



**PREZES
URZĘDU OCHRONY KONKURENCJI
I KONSUMENTÓW**

DELEGATURA W BYDGOSZCZY

ul. Długa 47, 85-034 Bydgoszcz
tel. (52) 345-56-44, Fax (52) 345-56-17
E-mail: bydgoszcz@uokik.gov.pl

Bydgoszcz, dnia 31 grudnia 2010 r.

Znak sprawy: RBG-410-01/10/PA

DECYZJA NR RBG-24/2010

I. Na podstawie art. 11 ust. 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2007 r. Nr 50, poz. 331 ze zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego wszczętego z urzędu

- w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów -

uznaje się za praktykę ograniczającą konkurencję i naruszającą zakaz określony w art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów zawarcie porozumienia pomiędzy „Polon-Alfa” Zakład Urządzeń Dozymetrycznych Sp. z o.o. w Bydgoszczy a następującymi przedsiębiorcami:

1. Biuro Handlowe POLON Sp. z o.o. w Warszawie,
2. Małgorzatą Roman prowadzącą działalność gospodarczą pod nazwą ELINS w Krakowie,
3. ALFA-SYSTEM Sp. z o.o. w Poznaniu,

na krajowym rynku hurtowego obrotu urządzeniami sygnalizacji pożarowej i sterowania automatyką pożarniczą, polegające na ustalaniu cen odsprzedaży produktów „Polon-Alfa” Zakład Urządzeń Dozymetrycznych Sp. z o.o. w Bydgoszczy i **stwierdza się jej zaniechanie z dniem 1 grudnia 2009 r.**

II. Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2007 r. Nr 50, poz. 331 ze zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy w związku ze stosowaniem praktyki ograniczającej konkurencję określonej w pkt I niniejszej decyzji

- w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów -

nakłada się za naruszenie zakazu określonego w art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2007 r. Nr 50, poz. 331 ze zm.), następujące kary pieniężne na poszczególnych przedsiębiorców:

1. „Polon-Alfa” Zakład Urządzeń Dozymetrycznych Sp. z o.o. w Bydgoszczy – **kara w wysokości 56.223 zł** (słownie: pięćdziesiąt sześć tysięcy dwieście dwadzieścia trzy złote);

2. Biuro Handlowe POLON Sp. z o.o. w Warszawie – **kara w wysokości 2.877 zł** (słownie: dwa tysiące osiemset siedemdziesiąt siedem złotych);
3. Małgorzata Roman prowadzącą działalność gospodarczą pod nazwą ELINS w Krakowie - **kara w wysokości 2.358 zł** (słownie: dwa tysiące trzysta pięćdziesiąt osiem złotych);
4. ALFA-SYSTEM Sp. z o.o. w Poznaniu – **kara w wysokości 12.809 zł** (słownie: dwanaście tysięcy osiemset dziewięć złotych),
płatne do budżetu państwa.

UZASADNIENIE

W dniu 2 kwietnia 2009 r., na skutek zawiadomienia złożonego przez spółkę Volta Sp. z o.o. w Warszawie, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (**dalej zwany również: Prezes UOKiK, organ antymonopolowy**) wszczął postępowanie wyjaśniające mające na celu wstępne ustalenie, czy nastąpiło naruszenie przepisów ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331, ze zm.; **zwana dalej także: ustawą o ochronie konkurencji i konsumentów lub ustawą antymonopolową**) uzasadniające wszczęcie postępowania antymonopolowego, w tym czym, czy sprawa ma charakter antymonopolowy w związku z działaniami „Polon-Alfa” Zakład Urządzeń Dozymetrycznych Sp. z o.o. w Bydgoszczy i AAT Trading Company Sp. z o.o. w Warszawie dotyczącymi dystrybucji produktów „Polon-Alfa” Zakład Urządzeń Dozymetrycznych Sp. z o.o. w Bydgoszczy.

W toku postępowania wyjaśniającego uzyskano informacje, które dały podstawę do przyjęcia, iż w opisaney sprawie mogło dojść do naruszenia przepisu art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów uzasadniającego wszczęcie postępowania antymonopolowego. Mając na uwadze powyższe, Prezes UOKiK wszczął w dniu 28 kwietnia 2010r. z urzędu postępowanie antymonopolowe w związku z podejrzeniem zawarcia porozumienia pomiędzy „Polon-Alfa” Zakład Urządzeń Dozymetrycznych Sp. z o.o. w Bydgoszczy (dalej również: POLON-ALFA, Spółka) a następującymi przedsiębiorcami:

1. Biuro Handlowe POLON Sp. z o.o. w Warszawie (dalej również: BH POLON),
2. Małgorzatą Roman prowadzącą działalność gospodarczą pod nazwą ELINS w Krakowie (dalej również: ELINS),
3. ALFA-SYSTEM Sp. z o.o. w Poznaniu (dalej również: ALFA-SYSTEM),

na krajowym rynku hurtowego obrotu urządzeniami sygnalizacji pożarowej i sterowania automatyką pożarniczą, polegające na ustalaniu cen odsprzedaży produktów „Polon-Alfa” Zakład Urządzeń Dozymetrycznych Sp. z o.o. w Bydgoszczy, co może naruszać zakaz określony w art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów.

Prezes UOKiK poinformował strony o prawie złożenia końcowego oświadczenia i zapoznania się z materiałem zgromadzonym w aktach sprawy pismem z dnia 14 grudnia 2010r.

Stanowisko stron:

1. POLON-ALFA potwierdził, że w umowach z Biurem Handlowym „POLON”, Małgorzatą Roman ELINS oraz Alfa-System sp. z o.o. w Poznaniu z dniem 1 września 2008r. wprowadzono art. 3 ust. 2 w brzmieniu „Kupujący zobowiązuje się do stosowania

w stosunku do swoich klientów upustów cenowych nie przekraczających łącznie w żadnej sytuacji 24% Ceny grup A i B”. Spółka wskazała, że celem tego zapisu było wyłącznie wprowadzenie przejrzystych i jednakowych dla wszystkich dystrybutorów zasad handlowych, kształtujących dobre praktyki rynkowe w długim horyzoncie czasowym. Przed rokiem 2008 firmy dystrybucyjne wywierały na POLON-ALFA coraz to intensywniejsze naciski na przyznawanie kolejnych coraz większych rabatów uzasadniając to uwarunkowaniami rynkowymi i koniecznością sprzedawania urządzeń po coraz niższych cenach. Prowadziło to do sytuacji, w której POLON-ALFA, celem zapewnienia sprzedaży swoich produktów, była stawiana przed koniecznością udzielania coraz to większych rabatów. Gwałtowność i narastanie tego procesu, mimo podejmowania działań optymalizacji i zmniejszania kosztów działania Spółki, mogło zagrażać utrzymaniu rentowności produkcji na poziomie zapewniającym istnienie jak i rozwój POLON-ALFA. Uznano, że utrzymywanie tendencji dalszego obniżania cen doprowadzi do ograniczenia prac badawczo-rozwojowych i konstrukcyjnych, co z kolei przełoży się może na obniżenie technologicznego zaawansowania produktów POLON-ALFA oraz ich niezawodność. Tymczasem, ze względu na zastosowanie produktów spółki związane z bezpośrednią ochroną życia i zdrowia ludzkiego niezawodność, odpowiedni poziom jakości i rozwiązań technologicznych ma znaczenie podstawowe. Co więcej, dystrybutorzy zgłaszając żądania udzielania coraz większych rabatów argumentowali to naciskami ze strony odbiorców, tymczasem z obserwacji Spółki wynikało, że ich działania służą raczej agresywnemu zdobywaniu rynku w krótkim terminie, zamiast pożądanego przez POLON-ALFA budowania długotrwałych relacji opartych na rzetelnych relacjach biznesowych. Polityka POLON-ALFA w zakresie prowadzenia sprzedaży jej produktów nie opiera się bowiem jedynie na oferowaniu jak najlepszej ceny, ale również na gwarantowaniu wysokiego poziomu obsługi oraz oferowaniu dodatkowych usług towarzyszących produktom, celem zapewnienia kompleksowej i jak najlepszej obsługi klienta. Z uwagi na zastosowanie oferowanych przez POLON-ALFA towarów do celów bezpośrednio związanych z ochroną życia i zdrowia ludzkiego oraz bezpieczeństwa mienia, najlepsza oferta nie sprowadza się do oferty z najniższą ceną, ale oferty, która zapewnia produkt najwyższej jakości, wsparcie techniczne dla instalatorów, doradztwo projektowe, czy też utrzymywanie optymalnego asortymentu. Dopiero kompleksowa ocena tych wszystkich elementów pozwala dokonać wyboru najlepszej oferty. Realizowanie powyższej polityki sprzedaży przekłada się na wysoką pozycję marki na rynku i wizerunek firmy. Z uwagi na przyjęty przez POLON-ALFA system sprzedaży – dystrybucja produktów poprzez współpracujące firmy, urzeczywistnianie założeń polityki Spółki w zakresie sposobu prowadzenia sprzedaży należy do firm dystrybuujących. W związku z tym, że dystrybutorzy swoją uwagę i energię skupili przede wszystkim na konkurencji ceną, zaniedbując pozostałe obszary obsługi klienta, POLON-ALFA podjął działania celem zwiększenia konkurencji wśród dystrybutorów również na innych płaszczyznach. W ramach restrukturyzacji systemu sprzedaży uporządkowano zasady dystrybucji. Wprowadzone zostały jednolite dla wszystkich i przejrzyste zasady współpracy, w których akcent został położony na konkurencję przez dystrybutorów nie tylko ceną, ale realizacją usług towarzyszących. Ustalony poziom cen odsprzedaży nie miał na celu ograniczania konkurencji a wręcz przeciwnie - uaktywniał dystrybutorów dając im szansę na uczciwą rywalizację na rynku i gwarantując równoprawne traktowanie wszystkich podmiotów. Podkreślić należy również, że instalatorzy kupujący urządzenia od dystrybutorów mają pełną swobodę w kształtowaniu ceny urządzeń i instalacji dla klienta ostatecznego, a więc powyższe ograniczenie nie miało na celu kontroli cen dla ostatecznego konsumenta, a jedynie wprowadzenie czytelnych zasad dystrybucji produktów spółki. Co więcej, POLON-ALFA, wprowadzając powyższy zapis w pośredni sposób zapobiegała stosowaniu przez dystrybutorów cen dumpingowych, co mogło stanowić czyn nieuczciwej konkurencji. Nadto

tego typu postanowienie było jednym z instrumentów zabezpieczenia wypłacalności dystrybutorów, albowiem wymagało utrzymania przez dystrybutorów rentowności prowadzonej przez nich działalności, a tym samym zabezpieczało wierzytelności POLON-ALFA wobec nich. POLON-ALFA podkreślił, że jej celem nigdy nie było, poprzez zastosowanie tego postanowienia, ograniczenie, wykluczenie bądź w inny sposób naruszenie konkurencji na rynku. Celem działań podejmowanych przez Spółkę było wyłącznie zapewnienie przejrzystych i jednakowych dla wszystkich podmiotów zasad dystrybucji, gwarantujących osiągnięcie celów biznesowych w dłuższym horyzoncie czasowym oraz zainicjowanie konkurencji między dystrybutorami nie tylko na płaszczyźnie ceny. POLON-ALFA podkreślił, że w swych działaniach, nie był i nie jest nakierowany na ograniczenie czy też wykluczenie konkurencji. Wprost przeciwnie, przedsięwzięcia czy też kroki realizowane przez POLON-ALFA zmierzają do poprawienia warunków konkurencji na rynku i eliminowanie ewentualnych działań, które prowadzą do jej naruszenia, lub zróżnicowanego traktowania poszczególnych podmiotów na rynku. Realizowana przez POLON-ALFA optymalizacja sieci dystrybucji przyczyniła się do poprawy warunków konkurencji na rynku sprzedaży urządzeń sygnalizacji pożarowej i sterowania automatyką pożarniczą. Wiązała się bowiem z pozytywnymi rezultatami zarówno dla podmiotów posiadających status dystrybutorów i partnerów, którzy otrzymali porównywalne i przejrzyste reguły współpracy, jak i dla finalnych odbiorców, albowiem uzyskali oni lepszą obsługę i większą dostępność produktów POLON-ALFA z uwagi na zwiększenie liczby podmiotów oferujących te produkty. Jednocześnie Spółka podkreśliła, że w związku z upowszechnieniem się wątpliwości co do wykładni i znaczenia zapisów dotyczących ustalania maksymalnych cen przy odsprzedaży również na gruncie porozumień dystrybucyjnych, z powyższego zapisu zrezygnowała, albowiem Spółka nie kierowała się celem, który jest powszechnie przypisywany tego rodzaju zapisom. W związku z czym, Spółka poinformowała, że na mocy Aneksów do Umów, które weszły w życie 1 grudnia 2009 r. powyższy zapis umowy został wykreślony i przestał obowiązywać. Jednocześnie POLON-ALFA podkreślił, że w trakcie obowiązywania powyższego zapisu, realizowanie tegoż postanowienia przez dystrybutorów nie było przez POLON-ALFA w jakikolwiek sposób i kiedykolwiek weryfikowane, kontrolowane czy egzekwowane. Co więcej, warunki dotyczące odsprzedaży towarów POLON-ALFA nie dotyczyły wszystkich produktów będących w ofercie POLON-ALFA. Wycofanie się z zapisów dotyczących cen odsprzedaży w umowach dystrybucyjnych nastąpiło na skutek upowszechnienia się informacji co do wykładni i rozumienia tego rodzaju zapisów, jako sprzecznych z zasadami swobodnej konkurencji. Jednocześnie w toku postępowań zmierzających do ustalenia czy doszło do naruszenia przepisów ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów POLON-ALFA wskazał, że udzielił wszelkich wyjaśnień i składał nie tylko dokumenty wskazane przez Prezesa UOKiK, ale również wszelkie inne materiały, które mogą przyczynić się do jak najpełniejszego wyjaśnienia sprawy. Spółka podkreśliła, że w toku postępowania wyjaśniającego, to właśnie POLON-ALFA przedstawiła umowy dystrybucji z Biurem Handlowym POLON, Małgorzatą Roman ELINS oraz ALFA-SYSTEM sp. z o. o. w związku z czym Spółka wniosła o dokonanie oceny działań POLON-ALFA mając na uwadze całokształt przytoczonych wyżej okoliczności.

W piśmie z dnia 21 grudnia 2010 r. POLON-ALFA podtrzymała dotychczasowe stanowisko jednocześnie stwierdzając, że uzasadnionym jest aby porozumienie stanowiące przedmiot niniejszego postępowania zostało ocenione z punktu widzenia efektywności na gruncie art. 8 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. W szczególności poprzez uwzględnienie, iż w konsekwencji działań podjętych przez Spółkę nastąpiło polepszenie dystrybucji produktów POLON-ALFA, zapewniono nabywcom korzyści, a dodatkowo nie

nałożono na zainteresowanych ograniczeń, które nie były niezbędne oraz nie wyeliminowano konkurencji na rynku właściwym.

2. BH POLON wskazał, że umowa dystrybucyjna została przedstawiona jej przez POLON-ALFA po przejściu przez AAT Trading Company Sp. z o.o. kontrolnego pakietu akcji. Według informacji Zarządu POLON-ALFA identyczne umowy otrzymali pozostali dystrybutorzy. Zarząd poinformował również, że nie są możliwe żadne negocjacje treści umowy, czyli albo zostanie ona podpisana przez BH POLON, albo rezygnuje ona z roli dystrybutora.

3. ELINS podniosła, że z chwilą przejścia pakietu większościowego POLON-ALFA przez AAT zostało zorganizowane spotkanie w siedzibie firmy AAT w Warszawie celem podpisania nowych umów dystrybucyjnych. Negocjowanie jakichkolwiek zmian w umowie było bezskuteczne, gdyż organizatorzy spotkania dali uczestnikom do zrozumienia, że musi być ona zawarta na powyższych zasadach, bądź nastąpi jej natychmiastowe rozwiązanie.

4. ALFA-SYSTEM wskazał, że po zmianach własnościowych w POLON-ALFA otrzymała nową umowę o dystrybucji towarów produkowanych przez ww. spółkę, którą pomimo, że była mniej korzystna od poprzedniej została podpisana. Alternatywą było tylko niepodpisanie i utrata dostawcy produktów, które przez lata dystrybuowaliśmy.

W toku niniejszego postępowania Prezes UOKiK ustalił, co następuje:

„Polon-Alfa” Zakład Urządzeń Dozymetrycznych Sp. z o.o. w Bydgoszczy działa na podstawie wpisu w Krajowym Rejestrze Sądowym pod numerem 0000021302. Przedmiotem działalności gospodarczej wykonywanej przez Spółkę jest m.in. produkcja elektronicznego sprzętu powszechnego użytku oraz badania naukowe i prace rozwojowe w dziedzinie nauk przyrodniczych i technicznych.

Biuro Handlowe POLON Sp. z o.o. w Warszawie działa na podstawie wpisu w Krajowym Rejestrze Sądowym pod numerem 0000328852. Przedmiotem działalności gospodarczej wykonywanej przez BH POLON jest m.in. sprzedaż detaliczna urządzeń peryferyjnych i oprogramowania prowadzona w wyspecjalizowanych sklepach.

Małgorzata Roman prowadząca działalność gospodarczą pod nazwą ELINS w Krakowie, figuruje w ewidencji działalności gospodarczej prowadzonej przez Prezydenta Miasta Krakowa pod numerem ewidencyjnym 2871/II/89. ELINS prowadzi działalność gospodarczą w zakresie sprzedaży detalicznej urządzeń elektronicznych na terenie całego kraju.

ALFA-SYSTEM Sp. z o.o. w Poznaniu działa na podstawie wpisu w Krajowym Rejestrze Sądowym pod numerem 0000214103. Przedmiotem działalności gospodarczej wykonywanej przez ALFA-SYSTEM jest m.in. prowadzenie działalności handlowej w zakresie detalicznej sprzedaży wyrobów różnych oraz wykonywanie instalacji elektrycznych sygnalizacyjnych.

POLON-ALFA prowadzi przede wszystkim działalność w zakresie produkcji urządzeń sygnalizacji pożarowej i sterowania automatyką przeciwpożarową oraz urządzeń do pomiaru promieniowania jonizującego. Finalną grupą odbiorców produktów przeciwpożarowych POLON-ALFA są instalatorzy i inwestorzy. Jeżeli chodzi o obszar działania Spółki to obejmuje on terytorium Europy Środkowo-Wschodniej, w tym przede wszystkim: Polskę, Litwę, Ukrainę i Bułgarię. Podmiotami konkurencyjnymi w stosunku do POLON-ALFA na wyżej opisanym zakresie działalności są między innymi: SIEMENS Building Technologies Sp. z o.o., Panasonic Electric Works Polska Sp. z o.o., Robert Bosch Sp. z o.o., Schrack Seconet Polska Sp. z o.o., HONEYWELL Sp. z o.o., GE Security Polska Sp. z o.o. Powyższy katalog nie jest wyczerpujący, ze względu na dużą ilość tych

przedsiębiorstw. Każdy podmiot posiadający zgodnie z wymogami prawa zcertyfikowane urządzenia bądź systemy w zakresie sygnalizacji przeciwpożarowej może zostać uznany za konkurencyjny wobec POLON-ALFA. Udział Spółki na określonym wyżej obszarze oszacować można na poziomie kilku procent, przy czym na obszarze Polski, z uwagi na długoletnie doświadczenie - na około **[informacja stanowiąca tajemnicę przedsiębiorstwa zawarta w pkt 1 załącznika nr 1 do decyzji]**.

POLON-ALFA w ramach restrukturyzacji systemu sprzedaży, rozpoczął w roku 2008 przeprowadzanie procesu optymalizacji sieci dystrybucji. W jej wyniku odbiorców Polon-Alfa Sp. z o.o. można podzielić na następujące grupy: a) dystrybutorów, z którymi zostały zawarte umowy dystrybucyjne, b) partnerów, z którymi zostały zawarte umowy partnerskie, oraz pozostałych zamawiających. Jednym z elementów tego przedsięwzięcia było opracowanie nowych standardów współpracy. Status dystrybutora został przyznany przez POLON-ALFA następującym podmiotom: Biuro Handlowe POLON w Warszawie, Małgorzata Roman prowadząca działalność gospodarczą pod nazwą ELINS w Krakowie oraz ALFA – SYSTEM Sp. z o.o. w Poznaniu. Spółka przygotowała projekt nowej umowy współpracy dotyczącej działalności dystrybucyjnej, który został przedstawiony dystrybutorom. Przedmiotem ustaleń z poszczególnymi dystrybutorami było określenie poziomu rabatów, terminów płatności czy wysokości limitu kupieckiego, które uzależnione były od zakresu i skali dotychczasowej współpracy. Po dokonaniu uzgodnień w kwestiach wskazanych powyżej, uzupełnieniu przez kontrahentów dokumentów i informacji, które w myśl postanowień umowy stanowiły załączniki do umowy, strony w dniu 1 września 2008r. podpisywały umowy według wzorca ustalonego przez POLON-ALFA.

Prezes UOKiK ustalił, że POLON-ALFA stosuje jednolity cennik dla wszystkich kontrahentów (niezależnie od tego do jakiej grupy odbiorców oni należą). Potwierdzeniem powyższego jest zapis art. 7 umowy dystrybucyjnej zgodnie z którym, kupujący dokonuje zakupu produktów według cen wskazanych w aktualnie obowiązującym cenniku z uwzględnieniem rabatów wskazanych w artykule 10. Cennik POLON-ALFA jest podzielony na grupy wyrobów oznaczonych literami od A do E. Każdy z dystrybutorów ma ustalony upust cenowy od grupy towarów, w jakiej – według aktualnie obowiązującego cennika produktów – znajduje się zakupiony produkt, w następującej wysokości:

Tabela nr 1: Warunki handlowe przyznane przez POLON-ALFA poszczególnym dystrybutorom.

Lp.	Dystrybutor	Rabat w %	Termin płatności w dn.	Kredyt kupiecki w tys. zł.
1.	BH Polon	Grupa A - * Grupa B - * Grupa C - * Grupa D - * Grupa E - *	*	*
2.	Elins	Grupa A - * Grupa B - * Grupa C - * Grupa D - * Grupa E - *	*	*
3.	Alfa-System Sp. z o.o.	Grupa A - * Grupa B - * Grupa C - * Grupa D - * Grupa E - *	*	*

Źródło: UOKiK – akta spraw.

*** informacja stanowiąca tajemnicę przedsiębiorstwa zawarta w pkt 2 załącznika nr 1 do decyzji**

Ponadto, zgodnie z artykuł 3 pkt 2 umowy dystrybucyjnej „**Kupujący zobowiązuje się do stosowania w stosunku do swoich klientów upustów cenowych nie przekraczających łącznie w żadnej sytuacji 24% ceny dla grup wyrobów A i B.**” Przy czym strony zdefiniowały, że cena oznacza cenę produktów określonych przez sprzedającego w aktualnie obowiązującym cenniku. Natomiast cennik to obowiązujący u sprzedającego dokument zawierający ceny produktów netto, nieuwzględniające rabatów przyznanych kupującemu

Umowy partnerskie nie zawierają zapisów o podobnym charakterze. Warunki współpracy POLON-ALFA z dystrybutorami i partnerami zostały określone w umowach, których postanowienia choć bardzo podobne, nie są identyczne. Różnica dotyczy nie tylko wskazanych warunków handlowych, ale i obowiązków spoczywających na dystrybutorach i partnerach. Zarówno dystrybutorzy jak i partnerzy są zobowiązani do zapewnienia klientom optymalnego, pełnego i dostosowanego do rynku asortymentu produktów czy zapewnienie profesjonalnej obsługi klientów. Jednakże na dystrybutorach z uwagi na inny profil prowadzonej przez nich działalności, ciążyą dodatkowe obowiązki, takie jak na przykład aktywne promowanie produktów POLON-ALFA czy przygotowywanie kwartalnych prognoz zamówień. Również asortyment i poziom stanów magazynowych, utrzymywanych przez dystrybutorów w celu zapewnienia nieprzerwanej sprzedaży produktów POLON-ALFA jest znacznie szerszy niż w przypadku partnerów. Pozostała grupa kontrahentów POLON-ALFA w zakresie sprzedaży urządzeń przeciwpożarowych to inne podmioty składające zamówienia na towary POLON-ALFA, w oparciu o obowiązujące i powszechnie dostępne cenniki i katalogi. W odróżnieniu od partnerów i dystrybutorów podmioty z trzeciej grupy, poza terminową zapłatą, nie są zobowiązane do żadnych innych działań dotyczących produktów POLON-ALFA.

Na mocy aneksów do umów dystrybucyjnych, które weszły w życie 1 grudnia 2009 r. artykuł 3 pkt 2 umowy dystrybucyjnej został wykreślony i przestał obowiązywać.

W oparciu o ustalony powyżej stan faktyczny Prezes UOKiK zważył, co następuje.

I. Interes publiczny

Zgodnie z art. 1 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, ustawa określa warunki rozwoju i ochrony konkurencji oraz zasady podejmowanej w interesie publicznym ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów. Podejmując więc działania określone w przywołanej ustawie, Prezes UOKiK występuje w funkcji rzecznika interesu publicznego¹.

Ochrona interesu publicznego oznacza, iż ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów „ingeruje, gdy w wyniku pewnych ogólnych zjawisk zagrożona jest sama instytucja konkurencji. Nie odnosi się do ochrony roszczeń indywidualnych.”². Inaczej mówiąc, podstawą do zastosowania przepisów ustawy antymonopolowej jest ustalenie, czy nastąpiło naruszenie wskazanego przepisami ustawy interesu publicznego, nie zaś interesu jednostki³, czy też grupy⁴. Zgodnie ze stanowiskiem wyrażonym przez Sąd Najwyższy

¹ Wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 04.07.2001 r., sygn. akt XVII Ama 108/00.

² Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29.05.2001 r., sygn. akt I CKN 1217/98.

³ Sąd Antymonopolowy w wyroku z dnia 3 kwietnia 2002 r., sygn. akt XVII Ama 88/01, wyraźnie wskazał, iż „Celem ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nie jest ochrona prywatnoprawnego interesu przedsiębiorcy bądź konsumenta”.

w wyroku z dnia 27 sierpnia 2003 r., dane antykonkurencyjne działanie przedsiębiorcy lub przedsiębiorców traci swój indywidualny lub grupowy charakter, „gdy skutkami działań sprzecznych z przepisami obu ustaw dotknięty został szerszy krąg uczestników rynku, a nie tylko jeden podmiot, względnie gdy działania te wywołały na rynku inne niekorzystne zjawiska”⁵.

Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w wyroku z dnia 21 marca 2005 r. (sygn. akt XVII Ama 16/04) wskazał, iż ochronę interesu publicznego określonego w ustawie antymonopolowej należy utożsamiać z „istnieniem i rozwojem konkurencji na wszystkich rynkach właściwych”. Tym samym, „działanie ograniczające jej powstanie lub rozwój interes ten narusza”.

Zgodnie z art. 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, zakazane są porozumienia, których celem lub skutkiem jest wyeliminowanie, ograniczenie lub naruszenie w inny sposób konkurencji na rynku właściwym. Oznacza to, iż ustawodawca za pośrednictwem przywołanego przepisu wprowadził zasadę ochrony konkurencji „jako zjawiska instytucjonalnego, czyli zachowania takiego status quo na rynku właściwym, które pozwoli na podejmowanie przez przedsiębiorców autonomicznych (samodzielnych) decyzji rynkowych”⁶. Należy przy tym zauważyć, iż ustawodawca konstruując przywołaną regulację wskazał wyraźnie, iż „zakazane jest samo porozumienie, którego celem lub skutkiem jest wyeliminowanie, ograniczenie lub naruszenie w inny sposób konkurencji na rynku właściwym. Nie jest więc koniecznym, aby wystąpił zamierzony skutek w całości lub w części”⁷.

Szczególnie szkodliwe z punktu widzenia ochrony konkurencji⁸ jest porozumienie dot. ustalania cen⁹, jako ingerencja w podstawowy obszar rywalizacji przedsiębiorców na danym rynku właściwym¹⁰. Wyłączenie bowiem konkurencji cenowej pomiędzy przedsiębiorcami poprzez zawarcie stosownego porozumienia może z jednej strony prowadzić do wzrostu cen za rozprowadzane towary lub usługi, a z drugiej strony niweluje impuls dla tych samych przedsiębiorców do zwiększania efektywności swoich działań.

Niniejsze postępowanie dotyczy zawarcia przez POLON-ALFA i wskazanych dystrybutorów porozumienia dotyczącego ustalenia minimalnych cen odsprzedaży produktów POLON-ALFA, które polega na wyznaczeniu dolnej granicy, poniżej której przedsiębiorca nie może sprzedać danego towaru poprzez wskazanie progu procentowego ograniczającego wysokość ceny.

Praktyka tego rodzaju ogranicza wewnątrzmarkową konkurencję cenową, natomiast w interesie publicznym leży istnienie i rozwój konkurencji na wszystkich rynkach właściwych. Działania ograniczające powstanie lub rozwój konkurencji naruszają interes publiczny.¹¹

⁴ Wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Antymonopolowego z dnia 12 czerwca 2002 r., sygn. akt XVII AmA 47/2001.

⁵ Wyrok Sądu Najwyższego w wyroku z dnia 27 sierpnia 2003 r., sygn. akt I CKN 527/01.

⁶ C. Banasiński [red.], *Ustawa o ochronie konkurencji konsumentów. Komentarz.*, Warszawa 2009, s. 180.

⁷ Wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 24 marca 2004 r., sygn. akt XVII Ama 40/02, Dz.Urz.UOKiK 2004/3/310.

⁸ D.G. Goyder, *EC Competition law*, Londyn 2003, s. 142.

⁹ Na szczególną szkodliwość porozumień cenowych wskazywała również wielokrotnie Komisja Europejska m.in. w decyzji z dnia 11 czerwca 2002 roku, punkt 506, OJ L 56, 24.02.2004.

¹⁰ K. Kohutek, Komentarz do art. 6 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U.07.50.331), [w:] K. Kohutek, M. Sieradzka, *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, LEX, 2008.

¹¹ wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 21.03.2005 r., sygn. akt XVII Ama 16/04,

Zgodnie z orzecznictwem Sądu Najwyższego, porozumienie cenowe należy do najcięższych naruszeń konkurencji, albowiem zawsze wywołuje niekorzystne działania na rynku, zniekształcając ten rynek, ograniczając albo eliminując na nim konkurencję, przez co naruszają interes ogólnospołeczny.¹² Pionowe porozumienia cenowe należą do kategorii porozumień ograniczających konkurencję wewnątrzmarkową. Minimalne lub sztywne ceny odsprzedaży wykluczają lub utrudniają pojawienie się nowych, tańszych form dystrybucji, co uniemożliwia lub utrudnia rozwój nowych form konkurencji.

Działania stron niniejszego postępowania skierowane są przeciwko odbiorcom ostatecznym – konsumentów. W uzasadnieniu wyżej cytowanego wyroku Sąd Najwyższy stwierdził, iż: „w rozpoznawanej sprawie, przy dokonywaniu oceny czy doszło do naruszenia lub zagrożenia zasady wolnej konkurencji na rynku relevantnym, nie można poprzestać na zbadaniu sytuacji ewentualnego pokrzywdzenia bezpośrednich kontrahentów przedsiębiorcy dominującego na tym rynku. Potrzebne jest tu spojrzenie szersze, uwzględniające także to, w jaki sposób działania przedsiębiorstwa odbijają się na interesach członków spółdzielni (konsumentach), a nie tylko jej samej, jako bezpośredniego kontrahenta przedsiębiorstwa. Ten szerszy kontekst naruszenia interesów także członków spółdzielni, dotkniętych pośrednio działaniem powoda może uzasadniać wniosek, że (...) działania powoda naruszają interes o charakterze ogólniejszym – publicznoprawnym, a nie jak przyjął Sąd Antymonopolowy, odnoszą się najwyżej do interesu grupy konsumentkiej.”

W ocenie Prezesa UOKiK nie budzi wątpliwości stwierdzenie, iż skutki praktyki ograniczającej konkurencję polegającej na ustalaniu minimalnych cen odsprzedaży dotyczą także konsumentów jako nabywców finalnych. Ustalanie przez przedsiębiorców minimalnych cen odsprzedaży niesie za sobą w konsekwencji pozbawienie odbiorców końcowych możliwości nabycia towarów po cenach niższych niż wynikające z porozumienia, a które mogłyby być stosowane w przypadku działania naturalnych mechanizmów rynkowych.

W związku z powyższym, w niniejszej sprawie, w ocenie organu antymonopolowego, istnieją podstawy do podjęcia działań - w interesie publicznym - na podstawie przepisów o ochronie konkurencji i konsumentów.

II. Strony postępowania

Postępowanie antymonopolowe, podobnie jak każde inne postępowanie administracyjne, toczy się z udziałem podmiotów mających przymiot strony. Zgodnie z art. 88 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, stroną postępowania antymonopolowego jest każdy, wobec kogo zostało wszczęte postępowanie o stosowanie praktyk ograniczających konkurencję. Podmiotami, wobec których zostało wszczęte postępowanie antymonopolowe w związku z podejrzeniem zawarcia porozumienia na krajowym rynku hurtowego obrotu urządzeniami sygnalizacji pożarowej i sterowania automatyką pożarniczą, polegające na ustalaniu cen odsprzedaży produktów „Polon-Alfa” Zakład Urządzeń Dozymetrycznych Sp. z o.o. w Bydgoszczy są:

1. „Polon-Alfa” Zakład Urządzeń Dozymetrycznych Sp. z o.o. w Bydgoszczy;
2. Biuro Handlowe POLON Sp. z o.o. w Warszawie;
3. Małgorzata Roman prowadzącą działalność gospodarczą pod nazwą ELINS w Krakowie;
4. ALFA-SYSTEM Sp. z o.o. w Poznaniu.

¹² wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 lipca 2003 r. (sygn. akt: I CKN 469/01)

Zgodnie z art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów pod pojęciem przedsiębiorcy należy rozumieć przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. Nr 173, poz. 1807 z późn. zm.). Stosownie do art. 4 ust. 1 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, za przedsiębiorcę uznac należy podmiot spełniający łącznie następujące kryteria:

1. jest osobą fizyczną, osobą prawną lub jednostką organizacyjną niebędącą osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną,
2. wykonuje we własnym imieniu działalność gospodarczą, tj.: działalność zarobkową w sposób zorganizowany i ciągły.

Wszystkie wyżej wymienione podmioty są wpisane do Krajowego Rejestru Sądowego lub ewidencji działalności gospodarczej i prowadzącą we własnym imieniu działalność zarobkową w sposób zorganizowany i ciągły. Nie ulega zatem wątpliwości, że ww. podmioty posiadają status przedsiębiorcy w rozumieniu powoływanego powyżej art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Tym samym przy wykonywaniu działalności gospodarczej podlegają rygorom prawa antymonopolowego i ich działania mogą być oceniane w aspekcie naruszenia zakazu stosowania praktyk ograniczających konkurencję.

III. Rynek właściwy

Praktyki ograniczające konkurencję ujawniają się na określonym rynku właściwym. Stąd też dla poprawnej oceny zachowania uczestników niniejszego postępowania w kontekście zastosowania art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów konieczne jest zdefiniowanie rynku właściwego w sprawie. Zgodnie z art. 4 pkt 9 ww. ustawy przez rynek właściwy rozumie się rynek towarów, które ze względu na ich przeznaczenie, cenę oraz właściwości, w tym jakość, uznawane są 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. Pod pojęciem towarów rozumieć należy, w myśl art. 4 pkt 7 ustawy antymonopolowej, zarówno rzeczy, jak i energię, papiery wartościowe i inne prawa majątkowe, usługi, a także roboty budowlane.

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 jakości¹³. 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 asortymentowego, a także geograficznego.

Przedmiotem zarzutów w niniejszej sprawie jest zawarcie porozumienia ograniczającego konkurencję polegającego na ustalaniu w umowach dystrybucyjnych minimalnych cen odsprzedaży produktów POLON-ALFA.

POLON-ALFA w swojej ofercie posiada urządzenia sygnalizacji pożarowej i sterowania automatyką przeciwpożarową oraz urządzenia do pomiaru promieniowania

¹³ E. Modzelewska-Wąchal, *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, Wydawnictwo TWIGGER, Warszawa 2002, s. 49.

jonizującego. Minimalny upust cenowy dotyczy wyrobów POLON-ALFA zamieszczonych w cenniku Spółki w grupie A i B. Grupy te dotyczą wyłącznie produktów sygnalizacji pożarowej i sterowania automatyką przeciwpożarową. Uwzględniając, że urządzenia te są urządzeniami specjalistycznymi i nie posiadają żadnych substytutów w niniejszej sprawie przyjęto, iż rynkiem właściwym produktowo będzie rynek hurtowego obrotu urządzeniami sygnalizacji pożarowej i sterowania automatyką pożarniczą.

Za szerokim ujmowaniem rynku w niniejszej sprawie przemawia ponadto analiza orzecznictwa Komisji Europejskiej, wskazującego na konieczność uwzględnienia szczebla obrotu, którego dotyczy zarzucany czyn, co uzasadnia niekiedy szersze spojrzenie na badane rynki. W decyzjach Komisji za produktowy rynek właściwy została uznana dystrybucja pewnej grupy towarów, bez węższej segmentacji uwzględniającej poszczególne towary, stanowiące przedmiot obrotu¹⁴.

Również orzecznictwo Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów przy określaniu rynku nakazuje m.in., obok towaru na nim oferowanego, wziąć pod uwagę szczebel obrotu towarowego (zbyt, hurt, detal)¹⁵. Prezes Urzędu we wcześniejszych decyzjach uznawał, iż rynek właściwy ze względu na szczebel obrotu, którego dotyczyła zarzucana przedsiębiorcy praktyka winien być określony jako rynek dystrybucji kotłów grzewczych, mimo że z punktu widzenia finalnego odbiorcy rynek ten mógłby podlegać dalszej segmentacji¹⁶. Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów rozpatrując odwołanie od tej decyzji, podtrzymał ustalenia Prezesa Urzędu co do właściwego rynku produktowego w tej sprawie. Wskazał także, iż przy określaniu rynku produktowego należy m.in., obok towaru na nim oferowanego, wziąć pod uwagę fazę obrotu towarowego (zbyt, hurt, detal) oraz określić, w jakim zakresie uczestnicy rynku poddani są współzawodnictwu ze strony konkurencji¹⁷.

Ustalenie minimalnych ceny odsprzedaży odbyło się na szczeblu hurtowym – pomiędzy producentem – POLON-ALFA, a jego dystrybutorami, z których każdy w hurcie nabywa towary celem ich dalszej odsprzedaży.

Biorąc pod uwagę, iż odbiorcy hurtowi produktów POLON-ALFA 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 rynek krajowy.

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

- rozbudowana sieć sprzedaży przez POLON-ALFA na terenie całego kraju,
- prowadzenie jednolitej polityki cenowej właściwej dla rynku krajowego,
- nieistotność kosztów transportu na terenie kraju.

W związku z powyższym w niniejszym postępowaniu Prezes Urzędu uznał, że porozumienie zawarto na krajowym rynku hurtowego obrotu urządzeniami sygnalizacji pożarowej i sterowania automatyką pożarniczą.

Zgodnie z polskimi i wspólnotowymi przepisami dotyczącymi porozumień ograniczających konkurencję, porozumienia w zakresie ustalania cen są traktowane bardzo

¹⁴ S.Gronowski, *Ustawa Antymonopolowa Komentarz*, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 1999 r., decyzja nr IV/M.009 *Fiat Geotech/Ford New Holland*, decyzja nr IV/M.256 *Linde/Fiat*.

¹⁵ Wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 23 marca 2006 r., sygn. akt: XVII Ama 130/04

¹⁶ Decyzja Prezesa UOKiK z dnia 2 września 2004 r. nr RPZ 21/2004.

¹⁷ Wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 23 marca 2006 r., sygn. akt XVII AmA 130/04

restrykcyjnie i są niedozwolone **niezależnie od wielkości udziału w rynku** przedsiębiorców uczestniczących w porozumieniu.

Zgodnie z art. 7 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, zakazu zawierania porozumień ograniczających konkurencję nie stosuje się gdy między:

- a) konkurentami, których łączny udział w rynku w roku kalendarzowym poprzedzającym zawarcie porozumienia nie przekracza 5%;
- b) przedsiębiorcami, którzy nie są konkurentami, jeżeli udział w rynku posiadany przez któregokolwiek z nich w roku kalendarzowym poprzedzającym zawarcie porozumienia nie przekracza 10%

W niniejszej sprawie nie było konieczne dokładne określenie posiadanych przez strony postępowania udziałów w rynku, ponieważ zgodnie z art. 7 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów ww. wyłączeń spod zakazu zawierania porozumień ograniczających konkurencję nie stosuje się m.in. w przypadku, gdy porozumienia polega na ustalaniu bezpośrednio lub pośrednio, cen i innych warunków zakupu lub sprzedaży towarów.

Porozumienia cenowe, tak jak porozumienie będące przedmiotem niniejszego postępowania nie podlegają także wyłączeniu na podstawie rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 19 listopada 2007 r. w sprawie wyłączeń niektórych rodzajów porozumień wertykalnych spod zakazu porozumień ograniczających konkurencję (Dz. U. z 2007 r., Nr 230, poz. 1691). Zgodnie z § 7 pkt 1 ww. rozporządzenia, określonych w nim wyłączeń nie stosuje się do porozumień wertykalnych, które bezpośrednio lub pośrednio, samodzielnie lub w powiązaniu z innymi okolicznościami zależnymi od stron tych porozumień mają na celu ograniczenie prawa nabywcy do ustalania ceny sprzedaży przez narzucenie przez dostawcę minimalnych lub o określonej wysokości (sztywnych) cen sprzedaży towarów objętych porozumieniem.

Podobne rozwiązanie obowiązuje również na gruncie prawa wspólnotowego, zgodnie z którym nie stosuje się wyłączenia porozumienia wertykalnego spod generalnego zakazu porozumień antykonkurencyjnych, jeżeli ma ono na celu ograniczenie uprawnienia kupującego do ustalania jego cen sprzedaży.¹⁸

W związku z faktem, iż porozumienie cenowe jest zakazane bez względu na udział w rynku poszczególnych stron porozumienia nawet ewentualne uchybienia w zakresie określenia rynku i błędne przyjęcie udziału rynkowego nie mają znaczenia dla treści rozstrzygnięcia.¹⁹

Treść obowiązujących przepisów, zgodnie z którymi porozumienia cenowe nigdy nie podlegają wyłączeniu spod zakazu ich zawierania, a także jednolite stanowisko doktryny i judykatury wskazuje jednoznacznie, iż porozumienia cenowe należą do najcięższych naruszeń prawa konkurencji.

Cena jest elementem, który najbardziej oddziałuje na stosunki konkurencyjne pomiędzy przedsiębiorcami a jednocześnie wpływa na wybór ofert przez konsumentów²⁰.

¹⁸ art. 4 rozporządzenia Komisji Europejskiej z dnia 22 grudnia 1999 r. nr 2790/1999 w sprawie stosowania art. 81 ust. 3 Traktatu do kategorii porozumień wertykalnych i praktyk uzgodnionych Dz.Urz.L.336/21 z 29.12.1999r.

¹⁹ wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 14 lutego 2007 r. sygn. akt XVII Ama 98/06; wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 29 maja 2008 r. sygn. akt XVII Ama 53/07

²⁰ E. Modzelewska – Wąchał, Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz. Wydawnictwo Twigger, Warszawa 2002 r.

Komisja Europejska jednoznacznie stwierdziła, iż sam fakt istnienia w danym dokumencie klauzuli ograniczającej bezpośrednio lub pośrednio swobodę dystrybutora do ustalania cen odsprzedaży może stanowić naruszenie konkurencji²¹.

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.”²²

IV. Porozumienie ograniczające konkurencję

Zgodnie z art. 6 ust. 1 pkt. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, 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 towarów. Przedmiotem porozumień ograniczających konkurencję może być obrót towarami na tym samym poziomie rynku (zawierane przez konkurentów porozumienia horyzontalne, poziome), bądź różnych poziomach rynku (zawierane przez podmioty ze sobą nie konkurujące porozumienia wertykalne, pionowe). Porozumienie będące przedmiotem niniejszego postępowania zostało zawarte pomiędzy producentem – POLON-ALFA a jego dystrybutorami, ma zatem charakter pionowy (wertykalny).

Zgodnie z art. 4 pkt 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, 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.

Strony niniejszego postępowania podpisały umowę dystrybucyjną, w której zobowiązywały się stosowania minimalnej ceny odsprzedaży.

Porozumienia cenowe mogą być ujawniane za pomocą dowodów bezpośrednich lub pośrednich²³, w szczególności w zależności od tego, czy posiadały one formę pisemną, czy ustną. W przedmiotowej sprawie, pozyskane zostały dowody bezpośrednie w postaci zawartej i wiążącej strony umowy posiadającej postanowienia naruszające art. 6 ust. 1 pkt.1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Tym samym, brak jest wątpliwości natury dowodowej co do zawarcia porozumienia ograniczającego konkurencję przez wszystkie strony przedmiotowego postępowania. Zdaniem Prezesa UOKiK, nie ma znaczenia, że inicjatorem zawarcia umów dystrybucyjnych, zawierających postanowienie ograniczające konkurencję była POLON-ALFA. Należy bowiem podkreślić, że pozostałe strony postępowania przystępując do zawarcia umów wyrażali wolę funkcjonowania na rynku według zasad w nich określonych. Przedstawiona powyżej treść postanowień umów

²¹ Decyzja w sprawie *Yamaha* (COMP/37.975/PO)

²² Sprawa 26/76 *Metro v. Komisja* [1977] ECR 1875

²³ Wyrok Sądu Najwyższego, III SK 6/06, Dz.Urz. UOKiK 2007/3/39.

dystrybucyjnej z dnia 1 września 2008r. wskazuje, iż w przedmiotowej sprawie zostało zawarte porozumienie o charakterze wertykalnym (pionowym). Członkowie porozumienia zobowiązali się wprost do stosowania upustów nie większych niż 24% od ceny określonej w cenniku Spółki.

W tym miejscu wskazać należy na orzeczenie z dnia 15 czerwca 2005 r. w połączonych sprawach T-71/03, T-74/03, T-87/03 i T-91/03 (*Tokai Carbon Co. Ltd i in. przeciwko Komisji*), w którym Sąd Pierwszej Instancji nie uznał argumentu strony wskazującego na instrumentalny charakter jej udziału w porozumieniu, gdyż w ocenie Sądu, w przypadku gdy podmiot uczestniczy – nawet jeśli nie jest to uczestnictwo aktywne – w spotkaniach innych podmiotów, podczas których uzgadniane są działania mające na celu ograniczenie konkurencji i nie oświadczy publicznie, że nie zgadza się z poczynionymi uzgodnieniami, pozwala to pozostałym uczestnikom spotkania przypuszczać, że popiera ich działania i będzie postępował zgodnie z przyjętymi zasadami. Jednocześnie, w tej samej sprawie, Sąd podkreślił, iż fakt nieprzestrzegania ustaleń wynikających z porozumienia nie oznacza nieistnienia przedmiotowego porozumienia.

W niniejszym postępowaniu kontrahenci POLON-ALFA nie wykazali, aby kiedykolwiek kontestowali postanowienie umowy dotyczące upustów cenowych, stąd przyjąć należy, że się na nie godzili.

Spełniona została zatem pierwsza przesłanka zastosowania art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów polegająca na zawiązaniu porozumienia według zasad określonych w artykule 4 pkt 5 i art. 6 ust. 1 pkt 1 ww. ustawy.

W myśl art. 6 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów 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.

Stosownie do treści art. 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, zakazane jest 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. 6 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.²⁴

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. Dla określenia celu porozumienia podstawowe znaczenie ma obiektywny cel, a nie subiektywne wyobrażenia jego stron o zamiarach czy motywach działania. Cel porozumienia wypływa zatem z całokształtu albo przynajmniej z części postanowień umowy, przy czym dla jego oceny należy także uwzględnić okoliczności jego realizacji²⁵. Ponadto, nie ma znaczenia czy cel w postaci ograniczenia konkurencji został osiągnięty, wystarczy wykazanie, że strony porozumienia stawiają sobie taki cel.

Wymaga ponadto podkreślenia, iż dla stwierdzenia naruszenia art. 6 ust. 1 pkt 1 nie ma istotnego znaczenia, czy doszło do ograniczenia czy eliminacji konkurencji, skoro już sam cel zawarcia porozumienia może stanowić o nielegalności porozumienia²⁶. Nawet jeśli nie

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

²⁵ T. Skoczny, W. Springer, Zakaz porozumień ograniczających konkurencję I, Urząd Antymonopolowy, Warszawa 1996 r.

²⁶ Wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 24 marca 2004 r. sygn.: XVII Ama 40/02

zaobserwowano stosowania w praktyce ustalonych cen, sam fakt istnienia dokumentów ustalających taki stan rzeczy ma na celu ograniczenie konkurencji. Natomiast jeśli celem porozumienia jest zapobieżenie, ograniczenie lub zakłócenie konkurencji to nie ma potrzeby brać pod uwagę rzeczywistych skutków porozumienia.²⁷

Odnosząc się do negatywnego skutku zachowania się przedsiębiorców, Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów stwierdził w swoim orzeczeniu, że „dla uznania konkretnego działania za przejaw praktyki monopolistycznej nie jest wcale konieczne, aby owo zachowanie wywołało skutki na rynku. **Dla bytu praktyki monopolistycznej wystarczająca jest już możliwość wystąpienia na rynku negatywnych skutków** będących przejawem ograniczenia konkurencji”²⁸.

Zgodnie z innym wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów²⁹ „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.**”

W nawiązaniu do przytoczonych wyroków należy stwierdzić, że 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.

Doktryna prawa również stoi na jednolitym stanowisku, zgodnie z którym dla oceny czy nastąpiło zawarcie porozumienia zakazanego na mocy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nie jest konieczne, aby porozumienie było realizowane w praktyce: „O praktyce tej decyduje bowiem już sam uzgodniony zamiar przedsiębiorców wpłynięcia na rynek w sposób sprzeczny z prawem, nie zaś skutek takiego działania.”³⁰ Podkreśla się równocześnie, iż: „Dla zastosowania wobec danego porozumienia art. 6 ustawy antymonopolowej nie jest konieczne, aby antykonkurencyjny cel został osiągnięty (w całości lub części) (...) Irrelewantna jest także okoliczność, z jakich powodów nie doszło do osiągnięcia skutków antykonkurencyjnych, tj. czy było to następstwem celowego zaniechania samych stron, czy też stało się to z innych przyczyn „zewnętrznych”, np. wskutek zmian strukturalnych lub instytucjonalnych na rynku albo w wyniku działań Prezesa UOKiK.”³¹

Także Europejski Trybunał Sprawiedliwości konsekwentnie podnosił, że nie ma potrzeby brać pod uwagę rzeczywistych skutków porozumienia, jeżeli jego celem jest zapobieżenie, ograniczenie lub zakłócenie konkurencji.³²

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

²⁷ Podobne stanowisko przyjął Prezes UOKiK w decyzji nr RPZ 23/2006 z dnia 25 sierpnia 2006 r.

²⁸ Wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 15 lipca 1998 r., sygn. akt: XVII Ama 32/98

²⁹ Wyrok SOKiK z dnia 7 lipca 2004 r. sygn. akt XVII Ama 65/03

³⁰ S. Gronowski, Ustawa antymonopolowa. Komentarz, Warszawa 1999 r. s. 174, por. wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 1 marca 1993 r. sygn. akt XVII Amr 37/92, OG 1993, z. 3, poz. 63

³¹ K. Kohutek, M. Sieradzka, Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz, Warszawa 2008, s. 254

³² 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.

istnienia w danym dokumencie klauzuli ograniczającej bezpośrednio lub pośrednio swobodę dystrybutora do ustalania cen odsprzedaży już samo w sobie jest naruszeniem konkurencji.³³

Zarówno w świetle brzmienia art. 6 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, a także jednolitego orzecznictwa i stanowiska doktryny nie zasługują na uwzględnienie argumentu POLON-ALFA dotyczący braku nadzorowania realizowania porozumienia w praktyce. Podniesiona przez stronę okoliczność, nie uchyła odpowiedzialności stron za zawarcie porozumienia ograniczającego konkurencję, którego celem było niewątpliwie naruszenie konkurencji. Fakt braku nadzorowania stosowania się stron do treści zawartego porozumienia nie ma wpływu na bezprawny charakter zawartego porozumienia.

Zawarte porozumienie dotyczyło maksymalnego poziomu upustu czyli faktycznie minimalnych cen odsprzedaży, jednego z najistotniejszych jeśli nie najistotniejszego elementu stosunków umownych jakim jest cena za oferowane towary. Ceny są elementem umowy na ogół najsilniej oddziałującym na relacje konkurencyjne pomiędzy przedsiębiorcami, a zarazem wpływającym na atrakcyjność oferty dla konsumentów. Nieskrępowana i niezakłócona konkurencja cenowa wymusza ponadto na przedsiębiorcach podejmowanie działań zmierzających do racjonalizacji wysokości kosztów oraz wzrostu efektywności. Dlatego też prawo konkurencji jak i orzecznictwo organów zajmujących się ochroną konkurencji, kładzie szczególny nacisk na wykrywanie tego rodzaju porozumień na rynku.

W myśl art. 6 ust. 1 pkt ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów zakazane jest nie tylko ustalanie cen, ale także i ich elementów, tj. np. marż handlowych, wszelkich narzutów do cen, rabatów, upustów jak i innych składników kalkulacyjnych ceny mających wpływ na ostateczny poziom cen. Zakazane są porozumienia cenowe mające na celu ustalenie konkretnego poziomu cen jak i cen minimalnych tj. takich poniżej, których przedsiębiorcy będący stronami porozumienia nie mogą stosować w relacjach z kontrahentami.

Porozumienia cenowe są zakazane zarówno wtedy gdy są zawierane przez konkurentów (porozumienia horyzontalne, poziome) jak i przez przedsiębiorców działających na różnych szczeblach obrotu (tzw. porozumienia wertykalne, pionowe), o ile mają potencjalny lub rzeczywisty wpływ na konkurencję. Typowym przykładem tego rodzaju praktyki jest ustalanie pomiędzy przedsiębiorcami działającymi na różnych szczeblach obrotu minimalnych cen odsprzedaży lub też minimalnych marż należnych dystrybutorowi, gdyż ogranicza to możliwość reagowania przez tego dystrybutora na impulsy rynkowe, a w efekcie zniekształca działanie mechanizmów konkurencji. Prawidłowo funkcjonujący system konkurencji wywiera również wpływ na konsumentów, tworzy bowiem na nim możliwość dokonywania racjonalnych wyborów produktów, które najlepiej zabezpieczają potrzeby konsumenta. Natomiast zakłócenie systemu konkurencji poprzez zawarcie niedozwolonego porozumienia cenowego powoduje, że ceny kształtują się na wyższym poziomie niż wynikałoby to z wolnorynkowej gry popytu i podaży. W wyniku porozumień, ceny produktów ulegają sztuczemu podwyższeniu z oczywistą szkodą dla konsumentów. Celem zakazu porozumień cenowych jest zatem oprócz maksymalizacji efektywności działań ekonomicznych, ochrona interesów konsumentów. Dla konsumentów konkurencja oznacza bowiem bogatszą ofertę, niższe ceny i wyższą jakość towarów i usług.

W tym miejscu należy wskazać, iż zgodnie z orzecznictwem Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości: „ustalenie ceny, nawet takiej, która ma jedynie charakter rekomendacji

³³ Decyzja w sprawie Yamaha (COMP/37.975/PO)

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.”³⁴ Nawet w przypadku, gdy uprzednio ustalone ceny nie są przestrzegane w praktyce uznaje się, że decyzja wprowadzająca te ceny ma na celu ograniczenie konkurencji.³⁵

Zawarcie tego porozumienia przez POLON-ALFA i jego dystrybutorów miało na celu zapewnienie minimalnego poziomu cen stosowanych na dalszych etapach dystrybucji. Porozumienie w swoim założeniu miało uniemożliwić tym przedsiębiorcom swobodne reagowanie na zaistniałą sytuację na rynku, dostosowywania stosowanych przez siebie cen w zależności od posunięć cenowych konkurentów. Trybunał Sprawiedliwości w swoim orzecznictwie uznał, iż narzucanie cen odsprzedaży czyni niemożliwym wprowadzanie metod sprzedaży pozwalających na zaopatrywanie konsumentów na warunkach ekonomicznie bardziej korzystnych, co potwierdza uczestnictwo w porozumieniu ograniczającym konkurencję.³⁶

Ponadto porozumienie w swoim założeniu przewidywało, iż dystrybutorzy z dużą dozą prawdopodobieństwa będą mogli przewidzieć wysokość stosowanych cen przez konkurentów. Eliminowało to niepewność dystrybutorów, co do ich wzajemnego zachowania cenowego na rynku, skutkiem czego była rezygnacja z rywalizacji cenowej między nimi i ograniczenie konkurencji tzw. „wewnątrzmarkowej”. „Ustalanie cen, nawet tych, które tylko stanowią cel, wpływa na konkurencję, ponieważ takie docelowe ceny umożliwiają wszystkim uczestnikom kartelu przewidywanie z dużą dozą pewności, jaka będzie polityka cenowa ich konkurentów”³⁷.

Tego rodzaju porozumienia powodują bezpośrednie ingerowanie w istotne mechanizmy konkurencji na rozpatrywanym rynku. Jak orzekł Sąd Pierwszej Instancji w jednym ze swoich wyroków³⁸, przedsiębiorcy wyrażając wspólny zamiar stosowania danego poziomu cen dla swoich towarów, porzucają swoją niezależną politykę cenową, a przez to naruszają reguły konkurencji.

W świetle powyższego należy podkreślić iż zgodnie z powyższym nie zasługują na uwzględnienie argumenty POLON-ALFA, która twierdzi, że realizowana przez Spółkę optymalizacja sieci dystrybucji przyczyniła się do poprawy warunków konkurencji na rynku sprzedaży urządzeń sygnalizacji pożarowej i sterowania automatyką pożarniczą. Ponadto, należy stwierdzić, że stanowisko POLON-ALFA wskazujące, że w niniejszej sprawie mogły zaistnieć przesłanki wyłączenia porozumienia spod zakazu, o którym mowa w art. 6 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, gdyż przedmiotowe porozumienie,

- 1) przyczyniło się do polepszenia dystrybucji towarów;
- 2) zapewniło nabywcy odpowiednią część wynikających z porozumień korzyści;
- 3) nie nakładało na zainteresowanych przedsiębiorców ograniczeń, które nie są niezbędne do osiągnięcia tych celów;

³⁴ Wyrok Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości w sprawie 8/72 Vereenigin van Cemethandelaren [1972] ECR 977

³⁵ Wyrok Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości w sprawie 246/86 Belasco [1989] ECR 2117

³⁶ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 17 stycznia 1984r. w połączonych sprawach 43 i 63/82 De Vereeniging (...) p-ko Komisji (zb.orz. 1984, 19).

³⁷ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 17 października 1972r. w sprawie 8/72 Vereeniging van Cementhandelaren PKO Komisji (zb. Orz. 1972, 977).

³⁸ Wyrok Sądu Pierwszej Instancji z dnia 9 lipca 2003r. w sprawie T-224/00 Archer Daniels (...) p-ko Komisji (zb. Orz. 2003, II-2597).

4) nie stwarzało tym przedsiębiorcom możliwości wyeliminowania konkurencji na rynku właściwym w zakresie znacznej części określonych towarów; również nie może zostać przyjęte przez Prezesa UOKiK. Zgodnie z art. 8 ust. 2 ww. ustawy ciężar udowodnienia okoliczności, o których mowa powyżej, spoczywa na przedsiębiorcy. Regulacja ta zwalnia Prezesa UOKiK z obowiązku poszukiwania dowodów wskazujących na zaistnienie tych okoliczności. Tym samym wskazanie jedynie hipotetycznych możliwości wypełnienia koniecznych do wyłączenia przesłanek jest niewystarczające do nie zastosowania zakazu zawierania porozumień, których celem lub skutkiem jest wyeliminowanie, ograniczenie lub naruszenie w inny sposób konkurencji na rynku właściwym w niniejszej sprawie.

W świetle powyższego, samo zawarcie w umowach dystrybucyjnych postanowień określających zasady ustalania cen minimalnych stanowi naruszenie ustawy antymonopolowej.

V. Zaniechanie stosowania praktyki ograniczającej konkurencję

Strony niniejszego postępowania zaniechały stosowania zarzucanej im praktyki w sposób wyraźny poprzez podpisanie aneksów do umów dystrybucyjnych obowiązujących od 1 grudnia 2009 r., zgodnie z którymi wykreślono kwestionowany artykuł 3 pkt 2 umów dystrybucyjnych.

Wobec powyższego wskazać należy, iż zaniechanie praktyki wiązać się będzie z wyraźnym odżegnaniem się od niej przez strony postępowania. Tym samym, przyjęto 1 grudnia 2009 roku jako datę zaniechania stosowania praktyki.

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

VI. Kary pieniężne

Zgodnie z art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji, Prezes UOKiK 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 w art. 6 ww. ustawy, w zakresie niewyłącznym na podstawie art. 7 i 8 tej ustawy.

Rozstrzygnięcie w przedmiocie nałożenia administracyjnej kary pieniężnej posiada więc fakultatywny charakter. Skuteczna polityka karania wymaga jednak, by w przypadku stwierdzenia stosowania przez przedsiębiorcę praktyki ograniczającej konkurencję zasadą było nakładanie kary pieniężnej³⁹.

Ustawa antymonopolowa nie zawiera zamkniętego katalogu przesłanek, od których uzależniana jest wysokość nakładanych na przedsiębiorców kar. Norma prawna wynikająca z art. 111 ww. ustawy stanowi jedynie, iż przy ustalaniu wysokości kar pieniężnych, o których mowa między innymi w art. 106 należy uwzględnić w szczególności okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także uprzednie naruszenie przepisów ustawy. Jest rzeczą oczywistą, iż na wysokość kary musi mieć także wpływ stopień zagrożenia lub naruszenia interesu publicznoprawnego stosowanymi praktykami ograniczającymi konkurencję. 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,

³⁹ Wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 8.11.2004 r., sygn. akt XVII Ama 81/03.

dopuszczalny poziom kary wynikający z przepisów ustawy oraz cele, jakie kara ma osiągnąć⁴⁰. Nałożona przez organ antymonopolowy kara pieniężna powinna pełnić funkcję represyjną (tj. stanowić dolegliwość za naruszenie przepisów ustawy antymonopolowej), a także prewencyjną (tj. zapobiegać podobnym naruszeniom w przyszłości). W zależności od stopnia naruszenia przepisów ustawy, ustala się funkcję prewencyjną lub represyjną za wiodącą.

W punkcie I niniejszej decyzji Prezes UOKiK stwierdził naruszenie przez strony przedmiotowego postępowania art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez zawarcie porozumienia pomiędzy „Polon-Alfa” Zakład Urządzeń Dozymetrycznych Sp. z o.o. w Bydgoszczy a następującymi przedsiębiorcami:

1. Biuro Handlowe POLON Sp. z o.o. w Warszawie,
2. Małgorzatą Roman prowadzącą działalność gospodarczą pod nazwą ELINS w Krakowie,
3. ALFA-SYSTEM Sp. z o.o. w Poznaniu,

na krajowym rynku hurtowego obrotu urządzeniami sygnalizacji pożarowej i sterowania automatyką pożarniczą, polegające na ustalaniu cen odsprzedaży produktów „Polon-Alfa” Zakład Urządzeń Dozymetrycznych Sp. z o.o. w Bydgoszczy i stwierdził się jej zaniechanie z dniem 1 grudnia 2009 r. Przedmiotowe porozumienie nie korzysta z wyłączenia spod zakazu porozumień ograniczających konkurencję przewidzianych w art. 7 i 8 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Maksymalny wymiar kar związany z osiągniętym w 2009 roku przychodem dla poszczególnych przedsiębiorców przedstawiono poniżej w Tabeli nr 1.

Tabela nr 2

Przedsiębiorca	Przychód	Maksymalna kara
POLON-ALFA	37.481.936,22	3.748.193,62
BH POLON	2.397.392,85	239.739,28
ELINS	1.964.994,93	196.499,49
ALFA-SYSTEM	10.674.101,47	1.067.410,14

Źródło: UOKiK - akta sprawy.

Ustalając wymiar kary pieniężnej, organ antymonopolowy w pierwszej kolejności dokonał oceny natury stwierdzonego w niniejszej decyzji naruszenia, która determinuje wysokość kwoty bazowej kary będącej odsetkiem uzyskanego przez ww. przedsiębiorców w 2009 roku przychodu. Wskazać przy tym należy, iż w kwestii natury naruszenia organ antymonopolowy wyróżnia naruszenia bardzo poważne (do których należy zaliczyć przede wszystkim szczególnie szkodliwe horyzontalne ograniczenia konkurencji, w tym porozumienia cenowe, zmowy przetargowe, podział rynku, kolektywne bojkoty, jak również przypadki nadużywania pozycji dominującej mające na celu lub prowadzące do eliminacji konkurencji na rynku), naruszenia poważne (do których należy zaliczyć przede wszystkim porozumienia horyzontalne niezaliczane do najpoważniejszych naruszeń, porozumienia pionowe wpływające na cenę lub warunki oferowania produktu, przypadki nadużywania pozycji dominującej mające na celu lub prowadzące do istotnego ograniczenia konkurencji lub dotkliwej eksploatacji kontrahentów lub konsumentów) oraz naruszenia mniej poważne niż wyżej wymienione (naruszenia pozostałe, do których należą m.in. porozumienia wertykalne niedotyczące ceny lub możliwości odsprzedaży towaru, jak również przypadki

⁴⁰ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27.06.2000r., sygn. akt I CKN 793/98.

nadużywania pozycji dominującej o mniejszej wadze). Natura naruszenia znajduje odzwierciedlenie w wysokości kary w ten sposób, że wyjściowy poziom kary, będący podstawą do dalszych wyliczeń, kształtuje się dla poszczególnych rodzajów naruszeń w następujący sposób:

- powyżej 1%, jednak nie więcej niż 3% przychodu w przypadku naruszeń bardzo poważnych;
- powyżej 0,2%, jednak nie więcej niż 1% przychodu w przypadku naruszeń poważnych;
- powyżej 0,01%, jednak nie więcej niż 0,2% przychodu w przypadku naruszeń pozostałych.

W niniejszej sprawie Prezes UOKiK uznał, iż zawarte przez POLON-ALFA i jego dystrybutorów porozumienie zakwalifikować należy do naruszeń poważnych, albowiem jest to porozumienie pionowe wpływające na cenę dla odbiorcy finalnego. Nie ulega wątpliwości, iż porozumienie zawarte pomiędzy ww. przedsiębiorcami określające wysokość maksymalnego upustu ogranicza konkurencję wewnątrzmarkową. W związku z powyższym wysokość kar pieniężnych dla poszczególnych przedsiębiorców należało określić **na poziomie 0,25% przychodu** (vide Tabela nr 2).

Tabela nr 3

Przedsiębiorca	Przychód	0,25% przychodu
POLON-ALFA	37.481.936,22	93704,84
BH POLON	2.397.392,85	5.993,48
ELINS	1.964.994,93	4.912,48
ALFA-SYSTEM	10.674.101,47	26.685,25

Źródło: UOKiK – akta spraw.

Ustalając wymiar kary, organ antymonopolowy wziął w dalszej kolejności pod uwagę specyfikę rynku, na jakim doszło do naruszenia konkurencji oraz specyfikę działalności uczestników porozumienia.

Jako rynek właściwy w przedmiotowej sprawie wyznaczony został krajowym rynku hurtowego obrotu urządzeniami sygnalizacji pożarowej i sterowania automatyką pożarniczą, na którym funkcjonują również produkty innych producentów, których łączny udział w rynku wynosi około **[informacja stanowiąca tajemnicę przedsiębiorstwa zawarta w pkt 3 załącznika nr 1 do decyzji]**. Oznacza to, że porozumienie pomiędzy stronami postępowania nie eliminowało konkurencji co do całego rynku.

Ponadto, przedmiotowe naruszenie dotyczy grupy produktów, które – tak z punktu widzenia zainteresowanych nimi konsumentów, jak i z punktu widzenia różnych sektorów gospodarki narodowej – nie należą do produktów o szczególnym, priorytetowym dla nich znaczeniu, w związku także i z tym, iż niezależnie od ograniczenia współzawodnictwa wewnątrzmarkowego, jakie miało miejsce wskutek zawarcia porozumienia, brak jest dowodów na to, by ewentualne konsekwencje tego ograniczenia były nieodwracalne bądź trudno odwracalne tak dla stanu konkurencji na rynku właściwym. W tych warunkach Prezes UOKiK postanowił obniżyć kwoty kar zapisanych w tablicy 2 o 40%.

Tabela nr 4

Przedsiębiorca	0,25% przychodu	↓ 40%
POLON-ALFA	93.704,84	56.222.90
BH POLON	5.993,48	3.596,08
ELINS	4.912,48	2.947,48
ALFA-SYSTEM	26.685,25	16.011,15

Źródło: UOKiK – akta spraw.

Elementem uwzględnianym przy ustalaniu wymiaru kary jest również długotrwałość naruszenia. Strony niniejszego postępowania były związane umowami dystrybucyjnymi zawierającymi zakazane postanowienie przez okres 1 roku i 3 miesiące. Mając powyższe na uwadze, uwzględniając okres trwania naruszenia, oraz fakt, że nie wykazano, iż praktyka wywołała trwałe, czy sporadyczne skutki na rynku, Prezes UOKiK postanowił pozostawić karę pieniężną na niezmienionym poziomie.

Na wymiar nałożonej kary pieniężnej mają także wpływ określone okoliczności łagodzące i obciążające. Prezes UOKiK uwzględnił tutaj status inicjatora przedmiotowego porozumienia oraz fakt zaniechania porozumienia jeszcze w trakcie postępowania wyjaśniającego.

W pierwszej kolejności podniesiono okoliczności obciążające. Prezes UOKiK jako okoliczności obciążające POLON-ALFA, postrzega to, iż przedsiębiorca ten był zarówno inicjatorem zawartego porozumienia, jak i to, że odegrał w nim kluczową rolę: sformułował treść umowy dystrybucyjnej, w tym kwestionowanego postanowienia ograniczające konkurencję, i przedkładał je kontrahentom do podpisu. Organ antymonopolowy uznał, iż w okolicznościach przedmiotowej sprawy powyższe ustalenia uzasadniają zwiększenie poziomu kary w odniesieniu do POLON-ALFA o 30%.

W drugiej kolejności uwzględnione zostały okoliczności łagodzące. Strony z własnej inicjatywy odstąpiły od stosowanej praktyki na wczesnym etapie postępowania wyjaśniającego. Ponadto Prezes UOKiK uwzględnił w stosunku do POLON-ALFA dobrą współpracę w toku całego postępowania, która przyczyniła się do szybkiego i sprawnego przeprowadzenia postępowania.

Po zważeniu zaistniałych w niniejsze sprawie okoliczności łagodzących i obciążających organ antymonopolowy uznał, iż kara dla POLON-ALFA powinna pozostać na niezmienionym poziomie. Natomiast, w odniesieniu do pozostałych przedsiębiorców powinna zostać obniżona o 20%. (vide Tabela nr 5).

Tabela nr 5

Przedsiębiorca	Kara wyjściowa	Wartości obciążające/łagodzące	Wynik (po zaokrągleniu)
POLON-ALFA	56.222.90	-	56.223
BH POLON	3.596,08	-20%	2.877
ELINS	2.947,48	-20%	2.358
ALFA-SYSTEM	16.011,15	-20%	12.809

Źródło: UOKiK – akta spraw.

W ocenie Prezesa UOKiK, ww. kary pieniężne w pełni odpowiadają stopniowi zawinienia stron postępowania. Nakładając karę w ustalonej wyżej wysokości, organ antymonopolowy wyszedł z założenia, iż powinna ona mieć charakter zarówno represyjny,

jak i prewencyjny, przyczyniając się do zapobieżenia stosowaniu podobnych naruszeń w przyszłości. Niniejsza kara powinna pełnić również funkcję edukacyjną i wychowawczą, a także podkreślać naganność zakwestionowanych w niniejszym postępowaniu zachowań.

Wobec powyższego orzeczono jak w punkcie II sentencji decyzji.

Zgodnie z art. 112 ust. 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów karę pieniężną należy uiścić w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji. Karę należy wpłacić na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w NBP o/o Warszawa Nr 51 1010 1010 0078 7822 3100 0000.

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 479²⁸ § 2 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. Nr 43, poz. 296 z późn. zm.) – od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie dwutygodniowym od daty jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Bydgoszczy.

Z upoważnienia Prezesa Urzędu
Ochrony Konkurencji i Konsumentów
Dorota Karczewska
Dyrektor Delegatury UOKiK w Bydgoszczy

Załączniki:

Załącznik nr 1 do decyzji nr RBG-24/2010 (jawny dla POLON-ALFA, niejawnym dla BH POLON, ELINS, ALFA-SYSTEM)

Otrzymują:

1. Radca Prawny Katarzyna Grzelak
„Polon-Alfa” Zakład Urządzeń
Dozymetrycznych Sp. z o.o.
ul. Glinki 155
85-861 Bydgoszcz
2. Biuro Handlowe POLON Sp. z o.o.
ul. Postępu 7
02-676 Warszawa
3. Małgorzata Roman
prowadzącą działalność gospodarczą
pod nazwą ELINS
ul. Zdunów 24
30-428 Kraków

4. ALFA-SYSTEM Sp. z o.o.
ul. Gronowa 17
61-655 Poznań