



**PREZES  
URZĘDU OCHRONY  
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW  
DELEGATURA WE WROCŁAWIU**

50-413 Wrocław, ul. Walońska 3-5  
tel.(071)344 65 87, (071)34 05 920, fax (071)34 05 922  
e-mail: wroclaw@uokik.gov.pl

RWR 410-3/06/JB

Wrocław, dn. 29.06.2007 r.

**DECYZJA Nr RWR 20/2007**

I. Na podstawie art. 10 ust. 1 i 2 w związku z art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (t.j. Dz. U. z 2005 r. Nr 244, poz. 2080 ze zm.) oraz stosownie do art. 28 ust. 6 tej ustawy w związku z art. 131 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. Nr 50, poz. 331 zm.) i § 6 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2002 r. *w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów* (Dz. U. Nr 18, poz. 172 ze zm.), po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego wszczętego z urzędu, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów **uznaje za praktykę ograniczającą konkurencję** i naruszającą zakaz określony w art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów*, porozumienie zawarte pomiędzy Röben Ceramika Budowlana Sp. z o.o. z siedzibą w Środzie Śląskiej a przedsiębiorcami:

1. Andrzej Ociepka prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą Centrum Klinkieru i Ceramiki „ANDBUD” Andrzej Ociepka z siedzibą w Krakowie,
2. BIS Sp. z o.o. z siedzibą w Rzeszowie,
3. Przedsiębiorstwo Ceramiczne „BIEGONICE SKŁADY” Sp. z o.o. z siedzibą w Nowym Sączu,
4. Budowlane Centrum Dystrybucji Sp. z o.o. z siedzibą w Zielonej Górze,
5. Mirosław Mańko prowadzący działalność gospodarczą Budman Ceramika Budowlana Mirosław Mańko z siedzibą w Gliwicach,
6. Leszek Basikowski prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą Przedsiębiorstwo Handlowe CEGPOL z siedzibą w Bydgoszczy,
7. Barbara Faliszewska prowadząca działalność gospodarczą pod nazwą Przedsiębiorstwo Handlowo – Usługowe „FAL – BUD” z siedzibą w Olsztynie,
8. Melle Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie,
9. MADACH Sp. z o.o. z siedzibą w Zielonej Górze,
10. Polmarket Sp. z o.o. z siedzibą w Reńskiej Wsi,
11. Firma Podwyszyński Sp. j. z siedzibą w Krakowie,
12. Saint – Gobain Dystrybucja Budowlana Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu,
13. WA.SZ. DACH Hurtownia Pokryć Dachowych Sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu,
14. Materiały Budowlane „Wesołek” Sp. z o.o. z siedzibą w Chociczy Wlkp.,
15. Materiały Budowlane Stępińska Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu,
16. „BARTYLA” Materiały Budowlane i Pokrycia Dachowe Edward i Krzysztof Bartyła Sp. j. z siedzibą w Chudobie,
17. Tadeusz Piskorz prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Remontowo – Budowlany BLACH-DEK z siedzibą w Wolsztynie,
18. Przedsiębiorstwo Handlowo – Budowlane „TYLIŃSKI” Urszula Tylińska, Jarosław Tyliński Sp. j. z siedzibą w Lesznie,

19. Krzysztof Sklorz prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą Centrum Klinkieru Krzysztof Sklorz z siedzibą w Katowicach,
20. Mariusz Powierza prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą „TINA” z siedzibą w Gnieźnie,

na krajowym rynku sprzedaży dachówki ceramicznej, polegające na ustalaniu cen odsprzedaży dachówki „Röben miedziana” odbiorcom końcowym, co narusza zakaz określony w art. 5 ust. 1 pkt 1 ww. ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* i **stwierdza zaniechanie jej stosowania z dniem 31 października 2005 r.**

II. Na podstawie art. 101 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (t.j.: Dz. U. z 2005 r., Nr 244, poz. 2080 ze zm.) w związku z art. 131 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. Nr 50, poz. 331), Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów nakłada na Röben Ceramika Budowlana Sp. z o.o. z siedzibą w Środzie Śląskiej, karę pieniężną w wysokości 622 165,75 zł (słownie złotych: sześćset dwadzieścia dwa tysiące sto sześćdziesiąt pięć 75/100), płatną do budżetu państwa za naruszenie zakazu określonego w art. 5 ust. 1 pkt 1 ww. ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów*.

## UZASADNIENIE

W dniu 29 listopada 2005 r. Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (zwany dalej również „Prezesem Urzędu” lub „organem antymonopolowym”) wszczął, na podstawie art. 43 ust. 1 oraz ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (zwanej dalej również „ustawą antymonopolową”), postępowanie wyjaśniające, mające na celu wstępne ustalenie, czy działania Röben Ceramika Budowlana Sp. z o.o. z siedzibą w Środzie Śląskiej (zwanego dalej również „Röben”), związane ze sprzedażą pokryć dachowych naruszają przepisy ww. ustawy i uzasadniają wszczęcie postępowania antymonopolowego.

W toku ww. postępowania wyjaśniającego Prezes Urzędu ustalił, że Röben wysłał do swoich odbiorców hurtowych – dystrybutorów pismo (ofertę) dotyczące „promocji” na dachówkę koloru miedzianego (dalej zwana również „Röben miedziana”). W ww. piśmie spółka Röben informuje, iż z dniem 12 lipca 2005 r. zostaje wprowadzona promocja na dachówkę koloru miedzianego w cenie detalicznej brutto w wysokości 27,49 zł/m<sup>2</sup>. Warunkiem udziału w promocji jest przestrzeganie przez dystrybutorów ww. ceny przy odsprzedaży dachówek dla odbiorców indywidualnych. Promocja miała obowiązywać do końca września lub do wyczerpania zapasów. Wyczerpujących informacji o szczegółach promocji można było uzyskać od reprezentantów regionalnych spółki Röben.

(Dowód: pismo z dnia 12 lipca 2005 r. wysłane przez spółkę Röben do dystrybutorów - sprawa DOK1-400/15/05/AS karty 1, 2)

Ze zgromadzonego w ww. postępowaniu wyjaśniającym materiału dowodowego wynikało, iż porozumienie dotyczące ustalania cen odsprzedaży dachówki ceramicznej „Röben miedziana” odbiorcom końcowym mogło mieć szeroki zakres podmiotowy. Spółka Röben w każdym województwie posiada od kilku do kilkunastu dystrybutorów, którzy mogli być uczestnikami przedmiotowego porozumienia.

Z uwagi na powyższe Prezes Urzędu zwrócił się do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, z wnioskiem o wydanie zgody na przeszukanie przez Prezesa Urzędu pomieszczeń i rzeczy następujących przedsiębiorców:

- Röben Ceramika Budowlana Sp. z o.o. z siedzibą w Środzie Śląskiej,
- Przedsiębiorstwo Handlowe Cegpol z siedzibą w Bydgoszczy,
- Podwyszyński Sp.j. z siedzibą w Krakowie,
- IW-MET Przedsiębiorstwo Handlowo – Usługowe z siedzibą w Obornikach Wlkp.

w celu uzyskania dowodów na okoliczność zawarcia porozumienia ograniczającego konkurencję, polegającego na ustalaniu cen odsprzedaży dachówki „Röben miedziana”.

Następnie, działając na podstawie upoważnienia Prezesa Urzędu oraz zgody Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w dniach 31 stycznia i 1 lutego 2006 r. przeprowadzono kontrolę z przeszukaniem u wskazanych powyżej przedsiębiorców.

Powyższa kontrola z przeszukaniem została przeprowadzona w ramach postępowania wyjaśniającego prowadzonego przez Departament Ochrony Konkurencji Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie (DOK - 1 – 400 – 15/05/AS).

Przedmiotowy zakres kontroli obejmował: akta, księgi wszelkiego rodzaju, dokumenty i nośniki informacji (w tym korespondencję wewnętrzną i zewnętrzną, papierową i elektroniczną, książki ewidencji korespondencji wychodzącej i przychodzącej, analizy i opracowania sporządzone przez przedsiębiorcę lub na jego zlecenie), mogące świadczyć o istnieniu porozumienia cenowego.

Przebieg przeprowadzonej kontroli z przeszukaniem został opisany w protokołach kontroli, które podpisali wszyscy przedsiębiorcy.

W dniu 8 grudnia 2006 r. zostało zakończone ww. postępowanie wyjaśniające prowadzone przez Departament Ochrony Konkurencji Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie.

Stosownie do Upoważnienia Prezesa Urzędu z dnia 8 grudnia 2006 r., które upoważniło Delegaturę Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów we Wrocławiu do wszczęcia i prowadzenia postępowania antymonopolowego w przedmiotowej sprawie, w dniu 21 grudnia 2006 r. organ antymonopolowy na podstawie art. 44 ust. 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* - Postanowieniem Nr 214/2006 wszczął z urzędu postępowanie antymonopolowe w sprawie zawarcia przez Röben Ceramika Budowlana Sp. z o.o. z siedzibą w Środzie Śląskiej a

ANDBUD Centrum Klinkieru i Ceramiki Andrzej Ociepka w Krakowie, BIS Sp. z o.o. z siedzibą w Rzeszowie, Przedsiębiorstwo Ceramiczne BIEGONICE SKŁADY Sp. z o.o. z siedzibą w Nowym Sączu, Budowlane Centrum Dystrybucji Sp. z o.o. z siedzibą w Zielonej Górze, Budman Ceramika Budowlana Mirosław Mańko z siedzibą w Gliwicach, P.H. CEGPOL Leszek Basikowski z siedzibą w Bydgoszczy, Przedsiębiorstwo Handlowo – Usługowe „FAL – BUD” Barbara Faliszewska z siedzibą w Olsztynie, Melle Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie, MADACH Sp. z o.o. z siedzibą w Zielonej Górze, „Polmarket” Sp. z o.o. z siedzibą w Reńskiej Wsi, Podwyszyński Sp. j. z siedzibą w Krakowie, Saint – Gobain Dystrybucja Budowlana Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu, WA.SZ. DACH Sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu, Materiały Budowlane „Wesołek” Sp. z o.o. z siedzibą w Chociczy Wlkp., MBS Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu, „BARTYLA” Materiały Budowlane i Pokrycia Dachowe Edward i Krzysztof Bartyla

Sp. j. z siedzibą w Chudobie, Zakład Remontowo – Budowlany BLACH-DEK Tadeusz Piskorz z siedzibą w Wolsztynie, Przedsiębiorstwo Handlowo – Budowlane „TYLIŃSKI” Sp. j. Urszula Tylińska, Jarosław Tyliński z siedzibą w Lesznie, Centrum Klinkieru Krzysztof Sklorz z siedzibą w Katowicach, „TINA” Mariusz Powierza z siedzibą w Gnieźnie,  
porozumienia ograniczającego konkurencję na krajowym rynku sprzedaży dachówki ceramicznej, polegającego na ustalaniu cen odsprzedaży dachówki „Röben miedziana” odbiorcom końcowym, co może naruszać zakaz określony w art. 5 ust. 1 pkt 1 ww. ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Następnie postanowieniem Nr 18/2007 z dnia 18 stycznia 2007 r. Prezes Urzędu postanowił na podstawie art. 123 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. *Kodeks postępowania administracyjnego* (tekst jednolity: Dz. U. z 2000 r., Nr 98, poz. 1071 ze zm.) zaliczyć w poczet materiału dowodowego, wszczętego w dniu 21 grudnia 2006 r., postępowania antymonopolowego, materiał dowodowy zebrany w toku dwóch postępowań wyjaśniających o sygn. akt: DOK-1-401-2/05/AS i DOK-1-400-15/05/AS, o czym strony zostały poinformowane pismem z dnia 18 stycznia 2007 r. ( vide: Postanowienie z dnia 18 stycznia 2007 r. Nr 18/2007, tom II karta 285).

W dniu 28 lutego 2007 r. Prezes Urzędu – Postanowieniem nr 54/2007 – zmienił treść postanowienia Nr 214/2006 z dnia 21 grudnia 2006 r. w ten sposób, iż w miejsce oznaczeń przedsiębiorców: „ ANDBUD Centrum Klinkieru i Ceramiki Andrzej Ociepka w Krakowie, Budman Ceramika Budowlana Mirosław Mańko z siedzibą w Gliwicach, P.H. CEGPOL Leszek Basikowski z siedzibą w Bydgoszczy, Przedsiębiorstwo Handlowo – Usługowe „FAL – BUD” Barbara Faliszewska z siedzibą w Olsztynie, Podwyszyński Sp. j. z siedzibą w Krakowie, WA.SZ. DACH Sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu, MBS Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu, Zakład Remontowo – Budowlany BLACH-DEK Tadeusz Piskorz z siedzibą w Wolsztynie, Przedsiębiorstwo Handlowo – Budowlane „TYLIŃSKI” Sp. j. Urszula Tylińska, Jarosław Tyliński z siedzibą w Lesznie, Centrum Klinkieru Krzysztof Sklorz z siedzibą w Katowicach, „TINA” Mariusz Powierza z siedzibą w Gnieźnie” dodano słowa:

1. Andrzej Ociepka prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą Centrum Klinkieru i Ceramiki „ANDBUD” Andrzej Ociepka z siedzibą w Krakowie,
2. Mirosław Mańko prowadzący działalność gospodarczą Budman Ceramika Budowlana Mirosław Mańko z siedzibą w Gliwicach,
3. Leszek Basikowski prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą Przedsiębiorstwo Handlowe CEGPOL z siedzibą w Bydgoszczy,
4. Barbara Faliszewska prowadząca działalność gospodarczą pod nazwą Przedsiębiorstwo Handlowo – Usługowe „FAL – BUD” z siedzibą w Olsztynie,
5. Firma Podwyszyński Sp. j. z siedzibą w Krakowie,
6. WA.SZ. DACH Hurtownia Pokryć Dachowych Sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu,
7. Materiały Budowlane Stepińska Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu,
8. Tadeusz Piskorz prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Remontowo – Budowlany BLACH-DEK Tadeusz Piskorz z siedzibą w Wolsztynie,
9. Przedsiębiorstwo Handlowo – Budowlane „TYLIŃSKI” Urszula Tylińska, Jarosław Tyliński Sp. j. z siedzibą w Lesznie,
10. Krzysztof Sklorz prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą Centrum Klinkieru Krzysztof Sklorz z siedzibą w Katowicach,
11. Mariusz Powierza prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą „TINA” z siedzibą w Gnieźnie”.

(Dowód: Postanowienie Nr 54/2007 z dnia 28 lutego 2007 r. – tom III karty 403-405)

## **I. Organ antymonopolowy na podstawie zebranego w sprawie materiału dowodowego ustalił, co następuje.**

### **1. Strony postępowania:**

**Röben Ceramika Budowlana Sp. z o.o.** z siedzibą w Środzie Śląskiej (dalej zwany również „Röben”) – rozpoczął działalność produkcyjną w 1994 r. Obecnie podmiot ten jest w 100% kontrolowany przez Röben Beteiligungsgesellschaft MBH (Niemcy). Spółka produkuje cegły, dachówki i pozostałe ceramiczne materiały budowlane.

Wśród wytwarzanych dachówek spółka Röben specjalizuje się w jednym rodzaju dachówki ceramicznej, a mianowicie dachówki zakładkowej (nazwa handlowa: dachówka średzka falista; dalej zwana dachówką). Spółka prowadzi sprzedaż swoich wyrobów poprzez sieć odbiorców hurtowych – rozmieszczonych na terenie całego kraju - prowadzących działalność w zakresie sprzedaży materiałów budowlanych. Z każdym takim odbiorcą spółka Röben jest związana umową sprzedaży. Przedsiębiorca ocenia, że jego udział w krajowym rynku sprzedaży dachówki ceramicznej wynosi ok. [tajemnica przedsiębiorstwa – punkt 1 załącznika do decyzji]

*(Dowód: tom I karty 142-149)*

**Andrzej Ociepka** prowadzi działalność gospodarczą pod firmą Centrum Klinkieru i Ceramiki ANBUD Andrzej Ociepka z siedzibą w Krakowie (dalej zwany również „ANBUD”) – na podstawie wpisu do ewidencji działalności gospodarczej prowadzonej przez Urząd Miasta i Gminy w Wieliczce. Przedmiotem działania firmy jest m.in. handel materiałami budowlanymi na terenie całego kraju.

*(Dowód: tom II karty 259-261)*

**BIS Sp. z o.o.** z siedzibą w Rzeszowie (dalej zwany również „BIS”) – jest spółką zarejestrowaną w Krajowym Rejestrze Sądowym pod numerem 0000185668. Przedmiotem działalności Spółki jest m.in.: produkcja drewna i wyrobów z drewna, produkcja wyrobów gumowych i z tworzyw sztucznych, handel materiałami budowlanymi.

*(Dowód: tom I karty 84-90)*

**Przedsiębiorstwo Ceramiczne BIEGONICE SKŁADY Sp. z o.o.** z siedzibą w Nowym Sączu (dalej zwane również „BIEGONICE”) - jest spółką zarejestrowaną w Krajowym Rejestrze Sądowym pod numerem 0000069950. Przedmiotem działania firmy jest hurtowa i detaliczna sprzedaż materiałów budowlanych na terenie całego kraju.

*(Dowód: tom II karty 226-229)*

**Budowlane Centrum Dystrybucji Sp. z o.o.** z siedzibą w Zielonej Górze (dalej zwane również „Budowlane Centrum Dystrybucji” lub „BCD”) - jest spółką zarejestrowaną w Krajowym Rejestrze Sądowym pod numerem 0000085330. Przedmiotem działania firmy jest hurtowa i detaliczna sprzedaż materiałów budowlanych na terenie całego kraju, w szczególności na terenie województw: lubuskiego, dolnośląskiego i wielkopolskiego.

*(Dowód: tom II karty 223-240)*

**Mirosław Mańko** prowadzi działalność gospodarczą pod nazwą Budman Ceramika Budowlana Mirosław Mańko z siedzibą w Gliwicach (dalej zwany również „BUDMAN”) – na podstawie wpisu do ewidencji działalności gospodarczej prowadzonej przez Prezydenta Miasta Gliwice. Przedmiotem działania firmy jest m.in. wykonywanie robót ogólnobudowlanych oraz handel materiałami budowlanymi na terenie całego kraju.

*(Dowód: tom I karta 107)*

**Leszek Basikowski** – prowadzi działalność gospodarczą pod nazwą Przedsiębiorstwo Handlowe „CEGPOL” z siedzibą w Bydgoszczy (dalej zwany również „CEGPOL”) – na podstawie wpisu do ewidencji działalności gospodarczej prowadzonej przez Prezydenta Miasta Bydgoszczy. Przedmiotem działania firmy jest m.in. wykonywanie robót ogólnobudowlanych oraz sprzedaż materiałów budowlanych na terenie całego kraju.

*(Dowód: tom II karta 194)*

**Barbara Faliszewska** – prowadzi działalność gospodarczą pod nazwą Przedsiębiorstwo Handlowo-Usługowe „FALBUD” z siedzibą w Olsztynie (dalej zwana również „FALBUD”) – na podstawie wpisu do ewidencji działalności gospodarczej prowadzonej przez Prezydenta Miasta Olsztyna. Przedmiotem działania firmy jest sprzedaż hurtowa i detaliczna materiałów budowlanych, głównie na terenie województwa warmińsko – mazurskiego.

*(Dowód: tom I karta 34)*

**Melle Polska Sp. z o.o.** z siedzibą w Krakowie (dalej zwana również „MELLE”) - jest spółką zarejestrowaną w Krajowym Rejestrze Sądowym pod numerem 0000116000. Przedmiotem działania firmy jest. hurtowa i detaliczna sprzedaż materiałów budowlanych na terenie województw: małopolskiego, świętokrzyskiego i śląskiego.

*(Dowód: tom I karty 96-102)*

**MADACH Sp. z o.o.** z siedzibą w Zielonej Górze (dalej zwana również „MADACH”) - jest spółką zarejestrowaną w Krajowym Rejestrze Sądowym pod numerem 0000041623. Przedmiotem działania firmy jest m.in. sprzedaż materiałów budowlanych na terenie całego kraju.

*(Dowód: tom II karty 181-184)*

**Polmarket Sp. z o.o.** z siedzibą w Reńskiej Wsi (dalej zwana również „POLMARKET”) - jest spółką zarejestrowaną w Krajowym Rejestrze Sądowym pod numerem 0000114043. Przedmiotem działania firmy jest m.in. sprzedaż materiałów budowlanych na terenie całego kraju.

*(Dowód: tom II karty 166-169)*

**Firma Podwyszyński Sp. j.** z siedzibą w Krakowie (dalej zwana również „PODWYSZYŃSKI”) - jest spółką zarejestrowaną w Krajowym Rejestrze Sądowym pod numerem 0000034121. Przedmiotem działania firmy jest m.in. sprzedaż hurtowa materiałów budowlanych na terenie całego kraju.

*(Dowód: tom II karta 276)*

**Saint – Gobain Dystrybucja Budowlana Sp. z o.o.** z siedzibą we Wrocławiu (dalej zwany również „Saint Gobain”)– jest spółką zarejestrowaną w Krajowym Rejestrze Sądowym pod numerem 0000124376. Działalność tego podmiotu koncentruje się na hurtowej sprzedaży materiałów budowlanych dla podmiotów gospodarczych z branży remontowo – budowlanej (przede wszystkim małych i średnich przedsiębiorstw). Spółka posiada dwa rodzaje hurtowni: Platforma oraz Raab Karcher. Obecnie w Polsce działają dwie hurtownie Platforma (w Warszawie i Czeladzi) oraz 21 hurtowni Raab Karcher. Różnice pomiędzy dwoma markami handlowymi Saint – Gobain Dystrybucja Budowlana Sp. z o.o. (Platformą i Raab Karcher) polegają na sposobie sprzedaży oraz dostępie do oferty. Platforma jest hurtownią typu *cash & carry*. Stosuje ona stałe ceny sprzedaży i zaopatruje wyłącznie podmioty gospodarcze (przede wszystkim rzemieślników i firmy remontowo – budowlane), na podstawie otrzymanej karty klienta (sprzedaż tylko dla podmiotów zarejestrowanych w bazie Platformy).

*(Dowód: tom I karty 114-117)*

**WA. SZ. DACH Hurtownia Pokryć Dachowych Sp. z o.o.** z siedzibą w Poznaniu (dalej zwana również „WA. SZ. DACH”) - jest spółką zarejestrowaną w Krajowym Rejestrze Sądowym pod numerem 0000097462. Przedmiotem działania firmy jest głównie sprzedaż pokryć dachowych na terenie całego kraju.

*(Dowód: tom II karty 251-254)*

**Materiały Budowlane „Wesolek” Sp. z o.o.** z siedzibą w Chociczy (dalej zwana również „WESOŁEK”) - jest spółką zarejestrowaną w Krajowym Rejestrze Sądowym pod numerem 0000135451. Przedmiotem działania firmy jest m.in. sprzedaż hurtowa i detaliczna materiałów budowlanych i wyposażenia sanitarnego na terenie całego kraju.

*(Dowód: tom I karty 56-63)*

**Materiały Budowlane Stępińska Sp. z o.o.** z siedzibą we Wrocławiu (dalej zwana również „MBS”) - jest spółką zarejestrowaną w Krajowym Rejestrze Sądowym pod numerem 0000082705. Przedmiotem działania firmy jest m.in. sprzedaż hurtowa i detaliczna materiałów budowlanych i wyposażenia sanitarnego na terenie całego kraju.

*(Dowód: tom II karty 269-273)*

**„BARTYLA” Materiały Budowlane i Pokrycia Dachowe Edward i Krzysztof Bartyla Sp. j.** z siedzibą w Chudobie (dalej zwana również „BARTYLA”) - jest spółką zarejestrowaną w Krajowym Rejestrze Sądowym pod numerem 0000233097. Przedmiotem działania firmy jest sprzedaż materiałów budowlanych na terenie województw: opolskiego, dolnośląskiego, śląskiego, łódzkiego i wielkopolskiego.

*(Dowód: tom I karty 78-80)*

**Tadeusz Piskorz** prowadzi działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Remontowo – Budowlany BLACH-DEK z siedzibą w Wolsztynie (dalej zwany również „BLACH-DEK”) – na podstawie wpisu do ewidencji działalności gospodarczej prowadzonej przez Prezydenta Miasta Gliwice. Przedmiotem działania firmy jest m.in. wykonywanie robót ogólnobudowlanych oraz handel materiałami budowlanymi na terenie całego kraju.

*(Dowód: tom III karta 379)*

**Przedsiębiorstwo Handlowo – Budowlane „TYLIŃSKI” Urszula Tylińska, Jarosław Tyliński Sp. j.** z siedzibą w Lesznie (dalej zwana również „TYLIŃSKI”) - jest spółką zarejestrowaną w Krajowym Rejestrze Sądowym pod numerem 0000218050. Przedmiotem działania firmy jest m.in. wykonywanie robót ogólnobudowlanych, sprzedaż hurtowa materiałów budowlanych i wyposażenia sanitarnego, sprzedaż hurtowa drewna na terenie całego kraju.

*(Dowód: tom II karty 215-219)*

**Krzysztof Sklorz** – prowadzi działalność gospodarczą pod nazwą Centrum Klinkieru Krzysztof Sklorz z siedzibą w Katowicach (dalej zwany również „Centrum Klinkieru”) – na podstawie wpisu do ewidencji działalności gospodarczej prowadzonej przez Prezydenta Miasta Katowice. Przedmiotem działania firmy jest sprzedaż materiałów budowlanych na terenie województwa śląskiego.

*(Dowód: tom I karta 39)*

**Mariusz Powierza** – prowadzi działalność gospodarczą pod nazwą TINA” z siedzibą w Gnieźnie (dalej zwany również „TINA”) – na podstawie wpisu do ewidencji działalności gospodarczej prowadzonej przez Prezydenta Miasta Gniezna. Przedmiotem działania firmy jest min. sprzedaż materiałów budowlanych na terenie województwa wielkopolskiego.

*(Dowód: tom II karta 199)*

## **2. Argumenty stron**

### **Röben Ceramika Budowlana Sp. z o.o.**

W odpowiedzi na zawiadomienie Prezesa Urzędu o wszczęciu postępowania antymonopolowego, spółka Röben wskazała, iż nigdy nie zawierała żadnych porozumień cenowych zarówno ze współpracującymi ze Spółką odbiorcami hurtowymi, jak i innymi podmiotami. Zasady sprzedaży przez Spółkę wszystkich wytwarzanych przez siebie produktów, w tym dachówek, na rzecz jej dystrybutorów określone są każdorazowo w ramowych umowach sprzedaży zawieranych między Spółką a danym odbiorcą hurtowym. Spółka Röben podniosła, iż nigdy nie zawierała jakichkolwiek – pisemnych lub ustnych – porozumień ani z pozostałymi Uczestnikami postępowania, ani z innymi przedsiębiorcami, odnośnie ustalenia cen odsprzedaży dachówki, w tym koloru miedzianego, odbiorcom końcowym. Decyzje cenowe co do odsprzedawanych przez dystrybutorów dachówek były i są – zdaniem Spółki – zawsze indywidualnymi decyzjami poszczególnych dystrybutorów będących odbiorcami produktów spółki Röben.

W 2005 r. Spółka wprowadziła akcję promocyjną na dachówkę koloru miedzianego „Röben miedziana”. Promocja faktycznie trwała od dnia 12.07.2005 r. do dnia 31.10.2005 r i polegała na obniżeniu kupującym, w tym przede wszystkim odbiorcom hurtowym, cen sprzedaży dachówki zamówionej przez nich w ww. okresie promocyjnym. Spółka stwierdziła, iż próbowała jedynie zasugerować cenę odsprzedaży w wysokości 27,49 zł za metr kwadratowy odbiorcom końcowym dachówek „Röben miedziana”. zamówionych i zakupionych przez dystrybutorów w czasie trwania tej



promocji. Zdaniem Spółki, próba ta nie miała jednak w żadnym wypadku charakteru porozumienia cenowego, o którym mowa w art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Spółka Röben podkreśliła, iż ww. próba zasugerowania ceny detalicznej nie była stałą praktyką we współpracy Spółki z jej dystrybutorami, a jedynie doraźną formą mającą na celu próbę zastopowania podnoszenia przez dystrybutorów cen detalicznych dachówek zakupionych od Spółki w okresie promocji „Röben miedziana”. Zamiarem Spółki wprowadzającej przedmiotową promocję nie było zapewnienie gwarantowanego zysku jej dystrybutorom, lecz faktyczne zwiększenie sprzedaży dachówki na rzecz odbiorców końcowych oraz pozyskanie nowych odbiorców końcowych, przekonując ich, że dachówka ceramiczna jest nie tylko jakościowo ale również cenowo konkurencyjna dla blachodachówki i dachówki betonowej. W praktyce – zdaniem Spółki - dystrybutorzy ustalali ceny detaliczne dachówek zamówionych w ramach promocji „Röben miedziana” dowolnie, a Spółka nie monitorowała przestrzegania ww. cen. przez dystrybutorów.

*(Dowód: pismo spółki Röben z dnia 10 stycznia 2007 r. tom I karty 132-138)*

### **BIS Sp. z o.o.**

W odpowiedzi na zawiadomienie Prezesa Urzędu o wszczęciu postępowania antymonopolowego BIS Sp. z o.o. wskazała, iż spółka Röben nigdy nie ustalała cen detalicznych dla spółki BIS. Spółka wzięła udział w promocji dachówki „Röben miedziana” w cenie detalicznej 27,49 zł za metr kwadratowy, ze względu na atrakcyjną cenę zakupu ww. dachówki. Spółka stwierdziła, iż o przedmiotowej promocji spółka BIS dowiedziała się w momencie jej ogłoszenia. Wcześniej nie były prowadzone pomiędzy spółkami Röben i BIS żadne rozmowy na temat cen i warunków sprzedaży promocji dachówki „Röben miedziana”. Zdaniem spółki BIS ww. cena miała charakter ceny sugerowanej.

*(Dowód: pismo spółki BIS z dnia 9 stycznia 2007 r. tom I karta 81)*

### **Przedsiębiorstwo Ceramiczne BIEGONICE SKŁADY Sp. z o.o.**

W odpowiedzi na zawiadomienie Prezesa Urzędu o wszczęciu postępowania antymonopolowego spółka BIEGONICE stwierdziła, iż – z uwagi na to, że Spółka jest najstarszym i jednym z największych dystrybutorów spółki Röben – zaproponowano jej możliwość wzięcia udziału w promocji dachówki „Röben miedziana” i zakupu ww. dachówki w promocyjnej cenie. Warunkiem wzięcia udziału w ww. promocji było przestrzeganie przez dystrybutora ceny detalicznej 27,49 zł za metr kwadratowy dachówki koloru miedzianego. Spółka wskazała, iż konsekwencją sprzedaży ww. dachówki poniżej ceny sugerowanej mogło być rozwiązanie umowy handlowej ze spółką Röben. Nigdy jednak nie było kontroli stosowanych cen sprzedaży przez spółkę BIEGONICE ze strony firmy Röben.

*(Dowód: pismo spółki BIEGONICE z dnia 10 stycznia 2007 r. tom II karty 223-224)*

### **Budowlane Centrum Dystrybucji Sp. z o.o.**

W odpowiedzi na zawiadomienie Prezesa Urzędu o wszczęciu postępowania antymonopolowego przedsiębiorca wskazał, że nie podpisywała ze spółką Röben żadnej umowy ani porozumienia na mocy którego ustalona zostałaby cena sztywna, minimalna lub maksymalna na sprzedawane dachówki. W 2005 r. spółka Budowlane Centrum Dystrybucji otrzymała od spółki Röben informację o promocji dachówki „Röben miedziana” oraz informacje o tym, iż spółka Röben sugeruje, aby sprzedaż tego produktu następowała w cenie 27,49 zł za metr kwadratowy. Spółka podniosła, iż mimo sugerowania przez spółkę Röben ww. ceny Budowlane Centrum Dystrybucji sprzedawało tę dachówkę po „cenie rynkowej” uzależniając cenę dachówek od ilości towaru nabywanego przez odbiorcę. Niższa cena była stosowana dla odbiorców hurtowych zakupujących większe ilości dachówki a wyższa dla odbiorców detalicznych kupujących stosunkowo niewielkie jej ilości. Jednocześnie Spółka stwierdziła, iż firma Röben nie kontrolowała cen, za jakie spółka Budowlane Centrum Dystrybucji sprzedawała dachówki swoim kontrahentom. Nie powstały również żadne konsekwencje prawne czy ekonomiczne związane z cenami stosowanymi przez Spółkę przy sprzedaży dachówki.

*(Dowód: pismo spółki BCD z dnia 8 stycznia 2007 r. tom II karty 230-231)*

### **Melle Polska Sp. z o.o.**

W odpowiedzi na zawiadomienie Prezesa Urzędu o wszczęciu postępowania antymonopolowego Spółka stwierdziła, iż wzięła w udział w promocji dachówki „Röben miedziana”, gdyż prowadzi działalność handlową w branży dachowej i musiała mieć dostęp do towaru, który jest handlowo istotny na rynku. Zdaniem Spółki cena detaliczna ww. dachówki w wysokości 27,49 zł za metr kwadratowy była ceną sztywną i konsekwencją jej nie przestrzegania mogło być rozwiązanie umowy dystrybucyjnej. Spółka podniosła ponadto, iż ustalanie cen detalicznych przez producentów jest działaniem standardowym i codzienną praktyką handlową na którą firma handlowa nie ma wpływu.

*(Dowód: pismo spółki Melle z dnia 9 stycznia 2007 r. tom I karty 94-95)*

### **Polmarket Sp. z o.o.**

W odpowiedzi na zawiadomienie Prezesa Urzędu o wszczęciu postępowania antymonopolowego Spółka wskazała, iż spółka Röben – pismem nadesłanym drogą faxową w dniu 11.07.2005 r. – poinformowała spółkę POLMARKET o wprowadzeniu, począwszy od dnia 12.07.2005 r. do końca września 2005 r. promocji na dachówkę koloru miedzianego. Spółka potwierdziła, iż warunki promocji przewidywały m.in. *„zachowanie wskazanej przez spółkę Röben ceny w wysokości 27,49 zł za metr kwadratowy jako ostatecznej ceny detalicznej, nie podlegającej żadnemu rabatowaniu w przypadku sprzedaży końcowym klientom dystrybutora”*

Zdaniem Spółki, w praktyce POLMARKET oraz niektórzy dystrybutorzy dachówek proponowali cenę 27,43 zł za metr kwadratowy w miejsce 27,49 zł co było konsekwencją praktyki podawania przez spółkę Röben w jego cennikach cen za sztukę. Powyższa okoliczność znalazła swoje potwierdzenie w piśmie spółki Röben z dnia 12

lipca 2005 r., na którym widnieje zaparafowana przez reprezentanta handlowego spółki Röben skorygowana cena w wysokości 27,43 zł za metr kwadratowy. Spółka podniosła, iż zamówienia klientów złożone w spółce POLMARKET w okresie obowiązywania promocji – z uwagi na wielkie zainteresowanie klientów – realizowane były po cenie 27,43 zł za metr kwadratowy w praktyce jeszcze na przełomie roku.

Jednocześnie spółka POLMARKET podniosła, iż nie zgadza się z zarzutem brania udziału w porozumieniu ograniczającym konkurencję na krajowym rynku sprzedaży dachówki ceramicznej polegającym na ustalaniu cen odsprzedaży dachówki „Röben miedziana” odbiorcom końcowym. Spółka POLMARKET stwierdziła, iż nie dokonywała z żadnym podmiotem – w tym ze spółką Röben - ustaleń mających na celu stosowanie zмовы cenowej, a spółka Röben w żaden sposób nie kontrolowała i nie kontroluje cen stosowanych w obrocie jej wyrobami przez spółkę POLMARKET.

*(Dowód: pismo spółki Polmarket z dnia 10 stycznia 2007 r. tom II karty 159-161)*

### **Saint – Gobain Dystrybucja Budowlana Sp. z o.o.**

W odpowiedzi na zawiadomienie Prezesa Urzędu o wszczęciu postępowania antymonopolowego Spółka zaprzeczyła zarzutowi zawarcia antykonkurencyjnego porozumienia w rozumieniu art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*.

Przedsiębiorca wskazał, że nigdy nie doszło do złożenia przez przedstawicieli spółki Saint – Gobain jakiegokolwiek oświadczenia woli, które mogłoby zostać uznane za przystąpienie do porozumienia cenowego na krajowym rynku sprzedaży dachówki ceramicznej zainicjowanego przez spółkę Röben.

Spółka potwierdziła, iż do spółki Saint – Gobain skierowane zostały oferty promocyjne, ale jej zdaniem nie świadczy to automatycznie, iż doszło do złożenia przez obie strony (spółki: Saint – Gobain i Röben) zgodnego oświadczenia woli o uzgodnieniu cen sugerowanych, i że miałyby mieć one inny charakter, aniżeli ceny zalecane.

Jednocześnie Spółka wskazała, iż nie była w ogóle zainteresowana udziałem w tego rodzaju porozumieniu jakie zostało jej zarzucone w postanowieniu o wszczęciu postępowania antymonopolowego, gdyż porozumienie takie (uwzględniając specyfikę klientów, a także nieznaczną wartość sprzedaży produktów objętych przedmiotowym porozumieniem realizowaną przez spółkę Saint – Gobain) nie miałyby dla spółki Saint – Gobain jakiegokolwiek istotnego znaczenia ekonomicznego.

Spółka stwierdziła, iż spółka Röben w ramach promocji umieściła na billboardach informację, iż dachówka „Röben miedziana” kosztuje 27,49 zł za metr kwadratowy. Tym samym klienci w większości wypadków pojawiali się w hurtowniach spółki Saint – Gobain (Raab Karcher) będąc w posiadaniu tej informacji. W związku z czym ceną od której rozpoczynano negocjacje była właśnie ta cena. Część klientów jednak korzystała ze swoich umiejętności negocjacyjnych i otrzymywała korzystniejszą cenę. Występowały również przypadki sprzedaży ww. dachówki po cenie wyższej, głównie w sytuacji, gdy klient nie był w posiadaniu informacji, iż dachówka „Röben miedziana” promowana jest przez producenta w cenie 27,49 zł za metr kwadratowy dla odbiorców końcowych.

Tak więc, dachówki objęte przedmiotowym postępowaniem były w trakcie trwania promocji sprzedawane po cenach niższych, wyższych oraz w cenie tożsamej z tą która znalazła się na billboardach. Tym samym – zdaniem Spółki – można stwierdzić, że cena 27,49 zł za metr kwadratowy miała charakter ceny rekomendowanej. Wg spółki Saint – Gobain możliwe jest również wysunięcie tezy, iż cena ta była ceną maksymalną, ale tylko dla finalnego odbiorcy znającego reklamę zamieszczoną na billboardzie. Natomiast z całą pewnością nie miała ona dla spółki Saint – Gobain charakteru ceny

minimalnej bądź sztywnej. Spółka podniosła, iż w okresie całego 2005 r. a także obecnie prowadzi własną politykę cenową i nigdy nie dostosowywała wszystkich swoich sprzedaży do wskazań dostawcy, co – zdaniem Spółki – wskazuje, że ani nie doszło do zawarcia przez nią zarzucanego porozumienia, ani też nie było ono realizowane.

Ponadto, w opinii spółki Saint – Gobain, nawet gdyby przyjąć, że pomiędzy spółkami: Saint – Gobain a Röben doszło do zawarcia porozumienia pionowego, to takie ewentualne porozumienie korzystałoby z wyłączenia spod zakazu zawierania porozumień ograniczających konkurencję przewidzianego w rozporządzeniu Rady Ministrów z 13 sierpnia 2002 r. w sprawie wyłączenia określonych porozumień wertykalnych spod zakazu porozumień ograniczających konkurencję (Dz. U. Nr 142, poz. 1189 ze zm.).

*(Dowód: pismo Saint – Gobain Dystrybucja Budowlana Sp. z o.o. z dnia 25 stycznia 2007 r. tom III karty 328 – 340)*

### **Krzysztof Sklorz – Centrum Klinkieru**

W odpowiedzi na zawiadomienie Prezesa Urzędu o wszczęciu postępowania antymonopolowego przedsiębiorca wskazał, iż cena detaliczna dachówki koloru miedzianego w wysokości 27,49 zł za metr kwadratowy w okresie promocji była ceną sztywną. Spółka Röben kontrolowała przestrzeganie ustalonej przez siebie ceny detalicznej poprzez tzw. sygnały z rynku lub poprzez swojego przedstawiciela regionalnego.

*(Dowód: pismo Krzysztofa Sklorza – Centrum Klinkieru z dnia 4 stycznia 2007 r. tom I karta 37)*

### **Tadeusz Piskorz – BLACH-DEK**

W odpowiedzi na zawiadomienie Prezesa Urzędu o wszczęciu postępowania antymonopolowego przedsiębiorca poinformował, iż nie prowadził w latach 2005 – 2006 współpracy ze spółką Röben. W związku z powyższym przedsiębiorca stwierdził, że nie zawierał żadnych porozumień w sprawie cen odsprzedaży dachówki, jak również nie brał udziału w promocji na dachówkę „Röben miedziana”.

W dodatkowych wyjaśnieniach przedsiębiorca wskazał, iż pod tym samym adresem, numerem telefonu i faxu mają siedzibę dwie firmy o podobnym profilu działalności. Informacja o promocji na dachówkę „Röben miedziana” która dotarła do firmy BLACH-DEK nie była dokładnie zaadresowana i została przez pomyłkę zaakceptowana przez pracownika firmy BLACH-DEK, który sądził, że jest to jednorazowa promocja niezależna od umowy sprzedaży (której BLACH-DEK ze spółką Röben nie podpisywał). Po odesłaniu pisma o promocji pomyłka ta została wyjaśniona ze spółką Röben telefonicznie.

*(Dowód: pisma Tadeusza Piskorza – BLACH – DEK z dnia 29 grudnia 2006 r. oraz 26 stycznia 2007 r. tom I karta 9 i tom III karta 345)*

## Pozostali Uczestnicy postępowania

Pozostali przedsiębiorcy: ANBUD, BUDMAN, CEGPOL, FAL-BUD, MADACH, PODWYSZYŃSKI, WA.SZ. DACH, MBS, TYLIŃSKI, BARTYLA, WESOŁEK, TINA – w odpowiedzi na zawiadomienie Prezesa Urzędu o wszczęciu postępowania antymonopolowego – wskazali, iż spółka Röben nigdy nie narzucała im ceny detalicznej po jakiej powinni sprzedawać dachówki. Ich zdaniem, cena detaliczna dachówki „Röben miedziana” w wysokości 27,49 zł za metr kwadratowy w okresie promocyjnym była ceną sugerowaną. Przedsiębiorcy stwierdzili również, iż ceny sprzedaży wszystkich towarów, w tym dachówek, zawsze ustalali samodzielnie.

Pełnomocnik spółki TYLIŃSKI w piśmie z dnia 9 stycznia 2007 r. stwierdził „Nasza Spółka pomimo, że **zawarła porozumienie** w rzeczywistości nie ograniczyła swobody swoich zachowań wobec osób trzecich, albowiem sprzedawała przedmiotowe dachówki nie po cenie uzgodnionej w piśmie z dnia 12.07.2005 r. lecz po różnych cenach umownych ustalonych z poszczególnymi klientami w wyniku indywidualnych negocjacji...(..).

*(Dowód :- pismo ANBUD z dnia 15 stycznia 2007 r. tom II karta 258,*

- pismo BUDMAN z dnia 9 stycznia 2007 r. tom I karta 105,*
- pismo CEGPOL z dnia 10 stycznia 2007 r. tom II karta 191,*
- pismo FAL-BUD z dnia 3 stycznia 2007 r. tom I karty 12-13,*
- pismo MADACH z dnia 10 stycznia 2007 r. tom II karty 179-180,*
- pismo PODWYSZYŃSKI z dnia 2 stycznia 2007 r. tom II karta 275,*
- pismo WA.SZ. DACH z dnia 9 stycznia 2007 r. tom II karta 249,*
- pismo MBS z dnia 15 stycznia 2007 r. tom II karta 263,*
- pismo TYLIŃSKI z dnia 9 stycznia 2007 r. tom II karty 205-209 ,*
- pismo BARTYLA z dnia 5 stycznia 2007 r. tom I. karta 76,*
- pismo WESOŁEK z dnia 3 stycznia 2007 r. tom I karty 41 – 43*
- pismo TINA z dnia 10 stycznia 2007 r. tom II karty 196-197)*

## **3. Porozumienie**

W toku postępowania antymonopolowego Prezes Urzędu ustalił, iż w dniu 12 lipca 2005 r. spółka Röben skierowała do swoich dystrybutorów ofertę (pismo wysłano drogą faksową) w którym, Spółka poinformowała, iż z dniem 12 lipca 2005 r. została wprowadzona promocja na dachówkę koloru miedzianego w cenie detalicznej brutto w wysokości 27,49 zł. Promocja powyższa miała obowiązywać do końca września lub do wyczerpania zapasów magazynowych. Warunkiem promocji było przestrzeganie przez dystrybutorów ww. ceny sprzedaży. Jednocześnie Spółka poprosiła dystrybutorów o potwierdzenie faksem akceptacji warunków promocji. Wyczerpujących informacji o szczegółach promocji można było uzyskać od reprezentantów regionalnych spółki Röben (Spółka posiada jednego lub dwóch reprezentantów regionalnych w każdym województwie). Reprezentanci regionalni spółki Röben informowali swoich dystrybutorów o warunkach promocji, w tym o nowych obniżonych cenach zakupu dachówki koloru miedzianego m.in. drogą telefoniczną lub za pomocą wiadomości SMS, np. Wspólnik Firmy Podwyszyński okazał na wyświetlaczu swojego telefonu komórkowego – podczas kontroli przeprowadzonej u ww. przedsiębiorcy w dniu 31 stycznia 2005 r. – wiadomość SMS otrzymaną od Reprezentanta Regionalnego spółki Röben o treści „Szanowni Państwo 12 lipca do końca września lub do wyczerpania zapasów ustalamy ceny na dachówkę miedzianą zakup dla Państwa 1,48 netto oraz cena dla klienta 27,49 brutto JC”.

*(Dowód: pismo z dnia 12 lipca 2005 r. wysłane przez spółkę Röben do dystrybutorów - sprawa DOKI-400/15/05/AS t. II karty 147, 148, protokół z kontroli w Firmie Podwyższyński sprawa DOKI-400/15/05/AS t. I. karta 143)*

W zamian za sprzedaż dachówki koloru miedzianego w cenie detalicznej brutto w wysokości 27,49 zł. dystrybutorzy otrzymali możliwość jej zakupu w niższej (ok. 30% - 40%) cenie oraz dodatkowo rabat w wysokości 6% za dokonywanie płatności gotówką. Zagadnienie dotyczące wprowadzenia promocji na dachówkę koloru miedzianego omawiano m.in. w dniu 11 lipca 2005 r. na spotkaniu Zarządu spółki Röben z jej przedstawicielami regionalnymi (reprezentantami regionalnymi). Z notatki sporządzonej na okoliczność tego spotkania wynika jednoznacznie, iż cena detaliczna brutto dachówki koloru miedzianego w wysokości 27,49 zł miała być w okresie promocji **ceną sztywną**. Jeżeli któryś z dystrybutorów sprzedawałby w innej niż ustalona cenie miała zostać wstrzymana dla tej firmy sprzedaż ww. dachówki.

*(Dowód: notatka ze spotkania z dnia 11 lipca 2005 r. w spółce Röben – sprawa DOKI-400/15/05/AS tom I karta 63, zestawienie cen zakupu dachówki koloru miedzianego przez firmę Falbud tom I karta 33, pismo spółki Melle t. III karta 445).*

W rezultacie wszyscy pozostali Uczestnicy postępowania (zwani dalej również „dystrybutorami”) potwierdzili pisemnie w dniu 12 lipca 2005 r. lub w dniach następnych gotowość wzięcia udziału w przedmiotowej promocji akceptując jej warunki. Powyższa akceptacja odbywała się głównie poprzez sporządzenie odręcznej adnotacji przez dystrybutorów na ww. piśmie spółki Röben z dnia 12 lipca 2005 r. (fax) o treści np. „Akceptuję warunki promocji”, „Akceptuję”, „Akceptujemy warunek sprzedaży dachówki koloru miedzianego w cenie detalicznej brutto 27,49 zł/m<sup>2</sup> ” „Akceptuję promocję” i przesłaniu takiego pisma z powrotem drogą faksową do spółki Röben.

*(Dowód: sprawa DOKI-400/15/05/AS tom II karty 154, 156, 159, 163, 171, 173, 177, 187, 189, 198, 215, 220, 221, 227, 250, 261, 267, 269, 277, 278)*

W toku postępowania antymonopolowego Prezes Urzędu ustalił, że termin zakończenia promocji dachówki „Röben miedziana”, planowany na koniec września 2005 r. został przedłużony o miesiąc i faktycznie zakończył się w dniu 31 października 2005 r.

*(Dowód: pismo spółki Röben z dnia 10 stycznia 2007 r. tom I karta 134)*

Jak wynika ze zgromadzonego materiału dowodowego, stroną inicjującą zawarcie przedmiotowego porozumienia była spółka Röben. Spółka ta stworzyła program promocji dachówki koloru miedzianego, a także nakłoniła pozostałe strony niniejszego postępowania do ścisłego przestrzegania jego zasad. Informacja dotycząca przedmiotowej promocji, została zaproponowana w identycznej formie wszystkim uczestnikom przedmiotowego postępowania. W każdej z ofert, oprócz ogólnych informacji dotyczących rodzaju i czasu trwania promocji, została przedstawiona wysokość detalicznych dachówki „Röben miedziana” w wysokości 27,49 zł., a także pouczenie, że warunkiem udziału w promocji jest „*przestrzeganie przez Państwa ceny sprzedaży w/w ceny*”

*(Dowód: notatka ze spotkania z dnia 11 lipca 2005 r. w spółce Röben – sprawa DOKI-400/15/05/AS tom I karta 63, sprawa DOKI-400/15/05/AS tom II karty 154, 156, 159, 163, 171, 173, 177, 187, 189, 198, 215, 220, 221, 227, 250, 261, 267, 269, 277, 278)*

#### **4. Pozostałe ustalenia**

**4.1.** Uczestnicy postępowania działają na krajowym rynku sprzedaży dachówek ceramicznych. Dachówki ceramiczne stanowią jeden z głównych rodzajów pokryć dachowych. Na polskim rynku pokryć dachowych można wyróżnić cztery następujące grupy produktów:

- a) blachę (tzw. blachodachówkę) z udziałem w rynku ocenianym na ok. 40%;
- b) dachówkę ceramiczną z udziałem w rynku ocenianym na ok. 25%;
- c) dachówkę betonową z udziałem w rynku ocenianym na ok. 25%;
- d) papę z udziałem w rynku ocenianym na ok. 10%.

Należy uznać, iż produkty wymienione w pkt a) i d), czyli blacha i papa nie tworzą z dachówką ceramiczną jednej grupy produktowej. Wyroby te różnią się bowiem między sobą: ceną, właściwościami (w tym właściwościami fizycznymi), jakością, możliwościami uznania ich przez nabywców za substytuty.

Najbardziej zbliżoną do dachówek ceramicznych grupą produktów z zakresu pokryć dachowych są dachówki betonowe. Niemniej jednak zebrany w trakcie postępowania materiał dowodowy wskazuje, iż w opinii większości Uczestników postępowania oraz innych przedsiębiorców działających na rynku budowy domów i mieszkań (deweloperów) dachówki betonowe również nie stanowią bliskich substytutów dachówek ceramicznych.

Spółka Röben – w piśmie z dnia 22.02.2007 r. – potwierdziła stanowisko organu antymonopolowego, iż blacha i papa nie tworzą z dachówką ceramiczną jednego rynku produktowego, natomiast kwestię wzajemnej substytucyjności dachówek ceramicznych i betonowych ww. Spółka pozostawiła do końca nierozstrzygniętą.

Poniżej przedstawione są wyniki badania w zakresie substytucyjności dachówek ceramicznych i betonowych wśród 21 uczestników postępowania oraz 9 firm budowlanych z terenu Wrocławia – tabela nr 1.

#### **Substytucyjność dachówek ceramicznych i betonowych**

tabela nr 1

Ilość odpowiedzi ogółem	Ilość odpowiedzi <i>tak</i>		Ilość odpowiedzi <i>nie</i>		Ilość odpowiedzi <i>nie mam zdania</i> lub brak odpowiedzi	
	w szt.	w%	w szt.	w%	w szt.	w%
<b>30</b>	<b>6</b>	<b>20,0</b>	<b>13</b>	<b>43,3</b>	<b>11</b>	<b>36,7</b>

Źródło - opracowanie własne na podstawie danych nadesłanych przez uczestników postępowania oraz innych przedsiębiorców objętych badaniem.

Z powyższych badań wynika, iż 43,3 % udzielających odpowiedzi nie klasyfikuje dachówek betonowych jako substytutowych względem dachówek ceramicznych, natomiast tylko 20% uważa je za substytuty. Wykluczając odpowiedzi tych przedsiębiorców, którzy nie zajęli jednoznacznego stanowiska (11 przedsiębiorców) należy wskazać, iż **68,4 %** (tj. 13 z 19 przedsiębiorców) udzielających merytorycznych

odpowiedzi nie uznało substytucyjności ww. dachówek. Jako przykładowe odpowiedzi przedsiębiorców można powołać następujące :

- „Klienci bardzo różnie oceniają dachówkę betonową, od mylenia jej z ceramiczną po wyraźne postrzeganie jej jako wyrobu gorszego (w naszej firmie zawsze akcentujemy wyższość ceramiki” (Krzysztof Sklorz Centrum Klinkieru – Katowice; tom I karta 37),

- „Dachówka betonowa technicznie jest odpowiednikiem dachówki ceramicznej, jednak mentalnie klienci zawsze traktują dachówkę ceramiczną jako produkt o wyższej jakości. Ze względu na koszty wytwarzania dachówka betonowa ma niższy koszt wytworzenia od dachówki ceramicznej” („Melle Sp. z o.o. - Kraków; tom I karty 94-95),

- „Moja firma nie posiada w ofercie dachówki betonowej, ponieważ jako inżynier budownictwa uważam, iż beton nadaje się tylko na fundamenty” (BUDMAN – Gliwice; tom I karta 105),

- „Spółka posiada w swojej ofercie handlowej dachówkę betonową kilku producentów. W ocenie Spółki i jej klientów nie jest ona substytutem dachówki ceramicznej z uwagi na gorsze parametry techniczne, np. wagę, względy estetyczne, w szczególności zmniejszoną odporność na warunki atmosferyczne (osadzanie mchu)” („Polmarket Sp. z o.o. – Reńska Wieś; tom II karta 160),

- „Naszym zdaniem klienci nie traktują dachówki betonowej jako pełnego substytutu dachówki ceramicznej” (CEGPOL – Bydgoszcz; tom II karta 191),

- „Firma „BCD” posiada w swojej ofercie również dachówkę betonową, lecz dachówką tą ze względu na swoje przeznaczenie, cenę i właściwości nie jest uznawana przez nabywców za pełny substytut dachówki ceramicznej „(Budowlane Centrum Dystrybucji Sp. z o.o. – Zielona Góra; tom II karty 230-231),

- „Posiadamy w swojej ofercie również dachówki betonowe, których przeznaczenie jest takie same jak dachówek ceramicznych. Produkty te jednak w naszej ocenie różnią się między sobą zarówno właściwościami technicznymi jak i walorami estetycznymi (MBS Sp. z o.o.– Wrocław; tom II karta 263),

- „Posiadamy w ofercie dachówkę betonową, oba produkty są nieporównywalne. (Firma Podwyszyński Sp. j. – Kraków; tom II karta 275),

- „Posiadamy w swojej ofercie dachówki betonowe firmy Euronit, Lafarge Dachy (Braas) i czasami innych producentów. Cena oraz właściwości i jakość ma swoich nabywców. Nie jest uznawana za substytut dachówki ceramicznej ponieważ bardzo często w opracowaniach projektowych z góry jest sugerowana przez projektantów. Niebagatelne znaczenie ma cena (która jest niższa o około 30% w stosunku do dachówki ceramicznej)”. (Tina – Gniezno; tom II karty 196-197),

- Według naszej oceny nie można dachówki betonowej uznać za pełny substytut dachówki ceramicznej. O ile przeznaczenie obydwu wyrobów jest identyczne, gdyż służą do wykonywania pokryć dachowych i sposób ich układania jest podobny to jednak całkowity koszt ułożenia dachu z dachówki ceramicznej jest wyższy niż dachówki betonowej” (BLOCKPOL – Wrocław; tom II karta 314).



Mając powyższe na uwadze, w ocenie organu antymonopolowego dachówki betonowe również nie są substytutem dachówek ceramicznych m.in. z uwagi na inne parametry techniczne oraz niższą - ok. 15 do 30% - cenę (vide: t. III karta 332, t. II karty 196-197, 324).

Spółka Röben – w piśmie z dnia 8.09.2005 r. - uznała, iż rynkiem właściwym w ujęciu geograficznym dla dachówek ceramicznych jest rynek krajowy czyli obszar Polski. Powyższe stanowisko Spółka uzasadnia tym, iż na obszarze całego kraju panują dla przedsiębiorców operujących na rynku dachówek ceramicznych wystarczająco homogeniczne (jednorodne) warunki konkurencji, do których to warunków zaliczają się w szczególności:

- bariery wejścia na rynek, zarówno o charakterze prawnym, jak i ekonomicznym (warunki w tym zakresie na terenie całego kraju są tożsame),
- cechy (natura) towaru, wymagająca odpowiednich zabezpieczeń między innymi co do bliskości dostępu do zasobów naturalnych,
- preferencje nabywców,
- zbliżone warunki klimatyczne na obszarze całego kraju.

Jednocześnie Spółka zaznaczyła, iż prowadzi jednakową dla całej Polski politykę rynkową podkreślając, że teren naszego kraju może być odróżniony od innych terenów (państw), ze względu na dające się zauważyć różnice w warunkach konkurencji. Polski nabywca dachówek ceramicznych nie może bowiem nabyć za granicą produktów tej samej jakości za zbliżoną cenę (biorąc pod uwagę w szczególności element kosztowy związany z transportem).

*(Dowód: pismo spółki Röben z dnia 8 września 2005 r. sprawa DOKI-401-2/05/AS, k 9)*

**4.2.** W celu precyzyjnego ustalenia pozycji rynkowej spółki Röben oraz jej głównych konkurentów na krajowym rynku sprzedaży dachówek ceramicznych, organ antymonopolowy przeprowadził badanie ww. rynku.

Wyniki przeprowadzonego badania rynku obrazuje poniższa tabela:

**Udział w krajowym rynku sprzedaży dachówek ceramicznych  
w latach 2005 – 2006 (w%)**

tabela nr 2

Nazwa Firmy	Udział w rynku 2005r. (%)	Udział w rynku 2006 r. (%)
KORAMIC–(GRUPA WIENERBERGER)	*	*
ROBEN	*	*
LAFARGE DACHY	*	*
FCB JOPEK	*	*
POZOSTAŁE FIRMY	14	12
SUMA	100	100

\* [tajemnica przedsiębiorstwa – punkt 2 załącznika do decyzji]

Z powyższych danych wynika, iż zdecydowanymi liderami na rynku sprzedaży dachówek ceramicznych na terenie Polski są: Koramic (Grupa Wienerberger) i Röben. Obaj przedsiębiorcy posiadają łącznie [tajemnica przedsiębiorstwa - punkt 3 załącznika do decyzji] udział w rynku (w 2006 r.).

Cechą charakterystyczną rynku sprzedaży dachówek ceramicznych w Polsce jest przewaga konkurencyjna dwóch pierwszych przedsiębiorców. Do grupy „pozostałe firmy” posiadającej w latach 2005-2006 odpowiednio 14% i 12% udziału w przedmiotowym rynku zalicza się m.in. dachówki ceramiczne firm: Creaton AG, TONDACH i CERABUD S.A.

**4.3.** Uzyskane przez dystrybutorów będących uczestnikami niniejszego postępowania przychody ze sprzedaży dachówki „Röben miedziana” stanowiły:  
w 2005 r. od ok. 0,1% do ok. 6,7 % przychodów ogółem,  
w 2006 r. od ok. 0,1% do 9,8% przychodów ogółem.

*(Dowód: t. III karty 349-369, 373, 391, 444)*

Uzyskane przez spółkę Röben przychody ze sprzedaży dachówki „Röben miedziana” stanowiły:

- w 2005 r. ok. [tajemnica przedsiębiorstwa - punkt 4 załącznika do decyzji] przychodów ogółem,  
- w 2006 r. ok. [tajemnica przedsiębiorstwa - punkt 5 załącznika do decyzji] przychodów ogółem.

Jednocześnie, udział procentowy sprzedaży dachówki „Röben miedziana” wg zasad promocji w sprzedaży dachówki „Röben miedziana” w okresie obowiązywania promocji wyniósł ok. [tajemnica przedsiębiorstwa - punkt 6 załącznika do decyzji].

*(Dowód: pismo spółki Röben z dnia 1 lutego 2007 r. akta utajnione karty 26-27)*

**4.4.** Spółka Röben na swojej stronie internetowej publikowała cenniki detaliczne brutto produkowanych dachówek i akcesoriów.

Wg tych cenników oraz wprowadzonej w okresie 12 lipiec - 31 październik 2005 r. promocji na dachówkę koloru miedzianego ceny detaliczne brutto ww. dachówki kształtowały się następująco:

- 8.06.2005 – 11.07.2005 - 3,40 PLN
- 12.07.2005 – 31.10.2005 – 2,16 PLN (2,17 PLN)
- 01.11.2005 – 30.06.2006 – 2,55 PLN
- 01.07.2006 – 15.10.2006 – 2,64 PLN
- Od 16.10 2006 - 2,75 PLN

*(Dowód: cenniki spółki Röben t. II karty 174 - 178)*

**4.5.** Dystrybutorzy dachówek proponowali niekiedy odbiorcom cenę detaliczną 27,43 zł za metr kwadratowy w miejsce 27,49 zł. co było m.in. konsekwencją praktyki podawania przez spółkę Röben w jej cennikach cen za 1 sztukę dachówki (vide: str. 10 decyzji). Powyższe potwierdza m.in. spółka BIEGONICE, która w piśmie z dnia 10 stycznia 2007r. wskazując, iż przy sprzedaży na dachówek na sztuki nie można było uzyskać dokładnie ceny 27,49 zł za metr kwadratowy. Spółka BIEGONICE zaznaczyła również,

iż sprzedaż dachówek przez dystrybutorów spółki Röben odbiorcom hurtowym (dilerom) odbywa się w niższych cenach niż 27,49 zł. za metr kwadratowy, tak aby mieli oni możliwość sprzedaży dachówek odbiorcom końcowym po ww. cenie.

Cena detaliczna netto za 1 szt. dachówki „Röben miedziana” przy cenie 27,43 zł za metr kwadratowy wynosiła 1,77 zł, szt. netto (2,16 zł/szt. brutto). Przy cenie 27,49 zł. za metr kwadratowy cena netto za 1 szt. mogła być zaokrąglana do 1,77 zł. netto (2,16 zł. brutto) lub 1,78 zł. netto (2,17 zł. brutto) – przy założeniu, iż 1 metr kwadratowy zawiera 12,7 szt. dachówek.

W toku postępowania ustalono, iż wszyscy dystrybutorzy stosowali w okresie promocji zróżnicowane ceny detaliczne sprzedaży dachówki „Röben miedziana”. Niemniej jednak, cena ta niekiedy wynosiła 1,77 zł. netto (2,16 zł. brutto) lub 1,78 zł. netto (2,17 zł. brutto) za 1 szt. ww. dachówki.

*(Dowód: - zestawienie cen i faktury sprzedaży firmy FAL-BUD t. I. karty 14 – 24,  
- zestawienie cen sprzedaży spółki WESOŁEK t. I. karta 74,  
- zestawienie cen sprzedaży firmy BARTYLA t. I karta 76,  
- zestawienie cen sprzedaży spółki MBS t. II karta 263,  
- zestawienie cen sprzedaży Saint Gobain t. III karty 341-344  
- pismo spółki BIEGONICE z dnia 10 stycznia 2007 r. t. II. karta 223)*

**4.6.** Cena zakupu dachówki „Röben miedziana” przez dystrybutorów zmniejszyła się w okresie promocji o ok. 30 – 40 %, np. jeden z dystrybutorów przed okresem przedmiotowej promocji dokonywał zakupów dachówki „Röben miedziana” w przedziale cenowym 1,82 – 2,29 zł. netto za 1 szt., natomiast w okresie promocji cena zakupu wynosiła 1,39 zł. netto za 1 szt.

*(Dowód: - t. I karta 33, t. III karty 443, 445)*

## **II. W oparciu o przedstawiony stan faktyczny Prezes Urzędu zważył, co następuje:**

### **1. Określenie zarzutu**

Stronom niniejszego postępowania antymonopolowego został postawiony zarzut stosowania praktyki ograniczającej konkurencję, o której mowa w art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, polegającej na ustalaniu cen odsprzedaży dachówki „Röben miedziana” odbiorcom końcowym.

### **2. Interes publicznoprawny**

Przed wszystkim rozważenia wymaga, czy w sprawie niniejszej naruszony został interes publicznoprawny. Zgodnie z opisanym w art. 1 ust. 1 celem ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów*, „ustawa określa warunki rozwoju i ochrony konkurencji oraz zasady podejmowanej w interesie publicznym ochrony

*interesów przedsiębiorców i konsumentów*”. Tak określony cel ustawy pozwala przyjąć, iż ma ona charakter publiczny i służy ochronie interesu ogólnospołecznego. Powyższe przesądza o wyłączeniu możliwości podejmowania przez organ antymonopolowy działań w celu ochrony interesów indywidualnych. Taką interpretację potwierdza orzecznictwo Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (d. Sądu Antymonopolowego). W wyroku z dnia 28.05.2001 (sygn. akt XVII Ama 82/00) sąd stwierdził, że *“postępowanie antymonopolowe nie może dotyczyć spraw jednostkowych”*. Podobnie w uzasadnieniu do wyroku z dnia 4.07.2001 (sygn. akt XVII Ama 108/00) Sąd Antymonopolowy zajął stanowisko, że: *“interes publiczny w postępowaniu administracyjnym nie jest pojęciem jednolitym i stałym. W każdej sprawie winien być on ustalony i konkretyzowany. Organ administracji - Prezes Urzędu winien być w toku i przy wydawaniu decyzji rzecznikiem tego interesu, albowiem wynika to z jego zadań w strukturze administracji publicznej - art. 7 k.p.a.* Takie stanowisko wyraził również Sąd Najwyższy, który w uzasadnieniu wyroku z dnia 29.05.2001 r. (sygn. I CKN 1217/98) stwierdził, że *“ustawa antymonopolowa ma charakter publicznoprawny, zatem jej celem jest służenie interesom publicznym. Ingeruje, gdy w wyniku pewnych ogólnych zjawisk zagrożona jest sama instytucja konkurencji. Nie odnosi się do ochrony roszczeń indywidualnych (...)”*.

Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 26.02.2004 r. (sygn. III SK 2/04) stwierdził, że naruszenie indywidualnego interesu nie wyklucza dopuszczalności równoczesnego uznania, że dochodzi do naruszenia interesu zbiorowego *„jeżeli indywidualne pogwałcenie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów mogłoby w jakikolwiek sposób prowadzić do ustanowienia lub utrwalenia monopolistycznych praktyk rynkowych, które wywołują lub mogą wywołać zakazane skutki na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej”*.

Należy zatem stwierdzić, że nie każde naruszenie prawa w stosunkach cywilnoprawnych kwalifikuje sprawę do postępowania w trybie ww. ustawy. Zawsze decyduje o tym naruszenie przez przedsiębiorcę, w następstwie stosowania praktyk ograniczających konkurencję, interesu publicznoprawnego. Ochrona wolnej konkurencji dokonuje się bowiem w interesie publicznym - a więc co do zasady - nie w interesie stron stosunków umownych. Odmiennie niż to ma miejsce w postępowaniu cywilnym ukierunkowanym na ochronę praw podmiotowych stron, postępowanie w trybie ustawy o ochronie (...) ma za swój przedmiot ochronę interesu społecznego, co ma miejsce wtedy, gdy skutkami działań sprzecznych z ustawą dotknięty jest szerszy krąg uczestników rynku, bądź gdy wywołują one inne niekorzystne zjawiska na rynku wymagające ingerencji ze strony organów działających w trybie tej ustawy.

W niniejszej sprawie postępowanie dotyczy porozumienia przedsiębiorców w zakresie ustalenia cen odsprzedaży dachówki „Röben miedziana” odbiorcom końcowym.

Praktyka tego rodzaju ogranicza lub eliminuje konkurencję cenową, a zatem wszczęcie postępowania antymonopolowego przeciwko Uczestnikom tego porozumienia przez Prezesa Urzędu ze względów społecznych było w pełni uzasadnione.

### **3. Rynek właściwy**

Praktyki ograniczające konkurencję ujawniają się na rynku właściwym. Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów definiuje rynek właściwy jako rynek towarów, które ze względu na ich przeznaczenie, cenę oraz właściwości, w tym jakość, są uznawane przez ich nabywców za substytuty oraz są oferowane na obszarze, na którym, ze względu na ich rodzaj i właściwości, istnienie barier dostępu do rynku, preferencje

konsumentów, znaczące różnice cen i koszty transportu, panują zbliżone warunki konkurencji (art. 4 pkt 8 ww. ustawy). Przez towary należy rozumieć zarówno rzeczy, jak i energię, papiery wartościowe i inne prawa majątkowe, usługi, a także roboty budowlane (art. 4 pkt 6 ww. ustawy). Pojęcie rynku właściwego odnosi się przedmiotowo do wszystkich wyrobów (usług) jednego rodzaju, które ze względu na swoje szczególne właściwości odróżniają się od innych wyrobów (usług) w taki sposób, że nie istnieje możliwość dowolnej ich zamiany. Rynek właściwy produktowo obejmuje wszystkie towary, które służą zaspokajaniu tych samych potrzeb nabywców, mają zbliżone właściwości, podobne ceny i reprezentują podobny poziom jakości<sup>1</sup>. Niezbędnym elementem rynku właściwego jest także jego wymiar geograficzny, oznaczający konieczność wskazania obszaru, na którym warunki konkurencji, mające zastosowanie do określonych towarów, są jednakowe dla wszystkich konkurentów. Zatem, aby wyznaczyć rynek właściwy określoną działalność poddaje się analizie z punktu widzenia produktowego (asortymentowego) a także geograficznego.

### Rynek produktowy

Podstawowym kryterium wyznaczania rynku właściwego produktowo jest substytucyjność określonych dóbr czy usług, z punktu widzenia nabywcy, którego potrzeby mają one zaspakajać. Jeżeli chodzi o wyznaczanie rynku produktowego podstawową zasadą w postępowaniu antymonopolowym jest stosowanie wąskich kryteriów segmentacji takiego rynku. Kryteria te muszą wynikać z obiektywnych parametrów produktu, mających zasadniczy wpływ na ich zakup przez nabywców. W danej sprawie są nimi przede wszystkim przeznaczenie, cena i parametry użytkowe. Cechy te pozwalają nabywcom łatwo identyfikować produkty, odróżniać od siebie i ewentualnie traktować jako bliskie substytuty.

Biorąc pod uwagę powyższe kryteria organ antymonopolowy stanął na stanowisku, iż rynkiem produktowym w niniejszej sprawie są dachówki ceramiczne, co zostało szczegółowiej uzasadnione w ustępie 4.1. Decyzji na str. 15-17.

W szczególności należy wskazać, iż pokrycia dachowe z blachy (tzw. blachodachówka) i papa nie tworzą z dachówką ceramiczną jednej grupy produktowej. Wyroby te różnią się bowiem między sobą: ceną, właściwościami (w tym właściwościami fizycznymi), jakością, możliwościami uznania ich przez nabywców za substytuty.

Najbardziej zbliżoną do dachówek ceramicznych grupą produktów z zakresu pokryć dachowych są dachówki betonowe. Niemniej jednak zebrany w trakcie postępowania materiał dowodowy wskazuje, iż w opinii większości Uczestników postępowania oraz innych przedsiębiorców działających na rynku budowy domów i mieszkań (deweloperów) dachówki betonowe również nie stanowią bliskich substytutów dachówek ceramicznych (vide: ustęp 4.1. Decyzji na str. 15-17).

---

<sup>1</sup> E. Modzelewska-Wąchal: Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz, Warszawa 2002, s. 49.

## Rynek geograficzny

Rynkiem geograficznym jest obszar, na którym warunki konkurencji, dotyczące danego towaru, są dostatecznie jednorodne i który można odróżnić od obszarów sąsiadujących. Na wielkość rynku geograficznego mają przede wszystkim wpływ naturalne cechy badanego towaru. Te bowiem bezpośrednio oddziałują na charakter jego transportu oraz udział kosztów transportu w jego cenie końcowej. Na granice rynku geograficznego mogą mieć także wpływ czynniki natury prawnej, w szczególności wszelkiego rodzaju bariery dostępu do rynku, takie jak monopol prawny na prowadzenie określonej działalności gospodarczej, cła, istotne różnice podatkowe, czy bariery pozataryfowe w postaci różnego rodzaju atestów lub świadectw bezpieczeństwa, mających istotne znaczenie w obrocie międzynarodowym.

Biorąc pod uwagę, iż odbiorcy detaliczni dachówek ceramicznych pochodzą z całej Polski, nie występują istotne różnice warunków konkurencji na różnych obszarach kraju, a właściwości produktu nie ograniczają możliwości transportu, **rynek właściwy w ujęciu geograficznym** zdefiniowano jako **krajowy**.

Za przyjęciem, iż rynek krajowy jest rynkiem właściwym w ujęciu geograficznym przemawiają dodatkowo m.in. następujące argumenty:

- rozbudowana sieć sprzedaży dachówek ceramicznych na terenie całego kraju,
- prowadzenie jednolitej polityki cenowej oraz akcji reklamowych właściwych dla rynku krajowego – cenniki, materiały informacyjne, foldery są jednakowe dla całego kraju (i w języku danego kraju),
- dystrybutorzy materiałów budowlanych również obsługują rynki lokalne nie będące tylko i wyłącznie ich rynkami wynikającymi z lokalizacji punktu sprzedaży lub siedziby, jest to możliwe poprzez prowadzenie sieci podhurtu oraz poprzez udział w różnych przetargach bądź inwestycjach zlokalizowanych z dala od punktu sprzedaży,
- nieistotność kosztów transportu na terenie kraju.

Za przyjęciem rynku krajowego jako rynku właściwego w ujęciu geograficznym wskazała również spółka Röben (vide: str. 17 - pkt 4.1 Decyzji).

Tak więc w wymiarze produktowym Uczestnicy postępowania operują na rynku sprzedaży dachówek ceramicznych, a w wymiarze geograficznym na obszarze Polski. Rynkiem właściwym w niniejszej sprawie jest więc **krajowy rynek sprzedaży dachówek ceramicznych**.

Zdecydowanymi liderami na rynku sprzedaży dachówek ceramicznych na terenie Polski są: Koramic (Grupa Wienerberger) i Röben. Obaj przedsiębiorcy posiadają po ok. [tajemnica przedsiębiorstwa - punkt 11 załącznika do decyzji] udział w rynku (w 2006 r.).

Nadmienić należy, iż w ocenie Prezesa Urzędu, przy analizie niniejszej sprawy, szersza definicja rynku – zarówno w aspekcie produktowym jak i geograficznym - nie będzie miała dla sprawy **istotnego** znaczenia. Zgodnie z polskimi i wspólnotowymi przepisami dotyczącymi porozumień ograniczających konkurencję, porozumienia w zakresie ustalania cen, co do zasady, nie korzystają z żadnych wyłączeń spod zakazu. Są one traktowane bardzo restrykcyjnie i są niedozwolone niezależnie od wielkości udziału w rynku przedsiębiorców uczestniczących w porozumieniu.

#### 4. Porozumienie – naruszenie zakazu, o którym mowa w art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów

##### 4.1. Rodzaj porozumienia

Na gruncie ustawy o ochronie (...) praktyki ograniczające konkurencję można podzielić na praktyki indywidualne oraz porozumienia, w zależności od tego, czy uczestnikiem zakazanego ustawą zachowania jest jeden podmiot gospodarczy, czy też grupa takich podmiotów, współdziałająca ze sobą z zamiarem osiągnięcia celu zakazanego ustawą.

Przedmiotem porozumień ograniczających konkurencję może być obrót towarami na jednym (porozumienia poziome – horyzontalne), bądź różnych szczeblach obrotu (porozumienia pionowe – wertykalne). Porozumienia mogą być zawierane przez konkurentów (porozumienia poziome), reprezentujących zarówno stronę popytową, jak i podażową, lecz również przez podmioty ze sobą nie konkurujące (porozumienia pionowe), tj. działające na różnych szczeblach obrotu towarowego. W tego rodzaju porozumieniach strony działają na różnych ale komplementarnych poziomach produkcji lub łańcucha usług.

Z powyższego wynika, że porozumienie, objęte zarzutem postępowania, ma charakter pionowy (wertykalny).

##### 4.2. Przesłanki zastosowania art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie (...)

Przepisy art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów stanowią, że zakazane są porozumienia, których celem lub skutkiem jest wyeliminowanie, ograniczenie lub naruszenie w inny sposób konkurencji na rynku właściwym, **polegające w szczególności na ustalaniu, bezpośrednio lub pośrednio, cen** i innych warunków zakupu lub **sprzedaży towaru**. Porozumienia tego rodzaju są w całości lub w odpowiedniej części nieważne, z zastrzeżeniem (art. 6 ustawy), że zakazu, o którym mowa w art. 5, nie stosuje się do porozumień zawieranych między przedsiębiorcami działającymi na różnych szczeblach obrotu (porozumienia wertykalne), których łączny udział w rynku w roku kalendarzowym poprzedzającym zawarcie porozumienia nie przekracza 10% oraz do porozumień zawieranych między konkurentami, których łączny udział w rynku w roku kalendarzowym poprzedzającym zawarcie porozumienia nie przekracza 5%. Niemniej jednak, zgodnie z ust. 2 art. 6 ww. ustawy **wyżej wskazane wyłączenie nie ma zastosowania do porozumień cenowych (art. 5 ust. 1 pkt 1)**, co jest przypadkiem rozpatrywanym w niniejszej decyzji.

Do analizowanego porozumienia odnoszą się również przepisy § 10 pkt 1 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 13 sierpnia 2002r. w sprawie *wyłączenia określonych porozumień wertykalnych spod zakazu porozumień ograniczających konkurencję* (Dz. U. Nr 142, poz. 1189 ze zm.) które stanowią, że **wyłączenia nie stosuje się do porozumień wertykalnych, które** bezpośrednio lub pośrednio, samodzielnie lub w powiązaniu z innymi okolicznościami, zależnymi od stron porozumienia, **mają na celu lub powodują ograniczenie prawa nabywcy do ustalania ceny sprzedaży, przez narzucenie przez dostawcę minimalnych** lub określonej wysokości (sztywnych) cen towarów objętych porozumieniem.

Tego typu postanowienia zwane są **klauzulami niedozwolonymi** („klauzule czarne”). Ustalanie zatem pomiędzy producentem danych towarów (dostawcą) a dystrybutorami cen minimalnych, czyli cen poniżej których dany produkt nie może być

odsprzedawany lub też cen sztywnych, czyli cen o ustalonej wysokości, jest z mocy prawa zakazane i stanowi jedno z najcięższych naruszeń prawa konkurencji. Jak zauważył Europejski Trybunał Sprawiedliwości w wyroku w sprawie *Metro v. Komisja* „swoboda w kształtowaniu cen na rynku jest jednym z najistotniejszych aspektów konkurencji niezakłóconej, a każde niedozwolone wywieranie wpływu na sposób ustalania cen podlega zakazowi.”<sup>2</sup>

W związku z poczynionymi powyżej uwagami, dla prawnego bytu praktyki ograniczającej konkurencję opisanej w art. 5 ust. 1 pkt 1 niezbędne jest więc łączne wystąpienie następujących przesłanek :

- 1) zawiązanie się porozumienia według zasad określonych w artykule 4 pkt 4 i art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie (...);
- 2) wynikające z tego porozumienia - którego celem lub skutkiem jest wyeliminowanie, ograniczenie lub naruszenie w inny sposób konkurencji na rynku właściwym - ustalenie bezpośrednio lub pośrednio, cen i innych warunków zakupu lub sprzedaży towarów,

#### 4.2. Zawiązanie się porozumienia według zasad określonych w artykule 4 pkt 4 i art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie (...) - forma zawartego porozumienia

Zgodnie z art. 4 pkt 4 ustawy o ochronie (...), przez porozumienie rozumie się:

- a) umowy zawierane między przedsiębiorcami, między związkami przedsiębiorców oraz między przedsiębiorcami i ich związkami albo niektóre postanowienia tych umów,
- b) uzgodnienia dokonane w jakiegokolwiek formie przez dwóch lub więcej przedsiębiorców lub ich związki,
- c) uchwały lub inne akty związków przedsiębiorców lub ich organów statutowych.

Definicja porozumienia w powyższym brzmieniu jest definicją szeroką, pozwalającą na objęcie zakazami wynikającymi z art. 5 ustawy o ochronie (...) wszelkich form skoordynowanych zachowań niezależnie działających przedsiębiorców lub ich związków, które wywołują negatywne skutki rynkowe w postaci wyeliminowania, ograniczenia lub naruszenia konkurencji na rynku właściwym. Warunkiem uznania określonych skoordynowanych działań przedsiębiorców za porozumienie jest ich dobrowolność u wszystkich uczestników.

Podkreślić należy, iż zgodnie z obowiązujący orzecznictwem zakazane ww. ustawą porozumienie nie musi mieć wyłącznie formy umowy pisemnej. Może nim być również każde, podjęte w jakiegokolwiek formie uzgodnienie przedsiębiorców lub związków przedsiębiorców skierowane przeciwko osobom trzecim, nie będącymi stronami porozumienia. Efektem takich uzgodnień jest skoordynowanie zachowań rynkowych konkurentów, zaś celem wyeliminowanie lub ograniczenie konkurencji, czyli wyeliminowanie niepewności co do przebiegu procesów rynkowych i warunków działania członków porozumienia (por.. wyrok S.A. w Warszawie z dnia 5.10.2005 r., sygn. akt VI A Ca 1146/04).

---

<sup>2</sup> Sprawa 26/76 *Metro v. Komisja* [1977] ECR 1875



Dla uznania działań podmiotów za sprzeczne z ustawą o ochronie (...) wystarczy stwierdzenie, że ograniczyły one swoją swobodę w stosunkach z osobami trzecimi na podstawie wspólnego uzgodnienia. **Stwierdzenie praktyki ograniczającej konkurencję następuje wówczas przez wykazanie zaistnienia określonych, wspólnych tym podmiotom zachowań.** Zakaz porozumień ograniczających konkurencję obejmuje zatem wszelkie formy koordynacji działań między przedsiębiorcami, które w sposób celowy prowadzą, w wyniku praktycznej współpracy, do wyeliminowania konkurencji oraz ryzyka gospodarczego, i które powodują powstawanie warunków rynkowych sprzecznych z regułami konkurencji.

Wprowadzenie do ustawy antymonopolowej pojęcia uzgodnienia jako formy zawarcia porozumienia ograniczającego konkurencję ma na celu objęcie zakazem art. 5 tej ustawy takich form celowej i świadomej współpracy, którym przedsiębiorcy nie zamierzali nadać wiążącego charakteru, a w szczególności form współpracy faktycznej. Praktyki uzgodnione to zatem takie „formy koordynacji między przedsiębiorstwami, które nie doprowadziły do zawarcia umowy, ale świadomie pozwalają praktycznej kooperacji między nimi zająć miejsce konkurencji powiązanej z ryzykiem”<sup>33</sup>. Innymi słowy, są to wszelkie działania, których celem jest wpływ na zachowania rynkowe, a w szczególności usunięcie niepewności co do postępowań innych przedsiębiorców albo utrzymanie lub zmiana w specjalny sposób polityki handlowej jakiegoś przedsiębiorstwa, gdy nie jest ona zależna od gry sił rynkowych.

Porozumienie może dojść do skutku w jakiegokolwiek formie. Przykładem porozumień może być np. nawet sama wymiana informacji pomiędzy przedsiębiorcami, co do cen lub kosztów, skutkiem czego może dojść na rynku do ujednoclenia cen.

Z powyższego zatem jednoznacznie wynika, że antykonkurencyjne porozumienie nie musi przybierać formy pisemnej umowy. Często porozumienie zawierane jest ustnie, a o jego obowiązywaniu świadczą jedynie określone działania rynkowe jego uczestników.

W celu udowodnienia, że doszło do praktyki ograniczającej konkurencję, nie jest konieczne wykazanie, że przedsiębiorstwo w formalny sposób zobowiązało się, wobec jednego lub wielu innych podmiotów, przyjąć określony sposób postępowania lub, że przedsiębiorstwa uzgodniły, jakie będzie ich przyszłe zachowanie na rynku. Wystarczy już samo stwierdzenie zamiaru, że przedsiębiorstwo wykluczyło lub, przynajmniej, w istotny sposób zmniejszyło niepewność co do zachowania, jakiego można się spodziewać na rynku z jego strony<sup>4</sup>. Bez znaczenia, w ocenie Prezesa Urzędu, jest więc czy strony przedmiotowego postępowania uważały się za związane – prawnie, faktycznie lub moralnie – do podjęcia uzgodnionych działań.<sup>5</sup>

Porozumienie może zatem przybrać formę umowy dwustronnej lub wielostronnej, ustnej lub pisemnej, wyraźnej bądź też dorozumianej. Często jednakże stosunki handlowe łączące kontrahentów mogą nadawać charakter porozumienia antykonkurencyjnego aktom jednostronnym. Jest tak w przypadku okólników, informacji, czy ofert handlowych lub promocyjnych nakłaniających do sprzedawania określonych produktów po ustalonej

<sup>3</sup> wyrok Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 14 lipca 1972r. w sprawie Imperial Chemical Industries Ltd przeciwko Komisji Wspólnot Europejskich, Zb. Wyr. ETS 1972, s. 619 za: Zakaz porozumień ograniczających konkurencję I, Urząd Antymonopolowy, Warszawa 1996, s. 28

<sup>4</sup> Por. wyrok SPI z dnia 14.05.1998 r. w sprawie T-347/94 *Mayr-Melnhö Kartongesellschaft GmbH v. Komisja Wspólnot Europejskich*, Zb. orz. 1998, II-1751, *Prawo konkurencji Wspólnoty Europejskiej, Orzecznictwo, Tom II Część 1*

<sup>5</sup> Analogiczne stanowisko przyjął Prezes Urzędu w decyzji nr RPZ 23/2006 z dnia 25 sierpnia 2006 r., za: wyrok SPI z dnia 14.05.1998 r. w sprawie T-347/94 *Mayr-Melnhö Kartongesellschaft GmbH v. Komisja*

cenie. Sugestie zawarte w takich dokumentach często przyjmowane są przez adresatów w drodze milczącej zgody lub pełnią też funkcję „środka nacisku”.<sup>6</sup>

Jak zostało już wykazane powyżej, aby uznać dane zachowanie za porozumienie nie jest konieczne zawarcie pisemnej, sformalizowanej umowy. Za niezgodne z prawem konkurencji uważane są również porozumienia nieformalne.

Niemniej jednak w przedmiotowej sprawie zostały zgromadzone **dowody bezpośrednie** wskazujące na istnienie zmowy cenowej - w formie **pisemnego uzgodnienia** - pomiędzy spółką Röben a jej dystrybutorami.

W toku postępowania ustalono bowiem bezspornie, iż w dniu 12 lipca 2005 r. spółka Röben wysłała drogą faksową do swoich odbiorców hurtowych – dystrybutorów pismo (informację) dotyczące „promocji” na dachówkę koloru miedzianego (Röben miedziana”).

W ww. piśmie spółka Röben poinformowała dystrybutorów, iż „z dniem 12 lipca 2005 r. została wprowadzona promocja na dachówkę koloru miedzianego w cenie detalicznej brutto w wysokości 27,49 zł/m<sup>2</sup>. Promocja powyższa będzie obowiązywać do końca września lub do wyczerpania zapasów magazynowych. Warunkiem promocji jest przestrzeganie przez Państwa ceny sprzedaży ww. ceny. Prosimy o potwierdzenie faxem na numer 071/39-78-126 akceptacji warunków promocji.(...)”.

W rezultacie wszyscy pozostali Uczestnicy postępowania (dystrybutorzy) **potwierdzili pisemnie** (drogą faksową) w dniu 12 lipca 2005 r. lub w dniach następnych gotowość wzięcia udziału w przedmiotowej promocji akceptując **dobrowolnie** jej warunki. (vide: pismo spółki Roben wraz z akceptacją jego treści przez pozostałych uczestników postępowania - sprawa DOK1-400/15/05/AS tom II karty 154, 156, 159, 163, 171, 173, 177, 187, 189, 198, 215, 220, 221, 227, 250, 261, 267, 269, 277, 278).

Jak trafnie zauważył Sąd Apelacyjny w wyroku z dnia 5 października 2005 r.: „istotą porozumień cenowych jest koordynacja zachowań przedsiębiorców nie w drodze nałożenia prawnie wiążącego obowiązku, lecz przez świadome wskazanie sposobu współdziałania, którego celem lub skutkiem jest ograniczenie konkurencji. Takie zachowanie przedsiębiorców pozwala na wyeliminowanie ich niepewności co do przebiegu procesów rynkowych i warunków działania konkurentów, która to niepewność jest podstawą działania konkurencji. Do wykazania istnienia porozumienia ograniczającego konkurencję nie jest konieczne istnienie sformalizowanej umowy, wystarczające jest ustalenie, że nastąpiła świadoma koordynacja zachowań przedsiębiorców i przyjęcie sposobu współdziałania, którego skutkiem jest ograniczenie konkurencji.”<sup>7</sup>

W opinii Prezesa Urzędu przyzwolenie na zawarcie porozumienia może mieć również charakter milczący. Przedsiębiorca, który ewidentnie nie uczestniczy w niezgodnym z prawem porozumieniu powinien dowieść, że otwarcie zdystansował się od owego porozumienia. Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w wyroku z dnia 10 maja 2006 r. stwierdził, że „porozumieniem jest także faktyczne stosowanie się do reguł określonych przez inne podmioty. Postępujące w ten sposób podmioty działają w sposób uzgodniony, a nie wynikający z rynkowej konieczności. Przedsiębiorca który nie tylko otwarcie nie dystansuje się od porozumienia, które ma na celu zapobieżenie, ograniczenie lub zakłócenie konkurencji, ale wręcz stosuje się do jego treści, staje się

<sup>6</sup> Podobne stanowisko przyjęła Komisja Europejska w decyzjach: 98/273/WE Volkswagen, 2006/431/WE SEP i inni v. Automobiles Peugeot SA.

<sup>7</sup> Wyrok Sądu Apelacyjnego z dnia 5 października 2005 r. , sygn. akt VI ACa 1146/04

*jego rzeczywistym uczestnikiem. Stwarza w ten sposób, przynajmniej wrażenie, że jego nastawienie jest analogiczne jak konkurentów.”<sup>8</sup>*

Konkludując, należy stwierdzić bezspornie, iż na krajowym rynku sprzedaży dachówek ceramicznych doszło do zawarcia porozumienia monopolistycznego pomiędzy spółką Roben a jej dystrybutorami (pozostałymi Uczestnikami postępowania) **w formie uzgodnień**, o którym mówi art. 4 pkt 4 lit. b) ustawy o ochronie (...).

**Tym samym spełniona została pierwsza przesłanka zastosowania art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie (...) polegająca na zawiązaniu się porozumienia według zasad określonych w artykule 4 pkt 4 i art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie (...).**

#### 4.3. Analiza przesłanki zastosowania art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie (...) polegającej na celu lub skutku porozumienia, którym jest wyeliminowanie, ograniczenie lub naruszenie w inny sposób konkurencji na rynku właściwym.

W myśl art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie (...) zakazane są porozumienia, których celem lub skutkiem jest wyeliminowanie, ograniczenie lub naruszenie w inny sposób konkurencji na rynku właściwym, polegające m.in. na ustalaniu bezpośrednio lub pośrednio cen sprzedaży towarów.

Niezbędnym zatem dla stwierdzenia nielegalności porozumienia jest określenie jego celu lub skutku, tzn., czy:

1. **celem** jest wyeliminowanie, ograniczenie lub naruszenie w inny sposób konkurencji na rynku właściwym,  
lub
2. gdy cel porozumienia nie został sformułowany, antykonkurencyjne są **skutki** porozumienia w postaci wyeliminowania, ograniczenia lub naruszenie w inny sposób konkurencji na rynku właściwym.

Zauważyć należy, iż Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, uznał, że „stosownie do treści art. 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, zakazane jest samo porozumienie, którego celem lub skutkiem jest wyeliminowanie, ograniczenie lub naruszenie w inny sposób konkurencji na rynku właściwym. Cel antykonkurencyjny i skutek antykonkurencyjny porozumienia nie muszą zatem wystąpić łącznie. Dla stwierdzenia naruszenia art. 5 ust. 1 pkt 1 nie ma zatem istotnego znaczenia czy doszło do ograniczenia czy eliminacji konkurencji, skoro już sam cel może stanowić o nielegalności porozumienia”<sup>9</sup>.

Cel porozumienia można określić jako wolę jego uczestników wyrażoną w treści określonego dokumentu, jak również to czego strony porozumienia wyraźnie nie określiły w umowie, ale zamierzają osiągnąć. Należy podkreślić, że cel ten powinien zakładać eliminację, ograniczenie lub zniekształcenie konkurencji, aby porozumienie, któremu towarzyszy zostało uznane za niezgodne z prawem.

Warto zauważyć, iż dla określenia celu porozumienia podstawowe znaczenie ma obiektywny cel, a nie subiektywne wyobrażenia jego stron o zamiarach czy motywach działania. Cel porozumienia wynika zatem wprost z całokształtu albo przynajmniej z

<sup>8</sup> Wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 10 maja 2006 r. ., sygn. akt XVII AmA 13/05

<sup>9</sup> Wyrok SOKiK z dnia 24 marca 2004 r. sygn.: XVII Ama 40/02

części postanowień umowy, przy czym dla jego oceny należy także uwzględnić okoliczności jego realizacji.<sup>10</sup>

W opinii Prezesa Urzędu do uznania porozumienia za naruszające zakaz określony w art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* **wystarczające jest wykazanie, że strony porozumienia stawiają sobie za cel ograniczenie konkurencji i nie ma znaczenia, czy cel ten został osiągnięty.** Takie stanowisko potwierdza również orzecznictwo Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów oraz Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości.

Zgodnie z wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów<sup>11</sup> „nie jest konieczne udowodnienie faktycznego stosowania przez przedsiębiorcę praktyki monopolistycznej (...). Z treści art. 1 ust. 2 ustawy wynika bowiem, że jej reżimowi podlegają nie tylko praktyki monopolistyczne ograniczające konkurencję, które wywołały bądź aktualnie wywołują skutki na terenie Polski, ale również praktyki, które choćby tylko hipotetycznie, mogą wywoływać takie skutki.”

Ponadto Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów stwierdził, że „(...) dla uznania konkretnego działania albo zaniechania za przejaw praktyki monopolistycznej nie jest wcale konieczne, aby owo zachowanie wywoływało skutki na rynku. Dla bytu praktyki monopolistycznej wystarczająca jest już bowiem sama możliwość wystąpienia na rynku negatywnych skutków będących przejawem ograniczenia konkurencji”.<sup>12</sup>

Natomiast Europejski Trybunał Sprawiedliwości konsekwentnie podnosił, że nie ma potrzeby brać pod uwagę rzeczywistych skutków porozumienia, jeżeli jego celem jest zapobieżenie, ograniczenie lub zakłócenie konkurencji<sup>13</sup>

W przedmiotowej sprawie celem porozumienia zawartego pomiędzy spółką Röben, a pozostałymi uczestnikami przedmiotowego postępowania, było ujednoczenie poziomu cen sprzedaży detalicznej na dachówkę „Röben miedziana”. Ustalone przez strony porozumienia ceny detaliczne na wskazany powyżej produkt były z założenia cenami sztywnymi. Warunkiem udziału w promocji na dachówkę koloru miedzianego było przestrzeganie przez dystrybutorów ustalonej przez spółkę Röben ceny detalicznej ww. dachówki. W zamian za stosowanie ww. cen sztywnych w sprzedaży detalicznej, dystrybutorzy uzyskiwali korzyść w postaci możliwości zakupu dachówki „Röben miedziana” w niższej (ok. 30- 40%) cenie oraz dodatkowy rabat w wysokości 6% za dokonywanie płatności gotówką, co stanowiło premię za respektowanie cen.

Większość dystrybutorów stwierdziła, iż promocyjna cena detaliczna brutto dachówki „Roben miedziana” w wysokości 27,49 zł za 1 metr kwadratowy miała charakter ceny sugerowanej, niemniej jednak powyżej opisaną koordynację cenową potwierdziło jednoznacznie kilku Uczestników postępowania (m.in. Melle, Centrum Klinkieru) pisząc wprost, iż zaproponowana przez spółkę Röben promocyjna cena dachówki „Roben miedziana” w wysokości 27,49 zł za 1 metr kwadratowy miała charakter ceny sztywnej.

---

<sup>10</sup> T. Skoczny, W. Szpringer *Zakaz Porozumień Ograniczających Konkurencję I*, Urząd Antymonopolowy, Warszawa 1996

<sup>11</sup> Wyrok SOKiK z dnia 7 lipca 2004 r. sygn. akt XVII Ama 65/03

<sup>12</sup> Wyrok SOKiK z dnia 15 lipca 1998 r. (sygn. akt XVII Ama 32/98),

<sup>13</sup> Wyrok Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości w sprawach połączonych 56 i 58/64 *Consten and Grundig* [1966], ECR 429; zob. też: wyrok ETS w sprawie C-235/92 P *Montecatini* [1999], ECR I-4539, par. 122; wyrok ETS w sprawie C-277/87 *Sandoz Prodotti Farmaceutici v Commission* [1990] ECR I-45; wyrok w sprawie C-219/95 P *Ferriere Nord v Commission* [1997] ECR I-4411, par. 14 i 15.

Zdaniem spółki Melle cena detaliczna ww. dachówki w wysokości 27,49 zł za metr kwadratowy była ceną sztywną i konsekwencją jej nie przestrzegania mogło być rozwiązanie umowy dystrybucyjnej (*vide: t. I. karty 94-95*).

Centrum Klinkieru wskazało, iż cena detaliczna dachówki koloru miedzianego w wysokości 27,49 zł za metr kwadratowy w okresie promocji była ceną sztywną. Spółka Röben kontrolowała przestrzeganie ustalonej przez siebie ceny detalicznej poprzez tzw. sygnały z rynku lub poprzez swojego przedstawiciela regionalnego (*vide: t. I. karta 37*).

Ponadto, spółka POLMARKET potwierdziła, iż warunki promocji przewidywały m.in. „zachowanie wskazanej przez spółkę Röben ceny w wysokości 27,49 zł za metr kwadratowy jako ostatecznej ceny detalicznej, nie podlegającej żadnemu rabatowaniu w przypadku sprzedaży końcowym klientom dystrybutora”. Zdaniem Spółki, w praktyce POLMARKET oraz niektórzy dystrybutorzy dachówek proponowali cenę 27,43 zł za metr kwadratowy w miejsce 27,49 zł, co było konsekwencją praktyki podawania przez spółkę Röben w jego cennikach cen za sztukę (*vide: t. II. karty 159-160*).

Jak już wskazano na str. 18 i 19 niniejszej decyzji, cena detaliczna netto za 1 szt. dachówki „Röben miedziana” przy cenie 27,43 zł za metr kwadratowy wynosiła 1,77 zł, szt. netto (2,16 zł/szt. brutto). Przy cenie 27,49 zł. za metr kwadratowy cena netto za 1 szt. mogła być zaokrąglana do 1,77 zł. netto (2,16 zł. brutto) lub 1,78 zł. netto (2,17 zł. brutto) – przy założeniu, iż 1 metr kwadratowy zawiera 12,7 szt. dachówek.

Co prawda dystrybutorzy stosowali w okresie przedmiotowej promocji zróżnicowane ceny detaliczne sprzedaży dachówek „Röben miedziana” - zarówno wyższe jak i niższe od ceny 27,49 zł/m<sup>2</sup> - jednakże niekiedy ww. ceny detaliczne **pokrywały się** z ustalonymi. ( *np. vide: zestawienie cen i faktury sprzedaży firmy FAL-BUD t. I. karty 14 – 24, zestawienie cen sprzedaży spółki WESOŁEK t. I. karta 74, zestawienie cen sprzedaży firmy BARTYLA t. I karta 76, zestawienie cen sprzedaży Saint Gobain t. III karty 341-344, zestawienie cen sprzedaży spółki MBS t. II karta 263*).

W tym miejscu należy zaakcentować, iż spółka TYLIŃSKI jednoznacznie stwierdziła, że zawarła **porozumienie** ze spółką Röben, chociaż – zdaniem ww. przedsiębiorcy - wskutek tego porozumienia nie doszło do ograniczenia konkurencji na rynku właściwym, ponieważ spółka TYLIŃSKI sprzedawała dachówki nie po cenie uzgodnionej w przedmiotowym piśmie z dnia 12.07.2005 r. lecz po różnych cenach umownych ustalonych przez spółkę TYLIŃSKI w wyniku indywidualnych negocjacji z poszczególnymi klientami (*vide: pismo spółki TYLIŃSKI t. II karta 208*).

W opinii Prezesa Urzędu, w wyniku zawartego porozumienia doszło do zmniejszenia konkurencji cenowej pomiędzy sprzedawcami dachówek ceramicznych wytwarzanych przez inicjatora porozumienia - spółkę Röben, a zwiększona przejrzystość cen na objęte postępowaniem dachówki „Röben miedziana” spowodowała, że ww. sprzedawcy przestali działać i kreować własną politykę handlową w sposób w pełni niezależny, jak to miałyby miejsce w sytuacji gdyby nie wzięli udziału w zakazanym prawnie porozumieniu.

Rynek jest bowiem konkurencyjny jeśli posiada co najmniej trzy główne charakterystyki :

- decyzje cenowe są decyzjami indywidualnymi,
- żaden uczestnik rynku nie jest pewien decyzji swoich konkurentów,
- nie istnieją istotne bariery wejścia na rynek.

Z tego punktu widzenia praktyka ustalania cen odsprzedaży przez spółkę Röben i jej dystrybutorów, sprzeniewierza się dwóm pierwszym cechom chronionej w prawie antymonopolowym efektywnej konkurencji. Sztuczne ceny odsprzedaży pozbawiają bowiem jednego z uczestników rynku tj. dystrybutora (dealera) zdolności do bezpośredniego kształtowania w relacji z nabywcą cen sprzedawanych przez siebie produktów. Tym samym producent pozbawiając samodzielności cenowej swoich dystrybutorów (dealerów) sprawia, że ceny nie mogą być zróżnicowane. Eliminuje też niepewność, co do wzajemnego zachowania się cenowego, dealerów pracujących w sieci dystrybucyjnej. Skutkiem tego jest wyeliminowanie cenowej konkurencji między dealerami. Innymi słowy, stosowanie cen odsprzedaży doprowadza do zaniku wewnątrzmarkowej konkurencji cenowej<sup>14</sup>.

Również zgodnie z orzecznictwem Sądu Antymonopolowego<sup>15</sup> **praktykę narzucenia dystrybutorowi ceny odsprzedaży towarów ściśle według ceny z cennika należy uznać za niedozwoloną ingerencję w te decyzje uczestnika sieci, które muszą pozostać w sferze jego swobodnego wyboru.** Tylko w takim przypadku, gdy żaden z uczestników rynku nie jest pewien decyzji cenowych swoich konkurentów można mówić o regulacyjnej roli rynku i swobodzie konkurencji. Zgodnie z powyższym wyrokiem Sądu, na samą istotę omawianej praktyki nie ma nawet wpływu okoliczność niekarania przez producenta swoich dystrybutorów za nieprzestrzeganie narzuconych cen odsprzedaży. Także w innym wyroku Sądu Antymonopolowego<sup>16</sup> stwierdza się,  **iż narusza prawo porozumienie tworzące sieć handlową, jeżeli zawiera po stronie odsprzedawcy klauzule restrykcyjne, a w szczególności stosowania ściśle określonych cen.** Dodać należy, iż podobne stanowisko w zakresie stosowania w ramach porozumień wertykalnych cen sztywnych zajął również **Sąd Najwyższy** w wyroku z dnia 16 stycznia 2003 r.<sup>17</sup> We wskazanym wyroku SN stwierdził, iż *„narzucanie (...) ceny odsprzedaży (...) ściśle według cennika (...) jest niedozwoloną ingerencją w ich (dystrybutorów) samodzielność handlową, która usprawiedliwia uznanie jej za praktykę monopolistyczną, wymienioną w art. 5 ust. 1 pkt 1 cytowanej ustawy. Należy ona do grupy praktyk, określanych w piśmiennictwie mianem porozumień wertykalnych, na podstawie których producent zapewnia sobie kontrolę rynku poprzez wyznaczenie sprzedawcy ceny, po jakiej ten ma sprzedawać jego wyroby. Prowadzi to do zakłócenia naturalnych mechanizmów rynkowych, kształtowanych prawami podaży i popytu, pozbawiając sprzedawcę możliwości indywidualizacji cen. Antykonkurencyjne ostrze takich praktyk jest więc oczywiste (...)*”

W świetle ustawy antymonopolowej zakazane jest już samo zawarcie (istnienie) porozumienia ukierunkowanego na ograniczenie konkurencji, nie zaś osiągnięcie takiego skutku, a sam efekt ograniczenia konkurencji wcale nie musi wystąpić. Doświadczenie uczy, iż profesjonalni uczestnicy rynku - jakimi niewątpliwie są Uczestnicy postępowania, zawiązujący porozumienie ograniczające konkurencję, dobrze znają rynek i swoje możliwości wpływania na niego. Toteż już **samo udowodnienie zawarcia porozumienia ograniczającego konkurencję winno powodować uznanie tej czynności za bezprawną.** Takie rozwiązania, zakazujące na równi porozumień, których rezultatem lub celem byłoby ograniczenie bądź zniekształcenie konkurencji, funkcjonują w USA i w UE<sup>18</sup>.

<sup>14</sup> Z. Jurczyk Wybrane zagadnienia polityki konkurencji, UOKiK Warszawa 2004, s. 12

<sup>15</sup> Wyrok S.A. z 31 maja 2000 r. sygn. akt XVII Ama 49/99

<sup>16</sup> Wyrok S.A. z 25 czerwca 1997 r. sygn. akt XVII Ama 19/97

<sup>17</sup> sygn. akt I CKN 1200/00

<sup>18</sup> S. Gronowski, Ustawa antymonopolowa. Komentarz, Wydawnictwo C.H. BECK, W-wa 1996, s. 52-53.

W toku prowadzonego postępowania podniesiono argument, że ceny zaproponowane przez spółkę Röben były jedynie rekomendacjami (cenami sugerowanymi), które nie miały mocy wiążącej, a spółka Röben nie kontrolowała w praktyce cen stosowanych w obrocie jej dachówkami.

W tym miejscu należy wskazać, iż zgodnie z orzecznictwem Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości: „ustalenie ceny, nawet takiej, która ma jedynie charakter rekomendacji ogranicza konkurencję, ponieważ umożliwia wszystkim uczestnikom rynku przewidzieć z dużym stopniem prawdopodobieństwa, jaka będzie polityka cenowa ich konkurentów, zwłaszcza jeśli istnieje możliwość przeprowadzania kontroli i pociągnięcia do odpowiedzialności za ich niestosowanie” (wyrok Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości w sprawie 8/72 *Vereeniging van Cementhandelaren* [1972] ECR 977, par. 21).

Jak zauważyła Komisja w decyzji w sprawie *Yamaha*, nie stosowanie się dystrybutorów do cen „rekomendowanych”, które faktycznie są cenami minimalnymi (lub sztywnymi) nie oznacza, że w danym przypadku nie ma naruszenia reguł konkurencji. **Fakt istnienia w danym dokumencie klauzuli ograniczającej bezpośrednio lub pośrednio swobodę dystrybutora do ustalania cen odsprzedaży już samo w sobie jest naruszeniem konkurencji.**<sup>19</sup>

Wypada podkreślić, iż nawet, gdyby intencje Uczestników postępowania nie były wprost wyrażone, jest oczywiste – co wynika z teorii ekonomii – iż celem przyjęcia do wspólnego stosowania przez przedsiębiorców cen sztywnych na tego samego rodzaju produkty jest wyeliminowanie konkurencji cenowej.

W sprawie niniejszej **cel antykonkurencyjny** jest widoczny w samej treści przedmiotowego pisma spółki Roben z dnia 12 lipca 2005 r. wysłanego drogą faksową do dystrybutorów (dotyczącego wprowadzenia cen sztywnych odsprzedaży dachówki „Röben miedziana” odbiorcom końcowym w okresie od 12 lipca 2005 r. do 30 września 2005 r. lub do wyczerpania zapasów). Treść powyższego pisma wraz z jej akceptacją przez wszystkich pozostałych Uczestników postępowania stanowi dowód bezpośredni na zawarcie antykonkurencyjnej zмовы cenowej pomiędzy spółką Röben a każdym z pozostałych Uczestników postępowania.

Jak już zaznaczono wcześniej, bez znaczenia dla oceny faktu zawarcia tego porozumienia jest okoliczność, czy w efekcie doszło do ujednoclenia cen u dystrybutorów. Tak więc, dla stwierdzenia zarzucanej praktyki **decydujące znaczenie ma sam fakt ustalenia cen**, nie zaś to, czy były one rzeczywiście stosowane przez przedsiębiorców działających na rynku. Stanowisko takie znajduje oparcie m.in. w wyroku Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości w sprawie 246/86 *Belasco* [1989] ECR 2117, w którym orzekł on, **że nawet w przypadku, gdy uprzednio ustalone ceny nie są przestrzegane w praktyce uznaje się, że decyzja wprowadzająca te ceny ma na celu ograniczenie konkurencji.**

Również Sąd Pierwszej Instancji w orzeczeniu z dnia 29 listopada 2005 r. w sprawie *Dr Hans Heubach GmbH & Co. KG v. Commission* wskazał, iż z faktu, że przedsiębiorstwa dokonywały sprzedaży poniżej cen odniesienia, nie można wywieść, że porozumienie nie wywołało negatywnych skutków. Korzyść uczestników zмовы wynikała z wzajemnej wiedzy o stanowisku w przedmiocie cen, co niemalże w całości zlikwidowało wzajemną niepewność w relacjach handlowych.<sup>20</sup>

<sup>19</sup> Decyzja w sprawie *Yamaha* (COMP/37.975/PO)

<sup>20</sup> Wyrok Sądu Pierwszej Instancji z dnia 29 listopada 2005 r. w sprawie *Dr Hans Heubach GmbH v. Commission* (T-64/02),

Prezes Urzędu podziela w całości powyższe stanowiska orzecznictwa.

**Tym samym spełniona została druga przesłanka zastosowania art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie (...) polegająca na celu lub skutku porozumienia, którym jest wyeliminowanie, ograniczenie lub naruszenie w inny sposób konkurencji na rynku właściwym.**

W trakcie postępowania antymonopolowego firma „BLACH – DEK” wyjaśniła, że informacja o promocji na dachówkę „Röben miedziana” która dotarła do ww. firmy od spółki Röben została przez pomyłkę zaakceptowana przez pracownika firmy BLACH-DEK, który sądził, że jest to jednorazowa promocja niezależna od umowy sprzedaży (której firma BLACH-DEK ze spółką Röben nie podpisywała).

Odnosząc się do powyższego, należy wskazać, iż z punktu widzenia prawa antymonopolowego nie ma żadnego znaczenia, czy organ uprawniony do prowadzenia spraw firmy wiedział, czy też nie wiedział o działaniach niezgodnych z prawem konkurencji. Jak trafnie zauważyła Komisja Europejska w decyzji *VIHO v. Parker Pen* fakt, że klauzula antykonkurencyjna została wprowadzona do kontraktu przez organ nie upoważniony, nie ma wpływu na odpowiedzialność przedsiębiorstwa za naruszenie konkurencji. Jeśli klauzula antykonkurencyjna została wprowadzona do umowy z własnej inicjatywy pracownika przedsiębiorcy, a następnie podpisana przez osobę, która nie była do tego upoważniona, nie wyłącza to odpowiedzialności przedsiębiorstwa, które odpowiada zarówno w oparciu o *culpa in eligendo*, jak i *culpa in vigilando*.<sup>21</sup>

Powyższe stanowisko zostało również potwierdzone w decyzji Komisji w sprawie *Yamaha*. We wskazanym rozstrzygnięciu Komisja podkreśliła, że to przedsiębiorca odpowiada za działania swoich pracowników i nie stanowi argumentu fakt, że organ kierowniczy nie zaakceptował, czy też nie wiedział o antykonkurencyjnej polityce cenowej firmy.<sup>22</sup>

Tak więc, już sam fakt akceptacji (nawet tylko przez pracownika firmy „BLACH – DEK”) przedmiotowych cen odsprzedaży dachówek „Röben miedziana” stanowi – zakazany prawem - zamiar ograniczenia konkurencji.

Jedna ze stron niniejszego postępowania podniosła również, że ustawodawstwo antymonopolowe dopuszcza stosowanie w porozumieniach wertykalnych klauzul ograniczających swobodę nabywcy do ustalania cen odsprzedaży. W szczególności za klauzulę dozwoloną należy uznać określenie przez dostawcę – którego udział w rynku nie przekracza 30% – cen zalecanych (tzw. ceny sugerowane) czy maksymalnych.

Jak zostało już wykazane stosowanie cen sztywnych stanowi jedno z najpoważniejszych naruszeń prawa konkurencji i jest zakazane na podstawie art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, nie podlega także wyłączeniu na podstawie art. 6 ust. 2 wskazanej powyżej ustawy. Również § 5 w związku z § 10 rozporządzenia Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 13 sierpnia 2002 r. *w sprawie wyłączenia określonych porozumień wertykalnych spod zakazu porozumień ograniczających konkurencję* (Dz. U. Nr 142, poz. 1189 ze zm.) nie wyłącza stosowania cen sztywnych spod ogólnego zakazu porozumień polegających na narzuceniu przez dostawcę. Dlatego też udział rynkowy spółki Röben nie ma istotnego znaczenia dla merytorycznej oceny przedmiotowej sprawy.

<sup>21</sup> Decyzja Komisji 92/426 w sprawie *VIHO v. Parker Pen*

<sup>22</sup> Decyzja Komisji COMP/37.975 PO/Yamaha



Znaczący udział spółki Röben w krajowym rynku sprzedaży dachówki ceramicznej – wynoszący w 2006 r. ok. [tajemnica przedsiębiorstwa - punkt 11 załącznika do decyzji] - wskazuje jedynie na siłę i wagę zawartego porozumienia, z punktu widzenia jego skutków dla procesów konkurencji na rynku właściwym.

W związku z tym, iż promocja na dachówkę koloru miedzianego, która rozpoczęła się w dniu 12 lipca 2005 r. i miała obowiązywać do końca września lub do wyczerpania zapasów magazynowych faktycznie skończyła się w dniu 31 października 2005 r. przedmiotowa decyzja została wydana w oparciu o art. 10 ust 1 i 2 ustawy antymonopolowej zgodnie z którym nie wydaje się decyzji o której mowa w art. 9, jeżeli zachowanie rynkowe przedsiębiorcy przestało naruszać zakazy określone w art. 8. W ww. przypadku organ antymonopolowy wydaje decyzję o uznaniu praktyki za ograniczającą konkurencję i stwierdzającą zaniechanie jej stosowania.

**W związku z powyższym należało orzec jak w pkt I sentencji.**

## **Kara**

Na podstawie art. 101 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji Prezes Urzędu może nałożyć na przedsiębiorcę, w drodze decyzji, karę pieniężną w wysokości nie większej niż 10% przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, jeżeli przedsiębiorca ten, choćby nieumyślnie dopuścił się naruszenia zakazu określonego m.in. w art. 5 w zakresie niewyłączonym na podstawie art. 6 i art. 7 ustawy o ochronie konkurencji.

Ustawa o ochronie konkurencji wprowadziła zasadę fakultatywności kar nakładanych przez Prezesa Urzędu na przedsiębiorców, którzy dopuścili się naruszenia zakazu stosowania praktyk ograniczających konkurencję.

Prezes Urzędu wydając decyzję o nałożeniu kary pieniężnej działa zatem w ramach uznania administracyjnego, co oczywiście nie jest równoznaczne z dowolnością. W tym zakresie kieruje się on zasadą równości i proporcjonalności. Rozważając kwestię nałożenia kary organ antymonopolowy musi wziąć pod uwagę, czy w danych okolicznościach sprawy konieczne albo celowe jest jej nałożenie, a jeżeli tak, to w jakiej wysokości kara spełni założone funkcje. Przy ustalaniu wysokości kar pieniężnych, o których mowa w art. 101-103 ustawy o ochronie konkurencji, Prezes Urzędu powinien wziąć pod uwagę w szczególności okres, stopień oraz okoliczność uprzedniego naruszenia przepisów ustawy (art. 104 ww. ustawy).

W ocenie Prezesa Urzędu na wysokość kary musi mieć także wpływ stopień zagrożenia lub naruszenia interesu publicznoprawnego stosowanymi praktykami ograniczającymi konkurencję. Producent pozbawiając samodzielności cenowej swoich dystrybutorów (dealerów) sprawia, że ceny nie mogą być zróżnicowane. Eliminuje też niepewność, co do wzajemnego zachowania się cenowego, dealerów pracujących w sieci dystrybucyjnej. Skutkiem tego jest wyeliminowanie cenowej konkurencji między dealerami. Innymi słowy, stosowanie cen odsprzedaży doprowadza do zaniku wewnątrzmarkowej konkurencji cenowej .

Ponadto w judykaturze wskazuje się, że w przypadku kar za stosowanie praktyk ograniczających konkurencję przesłankami, które należy brać pod uwagę, są: potencjał ekonomiczny przedsiębiorcy, skutki praktyki dla konkurencji lub kontrahentów,

dopuszczalny poziom kary wynikający z przepisów ustawy oraz cele jakie kara ma osiągnąć.<sup>23</sup>

Za udowodnione należy uznać, iż doszło do zawarcia przez spółkę Röben i pozostałych Uczestników niniejszego postępowania porozumienia na krajowym rynku sprzedaży dachówek ceramicznych, którego założeniem było ustalenie cen odsprzedaży, z zamiarem ograniczeniem konkurencji. Przedsiębiorcy ci zatem dopuścili się bezsprzecznie naruszenia zakazu, o których mowa w art. 5 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, który nie został wyłączony na podstawie art. 6 i 7 ww. ustawy.

Zdaniem Prezesa Urzędu okoliczności niniejszej sprawy, a w szczególności charakter stwierdzonej praktyki ograniczającej konkurencję, w pełni uzasadniają nałożenie kary pieniężnej na przedsiębiorcę będącego inicjatorem, tj. spółkę Röben.

Oceniając stopień zawinienia spółki Röben w niniejszej sprawie Prezes Urzędu wziął pod uwagę fakt, iż prowadzi on działalność na dużą skalę - jest jednym z dwóch największych krajowych producentów dachówek ceramicznych (z udziałem w rynku wynoszącym w 2006 r. [tajemnica przedsiębiorstwa - punkt 11 załącznika do decyzji]), oraz działa na tym rynku od wielu lat (dysponuje zatem odpowiednim doświadczeniem). Organ antymonopolowy wziął również pod uwagę fakt, że duże przedsiębiorstwo, działające w ramach międzynarodowej grupy kapitałowej, posiadać powinno odpowiednią wiedzę prawniczą i ekonomiczną, która umożliwia mu łatwiejsze rozpoznanie, czy jego zachowanie stanowi naruszenie prawa konkurencji, mogące powodować określone skutki na rynku.

Podkreślić należy, iż wymiar kary dla spółkę Röben uzasadnia działanie producenta, które organ antymonopolowy ocenia jako umyślne i podjęte z pełną świadomością.

Należy mieć na uwadze również fakt, iż stwierdzona niniejszą decyzją praktyka ograniczająca konkurencję obejmowała praktycznie całe terytorium Polski, bowiem w porozumieniu tym brali udział dystrybutorzy prowadzący działalność w różnych regionach kraju.

Stwierdzone niniejszą decyzją porozumienie dotyczy wspólnego ustalania cen obowiązujących na rynku. Zarówno w ustawodawstwie antymonopolowym, jak i orzecznictwie, takie porozumienia traktowane są w sposób szczególnie surowy. Przedmiotowe porozumienie skutkowało ograniczeniem prawa dystrybutora detalicznego do wyznaczania ceny sprzedaży poprzez ustalenie ceny sztywnej. Porozumienia polegające na ustalaniu cen sztywnych lub minimalnych cen odsprzedaży nie korzystają z wyłączenia spod zakazu porozumień ograniczających konkurencję i są traktowane jako poważne ograniczenie konkurencji.

Ważąc wysokość nałożonej kary pieniężnej Prezes Urzędu uwzględnił nie tylko charakter praktyki ograniczającej konkurencję, ale również okoliczności obciążające i łagodzące, stanowiące ocenę podmiotowej strony czynu każdego z przedsiębiorców.

Tak więc ustalając wysokość kary pieniężnej Prezes Urzędu wziął również pod uwagę okoliczności łagodzące. Zgodnie z ustalonym orzecznictwem antymonopolowym,

---

<sup>23</sup> Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 czerwca 2000 r., sygn. akt I CKN 793/98

na wysokość zasądzonej kary pieniężnej ma wpływ okoliczność zaniechania przez przedsiębiorcę zarzucanej mu praktyki ograniczającej konkurencję<sup>24</sup>. W związku z tym, przy wazieniu wysokości kary pieniężnej w niniejszej sprawie, Prezes Urzędu uwzględnił fakt, iż stwierdzona praktyka stosowana była niespełna cztery miesiące (tj. w okresie od 12 lipca 2005 r. do 31 października 2005 r.). Wskazaną praktykę należy zatem zakwalifikować jako krótkotrwałą. Dotyczyła ona też nie całego asortymentu dachówek produkowanych przez spółkę Röben a tylko jednego rodzaju dachówek („Röben miedziana”). Ponadto, spółka Röben nie wyciągała prawnych lub ekonomicznych konsekwencji wobec przedsiębiorców biorących udział w przedmiotowej promocji na dachówkę „Röben miedziana” stosujących inne – niż wskazane przez spółkę Röben - ceny odsprzedaży ww. dachówki.

Wśród okoliczności łagodzących wymienić należy dodatkowo: aktywną współpracę spółki Röben z Urzędem w trakcie toczącego się postępowania, w tym dostarczanie dokumentów istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy oraz brak wcześniejszego karania za naruszenie przepisów ustawy antymonopolowej.

Mając na uwadze wszystkie powyższe okoliczności, Prezes Urzędu uznał, że waga stwierdzonego niniejszą decyzją naruszenia ustawy o ochronie konkurencji oraz wskazane wyżej okoliczności obciążające i łagodzące przesadzają o zasadności nałożenia na spółkę Röben kary pieniężnej w wysokości 622 165,75 zł (słownie złotych: sześćset dwadzieścia dwa tysiące sto sześćdziesiąt pięć 75/100).

Przy wymierzaniu kary pieniężnej Prezes Urzędu wziął pod uwagę także realną zdolność ekonomiczną spółki Röben. Z przekazanych przez tę Spółkę informacji wynika, że jej przychody ogółem w roku obrotowym 1 lipiec 2005 – 30 czerwiec 2006 r. wyniosły [tajemnica przedsiębiorstwa - punkt 7 załącznika do decyzji].

Zatem kara maksymalna, którą Prezes Urzędu mógłby nałożyć na spółkę Röben wynosi [tajemnica przedsiębiorstwa - punkt 8 załącznika do decyzji]. Nałożona kara pieniężna stanowi zatem ok. [tajemnica przedsiębiorstwa - punkt 9 załącznika do decyzji] kary maksymalnej, jaką Prezes Urzędu mógł nałożyć na tę Spółkę, co stanowi ok. [tajemnica przedsiębiorstwa - punkt 10 załącznika do decyzji] przychodu spółki Röben zgodnie z art. 101 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji.

Prezes Urzędu, ustalając wysokość kary pieniężnej w niniejszej sprawie, miał także na względzie pogląd wyrażony przez Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w wyroku z dnia 8 listopada 2004 r., którego zdaniem przy przesadnym uwzględnieniu w uzasadnieniach decyzji Prezesa Urzędu okoliczności łagodzących nakładane na przedsiębiorców kary pieniężne mogą nie osiągnąć skutku prewencyjnego, zwłaszcza w zakresie prewencji ogólnej<sup>25</sup>.

Wobec powyższego kara pieniężna w niniejszej sprawie powinna być na tyle dolegliwa, by spółka Röben odczuła ją w sposób wymierny. W ocenie Prezesa Urzędu ustalona kara pełni rolę represyjno-wychowawczą i jest niezbędna do wymuszenia przestrzegania obowiązującego porządku prawnego, a także pozostaje w proporcji do możliwości finansowych spółki Röben.

W świetle wszystkich wskazanych wyżej okoliczności zarówno nałożenie kary, jak i jej wysokość, jest w pełni uzasadnione.

<sup>24</sup> Wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 16 listopada 1994 r., sygn. akt XVII Amr 31/94.

<sup>25</sup> Wyrok SOKiK z dnia 8 listopada 2004 r., sygn. akt XVII Ama 81/03.

Jednocześnie organ antymonopolowy skorzystał z możliwości nienakładania kary pieniężnej na dystrybutorów – strony przedmiotowego postępowania. Decyzja taka została podjęta w oparciu o następujące argumenty:

1. Inicjatorem zawarcia stwierdzonego porozumienia jest spółka Röben - zebrany w toku tego postępowania materiał dowodowy, w tym stanowisko dystrybutorów, potwierdza jednoznacznie, iż faktycznym inicjatorem zawarcia porozumienia była spółka Röben.
2. Dystrybutorzy stosowali w okresie przedmiotowej promocji zróżnicowane ceny detaliczne sprzedaży dachówek „Röben miedziana” (zarówno wyższe jak i niższe od ceny 27,49 zł/m<sup>2</sup>, chociaż niekiedy ww. ceny detaliczne pokrywały się z ustalonymi).
3. Dystrybutorami w znacznej części są przedsiębiorcy prowadzący rodzinne przedsiębiorstwa głównie w formie działalności gospodarczej na własny rachunek lub spółki jawnej (łącznie 10 przedsiębiorców).
4. Uzyskiwane przez dystrybutorów przychody ze sprzedaży dachówki ceramicznej „Röben miedziana” w 2005 r. stanowiły jedynie od ok. 0,1% do ok. 6,7 % ich przychodów ogółem.

**Mając powyższe na uwadze orzeczono, jak w pkt II sentencji.**

W dniu 21 kwietnia 2007 r. weszła w życie ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2007 r. Nr 50, poz. 331) na podstawie której straciła moc ustawa z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jednolity Dz. U. 2005 r., Nr 244, poz. 2080, ze zm). Jednakże zgodnie z art. 131 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2007 r. Nr 50, poz. 331) do postępowań wszczętych przed dniem 21 kwietnia 2007 r. stosuje się przepisy ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów.

Zgodnie z art. 105 ust. 4 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów karę pieniężną należy uiścić w terminie 14 dni od uprawomocnienia się niniejszej decyzji na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów: NBP o/o Warszawa Nr 51101010100078782231000000.

Zgodnie z art. 78 ust. 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów oraz z art. 479 (28) § 2 i 3 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 1964 r., Nr 43, poz. 296 z późn. zm.), od niniejszej decyzji służy stronie odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, za pośrednictwem Prezesa Urzędu, w terminie dwutygodniowym od dnia doręczenia decyzji.

Z up. Prezesa UOKiK  
Dyrektor Delegatury UOKiK we Wrocławiu  
Zbigniew Jurczyk

Otrzymuje:

1. ANDBUD Centrum Klinkieru i Ceramiki  
Andrzej Ociepka  
ul. Portowa 3  
30-709 Kraków

2. BIS Sp. z o.o.  
ul. Siemieńskiego 14  
35-203 Rzeszów

3. Przedsiębiorstwo Ceramiczne BIEGONICE SKŁADY Sp. z o.o.  
ul. Węgierska 144 H  
33-300 Nowy Sącz

4. Pani  
Renata Baczańska  
Radca prawny  
Kancelaria Adwokatów  
i Radców Prawnych  
Baczańska, Szarata Spółka Partnerska  
Al. Niepodległości 26/7  
65 – 001 Zielona Góra

5. Budman Ceramika Budowlana Mirosław Mańko  
ul. Cmentarna 6  
44-103 Gliwice

6. P.H. CEGPOL  
Leszek Basikowski  
ul. Mińska 7  
85-428 Bydgoszcz

7. Przedsiębiorstwo Handlowo – Usługowe  
„FAL – BUD” Barbara Faliszewska  
ul. Towarowa 15  
10-416 Olsztyn

8. Melle Polska Sp. z o.o.  
ul. Radzikowskiego 5  
31-305 Kraków

9. MADACH Sp. z o.o.  
ul. Chemiczna 3  
65-713 Zielona Góra

10. „Polmarket Sp. z o.o.  
ul. Fabryczna 5  
47-208 Reńska Wieś

11. Podwyszyński Sp. j.  
ul. Niwy 21/2  
30-705 Kraków

12. Pan  
Marek Tadeusiak  
Adwokat  
Kancelaria Adwokacka  
Prawa Konkurencji  
ul. Żurawia 7/9  
91-455 Łódź

13. WA.SZ. DACH Sp. z o.o.  
ul. Sycowska 49  
60-169 Poznań

14. Piotr Kryczek  
radca prawny z kancelarii prawnej  
Chajec, Don-Siemion & Żyto sp. k.  
ul. Lwowska 19  
00 – 660 Warszawa

15. MBS Sp. z o.o.  
ul. Bogedaina 4-6  
54-510 Wrocław

16. BARTYLA” Materiały Budowlane i Pokrycia Dachowe  
Edward i Krzysztof Bartyła Sp. j.  
46-275 Chudoba 148 a  
gm. Lasowice Wlk.

17. Zakład Remontowo – Budowlany BLACH-DEK  
Tadeusz Piskorz  
ul. Sturnego 38  
64-200 Wolsztyn

18. Przedsiębiorstwo Handlowo – Budowlane „TYLIŃSKI” Sp. j.  
Urszula Tylińska, Jarosław Tyliński  
ul. Święciechowska 49  
64-100 Leszno

19. Centrum Klinkieru  
Krzysztof Sklorz  
ul. Dębowa 49  
40-107 Katowice

20. „TINA” Mariusz Powierza  
ul. Inowrocławska 3  
62-200 Gniezno

21. Pani  
Anna Pułka  
Radca prawny  
Kancelaria Meissner&Wspólnicy  
Radcowie Prawni sp.p.  
ul. Szewska 74  
50-121 Wrocław  
(pełnomocnik Röben Ceramika Budowlana Sp. z o.o.  
z siedzibą w Środzie Śląskiej )