy, o której mowa w art. 220 ust. 2 pkt 7 ustawy o działalności ubezpieczeniowej. W związku z tym, w przypadku gdyby określone porozumienie zawarte pomiędzy przedsiębiorcami, którego przedmiotem byłoby wykorzystywanie bazy PIU, naruszałoby zakaz, o którym mowa w art. 6 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, mogłoby ono być przedmiotem postępowania antymonopolowego przed Prezesem UOKiK, chyba że spełniałoby ono warunki wyłączenia przewidziane w projektowanym rozporządzeniu.

Projektowane rozporządzenie nie podlega procedurze notyfikacji w rozumieniu przepisów rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 23 grudnia 2002 r. w sprawie funkcjonowania krajowego systemu notyfikacji norm i aktów prawnych (Dz. U. Nr 239, poz. 2039, z późn. zm.).

Projekt rozporządzenia jest zgodny z prawem UE.

OCENA SKUTKÓW REGULACJI

1. Podmioty, na które oddziałuje akt normatywny

Wejście w życie rozporządzenia będzie miało wpływ na przedsiębiorców prowadzących działalność ubezpieczeniową. Wyłączenia grupowe tego rodzaju porozumień spod zakazu porozumień ograniczających konkurencję, ze względu na swój charakter prokonkurencyjny, leżą w interesie zarówno konsumentów, jak i przedsiębiorców.

2. Wyniki przeprowadzonych konsultacji

Projekt rozporządzenia został skierowany do konsultacji społecznych z następującymi organizacjami przedsiębiorców i organizacjami konsumentów:

- 1) Polska Konfederacja Pracodawców Prywatnych „Lewiatan”;
- 2) Krajowa Izba Gospodarcza;
- 3) Business Centre Club;
- 4) Stowarzyszenie Konsumentów Polskich;
- 5) Stowarzyszenia Prawa Konkurencji;
- 6) Polska Izba Ubezpieczeń;
- 7) Polska Izba Pośredników Ubezpieczeniowych i Finansowych;
- 8) Stowarzyszenie Polskich Brokerów Ubezpieczeniowych i Reasekuracyjnych;
- 9) Polska Izba Brokerów Ubezpieczeniowych i Reasekuracyjnych;
- 10) Polskie Biuro Ubezpieczycieli Komunikacyjnych.

Z chwilą przekazania do uzgodnień międzyresortowych projekt został umieszczony w Biuletynie Informacji Publicznej UOKiK, zgodnie z ustawą z dnia 7 lipca 2005 r. o działalności lobbingsowej w procesie stanowienia prawa (Dz. U. Nr 169, poz. 1414, z późn. zm.).

Żaden z podmiotów zajmujących się działalnością lobbingsową w procesie stanowienia prawa nie zgłosił zainteresowania pracami nad przedmiotowym projektem rozporządzenia.

W ramach konsultacji społecznych stanowisko do projektu przedstawiła Polska Izba Ubezpieczeń (PIU) oraz Stowarzyszenie Polskich Brokerów Ubezpieczeniowych i Reasekuracyjnych. Polska Izba Ubezpieczeń poparła wyrażoną w projekcie ideę przyjęcia w polskim systemie prawnym uregulowania wzorującego się na przepisach unijnych w zakresie dopuszczalności wyłączeń spod zakazu porozumień ograniczających konkurencję określonych porozumień w sektorze ubezpieczeniowym. PIU nie zgłosiło zastrzeżeń do zakresu wyłączeń, okresu obowiązywania rozporządzenia oraz do przepisu przejściowego przedstawionych w projekcie rozporządzenia. Uwagi PIU miały charakter redakcyjny i dotyczyły kwestii:

- nieprecyzyjnego brzmienia uzasadnienia, w zakresie w jakim nie wynikało z niego, że zagraniczne zakłady ubezpieczeń zorganizowane w formie oddziałów nie muszą składać sprawozdań do Komisji Nadzoru Finansowego – uwaga została uwzględniona poprzez odpowiednie uzupełnienie uzasadnienia,
- używania w projekcie terminologii spójnej z tą, która jest stosowana w polskim systemie prawnym – w tym zakresie uwzględniono uwagę dotyczącą zamiany sformułowania „poziom

składek ubezpieczeniowych” na „wysokość składek ubezpieczeniowych” oraz w definicji grupy koasekuracyjnej i grupy koreasekuracyjnej (§ 2 pkt 7 i 8) poprzez zastąpienie pojęć: „główny ubezpieczający” i „pozostali ubezpieczający” pojęciami: „ubezpieczyciel wiodący” oraz „kolejni ubezpieczyciele”.

Stowarzyszenie Polskich Brokerów Ubezpieczeniowych i Reasekuracyjnych w swoich uwagach wskazało, że projektodawca ograniczył zakres przedmiotowy wyłączeń grupowych w porównaniu z rozporządzeniem 267/2010 poprzez nieuwzględnienie porozumień dotyczących ustalania wspólnych taryf składek na podstawie wspólnie opracowanych danych statystycznych lub liczby zgłoszonych roszczeń, ustalania wspólnych standardów ogólnych warunków ubezpieczeń oraz zaspokajania roszczeń. Uwaga ta nie została uwzględniona. W wyjaśnieniach wskazano, iż rozporządzenie 267/2010 nie wprowadza wyłączenia spod zakazu przewidzianego w art. 101 ust. 1 TFUE w odniesieniu do ww. porozumień. Wskazano ponadto, iż rozporządzenie Rady (EWG) nr 1534/91 z dnia 31 maja 1991 r. w sprawie stosowania art. 85 ust. 3 Traktatu do niektórych kategorii porozumień, decyzji i praktyk uzgodnionych w sektorze ubezpieczeniowym (Dz. U. L 143 z 7.6.1991, str. 1), na podstawie którego Komisja wydała rozporządzenie 267/2010, zawiera upoważnienie dla Komisji do wprowadzenia wyłączeń grupowych w stosunku do określonych kategorii porozumień między przedsiębiorcami działającymi w sektorze ubezpieczeniowym (ich zakres przedmiotowy określony jest w art. 1 rozporządzenia 1534/91), jednakże jest to upoważnienie fakultatywne. W odniesieniu do określonych kategorii porozumień Komisja, na podstawie przeglądu dotychczas funkcjonujących regulacji i konsultacji z zainteresowanymi stronami, może bowiem zdecydować, iż nie jest konieczne wprowadzanie lub przedłużanie wyłączenia grupowego w danym zakresie. Druga uwaga Stowarzyszenia dotyczyła niezwiększenia progów udziału w rynku dla porozumień dotyczących wspólnego ubezpieczenia od określonych rodzajów ryzyka z 30% do 35%, wzorem rozporządzenia 267/2010. Uwaga nie została uwzględniona. Wyjaśniono, że progi udziału w rynku właściwym dla grup koasekuracyjnych i koreasekuracyjnych zostały określone w rozporządzeniu 267/2010 na poziomie odpowiednio 20% i 25% i na takim też poziomie określono je w projekcie rozporządzenia krajowego.

3. Wpływ regulacji na sektor finansów publicznych, w tym budżet państwa i budżety jednostek samorządu terytorialnego

Wejście w życie rozporządzenia nie będzie miało skutków dla budżetu państwa i budżetów jednostek samorządu terytorialnego.

4. Wpływ regulacji na rynek pracy

Wejście w życie rozporządzenia nie spowoduje bezpośrednich skutków dla rynku pracy.

5. Wpływ regulacji na konkurencyjność gospodarki i przedsiębiorczość, w tym na funkcjonowanie przedsiębiorstw

Wejście w życie rozporządzenia może pośrednio przyczynić się do wzrostu konkurencyjności gospodarki i przedsiębiorczości, bowiem kooperacja horyzontalna

ubezpieczycieli, szczególnie małych i nie wchodzących w skład grup ubezpieczeniowych powinna sprzyjać podniesieniu ich konkurencyjności, a w konsekwencji może wpłynąć pozytywnie na rozwój krajowego sektora usług ubezpieczeniowych.

6. Wpływ regulacji na sytuację i rozwój regionalny

Wejście w życie rozporządzenia nie spowoduje bezpośrednich skutków dla rozwoju regionalnego.

7. Źródła finansowania

Wejście w życie rozporządzenia nie wymaga finansowania.

**ROZPORZĄDZENIE
RADY MINISTRÓW**

z dnia 2011 r.

**w sprawie wyłączenia niektórych rodzajów porozumień wertykalnych spod zakazu
porozumień ograniczających konkurencję**

Na podstawie art. 8 ust. 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331, z późn. zm.¹⁾) zarządza się, co następuje:

§ 1. Rozporządzenie określa:

- 1) warunki, jakie muszą być spełnione, aby porozumienie wertykalne zostało uznane za wyłączone spod zakazu, o którym mowa w art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, zwanej dalej "ustawą";
- 2) klauzule, których występowanie w porozumieniu wertykalnym stanowi naruszenie art. 6 ust. 1 ustawy;
- 3) klauzule, których występowanie w porozumieniu wertykalnym nie uznaje się za naruszenie art. 6 ust. 1 ustawy;
- 4) okres obowiązywania wyłączenia.

§ 2. Przepisów rozporządzenia nie stosuje się do porozumień wertykalnych objętych zakresem innego rozporządzenia wydanego na podstawie art. 8 ust. 3 ustawy.

§ 3. Użyte w rozporządzeniu określenia oznaczają:

- 1) wyłączenie - wyłączenie porozumień wertykalnych spod zakazu, o którym mowa w art. 6 ust. 1 ustawy;
- 2) porozumienia wertykalne - porozumienia zawierane między dwoma lub więcej przedsiębiorcami, z których każdy działa - w ramach takiego porozumienia - na różnym szczeblu obrotu, których przedmiotem są warunki zakupu, sprzedaży lub odsprzedaży towarów;
- 3) zobowiązania wyłącznego zakupu - klauzule zawarte w porozumieniach wertykalnych, na podstawie których nabywca bezpośrednio lub pośrednio zobowiązuje się kupować towary objęte porozumieniem wertykalnym wyłącznie od jednego dostawcy;
- 4) zobowiązania wyłącznej dostawy - klauzule zawarte w porozumieniach wertykalnych, na podstawie których dostawca bezpośrednio lub pośrednio zobowiązuje się sprzedawać towary objęte porozumieniem wertykalnym wyłącznie jednemu nabywcy, a nabywca zobowiązuje się do korzystania lub odsprzedaży tych towarów w sposób określony przez dostawcę;

- 5) system dystrybucji selektywnej - system dystrybucji, w którym dostawca bezpośrednio lub pośrednio zobowiązuje się sprzedawać towary objęte porozumieniem wertykalnym jedynie dystrybutorom wybranym według określonych w tym porozumieniu kryteriów, a dystrybutorzy zobowiązują się nie odsprzedawać tych towarów dystrybutorom nienależącym do tego systemu na terytorium, na którym dostawca prowadzi działalność lub podjął działania świadczące o tym, że zamierza prowadzić działalność w tym systemie;
- 6) system dystrybucji franchisingowej - system dystrybucji, w którym dystrybutor bezpośrednio lub pośrednio zobowiązuje się odsprzedawać zakupione od dostawcy towary objęte porozumieniem wertykalnym, wykorzystując udostępnione przez niego - w zamian za wynagrodzenie - prawa własności intelektualnej i przemysłowej lub know-how;
- 7) dostawca - przedsiębiorcę, który sprzedaje nabywcy towary objęte porozumieniem wertykalnym;
- 8) nabywca - przedsiębiorcę, który kupuje towary objęte porozumieniem wertykalnym;
- 9) dystrybutor - przedsiębiorcę kupującego towary objęte porozumieniem wertykalnym z zamiarem ich odsprzedaży na szczeblu hurtowym (dystrybutor hurtowy) lub detalicznym (dystrybutor detaliczny), a także przedsiębiorcę zawierającego z dostawcą porozumienie wertykalne, na podstawie którego dokonuje sprzedaży towarów objętych porozumieniem wertykalnym w imieniu dostawcy;
- 10) prawa własności intelektualnej i przemysłowej - prawa przysługujące na podstawie przepisów dotyczących ochrony własności intelektualnej i przemysłowej;
- 11) know-how - nieopatentowane, nieujawnione do wiadomości publicznej informacje techniczne lub technologiczne lub zasady organizacji i zarządzania, co do których podjęto działania zmierzające do zapobieżenia ich ujawnieniu, jeżeli stanowią one całość lub część określonych informacji praktycznych wynikających z doświadczeń dostawcy, przeprowadzonych badań lub testów istotnych dla nabywcy z punktu widzenia używania, sprzedaży lub odsprzedaży towarów objętych porozumieniem wertykalnym;
- 12) zakaz konkutowania - wynikające bezpośrednio lub pośrednio z porozumienia wertykalnego:
 - a) wyłączenie uprawnień nabywcy do wytwarzania, zakupu, sprzedaży lub odsprzedaży towarów, które ze względu na ich przeznaczenie, cenę oraz właściwości, w tym jakość, są uznawane przez ich nabywców za substytuty towarów objętych porozumieniem wertykalnym,
 - b) zobowiązanie nabywcy do dokonywania u określonego dostawcy lub przedsiębiorców przez niego wskazanych ponad 80 % swoich wszystkich zakupów towarów objętych porozumieniem wertykalnym i towarów, które ze względu na ich przeznaczenie, cenę oraz właściwości, w tym jakość, są uznawane przez ich nabywców za ich substytuty, obliczonych na podstawie wartości lub, jeśli jest to przyjęte na określonym rynku właściwym - wielkości zakupów dokonanych przez nabywcę w poprzednim roku kalendarzowym;
- 13) ostateczny użytkownik - konsumenta albo przedsiębiorcę kupującego towary objęte porozumieniem wertykalnym w związku z prowadzoną działalnością gospodarczą inną niż działalność dystrybucyjna;
- 14) klient nabywcy - przedsiębiorcę niebędącego stroną porozumienia wertykalnego, kupującego towary objęte porozumieniem wertykalnym od nabywcy będącego stroną tego porozumienia w celu ich odsprzedaży;
- 15) aktywna sprzedaż - aktywne działania sprzedawcy podejmowane w celu zwiększenia sprzedaży lub pozyskania nowych klientów, polegające w szczególności na prowadzeniu działań reklamowych lub promocyjnych, tworzeniu oddziałów lub organizowaniu centrów dystrybucji na określonym terytorium.

§ 4. Wyłączeniu podlegają porozumienia wertykalne, w szczególności zawierające zobowiązania wyłącznego zakupu lub zobowiązania wyłącznej dostawy, lub tworzące systemy dystrybucji selektywnej lub systemy dystrybucji franchisingowej, jeżeli porozumienia te spełniają warunki wyłączenia określone w rozporządzeniu.

§ 5. Wyłączeniu podlegają porozumienia wertykalne zawierane między związkami przedsiębiorców a ich członkami oraz między związkami przedsiębiorców a ich dostawcami, jeżeli:

- 1) wszyscy członkowie związku są sprzedawcami detalicznymi towarów niebędących usługami oraz
- 2) obrót żadnego z członków związku, wraz z obrotem przedsiębiorców należących do jego grupy kapitałowej, w poprzednim roku kalendarzowym nie przekroczył równowartości 50 milionów euro.

§ 6. Wyłączeniu podlegają porozumienia wertykalne o charakterze niewzajemnym zawierane między konkurentami, jeżeli:

- 1) dostawca jest wytwórcą i dystrybutorem towarów niebędących usługami, a nabywca jest dystrybutorem i nie jest konkurentem na szczeblu wytwórstwa lub
- 2) dostawca świadczy usługi na kilku szczeblach obrotu, a nabywca dostarcza towary lub świadczy usługi na poziomie detalicznym i nie jest konkurentem na tym szczeblu obrotu, na którym nabywa usługi objęte porozumieniem wertykalnym.

§ 7. 1. Wyłączeniu podlegają porozumienia wertykalne zawierające postanowienia, które odnoszą się do przeniesienia na nabywcę lub korzystania przez niego z praw własności intelektualnej i przemysłowej lub know-how, jeżeli postanowienia te nie stanowią podstawowego przedmiotu takich porozumień i są bezpośrednio związane z używaniem, sprzedażą lub odsprzedażą towarów objętych porozumieniem przez nabywcę lub jego klientów.

2. Wyłączenie stosuje się, jeżeli w odniesieniu do towarów objętych porozumieniem wertykalnym postanowienia, o których mowa w ust. 1, nie zawierają jednocześnie ograniczeń konkurencji mających ten sam cel co klauzule i porozumienia, które nie są wyłączone na podstawie rozporządzenia.

§ 8. 1. Porozumienia wertykalne podlegają wyłączeniu, jeżeli:

- 1) udział dostawcy i grupy kapitałowej, do której należy dostawca, w rynku właściwym sprzedaży towarów objętych takim porozumieniem nie przekracza 30 %;
- 2) udział nabywcy i grupy kapitałowej, do której należy nabywca, w rynku właściwym zakupu towarów objętych takim porozumieniem nie przekracza 30 %

- z zastrzeżeniem § 9.

2. Jeżeli w ramach porozumienia wertykalnego wielostronnego przedsiębiorca nabywa towary objęte tym porozumieniem od przedsiębiorcy będącego stroną tego porozumienia oraz sprzedaje te towary innemu przedsiębiorcy będącemu również stroną tego porozumienia, wyłączenie stosuje się, jeżeli jego udział w rynku zarówno jako nabywcy oraz jako dostawcy, nie przekracza 30 %.

§ 9. 1. Jeżeli udział, o którym mowa w § 8:

- 1) nie przekracza 30 %, ale po zawarciu porozumienia wertykalnego wzrasta powyżej tej wielkości, nie przekraczając jednak 35 %, wyłączenie stosuje się również przez okres

dwóch lat kalendarzowych następujących po upływie roku, w którym próg 30 % został przekroczony po raz pierwszy;

- 2) nie przekracza 30 %, ale po zawarciu porozumienia wertykalnego wzrasta powyżej 35 %, wyłączenie stosuje się również przez okres roku kalendarzowego następującego po upływie roku, w którym próg 35 % został przekroczony po raz pierwszy.
2. Okres wyłączenia, o którym mowa w ust. 1, nie może łącznie trwać dłużej niż dwa kolejne lata kalendarzowe po upływie roku, w którym próg 30 % został przekroczony po raz pierwszy.

§ 10. 1. Udział, o którym mowa w § 8, w przypadku:

- 1) dostawcy - oblicza się na podstawie wartości sprzedaży towarów objętych porozumieniem wertykalnym, a także wartości sprzedaży innych towarów, które ze względu na ich przeznaczenie, cenę oraz właściwości, w tym jakość, są uznawane przez ich nabywców za substytuty;
 - 2) nabywcy - oblicza się na podstawie wartości zakupu towarów objętych porozumieniem wertykalnym, a także wartości zakupu innych towarów, które ze względu na ich przeznaczenie, cenę oraz właściwości, w tym jakość, są uznawane przez ich nabywców za substytuty.
2. Jeżeli dane dotyczące wartości sprzedaży lub wartości zakupu nie są dostępne, udział w rynku oblicza się na podstawie innych wiarygodnych informacji rynkowych, w tym informacji o wielkości sprzedaży lub zakupu.
3. Udział w rynku oblicza się na podstawie danych dotyczących poprzedniego roku kalendarzowego.
4. Przy obliczaniu udziału w rynku nie uwzględnia się sprzedaży dokonywanej między przedsiębiorcami należącymi do jednej grupy kapitałowej.
5. Przy obliczaniu udziału w rynku dostawcy uwzględnia się towary sprzedane dystrybutorom będącym stronami porozumienia wertykalnego zawartego z tym dostawcą w celu ich odsprzedaży.

§ 11. Wyłączeniu nie podlegają porozumienia wertykalne, które bezpośrednio lub pośrednio, samodzielnie lub w powiązaniu z innymi okolicznościami zależnymi od stron tych porozumień, mają na celu ograniczenie:

- 1) prawa nabywcy do ustalania ceny sprzedaży przez narzucenie przez dostawcę minimalnych lub o określonej wysokości (sztywnych) cen sprzedaży towarów objętych porozumieniem wertykalnym;
- 2) terytorium lub kręgu klientów, na którym lub którym nabywca może sprzedawać towary objęte porozumieniem wertykalnym, z wyjątkiem ograniczenia:
 - a) dotyczącego lokalu lub terenu, na którym nabywca prowadzi działalność,
 - b) aktywnej sprzedaży do określonego terytorium lub określonej grupy klientów zastrzeżonych dla dostawcy lub przydzielonych przez dostawcę innemu nabywcy, jeżeli ograniczenia te nie utrudniają klientom nabywcy sprzedaży towarów objętych porozumieniem wertykalnym,
 - c) sprzedaży ostatecznym użytkownikom przez dystrybutora hurtowego,
 - d) dystrybutorom działającym w systemie dystrybucji selektywnej odsprzedaży towarów objętych porozumieniem wertykalnym dystrybutorom nienależącym do tego systemu, na terytorium, na którym dostawca prowadzi działalność lub podjął działania świadczące o tym, że zamierza prowadzić działalność w tym systemie,
 - e) prawa nabywcy do odsprzedaży komponentów objętych porozumieniem wertykalnym innym przedsiębiorcom, którzy używaliby ich do produkcji towarów, które ze

- względu na ich przeznaczenie, cenę oraz właściwości, w tym jakość, są uznawane przez ich nabywców za substytuty towarów sprzedawanych przez dostawcę;
- 3) dystrybutorom detalicznym działającym w systemie dystrybucji selektywnej możliwości prowadzenia sprzedaży użytkownikom ostatecznym, z wyjątkiem ograniczenia możliwości prowadzenia przez nich sprzedaży w lokalach niespełniających kryteriów określonych w porozumieniu wertykalnym będącym podstawą utworzenia systemu dystrybucji selektywnej;
 - 4) wzajemnych dostaw między dystrybutorami działającymi w systemie dystrybucji selektywnej, włączając w to dystrybutorów działających na różnych szczeblach obrotu;
 - 5) prawa dostawcy do sprzedaży komponentów objętych porozumieniem wertykalnym - jako części zamiennych – ostatecznym użytkownikom, zakładom naprawczym lub innym usługodawcom, którym nabywca nie powierzył napraw lub serwisowania towarów wyprodukowanych z użyciem tych komponentów.

§ 12. Klauzulami, których występowanie w porozumieniu wertykalnym stanowi naruszenie art. 6 ust. 1 ustawy, są klauzule, które bezpośrednio lub pośrednio zakazują:

- 1) konkurowania na czas określony dłuższy niż pięć lat lub na czas nieokreślony, chyba że nabywca sprzedaje towary objęte porozumieniem wertykalnym w lokalu lub na terenie, których właścicielem, wieczystym użytkownikiem, dzierżawcą lub najemcą jest dostawca lub które dostawca wynajmuje lub dzierżawi od osób trzecich niezwiązanych z nabywcą, a okres trwania takiego zobowiązania nie przekracza okresu zajmowania przez nabywcę tego lokalu lub terenu; zakaz konkurowania, który jest w sposób milczący odnawiany po upływie pięciu lat, jest uważany za zawarty na czas nieokreślony;
- 2) dystrybutorom działającym w systemie dystrybucji selektywnej sprzedaży towarów tylko niektórych konkurentów dostawcy;
- 3) nabywcom wytwarzania, zakupu, sprzedaży lub odsprzedaży towarów po wygaśnięciu porozumienia wertykalnego, chyba że obowiązywanie takich klauzul:
 - a) dotyczy towarów, które ze względu na ich przeznaczenie, cenę oraz właściwości, w tym jakość, są uznawane przez ich nabywców za substytuty towarów objętych porozumieniem wertykalnym oraz
 - b) jest ograniczone do lokalu lub terenu, na którym nabywca prowadzi działalność w trakcie obowiązywania porozumienia wertykalnego, oraz
 - c) jest niezbędne do ochrony know-how przekazanego przez dostawcę nabywcy - a czas ich obowiązywania jest ograniczony do roku po wygaśnięciu porozumienia wertykalnego, z wyjątkiem możliwości nałożenia ograniczenia, które nie ma limitu czasowego na używanie i ujawnianie know-how.

§ 13. Wyłączenia nie stosuje się do porozumień wertykalnych, jeżeli klauzul, o których mowa w § 12 i których występowanie w porozumieniu stanowi naruszenie art. 6 ust. 1 ustawy, nie można oddzielić od porozumienia wertykalnego jako całości.

§ 14. Do porozumień wertykalnych podlegających wyłączeniu na podstawie rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 19 listopada 2007 r. w sprawie wyłączenia niektórych rodzajów porozumień wertykalnych spod zakazu porozumień ograniczających konkurencję (Dz. U. Nr 230, poz. 1691) niespełniających warunków wyłączenia określonych w niniejszym rozporządzeniu, stosuje się przepisy dotychczasowe do czasu dostosowania tych porozumień do przepisów niniejszego rozporządzenia, jednak nie dłużej niż do dnia 30 listopada 2011 r.

§ 15. Rozporządzenie obowiązuje do dnia 31 maja 2023 r.

§ 16. Rozporządzenie wchodzi w życie z dniem 1 czerwca 2011 r.

Za zgodność pod względem
redakcyjnym i prawnym

DYREKTOR
Departamentu Prawnego


Dorota Podsiadzik-Malec

¹⁾ Zmiany wymienionej ustawy zostały ogłoszone w Dz. U. z 2007 r. Nr 99, poz. 660 i Nr 171, poz. 1206, z 2008 r. Nr 157, poz. 976, Nr 223, poz. 1458 i Nr 227, poz. 1505, z 2009 r. Nr 18, poz. 97 i Nr 157, poz. 1241 oraz z 2011 r. Nr 34, poz. 173.

UZASADNIENIE

Projekt rozporządzenia Rady Ministrów w sprawie wyłączenia niektórych rodzajów porozumień wertykalnych spod zakazu porozumień ograniczających konkurencję stanowi wykonanie upoważnienia ustawowego określonego w art. 8 ust. 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331, z późn. zm.), zwanej dalej „ustawą”. Zgodnie z ww. przepisem Rada Ministrów może w drodze rozporządzenia wyłączyć określone rodzaje porozumień ograniczających konkurencję spod zakazu, o którym mowa w art. 6 ust. 1 ustawy, jeżeli spełniają one warunki określone w art. 8 ust. 1 ustawy.

W obecnym stanie prawnym obowiązuje pięć rozporządzeń Rady Ministrów wyłączających określone rodzaje porozumień spod zakazu porozumień ograniczających konkurencję:

1) rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 30 lipca 2007 r. w sprawie wyłączenia niektórych rodzajów porozumień dotyczących transferu technologii spod zakazu porozumień ograniczających konkurencję (Dz. U. Nr 137, poz. 963);

2) rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 30 lipca 2007 r. w sprawie wyłączenia niektórych rodzajów porozumień, zawieranych pomiędzy przedsiębiorcami prowadzącymi działalność ubezpieczeniową, spod zakazu porozumień ograniczających konkurencję (Dz. U. Nr 137, poz. 964);

3) rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 19 listopada 2007 r. w sprawie wyłączenia niektórych rodzajów porozumień wertykalnych spod zakazu porozumień ograniczających konkurencję (Dz. U. Nr 230, poz. 1691);

4) rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 19 listopada 2007 r. w sprawie wyłączenia określonych porozumień specjalizacyjnych i badawczo-rozwojowych spod zakazu porozumień ograniczających konkurencję (Dz. U. Nr 230, poz. 1692) oraz

5) rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 8 października 2010 r. w sprawie wyłączenia określonych porozumień wertykalnych w sektorze pojazdów samochodowych spod zakazu porozumień ograniczających konkurencję (Dz. U. Nr 198, poz. 1315).

Z dniem 31 maja 2011 r. traci moc rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 19 listopada 2007 r. w sprawie wyłączenia niektórych rodzajów porozumień wertykalnych spod zakazu porozumień ograniczających konkurencję (dalej jako rozporządzenie ws. wyłączeń blokowych z 2007 r.), którego przepisy wzorowały się na przepisach rozporządzenia Komisji (WE) nr 2790/1999 z dnia 22 grudnia 1999 r. w sprawie stosowania art. 81 ust. 3 Traktatu do kategorii porozumień wertykalnych i praktyk uzgodnionych (Dz. Urz. UE L 336 z 29.12.1999, str. 21, z późn. zm.), zwanego dalej „rozporządzeniem 2790/1999”.

Mając na uwadze pozytywne doświadczenia związane ze stosowaniem rozporządzenia ws. wyłączeń blokowych z 2007 r., a także analizując aktualny stan konkurencji oraz obowiązujące przepisy prawa Unii Europejskiej należy uznać za zasadne wydanie kolejnego rozporządzenia wyłączającego określone porozumienia wertykalne spod zakazu, o którym mowa w art. 6 ust. 1 ustawy, którego postanowienia będą wzorowane na modelu przyjętym w przepisach prawa Unii Europejskiej. Należy zaznaczyć, że takie rozwiązanie jest korzystne dla przedsiębiorców ze względu na jego przejrzystość – potencjalnie zainteresowani zawarciem porozumienia wertykalnego nie będą musieli stosować się do zasadniczo innych wymogów niż te, które są konieczne do tego, aby porozumienie zostało uznane za spełniające wymogi z art. 101 ust. 3 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej. Za zastosowaniem wskazanej metody przemawia także fakt, że polski rynek nie wykazuje się istotnymi różnicami w porównaniu z innymi rynkami krajowymi w innych państwach UE jak również w porównaniu z rynkiem UE.

Należy zauważyć, że z dniem 1 czerwca 2010 r. rozporządzenie 2790/1999 zostało zastąpione rozporządzeniem Komisji (UE) nr 330/2010 z dnia 20 kwietnia 2010 r. w sprawie stosowania art. 101 ust. 3 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej do kategorii

porozumień wertykalnych i praktyk uzgodnionych (Dz. Urz. UE L 102 z 23.04.2010, str. 1), zwanym dalej „rozporządzeniem 330/2010” i właśnie to drugie rozporządzenie stanowiło podstawę do opracowania projektu rozporządzenia. Wymaga zaznaczenia, że rozporządzenie 330/2010 w przeważającej części powieli zapisy określone w rozporządzeniu 2790/1999. Zawarte w nim nowe rozwiązania w większości znajdują odzwierciedlenie w proponowanej polskiej regulacji. W rezultacie stanowi ona powtórzenie zapisów rozporządzenia ws. wyłączeń blokowych z 2007 r. z uwzględnieniem większości zmian wprowadzonych w prawie europejskim przez rozporządzenie 330/2010. Należy jednak zauważyć, iż projektowane rozporządzenie nie stanowi implementacji oraz wykonania rozporządzenia 330/2010. Reguluje ono wyłączenia spod zakazu określonego w art. 6 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, a nie spod zakazu przewidzianego w art. 101 ust. 1 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej. Jeżeli chodzi o wzajemne relacje pomiędzy projektowanym rozporządzeniem a rozporządzeniem 330/2010 należy wskazać, iż w przypadku porozumienia wertykalnego o zasięgu krajowym (tj. nie mającego wpływu na handel między państwami członkowskimi UE), zastosowanie znajdzie wyłącznie projektowane rozporządzenie Rady Ministrów, zaś porozumienie będzie oceniał wyłącznie Prezes UOKiK. Jeśli natomiast dane porozumienie wertykalne będzie wpływało na handel między państwami członkowskimi, wówczas zaistnieje obowiązek zastosowania (przez Komisję lub Prezesa UOKiK) rozporządzenia 330/2010. Niniejsze rozporządzenie jest więc odpowiednikiem rozporządzenia 330/2010 na gruncie prawa krajowego, znajdującym zastosowanie – jak wspomniano powyżej – jedynie do praktyk nie mających wpływu na handel między państwami członkowskimi.

Przedmiotowe rozporządzenie będzie zawierało pewne odrębności w stosunku do nowego rozporządzenia Komisji. Wynika to głównie ze specyfiki regulacji wspólnotowych. Ponadto należy zauważyć, że w projekcie co do zasady została utrzymana terminologia, która funkcjonowała na gruncie uprzednio obowiązującego rozporządzenia ws. wyłączeń blokowych z 2007 r. (np. § 3 pkt 6). Takie rozwiązanie stanowi realizację zasad stabilności i pewności prawa oraz bezpieczeństwa obrotu gospodarczego, która ma szczególne znaczenie dla przedsiębiorców. W praktyce funkcjonuje bowiem ugruntowana interpretacja dotychczas obowiązujących przepisów.

Nieco zmienione brzmienie przepisu § 11 pkt 1 projektu rozporządzenia w porównaniu z art. 4 lit. a rozporządzenia 330/2010 służy ułatwieniu zrozumienia istoty regulacji, nie zmieniając przy tym zakresu wyłączenia. Wyraźny zakaz narzucania cen minimalnych i cen sztywnych jest konstrukcją bardziej przejrzystą niż sformułowanie, którym posługuje się regulacja wspólnotowa. Projektowany przepis § 11 pkt 1, podobnie jak rozporządzenie 330/2010, zakazuje narzucania cen sztywnych i minimalnych, nie wykluczając przy tym uprawnienia dostawcy do narzucenia ceny maksymalnej lub wskazania ceny zalecanej. Zgodnie bowiem z wypracowanym w okresie kilku lat praktycznego stosowania omawianej regulacji rozumieniem brzmienia § 11 pkt 1 pod pojęciem ceny maksymalnej i zalecanej należy rozumieć ani ceny sztywnej ani minimalnej.

Także rezygnacja z zamieszczenia w projekcie odpowiednika art. 8 rozporządzenia 330/2010 (zastosowanie progu obrotu) wynika z tego, że pojęcie i sposób obliczania obrotu na gruncie polskich przepisów nie nasuwa wątpliwości i jest zbieżne z przepisami wspólnotowymi (również nie obejmuje podatków). Analogiczna do określonej w art. 8 ust. 2 rozporządzenia Komisji norma prawna wskazująca na możliwość stosowania wyłączenia w przypadku przekroczenia progu obrotu o nie więcej niż 10 % w dowolnym okresie dwóch kolejnych lat obrotowych nie jest konieczna w polskim rozporządzeniu. Ewentualne wyłączenie porozumienia w opisanym przypadku może bowiem nastąpić w indywidualnym przypadku bezpośrednio na podstawie art. 8 ust. 1 ustawy. Przewiduje się, że tego typu sytuacje będą miały charakter marginalny.

Jednocześnie należy wskazać, że opisane różnice nie wpłyną na zakres zastosowania wyłączenia.

Ponadto należy zaznaczyć, że porozumienia, które będą podlegały wyłączeniu spod zakazu, o którym mowa w art. 6 ust. 1 ustawy, na podstawie projektu rozporządzenia, muszą spełniać przesłanki wyłączeniowe określone w art. 8 ust. 1 ustawy, a mianowicie:

- przyczyniać się do polepszenia produkcji, dystrybucji towarów lub do postępu technicznego lub gospodarczego,
- zapewniać nabywcy lub użytkownikowi odpowiednią część wynikających z porozumień korzyści,
- nie nakładać na zainteresowanych przedsiębiorców ograniczeń, które nie będą niezbędne do osiągnięcia tych celów,
- nie stwarzać tym przedsiębiorcom możliwości wyeliminowania konkurencji na rynku właściwym w zakresie znacznej części określonych towarów.

Wyłączane porozumienia spełniają warunki opisane w art. 8 ust. 1 ustawy. Warto zaznaczyć, że warunki te są analogiczne do przesłanek określonych w art. 101 ust. 3 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej. Jednocześnie przepisy projektu rozporządzenia są, jak wskazano wyżej, wzorowane na rozporządzeniu 330/2010 Komisji, które to rozporządzenie jest zgodne z art. 101 ust. 3 Traktatu.

Projektowane rozporządzenie dotyczy porozumień wertykalnych w zakresie towarów i usług, co wynika z definicji ustawowej towaru. Przepis art. 4 pkt 7 ustawy wskazuje, że przez towary należy rozumieć m.in. usługi. Dlatego wszędzie tam, gdzie rozporządzenie posługuje się pojęciem „towary”, mamy do czynienia również z usługami. Wyjątek stanowią te przepisy, które formułują wyraźne wyłączenie usług poza tak określone ramy pojęciowe (tj. § 5 pkt 1 i § 6 pkt 1 projektu). Należy więc zwrócić uwagę, że w przypadku, gdy projekt wskazuje na używanie, sprzedaż, czy odsprzedaż towarów, należy przez to rozumieć także używanie, sprzedaż, czy odsprzedaż praw do świadczenia usług.

Nowe rozporządzenia zawiera przepisy ogólne, na które składają się: określenie konstrukcji wyłączenia poprzez wskazanie zakresu przedmiotowego rozporządzenia (§ 1), zdefiniowanie najważniejszych pojęć prawnych użytych w rozporządzeniu (§ 3), określenie przedmiotu wyłączenia grupowego dla porozumień wertykalnych (§ 4 - 7).

W części zawierającej definicje (§ 3) doprecyzowano pojęcie systemu dystrybucji selektywnej poprzez wskazanie, iż dostawca może ograniczyć swoim odbiorcom sprzedaż nieautoryzowanym dystrybutorom tylko w zakresie terytorium, które dostawca zastrzegł dla swojej obecnej lub zamierzonej (planowanej) działalności. Zamiar dostawcy prowadzenia działalności w systemie dystrybucji selektywnej powinien być w pewien sposób uzewnętrzniiony. Podjęcie działań, kroków świadczących o powzięciu tego zamiaru może polegać np. na zawarciu przez dostawcę określonych umów, z których taki zamiar można odczytać. Celem nowej regulacji jest ułatwienie dostawcy wejścia na nowy rynek terytorialny w charakterze dystrybutora. Jej istotą jest umożliwienie mu wykluczenia sytuacji, w której w chwili, gdy będzie on rozpoczynać działalność na nowym rynku terytorialnym jako dystrybutor, jego towary będą się już na tym rynku znajdować za pośrednictwem nieautoryzowanych dystrybutorów. Ma to istotne znaczenie z punktu widzenia np. wizerunku dostawcy. Rozprowadzanie towarów przez autoryzowanych albo nieautoryzowanych dystrybutorów może mieć wpływ na postrzeganie tych towarów przez ich ostatecznych użytkowników (np. sprzedaż w ramach sieci ekskluzywnych sklepów i sprzedaż na targowisku). Konsekwencją opisanej zmiany jest analogiczny zapis w projektowanym § 11 pkt 2 lit. d.

Z pojęciem systemu dystrybucji selektywnej wiąże się definicja dystrybutora, która nie ma odpowiednika w rozporządzeniu 330/2010. Definicja ta została wprowadzona do polskiej regulacji, aby nie budziło wątpliwości, że dystrybutor może występować zarówno w charakterze dostawcy jak i nabywcy.

W definicji zakazu konkurowania wprowadzono możliwość obliczania procentowego udziału zakupów dokonywanych przez nabywcę u określonego dostawcy na podstawie

wielkości (a nie tylko wartości) zakupów, jeżeli jest to przyjęte na właściwym rynku. Ponadto, w ślad za rozporządzeniem 330/2010, dodano definicję klienta nabywcy.

Przepisy określające przedmiot wyłączenia grupowego dla porozumień wertykalnych zawierają jedną zasadniczą zmianę w porównaniu z obowiązującym stanem prawnym. Do rozporządzenia wprowadzono regulację dotyczącą porozumień wertykalnych zawieranych wewnątrz związków przedsiębiorców (§ 5). Do tej pory związki te podlegały wyłączeniu na takich samych zasadach, co przedsiębiorcy, ponieważ, zgodnie z art. 4 pkt 1 lit. d ustawy - na potrzeby m.in. przepisów dotyczących praktyk ograniczających konkurencję - przez przedsiębiorcę rozumie się także związek przedsiębiorców. W projekcie rozporządzenia przewidziano dla nich dodatkowe warunki, od spełnienia których uzależnione będzie skorzystanie z wyłączenia. Mianowicie wszyscy członkowie związku muszą być sprzedawcami detalicznymi towarów (nie usług), a ponadto obrót żadnego z członków związku, wraz z obrotem przedsiębiorców należących do jego grupy kapitałowej, w poprzednim roku kalendarzowym nie może przekroczyć równowartości 50 milionów euro. Nowy zapis rozporządzenia zapewni większą spójność polskiej regulacji z prawodawstwem unijnym.

W przepisach § 4 – 7 projektowanego rozporządzenia dokonano także poprawek redakcyjnych oraz wskazano w § 7, że postanowienia dotyczące praw własności intelektualnej i przemysłowej oraz know-how nie powinny zawierać ograniczeń konkurencji mających ten sam cel, a nie jak dotychczas cel lub skutek, co klauzule, które nie są wyłączone na podstawie rozporządzenia. Rozwiązanie to jest analogiczne do przyjętego w rozporządzeniu 330/2010.

Zgodnie z postulatem tzw. ekonomicznego podejścia do prawa antymonopolowego podstawowym kryterium zastosowania wyłączeń pozostaje wielkość udziału w rynku. Kwestię tę ureguluje § 8 projektu rozporządzenia. W porównaniu z obecnie obowiązującymi przepisami wprowadzone zostaną pewne zmiany. Aby wyłączenie miało zastosowanie, udział nabywcy w rynku właściwym zakupu towarów objętych porozumieniem w każdym przypadku nie będzie mógł przekroczyć 30 %, a nie tylko wtedy, gdy porozumienie wertykalne zawiera zobowiązania wyłącznej dostawy. Tak skonstruowane ograniczenie zapewni lepszą ochronę przed wykorzystywaniem przez nabywców o silnej pozycji na rynku ich władzy rynkowej. Ponadto dodano regulację, zgodnie z którą, jeżeli porozumienie wertykalne obejmuje wiele stron, z których każda będzie działać na innym szczeblu obrotu handlowego, udział w rynku każdej z nich nie będzie mógł przekraczać 30 %. Zatem w przypadku przedsiębiorcy, który nabędzie towary objęte porozumieniem od innego przedsiębiorcy - strony porozumienia, i sprzeda te towary innemu przedsiębiorcy – również stronie porozumienia, wyłączenie grupowe znajdzie zastosowanie jedynie wówczas, gdy udział w rynku, jaki posiada on zarówno jako nabywca, jak i jako dostawca, nie będzie przekraczał 30 %. Szersze niż dotychczas zastosowanie 30-procentowego progu udziału nabywcy w rynku właściwym zakupu towarów objętych porozumieniem będzie szczególnie korzystne dla małych i średnich przedsiębiorców (występujących zarówno w roli konkurentów silnego nabywcy jak i dostawców niezdolnych przeciwstawić się jego znacznej sile rynkowej), ponieważ są oni najbardziej narażeni na negatywne skutki porozumień wprowadzanych przez znaczącego nabywcę.

Przepisy dotyczące sposobu obliczania udziału w rynku sprzedaży lub zakupu odpowiednio dostawcy lub nabywcy (§ 10) uległy zmianom redakcyjnym oraz zostały uzupełnione o wskazówkę, iż przy obliczaniu udziału dostawcy uwzględnia się wszelkie towary dostarczone na potrzeby sprzedaży dystrybutorom będącym stronami porozumienia wertykalnego zawartego z tym dostawcą (dystrybutorom zintegrowanym wertykalnie) (§ 10 ust. 5). W przypadku podwójnej dystrybucji towarów końcowych, tj. w sytuacji, gdy producent towarów końcowych działa nie tylko jako dostawca, ale także jako dystrybutor, definicja rynku i obliczenie udziału w rynku powinny obejmować również sprzedaż własnych towarów dokonaną przez producenta za pośrednictwem jego wertykalnie zintegrowanych

dystrybutorów, a nie tylko bezpośrednio ostatecznym użytkownikom. Taki sposób liczenia udziału jest odstępstwem od określonej w § 10 ust. 4 reguły, iż przy obliczaniu udziału, o którym mowa w § 8, nie uwzględnia się sprzedaży dokonywanej między przedsiębiorcami należącymi do jednej grupy kapitałowej. Zastosowane odstępstwo zapewni bardziej wiarygodne odzwierciedlenie sytuacji panującej na rynku sprzedaży oraz zakupu towarów objętych porozumieniem. Ponadto określając w projekcie rozporządzenia zasady obliczania udziału zrezygnowano z wprowadzenia przepisu, który stanowiłby odpowiednik art. 7 lit. g rozporządzenia 330/2010, wskazującego na konieczność równomiernego zaliczenia udziału każdemu ze wskazanych w tym przepisie przedsiębiorców powiązanych. W przypadku krajowego rozporządzenia nie ma potrzeby precyzowania opisanej zasady. Reguły zaliczania udziału poszczególnym przedsiębiorcom będą rozpatrywane na tle zdefiniowanych na poziomie ustawy pojęć takich jak przejęcie kontroli, czy grupa kapitałowa.

Przepis § 11 projektowanego rozporządzenia zawiera katalog klauzul, których występowanie wyłącza zastosowanie rozporządzenia do całego porozumienia (tzw. klauzul czarnych). Nie zmieni się on w istotny sposób. Zastrzeżono jedynie, że ograniczenie obszaru lub kręgu klientów, na którym lub którym nabywca może sprzedawać towary objęte porozumieniem może dotyczyć miejsca prowadzenia działalności przez nabywcę. W związku z tym przywilej wyłączenia będzie miał zastosowanie, jeżeli zostanie uzgodnione, że nabywca ograniczy swoje punkty dystrybucji i hurtownie do określonego adresu, miejsca lub terenu. Dodatkowo w § 11 pkt 2 lit. d dodano, że nie stanowi czarnej klauzuli ograniczenie dystrybutorom działającym w systemie dystrybucji selektywnej odsprzedaży towarów objętych porozumieniem dystrybutorom nienależącym do tego systemu, na terytorium, na którym dostawca prowadzi lub podjął działania świadczące o tym, że zamierza prowadzić działalność w tym systemie. Jak wskazano wyżej celem tej regulacji jest ułatwienie dostawcy wejścia na nowy rynek terytorialny w charakterze dystrybutora.

W projekcie znalazły się przepisy, które umożliwią przedsiębiorcom dostosowanie się do nowego stanu prawnego. W szczególności może pojawić się konieczność dostosowania obowiązujących między nimi porozumień do regulacji określonych w § 5 oraz § 8 nowego rozporządzenia, czyli wprowadzających obostrzenie przesłanek wyłączenia w odniesieniu do związków przedsiębiorców oraz zmieniających zakres zastosowania progu 30-procentowego udziału w rynku w odniesieniu do nabywców towarów. Przedsiębiorcy będą mieli sześciomiesięczny termin na odpowiednią modyfikację wiążących ich porozumień (§ 14).

Przewiduje się, że projektowane rozporządzenie wyłączeniowe będzie obowiązywać przez okres 12 lat. Podobne rozwiązanie przyjęto w prawie UE.

Pozostałe przepisy projektu rozporządzenia nie różnią się od obecnie obowiązującej regulacji lub zawierają jedynie drobne różnice redakcyjne.

Projektowane rozporządzenie nie podlega procedurze notyfikacji w rozumieniu przepisów rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 23 grudnia 2002 r. w sprawie funkcjonowania krajowego systemu notyfikacji norm i aktów prawnych (Dz. U. Nr 239, poz. 2039, z późn. zm.).

Projekt rozporządzenia jest zgodny z prawem UE.

OCENA SKUTKÓW REGULACJI

1. Podmioty, na które oddziałuje akt normatywny

Rozporządzenie oddziaływać będzie przede wszystkim na przedsiębiorców, działających na różnych szczeblach obrotu, zainteresowanych współpracą w zakresie zakupu, sprzedaży lub odsprzedaży towarów. Wyłączenia grupowe tego rodzaju porozumień spod zakazu porozumień ograniczających konkurencję, ze względu na swój charakter prokonkurencyjny, leżą w interesie zarówno konsumentów, jak i przedsiębiorców.

2. Wyniki przeprowadzonych konsultacji społecznych

Projekt rozporządzenia został skierowany do konsultacji społecznych z następującymi organizacjami przedsiębiorców i organizacjami konsumentów:

- 1) Polska Konfederacja Pracodawców Prywatnych „Lewiatan”;
- 2) Krajowa Izba Gospodarcza;
- 3) Business Centre Club;
- 4) Polska Organizacja Handlu i Dystrybucji;
- 5) Stowarzyszenie Konsumentów Polskich;
- 6) Federacja Konsumentów;
- 7) Stowarzyszenie Prawa Konkurencji.

Uwagi do projektu zgłosiła Akademia Rozwoju Systemów Sieciowych, członek Stowarzyszenia Prawa Konkurencji. Podmiot ten podniósł, że projekt rozporządzenia nie obejmuje swym zakresem sektora usług, co oznacza, że porozumienia zawierane przez przedsiębiorców prowadzących działalność związaną ze świadczeniem, czy nabywaniem usług nie będą korzystały z dobrodziejstwa wyłączenia spod zakazu porozumień ograniczających konkurencję. Ponadto zarzucono, iż projekt rozporządzenia nie przewiduje wyłączenia grupowego dla porozumień wertykalnych przenoszących na nabywcę prawa własności intelektualnej i przemysłowej lub know-how, jeżeli przeniesienie tych praw nie jest bezpośrednio związane z używaniem, sprzedażą lub odsprzedażą towarów.

Odpowiadając na przedstawione wątpliwości wyjaśniono, że nowe rozporządzenie znajdzie zastosowanie nie tylko do towarów, lecz także do usług, co wynika z art. 4 pkt 7 ustawy. Wskazany przepis stanowi, iż przez towary rozumie się m.in. usługi. Tak więc wszędzie tam, gdzie rozporządzenie posługuje się pojęciem „towary”, mamy do czynienia również z usługami. Wyjątek stanowią te przepisy, które formułują wyraźne wyłączenie usług poza tak określone ramy pojęciowe (tj. § 5 pkt 1 i § 6 pkt 1 projektu).

Potwierdzono również, że projekt rozporządzenia istotnie nie przewiduje wyłączenia grupowego dla porozumień wertykalnych przenoszących na nabywcę prawa własności intelektualnej i przemysłowej lub know-how, jeżeli przeniesienie tych praw nie jest bezpośrednio związane z używaniem, sprzedażą lub odsprzedażą towarów. Stanowi o tym wprost § 7 projektu. Jednocześnie zauważono, iż taka regulacja jest spójna z odpowiednimi przepisami wspólnotowymi. Jej brzmienie zostało określone w sposób analogiczny do art. 2 ust. 3 rozporządzenia 330/2010.

Z chwilą przekazania do uzgodnień międzyresortowych projekt został umieszczony w Biuletynie Informacji Publicznej UOKiK, zgodnie z ustawą z dnia 7 lipca 2005 r. o działalności lobbingsowej w procesie stanowienia prawa (Dz. U. Nr 169, poz. 1414, z późn.

zm.). Żaden podmiot nie zgłosił zainteresowania pracami nad projektem rozporządzenia w trybie przepisów tej ustawy.

3. Wpływ regulacji na sektor finansów publicznych, w tym budżet państwa i budżety jednostek samorządu terytorialnego

Wejście w życie rozporządzenia nie będzie miało skutków dla budżetu państwa i budżetów jednostek samorządu terytorialnego.

4. Wpływ regulacji na rynek pracy

Wejście w życie rozporządzenia nie spowoduje bezpośrednich skutków dla rynku pracy.

5. Wpływ regulacji na konkurencyjność gospodarki i przedsiębiorczość, w tym na funkcjonowanie przedsiębiorstw

Wejście w życie rozporządzenia może pośrednio przyczynić się do wzrostu konkurencyjności gospodarki i przedsiębiorczości, bowiem porozumienia wertykalne zawierane między przedsiębiorcami działającymi na różnych szczeblach obrotu mają na celu zwiększanie efektywności gospodarczej i koordynacji w ramach procesu produkcji i dystrybucji towarów. Ponadto porozumienia takie mogą przyczynić się do obniżenia kosztów transakcji i dystrybucji dla stron porozumienia, co w konsekwencji może mieć również pozytywne skutki dla konsumentów.

6. Wpływ regulacji na sytuację i rozwój regionalny

Wejście w życie rozporządzenia nie spowoduje bezpośrednich skutków dla rozwoju regionalnego.

7. Źródła finansowania

Wejście w życie rozporządzenia nie wymaga finansowania.