



PREZES
URZĘDU OCHRONY
Konkurencji i Konsumentów

Delegatura w Lublinie
20-012 Lublin, ul. Ochotnicza 10
Tel. (0-81) 532-35-31, 532-54-48,
743-77-30, Fax (0-81) 532-08-26
E-mail: lublin@uokik.gov.pl

Lublin, dnia 2 grudnia 2014r.

RLU-410-3/13/EW

DECYZJA NR RLU 24/2014

I.

Na podstawie art. 11 ust. 1 i 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. 4, 5 i 6 tej ustawy i § 4 ust. 2 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. z 2009 r. Nr 107 poz. 887), po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego wszczętego z urzędu przeciwko „**INGLOT-RSC**” **Sp. z o.o. z siedzibą w Przemysłu;**

-działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów- uznaje się za praktykę ograniczającą konkurencję zawarcie przez **INGLOT RSC**” **Sp. z o.o. z siedzibą w Przemysłu** i przedsiębiorców będących Partnerami handlowymi tego przedsiębiorcy – dystrybutorami, porozumienia na krajowym rynku hurtowej sprzedaży wyrobów kosmetycznych i toaletowych, na które składają się następujące grupy rodzajowe towarów: błyszczyki i balsamy do ust, bazy do makijażu, bronzery, cienie do powiek, cienie i woski do brwi, konturówki w płynie i żelu, korektory do twarzy, lakiery i preparaty do paznokci, ozdoby do ciała, sypkie pigmenty do ciała, płyny i preparaty specjalne, podkłady do twarzy, pomadki do ust, pudry, rozświetlacze, róże, tusze do rzęs ograniczającego konkurencję na krajowym rynku sprzedaży detalicznej ww. towarów poprzez bezpośrednio ustalanie przez ww. Przedsiębiorcę warunków dystrybucji jego towarów z Partnerami handlowymi-dystrybutorami, tj. sztywnych cen detalicznych wskazanych wyżej towarów, **co stanowi naruszenie art. 6 ust. 1 pkt. 1 przywołanej na wstępie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów i stwierdza się zaniechanie jej stosowania z dniem 1 kwietnia 2014r.**

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. 4, 5 i 6 tej ustawy i § 4 ust. 2 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009 r. w

sprawie własności miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. z 2009 r. Nr 107 poz. 887),

- **działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:**
nakłada się na „INGLOT-RSC” Sp. z o.o. z siedzibą w Przemysłu karę pieniężną w wysokości: **27 080 zł** (słownie: dwadzieścia siedem tysięcy osiemdziesiąt złotych) w związku z dopuszczeniem się naruszenia zakazu określonego w art. 6 ust. 1 pkt 1 ww. ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

III.

Na podstawie art. 77 ust. 1 i art. 80 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331, ze zmianami) oraz art. 263 § 1 i art. 264 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jednolity Dz. U. z 2013 r. poz. 267) w związku z art. 83 wyżej wymienionej ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz stosownie do jej art. 33 ust. 5 i 6

- **działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:**

postanawia się **obciążyć kosztami** niniejszego postępowania „INGLOT-RSC” Sp. z o.o. z siedzibą w Przemysłu w kwocie 148,20 zł (słownie: sto czterdzieści osiem zł 20/100) oraz zobowiązać „INGLOT-RSC” Sp. z o.o. z siedzibą w Przemysłu do ich zwrotu Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji.

U Z A S A D N I E N I E

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatura w Lublinie (dalej: Prezes Urzędu lub organ antymonopolowy) przeprowadził postępowanie wyjaśniające w związku z powzięciem informacji o ustaleniu przez „INGLOT-RSC” Sp. z o.o. w Przemysłu, (dalej: Spółka lub Przedsiębiorca), z partnerami handlowymi-dystrybutorami, (zwanymi dalej dystrybutorami), mającymi zawarte Umowy używania „Express Inglot” i Umowy używania „Color Bar Inglot”, zwane dalej Umowami, cen detalicznych sprzedaży towarów Spółki klientom indywidualnym (*K 180-220*).

W trakcie postępowania wyjaśniającego otrzymano stanowisko Spółki odnośnie asortymentu jaki oferuje dystrybutorom, zasad współpracy z tymi dystrybutorami stosowanych w latach 2012-2013 oraz Cenniki przesyłane dystrybutorom. Przedsiębiorca wyjaśnił, że kieruje do sprzedaży detalicznej we własnych punktach handlowych i poprzez sieć dystrybutorów towary wyprodukowane przez INGLOT Sp. z o.o. z Przemysłu. Spółka ma podpisane umowy z kontrahentami tzw. sklepami detalicznymi, które posiadają jej meble „color bar” i „express”. Są to meble do ekspozycji i sprzedaży towarów zamawianych w Spółce, których producentem jest INGLOT Sp. z o.o. W następnym piśmie Spółka przesała wykaz swoich największych w 2013r. dystrybutorów, według kryterium wielkości zakupu towarów informując, że dystrybutorzy nie korzystają z własnego systemu informatycznego przy składaniu zamówień. Zamówienia sporządzają na piśmie z opiekunem, który następnie wprowadza je do systemu realizacji zamówienia opracowanego przez Przedsiębiorcę i przesyła drogą mailową do Spółki, gdzie dokonuje się przygotowania i wysłania zamówienia do dystrybutora. Towar dostarcza firma kurierska DHL. Przedsiębiorca wysłała do swoich punktów handlowych cenniki zawierające ceny detaliczne sprzedaży zamówionych produktów, a do dystrybutorów Cenniki zawierające ceny po jakich zakupują oni te towary od Spółki i sugerowane ceny detaliczne sprzedaży towarów klientom indywidualnych. Spółka

nie kontroluje cen po jakich sprzedawane są towary przez dystrybutorów, nie stosuje żadnych sankcji za stosowanie cen detalicznych innych aniżeli określone w Cennikach (K171-172).

W trakcie postępowania wyjaśniającego zwrócono się do 20 największych dystrybutorów Spółki o podanie zasad współpracy ze Spółką, przesłanie kopii umów i Cenników obowiązujących w latach 2012-2013. Przedsiębiorcy przesłali żądane dane i swoje stanowiska.

Po zebraniu materiałów w postępowaniu wyjaśniającym i ich analizie pod kątem ewentualnego naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów Postanowieniem Nr 319/2013 z dnia 15 listopada 2013r. Prezes Urzędu wszczął postępowanie antymonopolowe w związku z podejrzeniem zawarcia przez Spółkę oraz przedsiębiorców, będących Partnerami handlowymi Spółki (dystrybutorami), porozumienia ograniczającego konkurencję na krajowym rynku hurtowej sprzedaży wyrobów kosmetycznych i toaletowych, na które składają się następujące grupy rodzajowe towarów: błyszczyki i balsamy do ust, bazy do makijażu, bronzery, cienie do powiek, cienie i woski do brwi, konturówki w płynie i żelu, korektory do twarzy, lakiery i preparaty do paznokci, ozdoby do ciała, sypkie pigmenty do ciała, płyny i preparaty specjalne, podkłady do twarzy, pomadki do ust, pudry, rozświetlacze, róże, tusze do rzęs poprzez bezpośrednie ustalanie przez ww. Przedsiębiorcę warunków dystrybucji jego towarów z Partnerami handlowymi-dystrybutorami, tj. sztywnych cen detalicznych wskazanych wyżej towarów, co mogło stanowić naruszenie art. 6 ust. 1 pkt 1 przywołanej na wstępie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, zwanej dalej ustawą okik (K 2-6).

W odpowiedzi na wszczęcie postępowania antymonopolowego, pełnomocnik Spółki złożył oświadczenie, iż nie było intencją Spółki zawarcie porozumienia cenowego z jej dystrybutorami, na co wskazuje swoboda dystrybutorów w ustalaniu cen detalicznych odsprzedawanych towarów marki Inglot. Równocześnie mając na uwadze treść zapisów umów zawartych z dystrybutorami postanowiono o ich niezwłocznym wykreśleniu i podjęto prace w kierunku poinformowania o tym dystrybutorów i opracowania nowych cenników na 2014r. W końcowej części pisma Przedsiębiorca złożył wniosek o wydanie decyzji zobowiązaniowej (K 469-471). Zobowiązanie polegać miało na natychmiastowym po otrzymaniu zawiadomienia o wszczęciu postępowania antymonopolowego usunięciu z umów zawartych z dystrybutorami kwestionowanych postanowień (przygotowanie i wysłanie nowych umów), wprowadzeniu nowych wzorców nie zawierających zobowiązania dystrybutora do stosowania cen ustalonych przez Spółkę i zmianach Cenników poprzez wykreślenie pozycji z ceną detaliczną brutto i netto.

W uzasadnieniu swojego wniosku Spółka stwierdziła, że w praktyce jej dystrybutorzy nie byli przymuszani do stosowania cen określonych w Cennikach, jednak zgodziła się z tym, że zapisy w umowach zawartych z dystrybutorami mogły być mylące, nie wynikały one jednak z celowego działania i zawsze dystrybutorzy mieli swobodę w ustalaniu cen detalicznych, jak również nie ponosili z tego tytułu żadnych konsekwencji. W ocenie Spółki podawanie dystrybutorom sugerowanych cen detalicznych ułatwiało im odniesienie własnej ceny do cen konkurentów innych marek (K 542-548).

W następnym piśmie Spółka poinformowała, że po dokonaniu zmian zapisów w umowach z dystrybutorami nie będzie przysyłała już do nich cenników detalicznych, pozostaną tylko cenniki netto, po których dystrybutorzy będą nabywali towary od Spółki (K 473).

W trakcie prowadzonego postępowania antymonopolowego Przedsiębiorca ustosunkowując się do wymogów zastosowania art. 8 ustawy okik wskazał, co następuje:

1. Towary Inglot, jako kosmetyki kolorowe są to towary specyficzne, ich atrakcyjność dla konsumentów jest jedynie w bardzo ograniczonym zakresie związana z ceną. W opinii Spółki

podstawowym kryterium wyboru przez konsumentów kosmetyków jest marka, cena jest na równi z opiniami, zapachem.

2. Rynek tych towarów jest bardzo duży, konkurencja na nim jest bardzo silna. Konsumentci dokonując wyboru kierują się indywidualnymi cechami towaru, zatem nie jest możliwe, aby zawarcie porozumienia cenowego mogło oddziaływać negatywnie na konkurencję lub konsumentów na rynku właściwym.

3. W ocenie Spółki umowy zawarte z dystrybutorami nie są typowymi umowami kupna-sprzedaży i w żadnym zakresie nie narzucają im cen, a zobowiązanie miało być rozumiane, jako określenie pewnych ogólnych ram dla cen towarów marki Inglot (jednolita prokonkurencyjna polityka cenowa).

4. Towary Inglot nie stanowią towarów pierwszej potrzeby.

5. W ocenie Przedsiębiorcy dynamika rynku kosmetyków w Polsce, na którym działają potentaci światowi nie stawia Spółki na porównywalnej z nimi pozycji. Przedsiębiorca pomimo dynamicznego rozwoju nie osiągnął jeszcze na rynku znaczącej pozycji i cały czas stara się konkurować ceną z innymi przedsiębiorcami na tym rynku. W tym kontekście zachowanie Spółki należy ocenić, jako zachowanie jednolitej polityki cenowej, co sprzyja utrzymaniu się na tym rynku. Dodatkowo należy wskazać na to, że dystrybutor nie ponosi żadnych kosztów związanych z reklamą, promocją itp., a czerpie z tego korzyści. Działania te prowadzone są przez Spółkę.

6. Postanowienia o zachowaniu wspólnej polityki cenowej, zdaniem Spółki, należy odczytywać, jako mające na celu ogólny rozwój gospodarczy, a ceny, jako ceny sugerowane. Stosowanie tej jednolitej polityki zapewnia nabywcom towarów marki Inglot korzyści w postaci niskich cen.

7. Kwestionowane przez Prezesa Urzędu zapisy umów mają ogólny charakter i nie zawierają sankcji za niestosowanie się do zasad tej polityki cenowej.

8. Relacje pomiędzy Spółką a jej kontrahentami nie powinny być rozpatrywane jako stwarzające możliwość eliminowania konkurencji na rynku właściwym, gdyż zawarte umowy nie spowodowały osiągnięcia pozycji dominującej przez strony tych umów. Spółka nie jest w stanie konkurować ze światowymi producentami rodzajów towarów, które sprzedaje.

W ramach prowadzonego postępowania w tej sprawie wezwano Spółkę do przedstawienia dodatkowych wyjaśnień, jak również zwrócono się do dystrybutorów, którzy udzielali wyjaśnień w ramach postępowania wyjaśniającego, o przedstawienie zasad kalkulacji cen na towary Spółki.

Organ antymonopolowy zakończył zbieranie materiałów dowodowych w tej sprawie, o czym poinformował Spółkę. Spółka skorzystała z prawa zapoznania się z zebrany w sprawie materiałem dowodowym.

Prezes UOKiK ustalił następujący stan faktyczny:

„INGLOT-RSC” Sp. z o.o. z siedzibą w Przemyśle jest przedsiębiorcą wpisanym do Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem 0000167222. Przedmiotem działalności Spółki jest między innymi handel hurtowy i detaliczny, magazynowanie i przechowywanie towarów, reklama. Wspólnikiem tej Spółki jest „INGLOT” Sp. z o.o. z siedzibą w Przemyśle, która posiada 100% udziałów. Z przedstawionych dokumentów (umowy spółki i porozumienia pomiędzy INGLOT Sp. z o.o. i Inglot RSC Sp. z o.o.) wynika, że podmioty te działają niezależnie od siebie i nie prowadzą tożsamej działalności, jeżeli chodzi o zakres stawianego Spółce zarzutu (*K 426-450*). W ramach prowadzonej działalności gospodarczej Spółka kieruje towary wyprodukowane przez INGLOT Sp. z o.o. do sprzedaży bezpośredniej we własnych

punktach handlowych jak i pośredniej poprzez dystrybutorów. Firma „INGLOT” Sp. z o.o. sama nie prowadzi sprzedaży detalicznej i nie posiada sieci dystrybutorów, posiada natomiast sieć franczyzobiorców (K 451-457).

Obszar działalności przedsiębiorcy to obszar całej Polski. Spółka podała, że jej udział w krajowym rynku sprzedaży asortymentu produkowanego przez INGLOT Sp. z o.o. (*tajemnica przedsiębiorcy*). Na rynku funkcjonują inni producenci i to zarówno polscy, jak i zagraniczni oferujący taki sam asortyment produktów kosmetycznych i toaletowych pod swoimi markami. Produkty różnią się cenowo i jakościowo. Marka Inglot jest marką coraz bardziej rozpoznawalną w kraju i zagranicą, nie jest jednak potentatem w tym zakresie. Spółka nie prowadzi monitoringu cen na towary oferowane dystrybutorom, nie analizuje swojej pozycji na rynku krajowym, jako sprzedawcy produktów marki Inglot (K 539-548).

W ocenie Spółki mając na względzie działanie na polskim rynku globalnych potentatów w zakresie produkcji kosmetyków i wyrobów toaletowych nie ma faktycznych możliwości posiadania przez Spółkę na dzień dzisiejszy udziału w rynku sprzedaży tych produktów w Polsce, który dawałby jej możliwość wpływania na konkurencję na tym rynku (K 548).

W 2013r. Przedsiębiorca współpracował na terenie Polski z ponad (*tajemnica przedsiębiorcy*) dystrybutorami i prowadził (*tajemnica przedsiębiorcy*) własnych punktów handlowych. Z dystrybutorami współpraca odbywała się na podstawie podpisanych umów: Umowa używania „Color Bar INGLOT” i Umowa używania „Express INGLOT”. W umowach tych Spółka, która była ich autorem i przedstawiła je do podpisu dystrybutorom, zawarto poniższe zapisy:

1. § 4 Umów używania „Express INGLOT” o treści: *Kontrahent przestrzeżał będzie cen obowiązujących w systemie sprzedaży sieci INGLOT określonych w cenniku dla przedstawicieli handlowych obowiązującym na dzień oddania „Expresu” do używania. W razie zmiany cen produktów marki INGLOT, Kontrahent zobowiązuje się do niezwłocznego zaktualizowania cen kosmetyków w „Expresie” i § 11 o treści: W przypadku naruszenia przez kontrahenta któregośkolwiek z postanowień niniejszej umowy – umowa może być rozwiązana przez Firmę ze skutkiem natychmiastowym (K 185-187),*
2. § 4 Umów używania „Color Bar INGLOT” o treści: *Kontrahent będzie przestrzeżał cen obowiązujących w systemie sprzedaży sieci INGLOT i § 11 o treści: W przypadku naruszenia przez Kontrahenta któregośkolwiek z postanowień niniejszej umowy – umowa może być rozwiązana przez Firmę zew skutkiem natychmiastowym (K 191-192).*

W trakcie prowadzonego postępowania antymonopolowego ustalono, że w latach 2012 - 2013 Spółka zawierała umowy z przedsiębiorcami, którym sprzedawała jako dystrybutorom do dalszej sprzedaży klientom detalicznym, wyroby kosmetyczne i toaletowe produkowane przez INGLOT Sp. z o.o. w skład, których wchodziły następujące grupy rodzajowe tych towarów: błyszczki i balsamy do ust, bazy do makijażu, bronzery, cienie do powiek, cienie i woski do brwi, konturówki w płynie i żelu, korektory do twarzy, lakiery i preparaty do paznokci, ozdoby do ciała, sypkie pigmenty do ciała, płyny i preparaty specjalne, podkłady do twarzy, pomadki do ust, pudry, rozświetlacze, róże, tusze do rzęs.

Wraz z podpisanymi umowami Spółka dostarczała dystrybutorom Cenniki. Cenniki te miały jednolitą szatę graficzną i układ kolumn wraz z podaniem wysokości cen towarów. I tak np.: „Cennik dla przedstawicieli handlowych obowiązujący od 21.03.2013r.” zawierał wymienione enumeratywnie nazwy towarów i do każdego z nich w poszczególnych kolumnach cenę sprzedaży netto i brutto oraz cenę zakupu netto tego towaru przez dystrybutora (K 221-226).

Sprzedając towary Spółki do końcowego odbiorcy dystrybutorzy stosowali w praktyce własne ceny, które liczone były jako cena zakupu netto plus (*tajemnica przedsiębiorcy*) narzutu. Ceny te zmieniały się w zależności od cen zakupu, cen produktów innych marek oraz sytuacji na rynku.

Powyższe ustalono na podstawie ankiet skierowanych do 20 największych dystrybutorów Spółki wybranych w oparciu o kryterium wartości zamówień w 2012 i 2013r.. (K 261-393).

Dystrybutorzy m.in. wskazali, że:

Ceny detaliczne kalkulowane są zgodnie z polityką cenową sklepu, nie są wyższe niż ceny sugerowane wynikające z cennika INGLOT, cenę detaliczną ustalamy dodając do ceny zakupu narzut w wysokości –tajemnica przedsiębiorcy (K 282).

Pomimo otrzymywania od firmy INGLOT cenników zawsze ustalaliśmy indywidualnie ceny detaliczne, z tego też względu przestaliśmy już jakiś czas temu pobierać te cenniki, ceny detaliczne ustalamy na bieżąco w zależności od sytuacji rynkowej w danym momencie (K 308).

Nie stosujemy się do cennika firmy INGLOT, cenę detaliczną kalkulujemy, jako cenę zakupu plus narzut –tajemnica przedsiębiorcy, w zależności od produktu i miejsca położenia sklepu (K 330).

Nie stosujemy cen z cennika INGLOT, cenę detaliczną ustalamy jako cenę zakupu plus marża tajemnica przedsiębiorcy (K 358).

Prezes Urzędu ustalił zatem, że:

1. Dystrybutorzy mają podpisane umowy używania mebli color bar Inglot i express Inglot, które służą do ekspozycji towarów dostarczanych im przez Spółkę. Meble te są własnością Spółki i oddane są w użytkowanie dystrybutorom.
2. W kopiach umów przedstawionych przez dystrybutorów (Umowa Używania Color Bar Inglot i Umowa używania Express Inglot) zawarte są zapisy paragrafu 4 i 11 o treści wskazanej wyżej.
3. Poprzez swoich przedstawicieli Spółka dostarczała dystrybutorom Cenniki zatytułowane: *Cennik dla przedstawicieli handlowych* z datą obowiązywania od..., które podzielone są na kolumny zawierające asortyment towarów produkowanych przez INGLOT Sp. z o.o., objętych niniejszym postępowaniem antymonopolowym. Do każdego towaru przypisana była kolumna zawierająca:
 - a. cenę detaliczną netto i brutto oraz cenę zakupu netto i brutto dla przedstawicieli handlowych lub
 - b. cenę brutto i cenę netto sprzedaży oraz cenę netto zakupu towaru przez przedstawiciela handlowego.

Cenniki ulegały zmianom kilka razy w roku.

Spółka nie prowadziła stałego monitoringu wysokości cen stosowanych przez dystrybutorów, nie składali oni sprawozdań z poziomu stosowanych cen, nie przeprowadzano u nich kontroli odnośnie wysokości tych cen. W większości przypadków dystrybutorzy wskazali, że traktowali te ceny, jako sugerowane, a nie sztywne obowiązujące od stosowania. Żaden z pytanych dystrybutorów nie potwierdził, aby Spółka wyciągała jakiegokolwiek konsekwencje z tytułu własnego ustalania przez nich cen detalicznych, nie wysyłano do nich w tym zakresie pism ani maili dyscyplinujących (K 271,282,308,315,330,355,358,362,381,384).

Spółka przeprowadziła prace mające na celu zmianę cenników i zakwestionowanych zapisów umów zawartych z dystrybutorami. Zakwestionowany zapis § 4 Umów używania Color Bar Inglot i Express Inglot został wykreślony z treści tych umów, również umowy z nowymi dystrybutorami zawierane od 1 stycznia 2014r. nie zawierają tego zapisu. Zmianie uległy także Cenniki przesyłane do dystrybutorów. W nowych Cennikach widnieje tylko cena zakupu towaru przez dystrybutora (K 539).

Do dnia 1 kwietnia 2014r. dokonano wymiany wszystkich umów z dotychczasowymi dystrybutorami i dostarczono do wszystkich dystrybutorów nowy Cennik, którego wzór przedsiębiorca przedstawił (K 594).

Spółka poinformowała, że na dzień 31 marca 2014r. wszyscy dystrybutorzy podpisali nowe umowy dystrybucyjne nie zawierające zobowiązania do stosowania cen ustalonych przez Przedsiębiorcę i otrzymali nowe Cenniki zawierające tylko pozycję z wysokością cen zakupu towaru przez dystrybutora. Spółka na potwierdzenie swojego stanowiska przesłała przykładowe kopie umów i przykładowe kopie nowego cennika obowiązującego od stycznia 2014r.

Przychód Przedsiębiorcy za 2013r. wyniósł: 64 475 954,00 zł, w tym ze sprzedaży dystrybutorom: *tajemnica przedsiębiorcy* zł.

Mając powyższe na uwadze Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, zważył co następuje.

1. Interes publicznoprawny

Zgodnie z art. 1 ust. 1 okik, 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 Prezesa UOKiK działań w celu ochrony interesów indywidualnych.

W świetle orzecznictwa Sądu Antymonopolowego: „*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.*¹”. Podobnie Sąd Najwyższy stwierdził, iż „*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.*² *Interes publiczny należy bowiem utożsamiać z naruszeniem konkurencji lub wywołaniem (możliwością wywołania) na rynku innych niekorzystnych zjawisk*³. *Zachowanie przedsiębiorców należy oceniać z punktu widzenia celów ustawodawstwa antymonopolowego, a mianowicie, gdy może ono wywołać skutki w postaci wpływu na ilość, jakość, cenę towarów lub zakres wyboru dostępny konsumentom lub innym nabywcom*⁴”.

U podstaw zakazu zawierania porozumień ograniczających konkurencję leży postulat samodzielności rynkowej, z którego wynika zakaz nawiązywania wszelkich kontaktów, których celem lub skutkiem jest ograniczenie konkurencji na rynku właściwym. Ochrona konkurencji, jako mechanizmu funkcjonowania gospodarki, dokonywana jest w tym przypadku ze względu na fakt, iż praktyki naruszające zakaz zawierania porozumień ograniczających konkurencję, godzą w interes odbiorców, a w ostateczności w dobrobyt

¹Wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 04.07.2001 r., sygn. akt XVII Ama 108/00.

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

³ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 05.06.2008 r., sygn. akt III SK 40/07.

⁴ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16.10.2008 r., sygn. akt III SK 2/08.

konsumenta (ang. *consumer welfare*)⁵ i jako sprzeczne z naczelnym celem ustawy powinny być surowo karane.

Porozumienia wertykalne, to porozumienia zawierane pomiędzy przedsiębiorcami działającymi na różnych szczeblach obrotu gospodarczego pozostających ze sobą w określonej zależności w ramach łączącego strony stosunku wymiany handlowej. Cechą konstytutywną porozumienia wertykalnego jest istnienie wymiany handlowej, której przedmiotem jest zakup, sprzedaż lub odsprzedaż towarów. W ustawie okik zdefiniowano jeden z typowych rodzajów porozumienia wertykalnego – porozumienie dystrybucyjne (art. 4 pkt 6 ustawy okik).

Szkodliwe z punktu widzenia ochrony konkurencji jest porozumienie dotyczące ustalania cen, tj. art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy okik, jako ingerujące w podstawowy obszar rywalizacji przedsiębiorców na danym rynku właściwym. Porozumienia w sprawie cen odsprzedaży co do zasady powodują, że ceny kształtują się na poziomie wyższym, niż miałyby to miejsce w warunkach niezakłóconej konkurencji.

W niniejszej sprawie postępowanie dotyczy zarzutu zawarcia przez Spółkę z dystrybutorami porozumienia ograniczającego konkurencję na krajowym rynku hurtowej sprzedaży wyrobów kosmetycznych i toaletowych, na które składają się następujące grupy rodzajowe towarów: błyszczki i balsamy do ust, bazy do makijażu, bronzery, cienie do powiek, cienie i woski do brwi, konturówki w płynie i żelu, korektory do twarzy, lakiery i preparaty do paznokci, ozdoby do ciała, sypkie pigmenty do ciała, płyny i preparaty specjalne, podkłady do twarzy, pomadki do ust, pudry, rozświetlacze, róże, tusze do rzęs poprzez bezpośrednie ustalanie przez Przedsiębiorcę warunków dystrybucji jego towarów z dystrybutorami, tj. sztywnych cen detalicznych wskazanych wyżej towarów.

W związku z powyższym w niniejszej sprawie w ocenie Prezesa UOKiK istniały podstawy do podjęcia działań w interesie publicznym na podstawie przepisów ustawy okik.

1. Status przedsiębiorcy strony postępowania

Postępowanie antymonopolowe, a z takim mamy do czynienia w niniejszej sprawie, toczy się z udziałem podmiotów mających przymiot strony. Stosownie do art. 88 ustawy okik stroną postępowania antymonopolowego jest każdy, wobec kogo zostało wszczęte postępowanie, np. w sprawie stosowania praktyk ograniczających konkurencję. Podmiotem, wobec którego wszczęto postępowanie antymonopolowe w związku z podejrzeniem zawarcia porozumienia na krajowym rynku hurtowej sprzedaży wyrobów kosmetycznych i toaletowych, na które składają się następujące grupy rodzajowe towarów: błyszczki i balsamy do ust, bazy do makijażu, bronzery, cienie do powiek, cienie i woski do brwi, konturówki w płynie i żelu, korektory do twarzy, lakiery i preparaty do paznokci, ozdoby do ciała, sypkie pigmenty do ciała, płyny i preparaty specjalne, podkłady do twarzy, pomadki do ust, pudry, rozświetlacze, róże, tusze do rzęs jest Spółka.

Spółka jest wpisana do Krajowego Rejestru Sądowego i prowadzi we własnym imieniu działalność zarobkową w sposób zorganizowany i ciągły. W związku z powyższym jest adresatem przepisów dotyczących zakazu zawierania porozumień ograniczających konkurencję. Przedsiębiorcami są także dystrybutorzy, z którymi Spółka zawarła Umowy w ramach, których oferowali oni odbiorcom końcowym (konsumentom) dostarczane przez Spółkę towary pod marką Inglot. Przedsiębiorcy ci działają w formie spółek handlowych lub osób fizycznych prowadzących działalność gospodarczą, a prowadzona przez nich działalność jest zorganizowana, ciągła i wykonywana we własnym imieniu i na własny rachunek.

⁵ Decyzja Prezesa UOKiK z 2.11.2010 r. nr RPZ 26/2010.

Spółka występuje w tym porozumieniu jako dostawca towarów produkowanych przez jej właściciela INGLOT Sp. z o.o., a dystrybutorzy jako sprzedawcy detaliczni tych towarów do odbiorcy końcowego. Tym samym uczestnicy tego porozumienia działają na różnych szczeblach obrotu gospodarczego, a łącząca ich więź polega na wymianie handlowej towarów w postaci: błyszczków i balsamów do ust, baz do makijażu, bronzarów, cieni do powiek, cieni i wosków do brwi, konturówek w płynie i żelu, korektorów do twarzy, lakierów i preparatów do paznokci, ozdób do ciała, sypkich pigmentów do ciała, płynów i preparatów specjalne, podkładów do twarzy, pomadek do ust, pudrów, rozświetlaczy, róży, tuszy do rzęs.

2. Rynek właściwy

Praktyki ograniczające konkurencję ujawniają się na określonym rynku - rynku właściwym. Ustawa oik 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 9 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 7 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. 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 przede wszystkim z punktu widzenia produktowego (asortymentowego) i geograficznego.

A. Rynek właściwy w ujęciu produktowym

Zarzut zawarcia porozumienia dotyczy hurtowego szczebla dystrybucji wyrobów kosmetycznych i toaletowych, na które składają się następujące grupy rodzajowe towarów: błyszczki i balsamy do ust, bazy do makijażu, bronzery, cienie do powiek, cienie i woski do brwi, konturówki w płynie i żelu, korektory do twarzy, lakiery i preparaty do paznokci, ozdoby do ciała, sypkie pigmenty do ciała, płyny i preparaty specjalne, podkłady do twarzy, pomadki do ust, pudry, rozświetlacze, róże, tusze do rzęs. Definiując w przedmiotowej sprawie rynki właściwe od strony produktowej, czyli wyroby kosmetyczne i toaletowe, na które składają się wskazane wyżej grupy rodzajowe towarów, organ antymonopolowy uwzględnił fakt, że Spółka wprowadza do obrotu, poprzez swoich dystrybutorów szeroką gamę tych produktów i prowadzi równocześnie własną sprzedaż detaliczną tych towarów poprzez sieć własnych punktów handlowych. Bez wątplenia dla użytkowników końcowych poszczególne kategorie produktów, wyróżnione ze względu na przeznaczenie nie będą uważane za zamienniki, w związku z czym - z punktu widzenia odbiorcy końcowego - niewątpliwie rozważać można byłoby węższą segmentację rynków, niż przyjęta w niniejszej decyzji (poszczególne rodzaje tych towarów). Jednak Prezes Urzędu wziął pod uwagę, że zgodnie z orzecznictwem antymonopolowym wyznaczenie zakresu rynku właściwego w

ujęciu produktowym powinno uwzględniać szczeble obrotu towarowego, na którym działa przedsiębiorca i współpracujący z nim dystrybutorzy.⁶ Prawidłowe uwzględnienie szczebla obrotu, którego dotyczy zarzucana praktyka, może natomiast prowadzić do przyjęcia rynku produktowego szerszego, niż gdyby rynek rozpatrywany był wyłącznie z perspektywy odbiorcy końcowego.

W tym kontekście należy wziąć pod uwagę fakt, że relacje Spółki z dystrybutorami, prowadzącymi dalszą odsprzedaż, obejmują wszystkie rodzaje produktów zaliczanych do wyrobów kosmetycznych i toaletowych produkowanych przez INGLOT Sp. z o.o. Spółka korzysta bowiem z jednolitego systemu dystrybucji wszystkich tych produktów z ww. dwóch kategorii: wyroby kosmetyczne i toaletowe. Ponadto, wymienione wyżej kategorie produktów wprowadzane są do obrotu na podstawie tożsamych umów. Takie cechy systemu dystrybucji produktów objętych porozumieniem powodują, że niecelowa jest szczegółowa segmentacja rynku w przedmiotowym postępowaniu obejmująca poszczególne rodzaje tych produktów składające się na wskazane wyżej kategorie wyrobów. Całokształt przedstawionych powyżej okoliczności przemawia w opinii Prezesa Urzędu za szerszym ujęciem rynku właściwego. Należy również zaznaczyć, że węższe określenie rynków właściwych mogłoby spowodować sztuczne podzielenie zarzutu odnoszącego się do jednej praktyki, obejmującej swym zasięgiem kilkadziesiąt rodzajów produktów, których wspólnym mianownikiem jest przynależność do grupy produktów kosmetycznych czy toaletowych⁷.

Biorąc pod uwagę wskazane powyżej rozważania, uznano za zasadne określenie przedmiotowe rynku właściwego w tej sprawie jako jednego rynku hurtowej sprzedaży wyrobów kosmetycznych i toaletowych, na które składają się następujące grupy rodzajowe towarów: błyszczki i balsamy do ust, bazy do makijażu, bronzery, cienie do powiek, cienie i woski do brwi, konturówki w płynie i żelu, korektory do twarzy, lakiery i preparaty do paznokci, ozdoby do ciała, syplkie pigmenty do ciała, płyny i preparaty specjalne, podkłady do twarzy, pomadki do ust, pudry, rozświetlacze, róże, tusze do rzęs.

Warto jednocześnie zauważyć, że pomimo iż porozumienie zawarto na rynku hurtowej sprzedaży towarów, o których mowa wyżej, to skutki tej praktyki mogły oddziaływać na detaliczny rynek sprzedaży tych towarów, a podmiotami, na które wpływ mogło mieć przedmiotowe porozumienie, są również ostateczni nabywcy towarów dystrybuowanych przez kontrahentów Spółki.

Zatem, kolejnym rynkiem właściwym w tej sprawie jest detaliczny rynek sprzedaży wyrobów kosmetycznych i toaletowych na które składają się następujące grupy rodzajowe towarów: błyszczki i balsamy do ust, bazy do makijażu, bronzery, cienie do powiek, cienie i woski do brwi, konturówki w płynie i żelu, korektory do twarzy, lakiery i preparaty do paznokci, ozdoby do ciała, syplkie pigmenty do ciała, płyny i preparaty specjalne, podkłady do twarzy, pomadki do ust, pudry, rozświetlacze, róże, tusze do rzęs. Na rynku tym działają wszyscy dystrybutorzy Spółki, którzy podpisali z nią umowy współpracy handlowej. Dystrybutorzy oferują te towary finalnym odbiorcom- konsumentom.

B. Rynek właściwy w ujęciu geograficznym

W ocenie organu antymonopolowego w niniejszej sprawie należy przyjąć krajowy wymiar rynku dystrybucji towarów oferowanych przez Spółkę dystrybutorom, którego dotyczy zarzut

⁶ Wyrok SOKiK z dnia 23 marca 2006r., sygn. akt XVII Ama 130/04, niepubl.

⁷ Por. Decyzja Komisji Europejskiej z dnia 5 października 2005r., w sprawie COMP/F-2/36.623/36.820/37.275-SEP/Peugeot, pkt 11,14,15, http://ec.europa.com/competition/antitrust/cases/dec_docs/37275/37275_195_1.pdf

zawarcia niedozwolonego porozumienie. Za przyjęciem, iż rynek krajowy jest rynkiem właściwym w ujęciu geograficznym przemawia:

- rozbudowana sieć sprzedaż tych towarów na terenie całego kraju,
- prowadzenie jednolitej polityki cenowej właściwej dla rynku krajowego,
- nieistotność kosztów transportu na terenie kraju w przypadku zakupów hurtowych.

Rozpatrując kwestie rynku właściwego w niniejszej sprawie należy, stosownie do stanowisk wyrażanych w orzecznictwie antymonopolowym (*wyrok SOKiK z dnia 14.02.2007 r., sygn. akt XVII Ama 98/06, wyrok SOKiK z dnia 29.05.2008 r. sygn. akt XVII Ama 53/07*) w sprawach porozumień ograniczających konkurencję, uwzględnić fakt, że definiowanie rynku właściwego nie wymaga takiego stopnia precyzji, jaki jest konieczny przy rozpatrywaniu spraw dotyczących nadużywania pozycji dominującej lub koncentracji. Zatem w sytuacji, gdy można stwierdzić, iż dane porozumienie może mieć na celu ograniczenie konkurencji, nie ma potrzeby brania pod uwagę konkretnych skutków, jakie porozumienie to wywołuje na danym rynku (*Decyzja Prezesa UOKiK DOK 7/09 z dnia 08.12.2009 r.*).

Krajowy wymiar ma również detaliczny rynek sprzedaży wyrobów kosmetycznych i toaletowych na które składają się następujące grupy rodzajowe towarów: błyszczki i balsamy do ust, bazy do makijażu, bronzery, cienie do powiek, cienie i woski do brwi, konturówki w płynie i żelu, korektory do twarzy, lakiery i preparaty do paznokci, ozdoby do ciała, sypkie pigmenty do ciała, płyny i preparaty specjalne, podkłady do twarzy, pomadki do ust, pudry, rozświetlacze, róże, tusze do rzęs. Ostatecznymi nabywcami tych towarów są podmioty z obszaru całego kraju.

Ze względu na treść art. 7 ust. 2 ustawy okik Prezes Urzędu nie podjął działań mających na celu dokładne określenie udziałów rynkowych Spółki i dystrybutorów, gdyż zarzucane Spółce zawarcie porozumienia cenowego nie podlegałoby wyłączeniu spod tej ustawy.

Tym samym rynkiem właściwym w niniejszej sprawie jest rynek hurtowej sprzedaży wyrobów kosmetycznych i toaletowych, na które składają się następujące grupy rodzajowe towarów: błyszczki i balsamy do ust, bazy do makijażu, bronzery, cienie do powiek, cienie i woski do brwi, konturówki w płynie i żelu, korektory do twarzy, lakiery i preparaty do paznokci, ozdoby do ciała, sypkie pigmenty do ciała, płyny i preparaty specjalne, podkłady do twarzy, pomadki do ust, pudry, rozświetlacze, róże, tusze do rzęs dostarczanych dystrybutorom przez Spółkę w ramach podpisanych Umów i Cenników, dostarczanych im przez tego Przedsiębiorcę oraz krajowy rynek detaliczny sprzedaży tych towarów, gdyż skutki ograniczające konkurencję mogły się pojawić tylko na tym rynku.

3. Zarzut zawarcia porozumienia – naruszenie zakazu, o którym mowa w art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy okik.

A. Inicjator porozumienia

Prezes Urzędu uznał za zasadne prowadzenie postępowania w niniejszej sprawie wyłącznie przeciwko Spółce, którą to w świetle zgromadzonego w tej sprawie materiału dowodowego należy uznać za inicjatora zawarcia rozpatrywanego porozumienia. Wniosek taki uzasadniony jest tym, że:

1. zapisy, których treść mogła wskazywać na zawarcie porozumienia ograniczającego konkurencję zawarte zostały w Umowach pisemnych i opierały się o wzorce opracowane i stosowane przez Spółkę w stosunkach handlowych z dystrybutorami,

2. z samego brzmienia zakwestionowanych zapisów w Umowach (§ 4 i 11) i określenia w Cennikach cen detalicznych sprzedaży brutto dla dystrybutorów wynika przewodnia rola Spółki w zainicjowaniu zarzucanego porozumienia.

Z tych też względów Prezes Urzędu uznał w niniejszej sprawie za uzasadnione postawienie zarzutów naruszenia ustawy oklik wyłącznie Spółce, jako organizatorowi systemu dystrybucji wskazanych wyżej grup towarów kosmetycznych i toaletowych.

Zarzuty nie zostały natomiast postawione dystrybutorom działającym w oparciu o kwestionowane zasady dystrybucji. W ten sposób organ antymonopolowy uwzględnił inicjującą i wiodącą rolę Spółki w zarzucanym porozumieniu. Dystrybutorzy przyjmowali jednostronne ustalenia Spółki, nie mieli możliwości ich negocjacji. Umowy i Cenniki zostały przygotowane przez Spółkę na jej warunkach.

B. Zakres przedmiotowy i cel zarzucanego porozumienia

W rozumieniu prawa antymonopolowego jako porozumienia mogą być rozpatrywane wszelkie umowy występujące w obrocie, o ile zawierane są pomiędzy przedsiębiorcami. Zgodnie z art. 6 ust. 1 ustawy oklik zakazane są porozumienia, których celem lub skutkiem jest wyeliminowanie, ograniczenie lub naruszenie w inny sposób konkurencji na rynku właściwym. Art. 6 ust. 1 pkt 1 tej ustawy stanowi, że zakazane są w szczególności porozumienia polegające na ustalaniu, bezpośrednio lub pośrednio cen i innych warunków zakupu i sprzedaży towarów.

W celu ustalenia, czy przedsiębiorca dopuścił się naruszenia zakazu zawierania antykonkurencyjnych porozumień, konieczne jest ustalenie przez Prezesa Urzędu następujących przesłanek:

- zawarcie porozumienia pomiędzy przedsiębiorcami,
- celem lub skutkiem porozumienia jest wyeliminowanie, ograniczenie lub naruszenie w inny sposób konkurencji na rynku właściwym,
- porozumienie nie podlega wyłączeniu.

W art. 4 pkt 5 ustawy oklik zdefiniowano pojęcie porozumienia, które jest kluczowe dla stosowania zakazu porozumień ograniczających konkurencję wyrażonego w art. 6 ust. 1 tej ustawy. Omawiany przepis ustanawia szeroką definicję porozumienia, w zakres której wchodzi następujące formy jakie może przybrać zakazane przez prawo konkurencji porozumienie:

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

Ustawa oklik nie zawiera własnej definicji umowy. W związku z tym należy przyjąć, iż w art. 4 pkt 5 lit. a ustawy oklik chodzi o umowy cywilnoprawne zawierane w obrocie gospodarczym. Nie ma znaczenia z jakim rodzajem umowy mamy do czynienia, czy będzie to umowa nazwana (np. umowa sprzedaży), czy nienazwana zawarta na zasadzie swobody umów, wynikającej z art. 353¹ ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (Dz. U. Nr 16, poz. 93 ze zm.). Zatem, jako porozumienia w rozumieniu prawa antymonopolowego mogą być rozpatrywane wszelkie umowy występujące w obrocie, o ile zawierane są między przedsiębiorcami. Bez znaczenia pozostaje także sposób zawarcia umowy, czy też jej forma. Może to być nie tylko umowa pisemna, ale także posiadająca formę ustną (tzw. *gentleman's agreement*), czy też zawarta w sposób dorozumiany (konkludentny). Istotne jest, aby

podmioty uczestniczące w porozumieniu złożyły zgodne oświadczenia woli lub dokonały w innej formie uzgodnień w zakresie sprzecznego z prawem ograniczenia (A. Jurkowska (w:) T. Skoczny, D. Miąsik, A. Jurkowska *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów, Komentarz, Warszawa 2009, Komentarz Wolters Kluwer, Warszawa 2008*).

W niniejszej sprawie zarzucane porozumienie przybrało formę Umów pisemnych jakie Spółka zawierała z dystrybutorami od 2012r. W Umowach tych zawarto zapisy o treści: § 4 Umów używania „Express INGLOT”: *Kontrahent przestrzegał będzie cen obowiązujących w systemie sprzedaży sieci INGLOT określonych w cenniku dla przedstawicieli handlowych obowiązującym na dzień oddania „Expresu” do używania. W razie zmiany cen produktów marki INGLOT, Kontrahent zobowiązuje się do niezwłocznego zaktualizowania cen kosmetyków w „Expresie” i § 11: W przypadku naruszenia przez kontrahenta któregokolwiek z postanowień niniejszej umowy – umowa może być rozwiązana przez Firmę ze skutkiem natychmiastowym,*

§ 4 Umów używania „Color Bar INGLOT”: *Kontrahent będzie przestrzegał cen obowiązujących w systemie sprzedaży sieci INGLOT i § 11: W przypadku naruszenia przez Kontrahenta któregokolwiek z postanowień niniejszej umowy – umowa może być rozwiązana przez Firmę ze skutkiem natychmiastowym.*

Poprzez swoich przedstawicieli Spółka dostarczała dystrybutorom Cenniki zatytułowane: *Cennik dla przedstawicieli handlowych z datą obowiązywania od...*, które podzielone są na kolumny zawierające asortyment towarów produkowanych przez INGLOT Sp. z o.o., objętych niniejszym postępowaniem antymonopolowym. Do każdego towaru przypisana była kolumna zawierająca:

- c. cenę detaliczną netto i brutto oraz cenę zakupu netto i brutto dla przedstawicieli handlowych lub
- d. cenę brutto i cenę netto sprzedaży oraz cenę netto zakupu towaru przez przedstawiciela handlowego.

Cenniki ulegały zmianom kilka razy w roku.

W ocenie Prezesa Urzędu treść zapisów, dotyczących sposobu ustalania cen w Umowach i wygląd Cenników wskazuje, że ustalone przez Spółkę ceny detaliczne miały charakter sztywny. W treści powyższych zapisów zawartych w Umowach zawieranych pomiędzy Spółką a jej dystrybutorami, zawarto zobowiązanie do przestrzegania przez dystrybutora cen detalicznych sprzedaży ustalonych przez Spółkę, a istotą tego zapisu było ograniczenie swobody niezależnego dystrybutora w zakresie własnej polityki cenowej. W ocenie Prezesa Urzędu zapisy Umów są wyraźne i jednoznacznie wskazujące na to, że celem Spółki było zobowiązanie dystrybutorów do stosowania sztywnych, ustalonych przez nią w Cennikach cen detalicznych towarów marki Inglot, a dystrybutorzy podpisując umowy z tymi postanowieniami wyrazili zgodę na poddanie się regulacji w tym zakresie.

W ocenie Prezesa Urzędu treść zawartego porozumienia nie może zmierzać do nadania mu takiego sensu, który spreczny byłby z precyzyjnie określonymi, jasnymi zapisami słownymi. Treść postanowień zawartych w Umowach z dystrybutorami: *Kontrahent przestrzegał będzie cen obowiązujących w systemie sprzedaży sieci INGLOT określonych w cenniku dla przedstawicieli handlowych obowiązującym na dzień oddania „Expresu” do używania. W razie zmiany cen produktów marki INGLOT, Kontrahent zobowiązuje się do niezwłocznego zaktualizowania cen kosmetyków w „Expresie” i „Kontrahent będzie przestrzegał cen obowiązujących w systemie sprzedaży sieci INGLOT” oraz § 11: W przypadku naruszenia przez kontrahenta któregokolwiek z postanowień niniejszej umowy – umowa może być rozwiązana przez Firmę ze skutkiem natychmiastowym* nie budzi wątpliwości, co do jasności przekazu tych zapisów, czyli zobowiązania dystrybutora do stosowania cen ustalonych przez

Spółkę. Ceny te jako ceny sztywne (określona kwotowo wartość bez podania kryteriów jej ewentualnej modyfikacji) zawarte były w Cennikach przesyłanych dystrybutorom. Stąd wyjaśnienia składane przez Przedsiębiorcę i dystrybutorów odnośnie charakteru tych cen, jako cen sugerowanych, nie mogą się ostać wobec faktu, że z treści kwestionowanych postanowień wyraźnie wynika zobowiązanie się dystrybutora do stosowania sztywnych cen detalicznych ustalonych przez Spółkę z zagrożeniem sankcją w postaci wypowiedzenia umowy w przypadku naruszenia treści tych zapisów.

Treść przepisu art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy okik wskazuje, że określony tymi przepisami zakaz obejmuje ustalanie cen „wprost: jako sztywnych”. Ze względu na to, że cena towaru stanowi podstawowy element konkurencyjności na rynku i jest głównym parametrem przy wyborze oferty przez konsumenta uzgadnianie cen powoduje, że odbiorcy mogą być narażeni na zakup towarów po zawyżonych cenach, a konkurenci na tym rynku mają ograniczoną możliwość swobodnego konkurencyjności ceną o klienta.

Zdaniem organu antymonopolowego ze względu na fakt, że Umowy z zakwestionowanymi postanowieniami zawarli profesjonaliści, działający w tej samej branży, którzy powinni tak rozumieć tekst Umowy, jak na to wskazuje jej składnia oraz normy znaczeniowe języka polskiego, celem tych Umów było prawo dla Spółki do jednostronnego kształtowania cen detalicznych towarów marki Ingłot, jako cen sztywnych, a celem dystrybutorów przyjęcie tego mechanizmu do stosowania. Nie ma przy tym znaczenia, w ocenie Prezesa UOKiK, na co wskazują wyjaśnienia Spółki i dystrybutorów subiektywne odczytywanie znaczenia tych zapisów przez strony porozumienia, jako brak zobowiązania do stosowania cen detalicznych z Cennika i traktowania ich jako ceny sugerowane.

Nie można także w tym przypadku przyjąć założenia, na co wskazuje Spółka w złożonych wyjaśnieniach, że prowadząc jednolitą politykę cenową nie miała możliwości ingerowania w swobodę ustalania cen przez jej dystrybutorów. Tezie tej przeczy analiza zawartych w Umowach postanowień.

Tym samym należy stwierdzić, że postanowienia zawarte w Umowach zawieranych przez Przedsiębiorcę z dystrybutorami stanowią porozumienie niedozwolone z uwagi na antykonkurencyjny cel.

W orzecznictwie podnosi się, że pojęcie celu porozumienia o jakim mowa w art. 6 ust. 1 ustawy okik nie jest równoznaczne z przyjęciem zgodnego zamiaru stron co do osiągnięcia tego celu. Pojęcie antykonkurencyjnego celu porozumienia dotyczącego ustalania cen jest pojęciem obiektywnym, istotne jest czy cel porozumienia wynika jednoznacznie z jego treści, bez znaczenia są natomiast subiektywne zamiary stron czy motywy ich działania (*wyrok Sądu Apelacyjnego z dnia 16 lipca 2013r., sygn. akt VI A Ca 1615/12, str. 12*).

W niniejszej sprawie z treści zakwestionowanych postanowień zawartych w Umowach zawieranych przez Spółkę z jej dystrybutorami taki cel antykonkurencyjny wynika jednoznacznie, jak wskazano wyżej.

W ocenie Prezesa Urzędu treść porozumienia, które uprawnia jednego przedsiębiorcę (a tak jest w niniejszej sprawie) do ustalania sztywnych cen detalicznych sprzedaży towarów przez innego przedsiębiorcę, wskazuje na antykonkurencyjny cel porozumienia ze względu na istotność elementu ceny dla klienta przy wyborze oferty zakupu towarów marki Ingłot.

Zakaz sformułowany w art. 6 ust. 1 ustawy okik obejmuje nie tylko przypadki, w których osiągnięto zamierzony w porozumieniu skutek (stosowanie w praktyce przez dystrybutorów sztywnych cen detalicznych ustalonych przez Spółkę) lecz również fakt samego uczestnictwa w porozumieniu (podpisanie Umów z zakwestionowanymi postanowieniami, opracowanie przez Spółkę Cenników ze sztywnymi cenami detalicznymi i ich przyjęcie przez dystrybutorów). W tym zakresie nastąpiło naruszenie reguł konkurencji na rynku poprzez ograniczenie swobody dystrybutorom w podejmowaniu decyzji dotyczących wysokości cen

detalicznych na towary marki Inglot, gdyż nie budzi wątpliwości, że treść tych postanowień stoi w sprzeczności z zasadami konkurencji.

Praktyka polegająca na ustalaniu sztywnych cen odsprzedaży jest jednym z najcięższych naruszeń prawa antymonopolowego, która ze swej istoty ma potencjał do ograniczania konkurencji i dla jej stwierdzenia nie ma potrzeby badania skutków.

Tym samym wykazano, że Spółka zawarła zakazane prawem porozumienie ograniczające konkurencję ze względu na cel.

Wyłączenia spod zakazu zawierania porozumień ograniczających konkurencję.

Polskie i wspólnotowe przepisy dotyczące prawa ochrony konkurencji w zakresie porozumień ograniczających konkurencję, w tym porozumień w zakresie ustalania cen traktowane są bardzo restrykcyjnie i są niedozwolone niezależnie od wielkości udziału w rynku przedsiębiorców uczestniczących w porozumieniu.

Zasadą w ustawie oklik jak i w prawie unijnym ochrony konkurencji jest, iż porozumienia ograniczające konkurencję są zakazane, o ile nie zostały wyłączone spod zakazu.

Przepisy w/w ustawy przewidują trzy rodzaje wyłączeń:

- tzw. zasadę de minimis – art. 7 w/w ustawy;
- tzw. wyłączenia grupowe - na mocy rozporządzenia Rady Ministrów wydane na podstawie art. 8 ust. 3 w/w ustawy;
- tzw. wyłączenia indywidualne- art. 8 ust. 1 w/w ustawy.

Wobec powyższego rozważeniu przez Prezesa UOKiK podlegało w niniejszej sprawie ewentualne spełnianie przez Spółkę warunków do wyłączenia zarzucanego jej porozumienia spod zakazu zawierania porozumień ograniczających konkurencję.

Stosownie do art. 7 ust. 1 ustawy oklik zakazu zawierania porozumień ograniczających konkurencję nie stosuje się co do porozumień zawieranych 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 któregośkolwiek z nich w roku kalendarzowym poprzedzającym zawarcie porozumienia nie przekracza 10%.

W związku z powyższym w niniejszej sprawie nie było konieczne dokładne określenie posiadanych przez stronę postępowania udziałów na rynku właściwym, ponieważ stosownie do art. 7 ust. 2 ustawy oklik ww. wyłączenia spod zakazu zawierania porozumień ograniczających konkurencję nie stosuje się co do porozumień polegających m.innymi na ustalaniu bezpośrednio lub pośrednio cen i innych warunków zakupu lub sprzedaży towarów.

Należy również wskazać, że porozumienia mające na celu ograniczenie prawa nabywcy do ustalania ceny sprzedaży, poprzez narzucenie przez dostawcę cen minimalnych lub sztywnych nie podlegają wyłączeniu na podstawie § 11 pkt 1 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 30 marca 2011r. w sprawie wyłączeń niektórych rodzajów porozumień wertykalnych spod zakazu porozumień ograniczających konkurencję (Dz.U. 2014.1012 j.t.).

Należy podkreślić, że zgodnie z przepisem §11 pkt 1 obowiązującego obecnie rozporządzenia wyłączeniu spod zakazu porozumień nie podlegają porozumienia wertykalne, które bezpośrednio lub pośrednio, samodzielnie lub w powiązaniu z innymi okolicznościami, zależnymi od stron porozumienia, mają na celu ograniczenie prawa nabywcy do ustalania cen

sprzedaży przez narzucenie przez dostawcę minimalnych lub o określonej wysokości (sztywnych) cen sprzedaży towarów objętych porozumieniem wertykalnym.

Wobec powyższego ustalenie przez Spółkę z jej dystrybutorami sztywnych cen detalicznych towarów sprzedawanych przez tych dystrybutorów, jako porozumienie nie podlega wyłączeniu na podstawie obowiązującego rozporządzenia.

Zatem przedmiotowe porozumienie nie korzysta z tzw. wyłączenia grupowego.

Odnosząc się do możliwości wyłączenia indywidualnego przedmiotowego porozumienia, należy zauważyć, że zgodnie z art. 8 ust. 2 ustawy oikik ciężar udowodnienia okoliczności uzasadniających wyłączenie spoczywa na przedsiębiorcy (strona powołująca się na wyłączenie musi udowodnić spełnienie wszystkich kumulatywnych przesłanek zdefiniowanych w art. 8 ust. 1 ustawy oikik). Prezes Urzędu stwierdza, że w przypadku porozumień ustalających ceny wykazanie przesłanek wyłączenia z art. 8 ust. 1 jest trudne, dlatego winno być poparte dowodami, a nie jedynie gołosłownymi twierdzeniami.

Zgodnie z art. 8 ust.1 ustawy oikik, określającego materialnoprawne przesłanki tzw. uzasadnienia gospodarczego antykonkurencyjnego porozumienia, zakazu zawierania porozumień ograniczających konkurencję nie stosuje się do porozumień, które jednocześnie:

1. przyczyniają się do polepszenia produkcji, dystrybucji towarów lub do postępu technicznego lub gospodarczego;
2. zapewniają nabywcy lub użytkownikowi odpowiednią część wynikających z porozumień korzyści;
3. nie nakładają na zainteresowanych przedsiębiorców ograniczeń, które nie są niezbędne do osiągnięcia tych celów;
4. nie stwarzają tym przedsiębiorcom możliwości wyeliminowania konkurencji na rynku właściwym w zakresie znacznej części określonych towarów.

Z kolei ust. 2 w/w przepisu, wskazuje, że ciężar udowodniania powyższych okoliczności spoczywa na przedsiębiorcy.

W przedmiotowej sprawie w ocenie organu antymonopolowego Spółka nie przedstawiła dowodów i nie powołała się na okoliczności wyłączające to porozumienie spod zakazu z art. 6 ust. 1 ustawy oikik.

Zdaniem Prezesa Urzędu, nie można tego wywieść ze stanowiska Spółki o konieczności zachowania jednolitej polityki cenowej wobec innych konkurentów na rynku, w tym marek światowych, czy też przyjęcia, że mamy do czynienia w tej sprawie z rynkiem wschodzącym, niedojrzałym i okoliczności że intencją jej nie było ustalenie sztywnych cen detalicznych, a brzmienie postanowień umów i cenniki było wynikiem dbałości o prawidłowy rozwój rynku, jak również tego, że postanowienia te nigdy nie były egzekwowane przez Spółkę, a w konsekwencji nie wywołały żadnego skutku na rynku.

W ocenie organu antymonopolowego konkurowanie towarów marki Inglot z towarami innych marek na rynku powinno odbywać się przy zachowaniu reguł konkurencji pomiędzy dystrybutorami jej towarów. Nie mamy także do czynienia z rynkiem wschodzącym, gdyż rynek kosmetyków rodzajowo tożsamy z marką Inglot jest wysoce rozwinięty. Zatem nie zostały spełnione przesłanki warunkujące wyłączenie tego porozumienia, jako indywidualnego.

Spółka nie wykazała także, że przedmiotowe porozumienie przyczyniło się do polepszenia dystrybucji towarów, zapewniło nabywcom odpowiednie korzyści ekonomiczne wynikające z tego porozumienia. Jak wskazano wyżej porozumienie to nałożyło na dystrybutorów ograniczenie, co do możliwości konkurowania pomiędzy nimi cenami detalicznymi sprzedawanych towarów.

W związku z tym zasadne jest uznanie, że porozumienie, o którym mowa w niniejszej sprawie polegające na bezpośrednim ustaleniu przez Spółkę z jej dystrybutorami sztywnych

cen detalicznych sprzedaży wyrobów marki Inglot nie korzysta z żadnego zakazu wyłączenia, o których mowa w przepisach ustawy okik.

Odniesienie się do argumentacji strony postępowania i wniosku o wydanie decyzji zobowiązaniowej.

Spółka przedstawiła projekt zobowiązania opisany w części historycznej uzasadnienia. Prezes Urzędu odstąpił w tej sprawie od przyjęcia zobowiązania złożonego przez Spółkę ze względu na:

1. wagę zarzucanego naruszenia stanowiącego jeden z najcięższych deliktów prawa konkurencji,
2. krajowy zasięg naruszenia,
3. długotrwałość naruszenia,
4. niespełnienie przesłanek art. 12 ustawy okik w momencie składania wniosku o wydanie decyzji zobowiązaniowej.

Art. 12 ust. 1 ustawy okik wskazuje, że jeżeli w toku postępowania antymonopolowego zostanie uprawdopodobnione - na podstawie okoliczności sprawy, informacji zawartych w zawiadomieniu lub będących podstawą wszczęcia postępowania z urzędu- że został naruszony zakaz, o którym mowa w art. 6 lub 9 ustawy okik, a przedsiębiorca któremu zarzucane jest naruszenie tego zakazu, zobowiąże się do podjęcia lub zaniechania określonych działań zmierzających do zapobieżenia tym naruszeniom, Prezes Urzędu, może w drodze decyzji zobowiązać przedsiębiorcę do wykonania tych zobowiązań.

W niniejszej sprawie materiał dowodowy zebrany przez organ antymonopolowy w postępowaniu wyjaśniającym RLU-400-10/13/EW, który został włączony Postanowieniem Nr 320/13 do niniejszego postępowania antymonopolowego (w postaci kopii umów handlowych zawartych z dystrybutorami, cenników, wyjaśnień) wskazywał już na wstępnym etapie postępowania w tej sprawie na stosowanie zarzucanej praktyki ograniczającej konkurencję w postaci zawarcia porozumienia, którego przedmiotem było bezpośrednie ustalanie przez ww. Spółkę warunków dystrybucji jej towarów dystrybutorami tj. sztywnych cen detalicznych towarów marki Inglot, a nie uprawdopodobnienie jej stosowania. Wniosek ten wynika z faktu, że o stosowaniu zarzucanego Spółce porozumienia decydują głównie postanowienia Umów i Cenniki przez nią stosowane we współpracy z dystrybutorami.

Zaprzestanie stosowania porozumienia przez Spółkę poprzez złożenie oświadczenia o zmianie wzorców Umów i Cenników i przesłanie do dystrybutorów propozycji zawarcia nowej umowy bez kwestionowanych postanowień.

Ponadto Prezes Urzędu podkreśla, że postawiony Spółce zarzut zawarcia niedozwolonego porozumienia ograniczającego konkurencję został udowodniony, co do celu.

Biorąc powyższe pod uwagę organ antymonopolowy na zasadzie uznania administracyjnego odstąpił od przyjęcia zobowiązania Spółki w niniejszej sprawie.

Ustalenia dotyczące zaniechania zarzucanej praktyki.

W punkcie I sentencji niniejszej decyzji Prezes Urzędu stwierdzając zawarcie niedozwolonego porozumienia ograniczającego konkurencję, które polegało na bezpośrednim ustalaniu przez Przedsiębiorcę warunków dystrybucji jego towarów z dystrybutorami tj. sztywnych cen detalicznych towarów stwierdził zaniechanie jego stosowania z dniem 1 kwietnia 2014r.

W odpowiedzi na Zawiadomienie o wszczęciu postępowania antymonopolowego Spółka poinformowała, że rozpocznie niezwłocznie prace mające na celu usunięcie kwestionowanych postanowień z Umów zawartych z dystrybutorami, a od 1 stycznia 2014r. wprowadzi nowe Cenniki nie zawierające cen detalicznych netto i brutto. Ostateczny termin realizacji tych

prac Przedsiębiorca wyznaczył na marzec 2014r. W trakcie prowadzonego w tej sprawie postępowania antymonopolowego Spółka do dnia 31 marca 2014r. wymieniła umowy z dystrybutorami i zmieniła od 1 stycznia 2014r. Cenniki przedkładając Prezesowi Urzędu przykładowe kopie nowych umów i Cenników.

Tym samym wydana w niniejszej sprawie decyzja administracyjna została oparta na art. 11 ust. 1 i 2 ustawy okik poprzez przyjęcie, że Spółka spełniła zakres przepisu art. 11 ust. 3 ustawy okik.

Tym samym orzeczono jak w pkt I sentencji niniejszej decyzji.

Ad. II.

Kara pieniężna

Przepis art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy okik stanowi, że 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 dopuści się, choćby nieumyślnie naruszenia zakazu określonego w art. 6 tej ustawy, w zakresie nie wyłączonym na podstawie art. 7 i 8 ustawy okik. Ustawa ta wprowadza zasadę fakultatywności kary pieniężnej nakładanej przez Prezesa Urzędu na przedsiębiorców. Tym samym do organu antymonopolowego należy w każdym przypadku ocena czy w konkretnym stanie faktycznym zasadne jest nałożenie na przedsiębiorcę, który dopuścił się naruszenia przepisów ustawy okik sankcji w postaci kary pieniężnej.

Prezes Urzędu wziął pod uwagę przepis art. 111 ww. ustawy, nakazujący przy ustalaniu wysokości kar pieniężnych uwzględnienie w szczególności okresu, stopnia oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy okik, a także uprzednie naruszenie przepisów wspomnianej ustawy.

Zgodnie z art. 4 pkt 15 ustawy okik przy ustalaniu wysokości nałożonej kary pieniężnej organ antymonopolowy wziął pod uwagę wysokość osiągniętego przez Spółkę w 2013 r. przychodu wynikającego z zeznania podatkowego (CIT).

1. Przesłanka, co najmniej nieumyślnego naruszenia ustawy okik.

Stosownie do treści wskazanego wyżej art. 106 ustawy okik możliwość nałożenia kary pieniężnej wymaga stwierdzenia, że naruszenie zakazu określonego w tej ustawie było „co najmniej nieumyślne”.

W ocenie Prezesa Urzędu okoliczności sprawy uzasadniają przyjęcie, by w niniejszej sprawie, wobec stwierdzenia zawarcia przez Spółkę z jej dystrybutorami porozumienia ograniczającego konkurencję co do celu, uznać za spełnioną przesłankę „co najmniej nieumyślnego” naruszenia przepisów.

Stwierdzenie tej przesłanki znajduje uzasadnienie w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 21 kwietnia 2011r., sygnatura akt III SK 45/10, LEX nr 901645, gdzie stwierdzono, że: element subiektywny w postaci „zawinionego” naruszenia przepisów ustawy wyraża się w tym, że „przedsiębiorca miał świadomość, że swoim zachowaniem narusza zakaz praktyk ograniczających konkurencję, lub (...) jako profesjonalny uczestnik obrotu mógł (powinien był) taką świadomość mieć. Istotne znaczenie ma również wyrok SOKiK z dnia 11 kwietnia 2011r., sygn. akt XVII AmA 62/08, niepubl., gdzie stwierdzono, że nie jest możliwe, aby przedsiębiorca o znacznej renomie i długim okresie funkcjonowania na rynku nie zdawał sobie sprawy ze swoich czynności.

Tym samym biorąc pod uwagę wskazane wyżej okoliczności Prezes Urzędu przyjął, że stwierdzone niniejszą decyzją naruszenie ustawy okik przez Spółkę miało charakter umyślny. Wynika to z faktu, że uczestnicy tego porozumienia są profesjonalnymi uczestnikami obrotu

gospodarczego, a Spółka posiada bez wątpienia wiedzę prawniczą i ekonomiczną umożliwiającą rozpoznanie swoich działań jako naruszające prawo ochrony konkurencji.

W niniejszej decyzji wykazano, że Spółka, jako inicjator i autor zakwestionowanych postanowień zawartych w umowach z dystrybutorami towarów marki Inglot już z samego literalnego brzmienia tych zapisów musiała miała świadomość zobowiązania dystrybutorów do stosowania ustalonych przez nią sztywnych cen detalicznych towarów im dostarczanych, co przełożyło się na bezprawność jej działań w świetle przepisów o ochronie konkurencji.

Wobec tego organ antymonopolowy stwierdza, że spełnione zostało kryterium „co najmniej nieumyślnego” naruszenia zakazu zawierania porozumień ograniczających konkurencję ze względu na cel, określonego w art. 6 ustawy okik.

Prezes Urzędu uwzględnił w dalszej kolejności okoliczność, że stwierdzone tą decyzją porozumienie ograniczające konkurencję dotyczyło praktyki nazwanej, określonej wprost w ustawowym katalogu praktyk zakazanych. W związku z tym stwierdzone przez Prezesa Urzędu naruszenie należy do najbardziej typowych zachowań sprzecznych z ustawą okik. Wszystkie powyższe okoliczności przemawiają za uznaniem umyślności działań.

2. Przestanki: stopnia naruszenia interesu publicznego, potencjału ekonomicznego przedsiębiorcy, skutków praktyki dla konkurentów lub kontrahentów, dopuszczalnego poziomu kary wynikającego z przepisów ustawy okik i celów jakie kara ma osiągnąć.

Przy ustalaniu kary pieniężnej dla Spółki kierowano się interpretacją przesłanek branych pod uwagę przy wymiarze kary pieniężnej zawartych w Wyjaśnieniach w sprawie ustalania wysokości kar pieniężnych za stosowanie praktyk ograniczających konkurencję.

Mając na względzie wskazane wyżej okoliczności Prezes Urzędu ustalił wymiar kary pieniężnej dla Spółki, biorąc pod uwagę przede wszystkim fakt, że o wadze (szkodliwości) naruszenia decydują dwie grupy okoliczności:

- natura naruszenia,

- czynniki związane ze specyfiką rynku oraz działalnością przedsiębiorcy.

Odnosząc się do natury naruszenia należy wskazać, że wyróżnia się naruszenia bardzo poważne, do których należy zaliczyć przede wszystkim szczególnie szkodliwe horyzontalne ograniczenia konkurencji, 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 wertykalne 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, naruszenia mniej poważne niż wyżej wymienione (naruszenia pozostałe), do których należą m.in. porozumienia wertykalne niedotyczące ceny lub możliwości odsprzedaży towaru, jak również przypadki nadużywania pozycji dominującej o mniejszej wadze.

Wobec powyższego w niniejszej sprawie uznano, że zawarte przez Spółkę z jej dystrybutorami porozumienie wertykalne, co do ustalenia sztywnych cen sprzedaży detalicznej towarów marki Inglot za poważne. Tym samym przyjęto jako kwotę bazową 0,21% przychodu Spółki za 2013r. tj. kwoty 64 475 954,00 zł. Na tym etapie wysokość wyliczonej kary wynosi: 135 400 zł.

Następnie, organ antymonopolowy określając wysokość nałożonej na Spółkę kary pieniężnej, uznał, że wymiar kary nie może abstrahować od specyfiki rynku właściwego oraz działalności przedsiębiorców na tym rynku, a zatem powinna ona podlegać dalszej modyfikacji. Kierując się oceną wpływu naruszenia na rynek, Prezes Urzędu może zwiększyć lub zmniejszyć ustaloną powyżej kwotę maksymalnie o 80%. Kara powinna być tym większa, im większe jest natężenie negatywnych efektów związanych z naruszeniem prawa konkurencji lub im

wyższe korzyści czerpie z niego przedsiębiorca. W szczególności Prezes Urzędu wziął pod uwagę czy wprowadzano porozumienie w życie oraz jakie negatywne skutki wywarło dla uczestników rynku –dystrybutorów i konsumentów.

W niniejszej sprawie nie znaleziono dowodów na okoliczność wywołania przez kwestionowane porozumienie skutków rynkowych. Za takim przyjęciem przemawia fakt, że zarówno z wyjaśnień samej Spółki, jak i badanych dystrybutorów wynika, iż pomimo zawartych zapisów w Umowach zobowiązujących do stosowania cen ustalonych przez Spółkę, jak i przesyłania dystrybutorom Cenników ze sztywnymi cenami w praktyce dysponowali oni swobodą w ustalaniu cen detalicznych na towary marki Inglot. Spółka nie monitorowała poziomu tych cen, ani nie dyscyplinowała w tym zakresie dystrybutorów.

Zarazem Prezes Urzędu zważył, że rynek hurtowej sprzedaży wyrobów kosmetycznych i toaletowych, na którym działa Spółka jest rynkiem, na którym działa wielu przedsiębiorców na terenie całego kraju. Do tezy o intensywnej konkurencyjności tego rynku skłania wiedza o bardzo dużej ilości gamy towarów tożsamyh rodzajowo z marką Inglot produkowanych przez przedsiębiorców krajowych, jak i koncerny światowe obecne na polskim rynku.

Konkurencja asortymentowa i cenowa w tym zakresie jest bardzo duża, co z kolei powoduje, że Spółka nie ma (*tajemnica przedsiębiorcy*) udziału w tym rynku na terenie kraju. Prezes Urzędu uwzględnił także fakt niewielkiego udziału przychodów Spółki z rynku właściwego w przychodach ogółem za 2013r.

Wszystkie wyżej wymienione okoliczności wzięte pod uwagę łącznie wskazują, że wpływ przedmiotowego porozumienia na konkurencję na rynku był nieznaczny. W opinii Prezesa Urzędu zasadnym jest zatem obniżenie kary pieniężnej. Mając to na uwadze, wyjściowy poziom kary pieniężnej ustalony w oparciu o naturę naruszenia został zmniejszony o 80%.

Stąd po obniżeniu wyliczonej powyżej kary otrzymano kwotę: **27 080zł.**

Kalkulując wymiar kary pieniężnej nałożonej na Spółkę, organ antymonopolowy wziął także pod uwagę przesłankę długotrwałości naruszenia.

Uwzględniając okres naruszenia, Prezes Urzędu może zwiększyć kwotę bazową kar, jeśli długotrwałość stosowania praktyki ograniczającej konkurencję prowadzi do zwielokrotnienia jej negatywnych skutków, w szczególności, gdy wpływa na wysokość korzyści uzyskiwanych przez przedsiębiorcę dopuszczającego się naruszenia lub szkody ponoszone przez innych uczestników rynku. Jako długotrwałe traktowane są naruszenia trwające dłużej niż rok. Biorąc powyższe pod uwagę, dla odzwierciedlenia wpływu długotrwałości naruszenia na wysokość kar, Prezes Urzędu może zwiększyć w przypadku porozumień ograniczających konkurencję kwotę bazową maksymalnie o 200%.

Rozpatrywane w niniejszej sprawie porozumienie ograniczające konkurencję funkcjonowało przez okres dwóch lat, zatem można je zaliczyć do naruszeń długotrwałych. Biorąc jednak pod uwagę fakt, że nie było negatywnych skutków jego stosowania, w konsekwencji kara pieniężna nałożona na Spółkę nie została na tym etapie podwyższona.

Organ antymonopolowy, ustalając wysokość kary, powinien także wziąć pod uwagę okoliczności mające wpływ na zwiększenie (okoliczności obciążające) lub zmniejszenie (okoliczności łagodzące) wymiaru kary. Okoliczności łagodzące i obciążające są oceniane łącznie, indywidualnie dla każdej sprawy oraz dla każdego przedsiębiorcy. Poszczególne okoliczności łagodzące lub obciążające mogą mieć różną wagę. Ustalona na wcześniejszym etapie wysokość kary może ulec zwiększeniu/zmniejszeniu maksymalnie o 50%.

W ocenie Prezesa Urzędu w niniejszej decyzji występują okoliczności łagodzące mające zastosowanie do Spółki w postaci zaniechania stosowanej praktyki ograniczającej konkurencję, w szczególności natychmiastowe podjęcie działań po wszczęciu postępowania antymonopolowego mające na celu zmianę zapisów Umów i Cenników z dystrybutorami i współpracy z Prezesem Urzędu w prowadzonym postępowaniu antymonopolowym.

Powyższe powoduje, że wymienione wyżej czynniki wzajemnie zrównoważyły się, stąd wysokość kary na tym etapie nie uległa zmianie.

Mając na uwadze wszystkie powyższe okoliczności, Prezes Urzędu uznał, że waga stwierdzonego niniejszą decyzją naruszenia ustawy okik przesądza o ustaleniu wysokości kary pieniężnej dla Spółki, w oparciu o przedstawioną przez stronę informację na temat osiągniętych przychodów w 2013 r., w wysokości: **27 080 zł.**

Wyliczona kara pieniężna stanowi 0,042% przychodu Spółki za 2013r. i 0,42% kary maksymalnej.

Zdaniem Prezesa Urzędu kara pieniężna nałożona na Spółkę na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy okik zrealizuje swoje funkcje względem tego Przedsiębiorcy.

Poglądy doktryny i linia orzecznicza sądów orzekających w sprawach ochrony konkurencji wskazują na represyjną oraz prewencyjną funkcję kar pieniężnych. W szczególności kara pieniężna pełni funkcję represyjną poprzez wywołanie dolegliwości po stronie przedsiębiorcy, jako że godzi bezpośrednio w sferę majątkową ukaranego. Natomiast z uwagi na swą funkcję prewencyjną, kara pieniężna ma zapobiegać podobnym naruszeniom prawa konkurencji w przyszłości przez adresata decyzji nakładającej karę. Dodatkowo można wskazać na funkcję wychowawczą kary pieniężnej, bowiem Prezes Urzędu prowadząc określoną politykę karania, wskazuje pozostałym uczestnikom rynku, jakie działania uznaje za niepożądane, a jakie budzą jego aprobatę. W przedmiotowej sprawie kara pieniężna nałożona na Spółkę spełni funkcję represyjną, jest dolegliwa, ale nie powoduje zachwiania płynności finansowej Spółki i prewencyjną powstrzymując tego Przedsiębiorcę od podobnych działań w przyszłości, jak i wychowawczą wskazując innym przedsiębiorcom szkodliwość tego typu praktyk.

Zatem postanowiono jak w pkt II sentencji niniejszej decyzji.

Ad. III.

Rozstrzygnięcie o kosztach postępowania

Zgodnie z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Prezes Urzędu rozstrzyga o kosztach w drodze postanowienia, które może być zamieszczone w decyzji kończącej postępowanie. W myśl art. 77 ust. 1 tej ustawy, jeżeli w wyniku postępowania Prezes Urzędu stwierdził naruszenie przepisów ustawy, przedsiębiorca, który dopuścił się tego naruszenia, zobowiązany jest ponieść koszty postępowania. Zgodnie z art. 263 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jednolity Dz. U. z 2013 r. poz. 267) – zwanej dalej: „k.p.a.” – w związku z art. 83 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, do kosztów postępowania zalicza się koszty podróży i inne należności świadków i biegłych oraz stron w przypadkach przewidzianych w art. 56 k.p.a., a także koszty spowodowane oględzinami na miejscu, jak również koszty doręczenia stronom pism urzędowych. Kosztami niniejszego postępowania są koszty doręczenia pism urzędowych do Spółki i dystrybutorów, które wyniosły 148,20 zł (słownie: sto czterdzieści osiem złotych dwadzieścia groszy).

W związku z powyższym Prezes Urzędu postanowił obciążyć Spółkę kwotą 148,20 zł.

W związku z powyższym Prezes Urzędu postanowił jak w punkcie III sentencji niniejszej decyzji.

Pouczenia:

Zgodnie z art. 112 ust. 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331, ze zm.) karę pieniężną należy uiścić w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów Warszawa: NBP O/O Warszawa 51101010100078782231000000.

Zgodnie z art. 264 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960r. Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jednolity Dz. U. z 2013r. poz. 267) w związku z art. 83 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331, ze zm.) koszty niniejszego postępowania Spółka zobowiązana jest wpłacić na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów: NBP o/o Warszawa Nr 51101010100078782231 000000 w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji.

Jednak w przypadku kwestionowania wyłącznie postanowienia o kosztach zawartego w pkt III sentencji niniejszej decyzji, stosownie do art. 81 ust. 5 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jednolity Dz. U. z 2007 r. Nr 50, poz. 331 ze zm.) oraz art. 264 § 2 ustawy z dnia 14 czerwca 1960r. Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jednolity Dz. U. z 2013r. poz. 267), w związku z art. 83 cytowanej wyżej ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w związku z art. 479³² § 1 i 2 ustawy z dnia 17 listopada 1964r. Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. 2014.101.j.t. ze zm.) przysługuje zażalenie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie tygodniowym od dnia doręczenia niniejszej decyzji, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Lublinie.

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 ustawy okik w związku z art. 479²⁸ § 2 ustawy z dnia 17 listopada 1964r. Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. 2014.101.j.t. ze zm..) – od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie dwutygodniowym od dnia jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów - Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Lublinie.

Otrzymuje:
Adwokat
pełnomocnik „INGLOT” RSC Sp. z o.o.

Z upoważnienia Prezesa UOKiK
Ewa Wiszniewska
dyrektor
Delegatury w Lublinie