



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW**

DOK3-410-2/12/MKK/PS

Warszawa, 31 grudnia 2013 r.

DECYZJA nr DOK-5/2013

- I.** Na podstawie art. 11 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.), po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów **uznaje za praktykę ograniczającą konkurencję** i naruszającą zakaz, o którym mowa w art. 6 ust. 1 pkt 1 ww. ustawy zawarcie na krajowym rynku hurtowej sprzedaży zegarków przez **Przedsiębiorstwo Handlowo-Usługowe Jubiler sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie** z przedsiębiorcami prowadzącymi detaliczną dystrybucję zegarków porozumienia ograniczającego konkurencję na krajowym rynku detalicznej sprzedaży zegarków, polegającego na ustalaniu minimalnych cen sprzedaży zegarków oferowanych za pośrednictwem tradycyjnych i internetowych kanałów sprzedaży, stosowanych przez przedsiębiorców prowadzących dystrybucję detaliczną zegarków i **stwierdza jej zaniechanie z dniem 29 kwietnia 2013 r.**
- II.** Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.), po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z tytułu naruszenia zakazu, o którym mowa w art. 6 ust. 1 pkt 1 ww. ustawy, w zakresie określonym w pkt I sentencji niniejszej decyzji, **nakłada na Przedsiębiorstwo Handlowo-Usługowe Jubiler sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie karę pieniężną w wysokości 819 496,16 zł (słownie: osiemset dziewiętnaście tysięcy czterysta dziewięćdziesiąt sześć złotych i piętnaście groszy)**, płatną do budżetu państwa.
- III.** Na podstawie art. 77 ust. 1 oraz art. 80 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.) oraz na podstawie art. 263 § 1 i art. 264 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. *Kodeks postępowania administracyjnego* (tekst jedn. Dz. U. z 2013 r. poz. 267), w związku z art. 83 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.) Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów **obciąża Przedsiębiorstwo Handlowo-Usługowe Jubiler sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie kosztami postępowania antymonopolowego w kwocie 41,44 zł (słownie: czterdzieści jeden złotych i czterdzieści cztery grosze)** i zobowiązuje do uiszczenia tych kosztów na rzecz Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w terminie 14 dni od daty uprawomocnienia się niniejszej decyzji.

Uzasadnienie

- (1) W dniu 12 stycznia 2012 r. Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej jako: Prezes UOKiK) otrzymał wniosek o odstąpienie od nałożenia lub obniżenie kary pieniężnej, o której mowa w art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*. Wniosek dotyczył antykonkurencyjnych praktyk stosowanych przez Przedsiębiorstwo Handlowo-Usługowe Jubiler sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (dalej jako „Jubiler” lub „Spółka”) oraz Anyro & Co sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (dalej jako „Anyro”) na rynku hurtowej sprzedaży zegarków. Po analizie wniosku, Prezes UOKiK, działając na podstawie § 8 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 26 stycznia 2009 r. w sprawie trybu postępowania w przypadku wystąpienia przedsiębiorców do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów o odstąpienie od wymierzenia kary pieniężnej lub jej obniżenie (Dz. U. Nr 20, poz. 109; dalej jako: „rozporządzenie RM ws. leniency”) zawiadomił wnioskodawcę, że może on spełniać warunki określone w art. 109 ust. 1 lub 2 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, a ponadto, że jego wniosek o obniżenie kary pieniężnej jest pierwszym wnioskiem, który wpłynął w niniejszej sprawie (pismo Prezesa UOKiK z dnia 10 lutego 2012 r., k. 1154-1156). Bazując na informacjach zawartych w ww. wniosku Prezes UOKiK wszczął postępowanie wyjaśniające w sprawie wstępnego ustalenia, czy na rynkach sprzedaży lub zakupu zegarków może dochodzić do naruszenia przepisów ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* uzasadniającego wszczęcie postępowania antymonopolowego, w tym czy sprawa ma charakter antymonopolowy (sygn. DOK3-400-1/12/MKK), w ramach którego pozyskane zostały informacje i dokumenty dotyczące m.in. działalności Jubiler.
- (2) Na podstawie uzyskanego materiału dowodowego, postanowieniem z dnia 17 grudnia 2012 r., Prezes UOKiK wszczął z urzędu postępowanie antymonopolowe przeciwko Jubiler w sprawie zawarcia przez tego przedsiębiorcę z przedsiębiorcami prowadzącymi detaliczną dystrybucję zegarków na krajowym rynku hurtowej sprzedaży zegarków porozumienia ograniczającego konkurencję na krajowym rynku detalicznej sprzedaży zegarków, polegającego na ustalaniu minimalnych detalicznych cen zegarków oferowanych za pośrednictwem internetowych kanałów sprzedaży, co może stanowić naruszenie art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*.
- (3) Postanowieniem z dnia 14 marca 2013 r. (k. 409) Prezes UOKiK zmienił postanowienie o wszczęciu postępowania antymonopolowego poprzez objęcie zakresem postępowania również tradycyjnych kanałów sprzedaży w postaci sklepów stacjonarnych.
- (4) W toku postępowania antymonopolowego, Spółka – pismem z dnia 12 stycznia 2013 r. (k. 371-372) – złożyła wniosek o wydanie przez Prezesa UOKiK decyzji na podstawie art. 12 ust. 1 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*.
- (5) W dniu 29 kwietnia 2013 r. Jubiler złożyła wniosek do Prezesa UOKiK o odstąpienie od nałożenia kary albo o obniżenie kary pieniężnej, o której mowa w art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* (k. 898-953).

- (6) W dniu 8 maja 2013 r. Spółka złożyła wniosek (k. 863-865) o połączenie niniejszego postępowania antymonopolowego z postępowaniem antymonopolowym prowadzonym przeciwko Anyro (sygn. DOK3-410-3/12/MKK/PS) w trybie art. 62 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. *Kodeks postępowania administracyjnego* (tekst jedn. Dz. U. z 2013 r. poz. 267, dalej jako k.p.a.) bądź alternatywnie – o umorzenie jednego z postępowań prowadzonych przeciwko tym przedsiębiorcom i rozszerzenie podmiotowego zakresu drugiego o przedsiębiorcę, w stosunku do którego umorzono postępowanie na podstawie art. 105 k.p.a. w zw. z art. 83 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* (dalej jako: „wniosek o połączenie postępowań”).
- (7) Pismem z dnia 12 listopada 2013 r., doręczonym Prezesowi UOKiK dnia 15 listopada 2013 r. (k. 1157), przedsiębiorca, który złożył wniosek o odstąpienie od nałożenia lub obniżenie kary pieniężnej w dniu 12 stycznia 2012 r., wycofał wniosek. Pismem z dnia 25 listopada 2013 r. (k. 1158) Prezes UOKiK zwrócił wniosek przedsiębiorcy.
- (8) Pismem z dnia 2 grudnia 2013 r. (k. 1145) Prezes UOKiK, działając na podstawie § 7 rozporządzenia RM ws. *leniency* zawiadomił Jubiler, że nie spełnia ona warunków określonych w art. 109 ust. 1 lub 2 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*.
- (9) Pismem z dnia 2 grudnia 2013 r. (k. 893) Spółka została poinformowana o zakończeniu zbierania przez Prezesa UOKiK materiału dowodowego i o możliwości zapoznania się z materiałem zgromadzonym w aktach sprawy w siedzibie Urzędu. Jubiler skorzystała z uprawnienia do zapoznania się z materiałem zgromadzonym w aktach postępowania antymonopolowego. Pismem z dnia 16 grudnia 2013 r. (k. 1163-1180) Spółka przedstawiła ostateczne stanowisko w sprawie.
- (10) W tym miejscu należy zauważyć, że część informacji i dokumentów, w oparciu o które Prezes UOKiK wydał niniejszą decyzję, stanowią prawnie chronione tajemnice, które nie mogą być ujawniane do wiadomości publicznej. Wobec powyższego Prezes UOKiK uznał, że w treści jawnej wersji decyzji administracyjnej nie powinny być ujawnione tego rodzaju informacje. Sprzeciwia się temu w szczególności art. 71 ust. 1 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, zgodnie z którym pracownicy Urzędu są obowiązani do ochrony tajemnicy przedsiębiorstwa, jak również innych informacji, podlegających ochronie na podstawie odrębnych przepisów, o których powzięli wiadomość w toku postępowania. Wobec powyższego tego rodzaju informacje zostały ujęte w nawias kwadratowy oraz oznaczone jako „informacja utajniona” i pozostaną niewidoczne w publicznie dostępnej treści decyzji.

Na podstawie zebranego materiału dowodowego Prezes UOKiK ustalił, co następuje:

- (11) Przedmiotem postępowania w niniejszej sprawie jest ocena w aspekcie zawartego w art. 6 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* zakazu porozumień ograniczających konkurencję, funkcjonowania zorganizowanego przez Jubiler systemu dystrybucji detalicznej zegarków.

Strona postępowania

- (12) Przedsiębiorstwo Handlowo-Usługowe Jubiler sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, wpisana do rejestru przedsiębiorców przez Sąd Rejonowy dla M. St. Warszawy w Warszawie pod numerem 0000050320, prowadzi działalność w zakresie hurtowej oraz detalicznej sprzedaży zegarków.
- (13) Jubiler działa zarówno na rynku hurtowej sprzedaży zegarków, zakupując je bezpośrednio u producentów, jak również na detalicznym rynku sprzedaży zegarków, oferując te produkty zarówno przez tradycyjne kanały sprzedaży (sieć 74 sklepów własnych) jak i kanał internetowy (strona internetowa: www.swiss.com.pl).
- (14) W zakresie dystrybucji hurtowej Jubiler jest dystrybutorem następujących marek zegarków: Hugo Boss, Tommy Hilfiger, Kenneth Cole, Roamer. W przeszłości Jubiler był również dystrybutorem marek: **[informacja utajniona]**. Jubiler współpracuje z przedsiębiorcami prowadzącymi sprzedaż detaliczną zegarków w sklepach stacjonarnych lub za pośrednictwem Internetu (prowadzących sklepy internetowe lub sprzedaż poprzez internetowe portale aukcyjne), **[informacja utajniona]**.
- (15) W zakresie dystrybucji detalicznej, Jubiler prowadzi sprzedaż ok. 50 marek zegarków, wliczając w to również marki, które dystrybuuje jako hurtownik. Zegarki nabywane są na podstawie **[informacja utajniona]**.

Dowód: Pismo Jubiler z dnia 12 kwietnia 2013 r. (k. 426-435).

- (16) Jubiler jest powiązana z Anyro, która również prowadzi działalność w zakresie hurtowej i detalicznej sprzedaży zegarków. Anyro i Jubiler należą do grupy kapitałowej, w której przedsiębiorcą dominującym w rozumieniu art. 4 pkt 3 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* jest spółka Gönder B.V. z siedzibą w Amsterdamie (Holandia), która jest jedynym udziałowcem obu spółek. Jedynym członkiem zarządu Jubiler jest p. **[informacja utajniona]**. Osobą odpowiedzialną za sprzedaż hurtową marek zegarków dystrybuowanych przez Spółkę, bezpośrednio podległą p. **[informacja utajniona]** jest p. **[informacja utajniona]**. P. **[informacja utajniona]** nadzoruje osoby zajmujące się bezpośrednio sprzedażą hurtową. Na potrzeby niniejszej decyzji wszystkie osoby pracujące lub współpracujące z Jubiler będą określane mianem pracowników Spółki. Należy jednakże wskazać, że p. **[informacja utajniona]**, jak również część osób uczestniczących w procesie sprzedaży hurtowej na rzecz Spółki są związani **[informacja utajniona]** z Anyro, natomiast czynności na rzecz Jubiler wykonują ze względu na powiązania pomiędzy tymi przedsiębiorcami.

Dowody: Pismo Jubiler z dnia 8 listopada 2012 r. (k. 344-347);
Wiadomość e-mail od **[informacja utajniona]** (Jubiler/Anyro) do **[informacja utajniona]** (Jubiler/Anyro), **[informacja utajniona]** (Anyro), **[informacja utajniona]** (Jubiler/Anyro), **[informacja utajniona]** (wszyscy Anyro) z dnia 13 sierpnia 2010 r., temat: Re: Zmiany organizacyjne w Dziale Sprzedazy i Marketingu Anyro & Jubiler (k. 250).

Produkty, których dotyczy sprawa

- (17) Zegarki sprzedawane przez Jubiler: Hugo Boss, Tommy Hilfiger, Kenneth Cole, Roamer, należą do produktów klasy pośredniej pomiędzy zegarkami czysto użytkowymi a zegarkami postrzeganymi przez konsumentów jako luksusowe¹. Są to zegarki, których cena w sprzedaży detalicznej waha się – w zależności od modelu – od kilkuset do kilku tysięcy złotych².

System sprzedaży detalicznej Jubiler

- (18) Jak wskazano wyżej, Spółka działa zarówno na hurtowym jak i detalicznym szczeblu obrotu, przy czym **[informacja utajniona]** jej przychodów pochodzi ze sprzedaży detalicznej poprzez sieć 74 sklepów własnych oraz stronę internetową www.swiss.com.pl. W sklepach tych stosowany jest maksymalny poziom rabatu od ceny sugerowanej w wysokości **[informacja utajniona]**.

Dowody: Pismo Jubiler z dnia 3 czerwca 2013 r. (k. 882-884);
Wiadomość e-mail od **[informacja utajniona]** (Jubiler/Anyro) do **[informacja utajniona]** (Jubiler/Anyro) z dnia 20 maja 2011 r., g. 15:06, temat: Fwd: Re: Emporio Armani – Classics – Fashion – Zegarki Damskie – Id zegarka: 20 – Sklep internetowy SWISS (k. 417);
Wiadomość e-mail od **[informacja utajniona]** (Jubiler/Anyro) do **[informacja utajniona]** (Jubiler/Anyro) z dnia 14 grudnia 2011 r., g. 23:24, temat: Re: swiss (k. 415).

- (19) Jubiler sprzedaje zegarki również za pośrednictwem ok. **[informacja utajniona]** samodzielnych przedsiębiorców, prowadzących sprzedaż detaliczną (wg danych za 2012 r.).

Dowody: Wniosek Jubiler z dnia 29 kwietnia 2013 r. (k. 898-927);
Załącznik nr 12 do wniosku Jubiler z dnia 29 kwietnia 2013 r. (k. 952);
Załącznik nr 2 do pisma Jubiler z dnia 3 czerwca 2013 r. (k. 889-890).

- (20) Jak wynika z zebranego materiału dowodowego oraz wyjaśnień Spółki złożonych w toku postępowania, co do zasady, współpraca Jubiler z tymi przedsiębiorcami odbywa się na podstawie składanych każdorazowo zleceń i wystawianych faktur. Natomiast przedsiębiorcy-kontrahenci Jubiler prowadzą sprzedaż detaliczną zakupionych od Jubiler zegarków zarówno za pośrednictwem posiadanych przez siebie sklepów stacjonarnych jak i własnych stron internetowych oraz portali aukcyjnych.

¹ Wg raportu KPMG „Rynek dóbr luksusowych w Polsce. Edycja 2012” za zegarki luksusowe konsumenci uważają zegarki, których cena przekracza 7 168 zł w przypadku zegarków damskich i 9 204 zł w przypadku zegarków męskich.

² Źródło: strona internetowa Jubiler <http://www.swiss.com.pl/>.

- (21) Jubiler wskazuje, że **[informacja utajniona]**.
- (22) W świetle przedstawionego Prezesowi UOKiK dokumentu pt. „Polityka cenowa Jubiler” (k. 329-332) standardowe warunki **[informacja utajniona]**, są następujące **[informacja utajniona]**.
Kontrahenci Jubiler poza zegarkami zakupionymi od Spółki prowadzą również sprzedaż innych marek zegarków, nabywanych od innych dystrybutorów hurtowych.

Dowód: Załącznik nr 6 pt. „Polityka cenowa Jubiler” do pisma Spółki z dnia 17 września 2012 r. (k. 329-332).

Kwestionowane zasady dystrybucji

- (23) Prezes UOKiK ustalił, że jesienią 2010 r. Jubiler wprowadziła do relacji ze swoimi dystrybutorami detalicznymi zasadę, zgodnie z którą przedsiębiorcy ci mieli **sprzedawać zegarki po cenach sugerowanych pomniejszonych o maksymalnie 15% rabatu**, pod groźbą zastosowania sankcji w postaci pogorszenia warunków handlowych. Oznaczało to w praktyce **wprowadzenie cen minimalnych** na zegarki dystrybuowane przez Jubiler. **Dystrybutorzy nieprzestrzegający ustaleń dotyczących minimalnych cen sprzedaży detalicznej (maksymalnych rabatów stosowanych w sprzedaży detalicznej) mieli być karani** obniżeniem rabatu udzielanego od cen sugerowanych przy zakupie zegarków od Jubiler. Rabat dla takich dystrybutorów miał nie przekraczać **[informacja utajniona]**%. Ponadto jednocześnie z obniżeniem rabatu miała być stosowana sankcja w postaci ograniczenia możliwości płatności do gotówki za pobraniem albo terminu płatności **[informacja utajniona]**, na okres 3 miesięcy. Powodem takiej decyzji Jubiler było wprowadzenie przez powiązaną z Jubiler spółkę Anyro analogicznego porozumienia z dystrybutorami detalicznymi, będącego przedmiotem oddzielnego postępowania antymonopolowego o sygn. DOK3-410-3/12/MKK/PS. Z uwagi na powiązania organizacyjne Anyro i Jubiler, zdecydowano o tym, że obie spółki wprowadzą analogiczne zasady dla swoich dystrybutorów. Potwierdza to treść wiadomości e-mail wysłanej przez p. **[informacja utajniona]**, odpowiedzialnego za sprzedaż hurtową marek zegarków pozostających w gestii Jubiler, w dniu 20 listopada 2010 r.: „[...] Zgodnie z decyzją Zarządu Anyro/Jubiler proszę o poinformowanie klientów którzy prowadzą sprzedaż za pośrednictwem Internetu ze chcąc utrzymać podstawowe warunki rabatowe, oraz klauzule za terminową płatność, klienci Ci powinni dostosować ceny produktów dystrybuowanych przez Anyro/Jubiler na swoich stronach internetowych do naszych sugerowanych cen detalicznych. Klienci mogą (nie muszą) stosować zachęty do kupna na swoich stronach poprzez udzielenie rabatów. Maksymalny widoczny na stronie rabat jaki akceptujemy na dystrybuowany przez nas towar to 15%, liczony od naszej sugerowanej ceny detalicznej. W przypadku braku dostosowania się klientów do naszych sugestii, będziemy zmuszeni obniżyć udzielane rabaty do **[informacja utajniona]**% lub niżej od sugerowanej ceny detalicznej Zrezygnujemy również z **[informacja utajniona]**. [...]” [pisownia oryg.].

Dowody: Wniosek Jubiler z dnia 29 kwietnia 2013 r. (k. 898-927);

Wiadomość e-mail od [informacja utajniona] (Jubiler/Anyro) do [informacja utajniona] (wszyscy Anyro) i [informacja utajniona] (Jubiler/Anyro) z dnia 20 listopada 2010 r., g. 20:15, temat: sprzedaż internetowa (k. 27);

Wiadomość e-mail od [informacja utajniona] (Jubiler/Anyro) do [informacja utajniona] (Jubiler/Anyro) z dnia 13 stycznia 2011 r., g. 18:16, temat: RE: sprzedaż internetowa (k. 30);

Wiadomość e-mail od [informacja utajniona] (Jubiler) do [informacja utajniona] (Jubiler) i [informacja utajniona] (Jubiler/Anyro) z dnia 11 lipca 2011 r., g. 15:30, temat: warunki handlowe na KC (k. 56);

Wiadomość e-mail od [informacja utajniona] (Jubiler/Anyro) do [informacja utajniona] (Jubiler) z dnia 2 września 2011 r., g. 10:48, temat: RE: FW: ceneo (k. 232).

- (24) Spółka przyznała (k. 434), że cytowana wyżej wiadomość została przekazana dystrybutorom ustnie i za pośrednictwem wiadomości e-mail. W świetle ustaleń Prezesa UOKiK, dystrybutorzy przyjęli te zasady za obowiązujące ich wszystkich. Powyższe potwierdza wiadomość e-mail z dnia 8 grudnia 2010 r. (k. 873), wysłana przez p. [informacja utajniona], w której wskazuje on: „[...] *obecnie nie musimy obniżać żadnemu naszemu odbiorcy marży, ponieważ wszyscy dostosowali się do naszej polityki cenowej (akceptowane max 15%)* [...]”.[pisownia oryg., wyróżnienie wł.]

Dowody: Pismo Jubiler z dnia 12 kwietnia 2013 r. (k. 426-435);
Wiadomość e-mail od [informacja utajniona] (Jubiler/Anyro) do [informacja utajniona] (Anyro) z dnia 8 grudnia 2010 r., g. 19:07, temat: Fwd: Re: FW: dalej można się podszywać pod OFICJALNEGO DYSTRYBUTORA? (k. 873).

- (25) Z zebranego przez Prezesa UOKiK materiału dowodowego wynika, że oprócz ustalenia maksymalnego poziomu rabatu od ceny sugerowanej, jaki mógł być stosowany przy kształtowaniu przez dystrybutorów detalicznych cen sprzedaży kupowanych od Jubiler zegarków, przyjęte w relacjach między Spółką a jej dystrybutorami reguły dystrybucji przewidywały, że dystrybutorzy będą zaokrąglać stosowane ceny detaliczne do pełnych złotych. Sposób realizacji tego ustalenia, tj. zaokrąglania cen oraz jego wykonywanie były nadzorowane. Przykładem tego jest wiadomość e-mail, wysłana w dniu 17 sierpnia 2011 r. przez p. [informacja utajniona] do sprzedawców detalicznych zegarków Jubiler (k. 215), w której nadawca napisał: „[...] *W przypadku gdy stosujecie Państwo na swoich stronach lub aukcjach wspólnie ustalony rabat, prosimy po wyliczeniu ceny o stosowanie zaokrągleń zawsze w górę do liczb całkowitych aby wartość po zaokrągleniu nie przekraczała (nawet nieznacznie) wartości wynikającej z ustalonego rabatu.*” [pisownia oryg.]

Dowody: Wiadomość e-mail od [informacja utajniona] (Jubiler/Anyro) do [informacja utajniona] (Jubiler/Anyro) z dnia 13 stycznia 2011 r., g. 18:16, temat: RE: sprzedaż internetowa (k. 30);
Wiadomość e-mail od [informacja utajniona] (Jubiler/Anyro) do [informacja utajniona] (Jubiler/Anyro) z dnia 18 sierpnia 2011 r., g. 13:56, temat: Re: FW: allegro (k. 215).

- (26) Prezes UOKiK dokonał ustaleń świadczących o **monitorowaniu przez Jubiler poziomu detalicznych cen odsprzedaży zegarków, stosowanych przez jej detalicznych dystrybutorów**. W piśmie z dnia 17 września 2012 r. (k. 280) Spółka przyznała, że prowadzi „nieregularny” monitoring w celu „pozyskania wiedzy rynkowej o prezentowanych cenach detalicznych produktów”. Jest on wykonywany przez pracowników Spółki poprzez wizytę w punkcie sprzedaży bądź na stronie internetowej. Z wiadomości e-mail wymienianych pomiędzy pracownikami Jubiler wynika jednak, że co najmniej od września 2011 r. monitoring poziomu cen stosowanych przez kontrahentów Jubiler miał charakter regularny. W wiadomości e-mail z dnia 2 września 2011 r. (k. 92) od p. [informacja utajniona] (koordynator sklepów SWISS w Jubiler) do p. [informacja utajniona], jej nadawca zaproponował, że będzie przysyłał raport na temat cen konkurencji (sprzedawców detalicznych) co miesiąc. Od końca marca 2012 r. raporty te były sporządzane co tydzień. Opisanie raporty dotyczyły zarówno marek zegarków dystrybuowanych hurtowo przez Jubiler jak i tych dystrybuowanych hurtowo przez Anyro.

Dowody: Pismo Jubiler z dnia 17 września 2012 r. (k. 278-281);
Wiadomość e-mail od [informacja utajniona] (Jubiler) do [informacja utajniona] (Jubiler/Anyro) z dnia 2 września 2011 r., g. 13:10, temat: Re: konkurencja i jej rabaty (k. 225);
Wiadomość e-mail od [informacja utajniona] (Jubiler) do [informacja utajniona] (Anyro/Jubiler) z dnia 21 listopada 2011 r., g. 16:09, temat: Re: raport konkurencja 21112011 (k. 115);
Wiadomość e-mail od [informacja utajniona] (Jubiler/Anyro) do [informacja utajniona] (Jubiler) z dnia 14 grudnia 2011 r., g. 9:38, temat: Re: Fwd: Fwd: raport konkurencja 8122011 (k. 127);
Wiadomość e-mail od [informacja utajniona] (Jubiler) do [informacja utajniona] (oboje Jubiler/Anyro) z dnia 26 marca 2012 r., g. 09:33, temat: konkurencja w sieci (k. 130);
Wiadomość e-mail od [informacja utajniona] (Jubiler/Anyro) do [informacja utajniona] (Jubiler) z dnia 13 kwietnia 2012 r., g. 13:52, temat: Re: konkurencja w sieci (k. 151).

- (27) Dowody zgromadzone w sprawie wskazują, że Jubiler podejmowała działania związane z kontrolowaniem poziomu cen również na podstawie sygnałów od innych dystrybutorów detalicznych, przesyłanych z reguły za pośrednictwem wiadomości e-mail. Na potwierdzenie tego Prezes UOKiK zgromadził w aktach sprawy

przekazywane przez dystrybutorów pracownikom Jubiler wiadomości e-mail ze stosownymi odnośnikami do stron internetowych, na których prezentowane były oferty sprzedaży zegarków Jubiler, gdzie cena detaliczna była niższa od ustalonej ceny minimalnej (tj. rabat od ceny sugerowanej przekraczał 15%) bądź też nie stosowano ustalonej przez Spółkę metody zaokrągleń ceny. Przykładem jest wiadomość e-mail od p. [informacja utajniona] do p. [informacja utajniona] (Jubiler/Anyro) z dnia 17 stycznia 2011 r. (k. 168), w której nadawca pisze: „Witam W pliku zakładka 17.01 przesyłamy kilka zbadanych w dniu dzisiejszym cen. Proszę o reakcję [...]” [pisownia oryg.]. W innej wiadomości z dnia 1 września 2011 r. p. [informacja utajniona] napisał do p. [informacja utajniona] (Jubiler/Anyro): „W nawiązaniu do naszej rozmowy: [tu wklejono dwa hiperłącza do strony internetowej, porównującej ceny produktów – przyp. wł.]” [pisownia oryg.].

Dowody: Wiadomość e-mail od [informacja utajniona] (Jubiler/Anyro) do [informacja utajniona] (Jubiler/Anyro) z dnia 18 stycznia 2011 r., g. 08:10, temat: Re: analiza 17.01 (k. 168);
Wiadomość e-mail od [informacja utajniona] (Jubiler/Anyro) do [informacja utajniona] (Jubiler/Anyro) z dnia 1 września 2011 r., g. 13:10, temat: FW: ceneo (k. 220);
Wiadomość e-mail od [informacja utajniona] do [informacja utajniona] (Jubiler/Anyro) z dnia 2 listopada 2011 r., g. 14:53, temat: Ceny u konkurencji (k. 970);
Wiadomość e-mail od [informacja utajniona] do [informacja utajniona] (Jubiler/Anyro) z dnia 7 listopada 2011 r., g. 11:26, temat: Re: CD – ceny (k. 997).

- (28) Z ustaleń Prezesa UOKiK wynika, że po powzięciu informacji, że dany sprzedawca detaliczny nie stosuje się do przyjętych ustaleń dotyczących poziomu oferowanej ceny odsprzedaży zegarków, tj. udziela rabatu od ceny sugerowanej w wysokości przekraczającej (nawet nieznacznie) 15%, stosuje inne niż wskazane przez Spółkę metody zaokrąglenia ceny ostatecznej, bądź w ogóle nie dokonuje takich zaokrągleń, pracownik Jubiler kontaktował się z detalicznym sprzedawcą zegarków, zazwyczaj telefonicznie bądź drogą elektroniczną, i **nakazywał dystrybutorowi detalicznemu dostosowanie poziomu cen do akceptowanego przez Spółkę pod groźbą zastosowania sankcji**. Świadczy o tym wiadomość z 20 października 2011 r. (k. 238), w której p. [informacja utajniona] (Jubiler/Anyro) napisał: „[...] Umówiłem się telefonicznie (i tylko telefonicznie) że WSZYSCY z którymi rozmawiałem do 28 października zmieniają ceny i dopilnują żeby wszystko było zgodne z naszymi cennikami. Klienci mają świadomość, że po 28 października w wypadku gdy znajdziemy linka z nieprawidłową ceną, ryzykują obniżeniem marży na miesiąc czasu. [...]” [pisownia oryg.].

Dowód: Wiadomość e-mail od [informacja utajniona] (Jubiler/Anyro) do [informacja utajniona] (wszyscy Anyro) i [informacja utajniona]

(Jubiler), z dnia 20 października 2011 r., g. 14:31, temat: Fwd: Fwd: RAPORT MG, (k.178).

- (29) Z ustaleń Prezesa UOKiK wynika, że **dystrybutorzy uznali zasady dystrybucji dotyczące cen za obowiązujące i przynajmniej przejściowo stosowali się do zaleceń Jubiler i wprowadzali w życie ustalone przez Spółkę zasady**. Powyższe tezy potwierdza wiadomość e-mail z dnia 31 sierpnia 2011 r. (k. 79) do p. [informacja utajniona] (Jubiler/Anyro) od p. [informacja utajniona], w której przedsiębiorca ten napisał: „*Witam cenniki już są poprawionei teraz Państwa marki są zaokrąglone do góry*” [pisownia oryg.]. Z kolei w wiadomości e-mail z dnia 20 października 2011 r. (k. 1090) od p. [informacja utajniona] do p. [informacja utajniona] (Jubiler/Anyro) nadawca napisał: „*[...] cennik Hugo Boss został zaktualizowany, od jutra ceny w porównywarach też powinny być OK. Sprawdziłem również zaokrąglenia w górę, wszystko prawidłowo*” [pisownia oryg.].

Dowody: Wiadomość e-mail od [informacja utajniona] (Jubiler/Anyro) do [informacja utajniona] (Jubiler/Anyro) z dnia 1 września 2011 r., g. 07:37, temat: Fwd: Aktualizacja cen, (k. 78);
Wiadomość e-mail od [informacja utajniona] (Jubiler/Anyro) do [informacja utajniona] (Jubiler/Anyro) z dnia 1 września 2011 r., g. 07:37, temat: Fwd: Gotowe – Zaokrąglenie cen, (k. 79);
Wiadomość e-mail od [informacja utajniona] (Jubiler/Anyro) do [informacja utajniona] (Jubiler/Anyro) z dnia 5 września 2011 r., g. 07:29, temat: Fwd: Re: Harmonogram zmian cen, (k. 94);
Wiadomość e-mail od [informacja utajniona] (Jubiler/Anyro) do [informacja utajniona] (Jubiler/Anyro) z dnia 17 października 2011 r., g. 14:34, temat: Fwd: RE: ceny produktów oferowanych przez Anyro, (k. 109);
Wiadomość e-mail od [informacja utajniona] (Jubiler/Anyro) do [informacja utajniona] z dnia 20 października 2011 r., g. 15:13, temat: Re: ceny produktów oferowanych przez Anyro, (k. 1090);
Wiadomość e-mail od [informacja utajniona] (Jubiler/Anyro) do [informacja utajniona] (Jubiler/Anyro) z dnia 7 grudnia 2011 r., g. 23:28, temat: Fwd: Re: Ceny Th i KC w [informacja utajniona], (k. 125).

- (30) Zgromadzony przez Prezesa UOKiK materiał dowodowy pozwolił również stwierdzić, że **opisane powyżej zasady miały zastosowanie również do tradycyjnych kanałów sprzedaży przez sklepy stacjonarne**. Świadczy o tym wiadomość e-mail z dnia 11 kwietnia 2011 r. (k. 42) do p. [informacja utajniona] (Jubiler), w której nadawca wiadomości – p. [informacja utajniona] (Jubiler/Anyro) – napisał: „*W handlu internetowym oraz stacjonarnym w kanale klientów niezależnych max. rabat jaki akceptujemy jak dostawca hurtowy to 15%.[...]*” [pisownia oryg., wyróżnienie wł.]. Z kolei w wiadomości z 10 lutego 2012 r. (k. 244),

p. [informacja utajniona] napisała do p. [informacja utajniona]: „*Mariusz Ania – informacja utajniona* mówi, że nie możemy napisać klientom że mają dostosować ceny na półkach w tym pliku bo jest wolny rynek...[...]

 [pisownia oryg., wyróżnienie wł.].

Dowody: Wiadomość e-mail od [informacja utajniona] (Jubiler/Anyro) do [informacja utajniona] (Jubiler) z dnia 11 kwietnia 2011 r., g. 09:39, temat: Re:Fwd:Re: Wiadomość z WWW, (k. 41);
Wiadomość e-mail od [informacja utajniona] (Jubiler/Anyro) do [informacja utajniona] (Jubiler/Anyro) z dnia 10 lutego 2012 r., g. 14:02, temat: zmiana cen, (k. 244).

- (31) Prezes UOKiK nie zgromadził dowodów świadczących o tym, by sankcje opisane w pkt 23 niniejszej decyzji zostały zastosowane w praktyce. Należy jednak wskazać, że część przedsiębiorców nabywających do odsprzedaży zegarki dystrybuowane przez Jubiler jednocześnie nabywała zegarki od powiązanej z nią spółki Anyro, która kilkakrotnie zastosowała sankcje za nieprzestrzeganie ustalonego poziomu rabatu od cen sugerowanych i metody zaokrągleń. Przedsiębiorcy mieli więc świadomość, że sankcje te mogą być faktycznie zastosowane w przypadku nieprzestrzegania zasad porozumienia.
- (32) W toku postępowania Prezes UOKiK zgromadził również dowody świadczące o tym, że Jubiler miała świadomość niezgodności z prawem tego typu uzgodnień cenowych i podejmowała działania zapobiegające jego wykryciu, np. poprzez ograniczenie korespondencji elektronicznej dotyczącej nakładania sankcji, czy też informującej o zasadach funkcjonowania porozumienia. Wskazuje na to treść wiadomości e-mail z dnia 22 lutego 2010 r. (k. 161), w której p. [informacja utajniona], członek zarządu Jubiler, komunikując się m.in. z p. [informacja utajniona] (Jubiler/Anyro), napisał: „*Niestety nasza nowa kochana socjalistyczna ojczyzna (ue) zakazuje ustalania cen i z prawnego punktu widzenia oczywiście nie można pisać takich maili. (ale mam nadzieję, że w tym wypadku żadna instytucja się nie przytrzyma i nie zapłacimy ogromnej kary, co teoretycznie byłoby możliwe)*” [pisownia oryg.]. Z kolei w wiadomości e-mail z dnia 14 stycznia 2011 r. (k. 34), p. [informacja utajniona] (Jubiler/Anyro), odpowiadając na sugestię p. [informacja utajniona] (Jubiler/Anyro) co do ustnego przekazywania informacji o maksymalnych akceptowanych przez Jubiler rabatach napisał: „*Ty chyba czytasz w moich myślach;-) Dałem im właśnie do zrozumienia wysyłając każdemu oddzielnego maila z informacją, żeby przekazywali treść zawartą w tym mailu ustnie. Ponadto każdemu wysłałem SMS-a z podobną informacją. [...]*” [pisownia oryg.]. Należy też wskazać, że na antykonkurencyjny aspekt postępowania Jubiler zwracali uwagę również jego dystrybutorzy. W wiadomości e-mail z dnia 27 sierpnia 2011 r. (k. 1084) [informacja utajniona] napisał do p. [informacja utajniona] (Jubiler/Anyro): „*Witam ponownie Przesyłam Panu link do strony żeby Pan zrozumiał że należy poprosić a nie kazać!!!! http://www.uokik.gov.pl/praktyki_ograniczajace_konkurencje.php*” [pisownia oryg.].

Dowody: Wiadomość e-mail od **[informacja utajniona]** (Anyro) do **[informacja utajniona]** (wszyscy Anyro) z dnia 22 lutego 2010 r., g. 12:40, temat: FW: citizen ceny detaliczne., (k. 161);
Wiadomość e-mail od **[informacja utajniona]** (Jubiler/Anyro) do **[informacja utajniona]** (Jubiler/Anyro) z dnia 14 stycznia 2011 r., g. 09:34, temat: Re:Fwd: sprzedaż internetowa, (k. 34);
Wiadomość e-mail od **[informacja utajniona]** do **[informacja utajniona]** (Jubiler/Anyro) z dnia 27 sierpnia 2011 r., g. 7:51, temat: Fwd: internetowa zmiana cen, (k. 982);
Wiadomość e-mail od **[informacja utajniona]** do **[informacja utajniona]** (Jubiler/Anyro) z dnia 27 sierpnia 2011 r., g. 8:21, temat: Fwd: ważne informacje część2, (k. 1084);
Wiadomość e-mail od **[informacja utajniona]** (Jubiler/Anyro) do **[informacja utajniona]** (Jubiler/Anyro) z dnia 10 lutego 2012 r., g. 14:02, temat: zmiana cen, (k. 244).

Zmiana kwestionowanych zasad dystrybucji

(33) W dniu 25 kwietnia 2013 r. p. **[informacja utajniona]** wysłał w imieniu Jubiler wiadomość elektroniczną o identycznej treści do dystrybutorów, którzy zdaniem Spółki mogli uczestniczyć w rozpatrywanych uzgodnieniach cenowych. W wiadomości tej Jubiler oświadczyła, że nie będzie reagować na jakiegokolwiek sygnały dotyczące ustalania cen detalicznych przez swoich dystrybutorów oraz nie będzie podejmować działań mających na celu ingerencję w politykę cenową. Ponadto, jak wynika z wniosku Jubiler z dnia 29 kwietnia 2013 r. (k. 898-927) oraz dostarczonej przez Jubiler korespondencji elektronicznej (k. 1011), od maja 2012 r. Spółka nie odpowiadała na wiadomości e-mail zawierające żądania interwencji dotyczącej stosowania zbyt niskich cen. Spółka oświadczyła również, że w przypadku otrzymania kolejnych próśb o interwencję dotyczącą cen detalicznych od dystrybutorów, będzie wysyłać wiadomości o tej samej treści, co wiadomość z dnia 25 kwietnia 2013 r.

Dowody: Wniosek Jubiler z dnia 29 kwietnia 2013 r. (k. 898-927);
Załącznik nr 1 do wniosku Jubiler z dnia 29 kwietnia 2013 r. (k. 928);
Załącznik nr 9 do wniosku Jubiler z dnia 29 kwietnia 2013 r. (k. 949);
Pismo Jubiler z dnia 29 maja 2013 r. (k. 957-962);
Wydruki wiadomości e-mail stanowiące załącznik nr 1 do pisma Jubiler z dnia 29 maja 2013 r. (k. 1102-1136);
Wiadomość e-mail od **[informacja utajniona]** do **[informacja utajniona]** (Jubiler/Anyro) z dnia 2 sierpnia 2012 r., g. 9:53, temat: Re: rabaty!!, (k. 1011).

Stanowisko strony postępowania

(34) W trakcie postępowania w niniejszej sprawie Jubiler złożyła wniosek o wydanie przez Prezesa UOKiK decyzji na podstawie art. 12 ust. 1 ustawy *o ochronie konkurencji*

konsumentów. We wniosku tym Spółka podkreśliła, że jej celem nigdy nie było wyeliminowanie, ograniczenie lub naruszenie konkurencji na rynku właściwym. Jednocześnie Jubiler podniosła, że jej zdaniem materiał dowodowy zgromadzony przez Prezesa UOKiK jest niewystarczający do wydania decyzji o uznaniu praktyki za ograniczającą konkurencję. Jubiler zaproponowała zobowiązania do:

- a) nieustalania z przedsiębiorcami prowadzącymi detaliczną dystrybucję zegarków na terytorium Polski minimalnych cen detalicznych zegarków oferowanych za pośrednictwem internetowych kanałów sprzedaży, oraz
- b) nieustalania z ww. przedsiębiorcami wysokości maksymalnego rabatu od cen publikowanych w cennikach Jubiler, mających zastosowanie we współpracy z danym przedsiębiorcą detalicznym, jaki przedsiębiorca detaliczny może udzielić odbiorcy końcowemu.

Dowód: pismo Jubiler z dnia 17 stycznia 2013 r. (k. 371-372).

- (35) W dniu 29 kwietnia 2013 r. Jubiler złożyła wniosek o odstąpienie od nałożenia kary albo o obniżenie kary pieniężnej na podstawie art. 109 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* (k. 898-927). We wniosku tym przyznała, że była uczestnikiem porozumienia ograniczającego konkurencję zawartego z przedsiębiorcami prowadzącymi sprzedaż detaliczną zegarków.
- (36) Jubiler oświadczyła, że nie była inicjatorem ani organizatorem tego porozumienia, wskazując jednocześnie, że przedsiębiorcą, który pełnił takie funkcje była Anyro.
- (37) Jubiler wskazała, że wraz z Anyro należy do jednej grupy kapitałowej, której przedsiębiorcą dominującym jest Gönder B.V. z siedzibą w Amsterdamie. **[informacja utajniona]**.
- (38) Spółka wskazała, że celem porozumienia było doprowadzenie do prezentowania przez dystrybutorów detalicznych ceny sugerowanej pomniejszonej o maksymalnie 15% rabat. Ponadto z dystrybutorami uzgodnione zostały zasady zaokrąglania cen detalicznych do pełnej złotówki. Jubiler przyznała również, że wystąpił skutek porozumienia, choć z uwagi na to, że dystrybutorzy detaliczni unikali przestrzegania porozumienia, to miał on ograniczony wymiar w stosunku do zakładanego. Wskazała jednakże, że w porozumieniu uczestniczyła faktycznie jako dystrybutor detaliczny, a za wszelkie działania mające na celu zorganizowanie i funkcjonowanie porozumienia odpowiada Anyro.
- (39) We wniosku z dnia 29 kwietnia 2013 r. (k. 917 i 923) Jubiler oświadczyła, że „*towary, które były hurtowo dystrybuowane przez niego [Jubiler – przyp. wł.] objęte były w części uzgodnieniem cenowym*”, aczkolwiek „*interwencje odnośnie do poziomu cen odbywały się – jeśli w ogóle – marginalnie*”. W kolejnym piśmie z dnia 29 maja 2013 r. (k. 958) stwierdziła, że „*ani Anyro ani Jubilerowi nie zależało w gruncie rzeczy na trzymaniu poziomu prezentowanych cen zegarków dystrybuowanych przez Jubilera*”. Marki te miały mieć bowiem znaczenie „*trzeciorzędne*” dla uczestników porozumienia z uwagi na niski popyt na te produkty. Natomiast w piśmie z dnia 11 lipca 2013 r. (k. 1139) Spółka oświadczyła, że porozumienie, w którym uczestniczyła obejmowało „*w praktyce*” tylko marki zegarków dystrybuowane przez

Anyro, natomiast marki zegarków dystrybuowanych przez Jubiler zostały włączone do korespondencji dotyczącej porozumienia „*niejako siłą inercji*”. W rzeczywistości jednak, zdaniem Spółki, marki zegarków dystrybuowane hurtowo przez Jubiler pozostawały poza zakresem dokonywanych uzgodnień – „*nie miały one znaczenia*”. W piśmie z dnia 16 grudnia 2013 r. (k. 1164-1165) Jubiler stwierdziła, że „*faktycznie nie uczestniczyła w porozumieniu, a kilka incydentów do których są odniesienia w kilku mailach to efekt nadgorliwości lub omyłek pracowników. Były to całkowicie jednostkowe sytuacje, które ze względu na bardzo znikomy udział handlu hurtowego w działalności Jubilera nie stanowiły elementu polityki firmy, ani nie wynikały z decyzji zarządu*”.

- (40) Jubiler przyznała również, że „*w incydentalnych przypadkach*” porozumienie dotyczyło również sprzedaży w kanale tradycyjnym przez sklepy stacjonarne (k. 948).
- (41) Spółka wskazała, że porozumienie funkcjonowało od 2010 r., z tym, że dopiero od 2011 r. można określić je jako bardziej zorganizowane. Jubiler oświadczyła, że zaniechała udziału w porozumieniu najpóźniej z dniem 29 kwietnia 2013 r.
- (42) Jubiler stwierdziła, że ma świadomość, iż porozumienie nie korzysta z przewidzianych art. 7 i 8 ustawy *o ochronie konkurencji* wyłączeń spod zakazu, o którym mowa w art. 6 ww. ustawy.
- (43) Pismem z dnia 16 grudnia 2013 r. (k. 1163-1180) Jubiler wniosła alternatywnie o umorzenie postępowania antymonopolowego, a w przypadku nieuwzględnienia tego wniosku o odstąpienie od nakładania kary pieniężnej bądź nałożenie jej w szczególnie niskiej wysokości wskazując, że ze względu na zaprzestanie stosowania praktyki oraz na fakt, że Jubiler – **[informacja utajniona]** – nie była odpowiedzialna za kontakty z dystrybutorami i zaangażowana w zachowania będące przedmiotem zakazu, już samo wydanie przez Prezesa UOKiK decyzji stwierdzającej naruszenie ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* spełni swoje cele.
- (44) Ponadto Jubiler podniosła następujące okoliczności, której jej zdaniem powinny mieć wpływ na wymiar kary (k. 1164-1166):
 - a) Brak tzw. recydywy antymonopolowej,
 - b) Wertykalny charakter porozumienia,
 - c) Fakt, że to Anyro odpowiadała za kontakty z dystrybutorami detalicznymi dotyczące marek hurtowo dystrybuowanych przez Jubiler,
 - d) Aktywna rola dystrybutorów detalicznych w porozumieniu,
 - e) Postępowanie antymonopolowe prowadzone przeciwko Anyro (DOK3-410-2/12/MKK/PS) – przedsiębiorcy powiązanemu z Jubiler,
 - f) Fakt, że prawdziwym celem porozumienia było pozycjonowanie zegarków, i dbanie o markę a nie naruszanie konkurencji,
 - g) Fakt, że pozycjonowanie cenowe zegarków wynikało nie tle z samodzielnej polityki Jubiler, lecz z zasad panujących na europejskim rynku zegarków, w tym związanych z tym oczekiwań pochodzących od dostawców bądź producentów zegarków,
 - h) Współpraca Jubiler z Prezesem UOKiK w toku postępowania, w szczególności złożenie wniosku o obniżenie kary pieniężnej.

Dowody: Wniosek Jubiler z dnia 29 kwietnia 2013 r. (k. 898-928);
Załącznik nr 8 do wniosku Jubiler z dnia 29 kwietnia 2013 r. (k. 948);
Załącznik nr 11 do wniosku Jubiler z dnia 29 kwietnia 2013 r. (k. 951);
Pismo Jubiler z dnia 29 maja 2013 r. (k. 957-962);
Pismo Jubiler z dnia 11 lipca 2013 r. (k. 1139-1141);
Pismo Jubiler z dnia 16 grudnia 2013 r. (k. 1163-1180).

W oparciu o powyższe ustalenia Prezes UOKiK zważył, co następuje:

Interes publiczny

- (45) Podstawą do zastosowania przez Prezesa UOKiK przepisów ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* jest ustalenie, czy w rozpatrywanej sprawie doszło do naruszenia interesu publicznoprawnego. Zgodnie bowiem z art. 1 ust. 1 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* określa ona warunki rozwoju i ochrony konkurencji oraz zasady podejmowanej w interesie publicznym ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów. Wobec powyższego uznać należy, że regulacja ta należy do sfery prawa publicznego, a instrumenty w niej przewidziane mogą być stosowane jedynie wówczas, gdy na skutek działań przedsiębiorców naruszony został interes publicznoprawny.
- (46) Interes publiczny w postępowaniu administracyjnym nie jest pojęciem jednolitym i stałym i w każdej sprawie powinien on być ustalony i konkretyzowany. Prezes UOKiK powinien w toku postępowania i przy wydawaniu decyzji być rzecznikiem tego interesu, gdyż wynika to z jego zadań w strukturze administracji publicznej³.
- (47) Interes publiczny polega na zapewnieniu właściwych warunków funkcjonowania rynku gospodarczego, do których zalicza się możliwość powstania i rozwoju konkurencji⁴. Gwarancje konstytucyjnej wolności gospodarczej i ochrony praw przedsiębiorców i konsumentów mogą być bowiem realizowane jedynie w warunkach niezniekształconej konkurencji, której istotą jest współzawodnictwo przedsiębiorców w celu uzyskania przewagi na rynku, pozwalającej na osiągnięcie maksymalnych korzyści ekonomicznych ze sprzedaży towarów i usług oraz maksymalne zaspokojenie potrzeb konsumentów przy jak najniższej cenie.
- (48) Zarazem należy podkreślić, że istnienie interesu publicznego musi być oceniane przez pryzmat szerszego spojrzenia, uwzględniającego całość negatywnych skutków działań przedsiębiorców na określonym rynku⁵. Ustawa *o ochronie konkurencji i konsumentów* chroni konkurencję jako zjawisko o charakterze instytucjonalnym, istotnym dla funkcjonowania gospodarki wolnorynkowej. Dobrem objętym ochroną przez przepisy tej ustawy jest samo istnienie konkurencji jako atmosfery, w jakiej prowadzona jest działalność gospodarcza. Realizowana jednocześnie ochrona konsumentów, jako nabywców dóbr i usług oferowanych w warunkach konkurencji jest konsekwencją zapewnienia konkurencyjnego funkcjonowania rynków. Grupowe

³ Wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 4 lipca 2001 r., sygn. akt: XVII Ama 108/00, LEX nr 56010.

⁴ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 czerwca 2008 r., sygn. akt: III SK 40/07, OSNP 2009/19-20/272.

⁵ Wyrok Sadu Najwyższego z dnia 24 lipca 2003 r., sygn. akt: I CKN 496/01, Dz.Urz.UOKiK.2004/1/283.

- działania przedsiębiorców dążące do ograniczenia wolności działalności gospodarczej uczestników rynku mogą prowadzić do zakazanego zniekształcenia konkurencji.
- (49) Naruszenie interesu publicznego ma miejsce wówczas, gdy zachowanie przedsiębiorcy, będące przedmiotem postępowania antymonopolowego wywołało lub mogło wywołać na rynku niekorzystne – z punktu widzenia celów ustawodawstwa antymonopolowego – skutki w postaci wpływu na ilość, jakość, cenę towarów lub zakres wyboru dostępny konsumentom lub innym nabywcom. Z punktu widzenia dopuszczalności zastosowania ustawy o *ochronie konkurencji i konsumentów* liczba podmiotów dotkniętych skutkami praktyki ograniczającej konkurencję jest nieistotna, wystarczające jest bowiem, że zachowanie przedsiębiorcy wyczerpuje znamiona antykonkurencyjnej praktyki⁶.
- (50) Odnosząc powyższe wywody do niniejszej sprawy, należy stwierdzić, że takie ukształtowanie relacji pomiędzy Jubiler a przedsiębiorcami prowadzącymi sprzedaż detaliczną zegarków, jakie ma miejsce w niniejszej sprawie, prowadzi do naruszenia interesu publicznego. Spółce postawiono zarzut ustalania ze swoimi kontrahentami minimalnych cen detalicznych sprzedawanych przez tych kontrahentów zegarków. Tego rodzaju praktyki przedsiębiorców uważane są za jedne z najpoważniejszych naruszeń konkurencji, a co za tym idzie – uzasadnione jest przyjęcie, że działania te mogą naruszać interes publiczny. Porozumienia między przedsiębiorcą wprowadzającym produkty do obrotu a przedsiębiorcami prowadzącymi sprzedaż detaliczną mają bowiem realny i bezpośredni wpływ na interes ekonomiczny szerokiego kręgu uczestników rynku – nie tylko na same strony porozumienia, ale przede wszystkim na konsumentów.
- (51) W niniejszej sprawie Prezes UOKiK stwierdził zatem naruszenie interesu publicznego. Charakter opisanych w decyzji relacji wiążących Jubiler z przedsiębiorcami prowadzącymi sprzedaż detaliczną zegarków jest tego rodzaju, że zaburza prawidłowość funkcjonowania mechanizmu konkurencji na rynkach właściwych, a tym samym działania te naruszają interes publiczny. Powoduje to, że ingerencja Prezesa UOKiK jest w niniejszej sprawie w pełni uzasadniona.

Rynek właściwy

- (52) Praktyki ograniczające konkurencję ujawniają się zawsze na rynku, przy czym nie chodzi tu o rynek rozumiany ogólnie (w znaczeniu ekonomicznym), ale o tzw. rynek właściwy. Stawiając zarzut zawarcia antykonkurencyjnego porozumienia należy określić rynek właściwy dla oceny konkretnej sprawy. Pojęcie to zdefiniowane jest w art. 4 pkt 9 ustawy o *ochronie konkurencji i konsumentów* 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. Rynek właściwy w sprawie należy rozpatrywać w dwóch ujęciach: produktowym i geograficznym. Pojęcie rynku właściwego produktowo

⁶ Wyrok Sadu Najwyższego z dnia 16 października 2008 r., sygn. akt: III SK 2/08, LEX nr 599553.

odnosi się do wszystkich towarów jednego rodzaju, które ze względu na swoje szczególne właściwości odróżniają się od innych towarów w taki sposób, że nie istnieje możliwość dowolnej ich zamiany. Wynika stąd, że rynek właściwy produktowo obejmuje wszystkie towary, które służą zaspokajaniu tych samych potrzeb nabywców, mają zbliżone właściwości, podobne ceny i reprezentują podobny poziom jakości⁷. Natomiast wyznaczenie geograficznego aspektu rynku właściwego oznacza zidentyfikowanie obszaru, na którym warunki konkurencji dotyczące danego towaru i jego substytutów są jednakowe dla wszystkich konkurentów i który można odróżnić od obszarów sąsiadujących.

- (53) Rozpatrując kwestię rynku właściwego w niniejszej sprawie należy zarazem stwierdzić, że zgodnie ze stanowiskiem wyrażanym wielokrotnie w orzecznictwie antymonopolowym⁸ w sprawach cenowych porozumień ograniczających konkurencję ewentualne uchybienia w zakresie określenia rynku i błędne przyjęcie udziału rynkowego nie mają znaczenia dla treści rozstrzygnięcia. Definiowanie rynku właściwego w sprawach dotyczących zakazanych porozumień ograniczających konkurencję polegających na ustalaniu cen nie wymaga takiego stopnia precyzji, jaki konieczny jest przy rozpatrywaniu spraw dotyczących nadużywania pozycji dominującej lub koncentracji przedsiębiorców, gdzie udziały rynkowe stron mają istotne znaczenie⁹.
- (54) Określenie rynku właściwego i udziałów jego uczestników miałyby decydujące znaczenie przy badaniu możliwości wyłączenia danego porozumienia spod generalnego zakazu na mocy art. 7 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Jednakże praktyki, których dotyczy niniejsza decyzja, nie podlegają ww. wyłączeniu. Przepis art. 7 ust. 2 ww. ustawy wskazuje na brak możliwości wyłączenia ilościowego (z uwagi na niskie udziały rynkowe) porozumień cenowych spod zakazu, o którym mowa w art. 6 ustawy. Określenie rynku właściwego i udziałów jego uczestników mogłoby mieć również decydujące znaczenie, gdyby kwestionowane przez Prezesa UOKiK zachowania mogły podlegać wyłączeniu na mocy tzw. rozporządzeń RM o wyłączeniach grupowych¹⁰. Taka sytuacja nie ma jednak miejsca w niniejszej sprawie, co zostanie wykazane w dalszej części decyzji.
- (55) W związku z powyższym precyzyjne określenie rynku właściwego w sprawie oraz udziału Jubiler w tym rynku nie ma charakteru przesłanki przesądzającej o istnieniu lub nieistnieniu antykonkurencyjnej praktyki. Potwierdzenie słuszności działania Prezesa UOKiK można odnaleźć w doktrynie – w przypadku porozumień ograniczających konkurencję, szczególnie tzw. *hard core restrictions*, kwestia rynku właściwego może pozostać otwarta (w szczególności w jego aspekcie geograficznym),

⁷ E. Modzelewska-Wąchal, *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, Warszawa 2002, s. 49.

⁸ Wyrok SOKiK z dnia 14 lutego 2007 r. sygn. akt: XVII Ama 98/06, Dz.Urz.UOKiK.2007/2/22; wyrok SOKiK z dnia 29 maja 2008 r. sygn. akt: XVII Ama 53/07, Dz.Urz.UOKiK.2008/4/37.

⁹ Decyzja Prezesa UOKiK z dnia 8 grudnia 2009 r., nr DOK-7/09, dostępna na: www.uokik.gov.pl.

¹⁰ Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 30 marca 2011 r. w sprawie wyłączenia niektórych rodzajów porozumień wertykalnych spod zakazu porozumień ograniczających konkurencję (Dz. U. Nr 81, poz. 441) oraz obowiązujące wcześniej rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 19 listopada 2007 r. w sprawie wyłączenia niektórych rodzajów porozumień wertykalnych spod zakazu porozumień ograniczających konkurencję (Dz. U. Nr 230, poz. 1691).

ponieważ udział w rynku właściwym uczestników porozumienia pozostaje irrelevantny z punktu widzenia orzekania¹¹.

- (56) W niniejszej sprawie Prezes UOKiK uznał, że **rynkiem, na którym zawarto porozumienie**, jest krajowy rynek hurtowej sprzedaży zegarków. Natomiast **rynkiem, na który porozumienie oddziałuje**, jest krajowy rynek sprzedaży detalicznej zegarków. W uzasadnieniu należy wskazać, co następuje.

Rynki właściwe w aspekcie produktowym

- (57) Prezes UOKiK uznał, że w niniejszej sprawie rynkiem właściwym w ujęciu produktowym na szczeblu zawarcia porozumienia jest rynek hurtowej sprzedaży zegarków. Taka definicja wynika z faktu, że porozumienie zostało zawarte pomiędzy podmiotem, który na terytorium Polski wprowadza zegarki do obrotu a współpracującymi z nim sprzedawcami (dystrybutorami) detalicznymi. Oznacza to, że zostało ono zawarte na szczeblu sprzedaży hurtowej. Z kolei rynkiem, na którym porozumienie miało ograniczyć konkurencję, jest rynek detalicznej sprzedaży zegarków, gdyż rozpatrywane w tej sprawie ustalenia między Jubiler a jej dystrybutorami dotyczyły określania minimalnych cen detalicznej sprzedaży produktów objętych porozumieniem finalnym użytkownikom.
- (58) Zarazem zdaniem Prezesa UOKiK uzasadnione jest szerokie określenie produktowe zarówno rynku hurtowego jak i detalicznego, przez zaliczenie do nich wszystkich zegarków, bez ich dalszej segmentacji. Należy co prawda wskazać, że pomiędzy zegarkami można dokonywać podziałów ze względu na ich właściwości (np. zegarki czysto użytkowe, zegarki luksusowe), czy mechanizm działania (kwarcowe, mechaniczne). Jednakże z uwagi na charakter niniejszej sprawy, która dotyczy zawartego między przedsiębiorcami porozumienia cenowego, nie jest konieczna analiza zasadności wskazanych propozycji podziałów.
- (59) Ustalając definicję rynku właściwego Prezes UOKiK wziął również pod uwagę, że zgodnie z ustalonym orzecznictwem antymonopolowym przy ustalaniu rynku właściwego w sprawie należy mieć na uwadze, w stosunku do jakiego podmiotu gospodarczego toczy się postępowanie, uwzględnić warunki konkurencji podmiotów gospodarczych działających w porównywalnych warunkach, a także wziąć pod uwagę szczebel obrotu towarowego (hurt, detal) oraz określić, w jakim zakresie uczestnicy rynku poddani są współzawodnictwu ze strony konkurencji¹². Z uwagi na istotne w sprawie szczeble obrotu Prezes UOKiK uznał, że wszystkie rodzaje zegarków mieszczą się w jednym rynku właściwym. Prezes UOKiK uwzględnił, że poszczególne z ww. kategorii zegarków są wprowadzane do obrotu przez Jubiler i następnie dystrybuowane w ramach tych samych kanałów dystrybucji. Z tego względu w niniejszej sprawie niezasadna byłaby dalsza segmentacja rynku na konkretne rodzaje zegarków, według wskazanych wyżej kryteriów.

¹¹ C. Banasiński, E. Piontek (red.), *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, LexisNexis, Warszawa 2009, s. 196; por. też decyzja Prezesa UOKiK z dnia 29 maja 2006 r. nr DOK-49/06, dostępna na: www.uokik.gov.pl.

¹² Wyrok SOKiK z dnia 23 marca 2006 r., sygn. akt: XVII AmA 130/04, niepubl.

Rynki właściwe w aspekcie geograficznym

- (60) Niezbędnym elementem rynku właściwego jest również jego wymiar geograficzny, oznaczający konieczność wskazania obszaru, na którym warunki konkurencji, mające zastosowanie do określonych towarów są jednakowe dla wszystkich konkurentów. Rynkiem geograficznym jest obszar, na którym warunki konkurencji, dotyczące danego towaru, są dostatecznie jednorodne i który można odróżnić od obszarów sąsiadujących. Na wielkość rynku geograficznego mają przede wszystkim wpływ naturalne cechy badanego towaru. Te bowiem bezpośrednio oddziałują na charakter jego transportu oraz udział kosztów transportu w jego cenie końcowej. Na granice rynku geograficznego mogą mieć także wpływ czynniki natury prawnej, w szczególności wszelkiego rodzaju bariery dostępu do rynku, takie jak monopol prawny na prowadzenie określonej działalności gospodarczej, cła, istotne różnice podatkowe, czy bariery pozataryfowe w postaci różnego rodzaju atestów lub świadectw bezpieczeństwa, mających istotne znaczenie w obrocie międzynarodowym.
- (61) Zdaniem Prezesa UOKiK rynek właściwy, zarówno zawarcia porozumienia, jak i rynek skutku, w ujęciu geograficznym ma w przedmiotowej sprawie wymiar krajowy. Wyodrębniając obszar rynku właściwego pod względem geograficznym Prezes UOKiK wziął pod uwagę, iż odbiorcy zegarków dystrybuowanych przez Jubiler (zarówno dystrybutorzy detaliczni, jak i – finalnie – również konsumenci) pochodzą z terenu całej Polski. Należy stwierdzić, że na różnych obszarach kraju występują względnie jednolite dla wszystkich przedsiębiorców warunki konkurencji. Stąd też zasięg geograficzny rynku hurtowego, na którym zawarte zostało porozumienie został określony jako krajowy.
- (62) Prezes UOKiK uznał, że rynkiem w ujęciu geograficznym, na którym wystąpiły skutki zawarcia porozumienia jest krajowy rynek detalicznej sprzedaży zegarków. Podkreślić należy fakt, iż ustalanie minimalnych detalicznych cen odsprzedaży dotyczyło przede wszystkim cen odsprzedaży tych produktów w Internecie. Tym niemniej zdaniem Prezesa UOKiK niezasadne jest wyznaczenie odrębnego rynku właściwego obejmującego tylko internetową sprzedaż zegarków. Skutki ustalania cen odsprzedaży w Internecie uwidaczniają się bowiem na rynku właściwym obejmującym również sprzedaż stacjonarną zegarków. Produkty te należą do szczególnej kategorii towarów, sprzedawanych w sklepach specjalizujących się w sprzedaży zegarków oraz ewentualnie biżuterii. Ze względu na specyfikę przedmiotowych produktów, salony sprzedaży służą jako miejsca, w których możliwe jest demonstracja i przymierzenie danego zegarka oraz porównanie jego wyglądu z innymi modelami bądź markami. Klienci pragnący nabyć zegarek często odwiedzają sklepy stacjonarne, ze względu jednak na cenę produktu, nie kierują się impulsem przy zakupie. Istotnym czynnikiem decydującym o nabyciu towaru od konkretnego sprzedawcy jest cena, którą konsument może w łatwy sposób sprawdzić w Internecie. Dystrybutorzy detaliczni zegarków uczestniczący w porozumieniu, co do zasady, prowadzą zarówno sprzedaż stacjonarną jak i internetową. W związku z tym, cena odsprzedaży, którą stosują w Internecie musi mieć bezpośredni związek z ceną odsprzedaży w prowadzonych przez nich sklepach stacjonarnych, gdyż w przeciwnym wypadku znaczna różnica w cenie zostałaby zauważona przez konsumentów i wpłynęłaby na spadek sprzedaży

w jednym z tych kanałów. W obu kanałach dystrybucji dostępny jest więc ten sam produkt, w zbliżonej cenie, którego potencjalni nabywcy są w większości tożsami. Ze względu na specyfikę produktu i rynku, zdaniem Prezesa UOKiK nie można więc wyodrębnić jako osobnych rynków właściwych rynku sprzedaży zegarków jedynie w Internecie oraz rynku sprzedaży zegarków w sklepach tradycyjnych, gdyż oba kanały sprzedaży w istotnej mierze uzupełniają się.

- (63) W związku z powyższym należy stwierdzić, że ustalanie cen odsprzedaży zegarków w Internecie musiało mieć bezpośredni wpływ na ceny odsprzedaży tych produktów na rynku obejmującym wszystkie kanały jego sprzedaży. Nie ulega wątpliwości, że różnice pomiędzy cenami w Internecie a cenami w sklepach stacjonarnych musiały występować, chociażby ze względu na koszty transportu towarów zakupionych w Internecie, jednak zmiana cen w Internecie musiała powodować również dostosowanie tych cen w sklepach tradycyjnych prowadzonych przez tych samych przedsiębiorców.
- (64) Biorąc pod uwagę fakt, że sprzedaż detaliczna zegarków odbywa się, obok sprzedaży poprzez Internet także w sklepach stacjonarnych, należy zaznaczyć, iż mogą istnieć czynniki, których uwzględnienie mogłoby wskazywać na węższy niż krajowy – ponadlokalny lub lokalny – charakter rynku detalicznego sprzedaży tych towarów. W szczególności można przyjąć założenie, iż sklepy stacjonarne z zegarkami zlokalizowane są w większych i największych miastach na terenie kraju, a finalni nabywcy tych towarów posiadają względnie łatwą możliwość skorzystania z oferty tych sklepów stacjonarnych, które są zlokalizowane najbliżej ich miejsca zamieszkania. Dostrzegalne różnice w kosztach prowadzenia tego rodzaju sklepów w różnych regionach kraju, jak również różnice w sile nabywczej strony popytowej, mogłyby wskazywać na węższy niż krajowy zasięg rynku sprzedaży detalicznej zegarków.
- (65) Powyższe czynniki nie mogą być jednak w tej sprawie decydujące dla określenia zasięgu geograficznego rynku. Należy podkreślić, że ze względu na rozbudowaną sprzedaż zegarków w Internecie, konsumenci mają możliwość łatwego porównania cen pomiędzy kanałem sprzedaży tradycyjnym i internetowym. Porównanie takie ma istotne znaczenie ze względu na specyfikę rynku zegarków. Produkty te są bowiem zazwyczaj drogie i nie należą do kategorii produktów pierwszej potrzeby, na których zakup konsumenci decydują się spontanicznie, gdzie niewielka różnica w cenie nie uzasadnia sprawdzenia ceny internetowej przed zakupem. W przypadku droższych modeli zegarków konsumenci często dokonywać mogą zakupów za pośrednictwem Internetu od dystrybutorów z innych części Polski, jeżeli tylko różnica cenowa pomiędzy sklepem stacjonarnym a ceną w Internecie będzie znaczna. W związku z tym sklepy stacjonarne w swojej polityce cenowej muszą uwzględniać poziom cen, jaki obowiązuje w Internecie. Dlatego też sprzedaż internetowa może równoważyć wspomniane wyżej różnice pomiędzy różnymi regionami kraju.
- (66) W związku z powyższym w przypadku obu rynków, o których mowa w niniejszej decyzji, Prezes UOKiK uznał za zasadne określenie ich na poziomie krajowym.

Naruszenie art. 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów

- (67) Przepis art. 6 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przewiduje, iż zakazane są porozumienia, których celem lub skutkiem jest wyeliminowanie, ograniczenie lub naruszenie w inny sposób konkurencji na rynku właściwym. Stosownie do punktu 1 ww. ustępu zakazane są w szczególności porozumienia polegające na ustalaniu bezpośrednio lub pośrednio, cen i innych warunków zakupu i sprzedaży towarów.
- (68) W celu ustalenia, czy przedsiębiorca dopuścił się naruszenia zakazu zawierania antykonkurencyjnych porozumień, Prezes UOKiK musi ustalić czy zaistniały następujące przesłanki:
- zawarcie porozumienia pomiędzy przedsiębiorcami;
 - celem lub skutkiem porozumienia było wyeliminowanie, ograniczenie lub naruszenie w inny sposób konkurencji na rynku właściwym;
 - porozumienie nie podlega wyłączeniu spod zakazu.

Zawarcie porozumienia

- (69) Zdaniem Prezesa UOKiK ustalone na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego okoliczności niniejszej sprawy jednoznacznie wskazują na to, że w zakresie określonym w sentencji decyzji doszło do zawarcia przez Jubiler ze współpracującymi ze Spółką sprzedawcami detalicznymi, antykonkurencyjnego porozumienia w rozumieniu ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.
- (70) Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów przewiduje różne formy, jakie może przybrać zakazane prawem konkurencji porozumienie. Stosownie do art. 4 pkt 5 tej ustawy, 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. Powyższe rozróżnienie wprowadzono po to, aby objąć zakresem zakazu różne formy koordynacji pomiędzy przedsiębiorcami.
- (71) Należy wskazać, że powołany przepis ustanawia bardzo szeroką definicję porozumienia, a wszystkie trzy formy porozumienia, o ile są antykonkurencyjne, są zakazane. Należy podkreślić, że porozumienie w znaczeniu ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów jest pojęciem szerszym niż umowa, przejawem porozumienia są bowiem także uzgodnienia w jakiegokolwiek formie, a także uchwały i inne akty. Jak wskazał SOKiK: „definicja porozumienia przyjęta przez ustawodawcę odbiega od cywilistycznego rozumienia pojęcia porozumienia w tym sensie, że została zakreślona szeroko pozwalając przyjąć za porozumienia uzgodnienia, a zatem wszelkie formy skoordynowanych działań, które zmierzają do naruszenia konkurencji”¹³. Istotą porozumienia w świetle prawa antymonopolowego jest „koordynacja zachowań przedsiębiorców nie w drodze nałożenia prawnie wiążącego obowiązku wspólnego działania, lecz przez świadome wskazanie sposobu

¹³ Wyrok SOKiK z dnia 27 kwietnia 2011 r., sygn. akt: XVII AmA 44/09, niepubl.

współdziałania, którego celem lub skutkiem jest ograniczenie konkurencji”¹⁴. W orzecznictwie unijnym wielokrotnie wskazywano, że do ustalenia zawarcia porozumienia „wystarczające jest, że przedsiębiorcy wyrazili swoją wspólną intencję zachowania się na rynku w określony sposób”¹⁵. Zatem kluczową kwestią dla ustalenia zawarcia porozumienia jest ustalenie zgodności woli pomiędzy co najmniej dwoma przedsiębiorcami, która następnie została wyrażona w formie pisemnej, ustnej, a nawet poprzez czynności konkludentne¹⁶.

- (72) W niniejszej sprawie porozumienie zostało zawarte zarówno w formie ustnej jak i za pośrednictwem wiadomości e-mail oraz w postaci czynności konkludentnych, tj. dostosowania przez sprzedawców poziomu cen i udzielanych rabatów do wyznaczonego przez Jubiler poziomu. Świadczą o tym wiadomości wymienione w pkt 23-25, 27 i 29 niniejszej decyzji. Pozwala to uznać za udowodnione, że doszło do zawarcia porozumienia w rozumieniu ustawy o *ochronie konkurencji i konsumentów* pomiędzy Jubiler a jej kontrahentami prowadzącymi sprzedaż detaliczną zegarków.
- (73) Zarazem należy wskazać, że porozumienie to zostało zawarte między podmiotami mającymi status przedsiębiorcy w rozumieniu art. 4 pkt 1 ustawy o *ochronie konkurencji i konsumentów*. Ma to istotne znaczenie z uwagi na to, że w przypadku zakazu praktyk ograniczających konkurencję przewidzianego w art. 6 ustawy o *ochronie konkurencji i konsumentów* niezbędne jest wykazanie, że porozumienie zostało zawarte pomiędzy co najmniej dwoma niezależnymi od siebie przedsiębiorcami w rozumieniu tego przepisu.
- (74) Przepis artykułu 4 pkt 1 ww. ustawy stanowi, że przedsiębiorcą w jej rozumieniu jest m.in. przedsiębiorca w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej, a więc przepisów ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o *swobodzie działalności gospodarczej* (tekst jedn. Dz. U. z 2010 r. Nr 220, poz. 1447). Zgodnie zaś z art. 4 ust. 1 ustawy o *swobodzie działalności gospodarczej* przedsiębiorcą jest osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną – wykonująca we własnym imieniu działalność gospodarczą. Natomiast działalnością gospodarczą jest zarobkowa działalność wytwórcza, budowlana, handlowa, usługowa oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopalin ze złóż, a także działalność zawodowa, wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły (art. 2 ww. ustawy).
- (75) Nie ulega wątpliwości, że Jubiler jako spółka prawa handlowego mieści się w podmiotowym zakresie zastosowania zakazu praktyk ograniczających konkurencję wynikającym z ustawy o *ochronie konkurencji i konsumentów*. Natomiast co do kontrahentów Jubiler, to sama Spółka w piśmie do Prezesa UOKiK z dnia 17 września 2012 r. wskazała, że „[...] Jubiler posiada 74 sklepy własne a poza tym współpracuje z samodzielnymi przedsiębiorcami”. Ze spisu dystrybutorów dostarczonego Prezesowi UOKiK przez Jubiler pismem z dnia 3 czerwca 2013 r. (k. 889-890) wynika, że

¹⁴ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 9 listopada 2011 r. (VI ACa 809/10), niepubl.

¹⁵ Wyrok Sądu w sprawie T-7/89 SA *Herkules Chemicals NV przeciwko Komisji*, wyrok Sądu w sprawie T-305/94 NV *Limburgse Wijn Maatschappij przeciwko Komisji*.

¹⁶ A. Jurkowska (w:) T. Skoczny, D. Miąsik, A. Jurkowska, *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, C.H. BECK, Warszawa 2009, s. 165.

kontrahenci Spółki są osobami fizycznymi prowadzącymi działalność gospodarczą albo spółkami prawa handlowego. Należy więc uznać za udowodniony również fakt, że ww. porozumienie zostało zawarte pomiędzy niezależnymi od siebie przedsiębiorcami.

- (76) W świetle powyższego należy stwierdzić, że uczestnicy przedmiotowego porozumienia spełniają przesłanki konieczne do uznania ich za przedsiębiorców w rozumieniu ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*.

Inicjator porozumienia

- (77) W opinii Prezesa UOKiK, po analizie zgromadzonego materiału dowodowego, inicjatorem zawarcia rozpatrywanego porozumienia w zakresie ustalania minimalnych cen sprzedaży detalicznej produktów wskazanych w sentencji była Jubiler.
- (78) Jak wskazano wcześniej (pkt 16 niniejszej decyzji), co do zasady, dystrybucją hurtową marek Jubiler zajmują się – oprócz pracowników Jubiler – również osoby związane **[informacja utajniona]** jedynie z Anyro. P. **[informacja utajniona]**, nadzorujący sprzedaż hurtową w Jubiler pełni taką samą funkcję w Anyro i tylko z tym podmiotem jest związany **[informacja utajniona]**.
- (79) Należy jednak wskazać, że zgodnie z treścią wiadomości e-mail, przytoczonej w pkt 23 niniejszej decyzji, to decyzja p. **[informacja utajniona]** – jedyne go członka zarządu zarówno Jubiler jak i Anyro – wprowadziła zasady dotyczące dystrybucji zegarków sprzedawanych hurtowo przez Jubiler.
- (80) Podejmując decyzję, o której mowa w przytoczonej wyżej wiadomości, p. **[informacja utajniona]** **działał jako organ** zarówno Anyro jak i **Jubiler**. Należy przy tym wskazać, że ze zgromadzonego materiału dowodowego wynika, że skargi na „zaniżanie” cen, kierowane przez dystrybutorów detalicznych przed 20 listopada 2010 r. dotyczyły co do zasady marek dystrybuowanych przez Anyro, a nie przez Jubiler. Decyzja o zawarciu porozumienia dotyczącego również marek dystrybuowanych przez Jubiler była prawdopodobnie podyktowana chęcią zachowania spójności polityki handlowej na poziomie hurtowym w ramach jednej grupy kapitałowej. Jednakże dla określenia podmiotu, który był inicjatorem nie jest istotny motyw, a to kto faktycznie podjął decyzję o wprowadzeniu w życie porozumienia.
- (81) Powyższe ustalenia potwierdzają kierowniczą rolę Spółki w przedmiotowym porozumieniu. Z uwagi na te okoliczności Prezes UOKiK uznał w niniejszej sprawie za uzasadnione postawienie zarzutów naruszenia ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* jedynie Jubiler, jako organizatorowi systemu sprzedaży. Jednocześnie zarzutów nie postawiono przedsiębiorcom prowadzącym sprzedaż detaliczną, mimo ich faktycznego uczestnictwa w przedmiotowym porozumieniu. W ten sposób Prezes UOKiK uwzględnił decydującą rolę Jubiler w powstaniu i funkcjonowaniu rozpatrywanego porozumienia. Podkreślić należy, że możliwość postawienia zarzutu jedynie organizatorowi antykonkurencyjnego systemu sprzedaży wynika również z praktyki orzeczniczej Komisji Europejskiej¹⁷. Prezes UOKiK wziął zarazem pod

¹⁷ Decyzje Komisji Europejskiej z dnia: 18 grudnia 1987 r. w sprawie IV/31.503 *Konica* (Dz.Urz. WE z 1988, L 78, s. 34); 29 czerwca 2001 r. w sprawie COMP/F-2/36.693 *Volkswagen* (Dz.Urz. WE z 2001, L 262, s. 14); 10

uwagę, że jedynie w gestii Jubiler leżała możliwość całkowitego wyeliminowania porozumienia z obrotu poprzez zmianę antykonkurencyjnych relacji z każdym ze sprzedawców detalicznych. Takiej możliwości nie mieli natomiast kontrahenci Spółki, którzy mogli kształtować zasady współpracy tylko w zakresie swoich relacji z Jubiler, nigdy natomiast w zakresie kontaktów Spółki z pozostałymi sprzedawcami.

- (82) Prezes UOKiK pragnie zarazem zastrzec, że wskazane w niniejszej decyzji uzasadnienie nie oznacza, że w każdym przypadku porozumienia wertykalnego uzasadnione będzie zastosowanie sankcji przewidzianych ustawą *o ochronie konkurencji i konsumentów* jedynie wobec inicjatora i organizatora porozumienia. Dopiero po analizie okoliczności prawnych i faktycznych każdej sprawy Prezes UOKiK może zadecydować o zasadności postawienia zarzutów tylko organizatorowi (inicjatorowi) porozumienia lub także pozostałym jego uczestnikom.

Charakter porozumienia

- (83) Porozumienia ograniczające konkurencję mogą mieć charakter wertykalny (pionowy) lub horyzontalny (poziomy). Porozumienia wertykalne zawierane są pomiędzy przedsiębiorcami działającymi na różnych szczeblach obrotu, natomiast porozumienia horyzontalne zawierane są pomiędzy przedsiębiorcami działającymi na tym samym szczeblu obrotu gospodarczego. Należy wskazać, że podział porozumień na pionowe i poziome ma charakter pozaustawowy, jednakże prawidłowe zakwalifikowanie danego porozumienia rzutuje na możliwość ewentualnego wyłączenia porozumienia spod zakazu na podstawie art. 7 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* i na podstawie rozporządzenia RM *o wyłączeniach grupowych* oraz może wpływać na wysokość nakładanej na uczestników porozumienia kary pieniężnej, o której mowa w art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*.
- (84) W niniejszej sprawie Prezes UOKiK doszedł do przekonania, że Jubiler była stroną **porozumienia o charakterze wertykalnym**, czyli porozumienia pomiędzy podmiotami działającymi na różnych szczeblach obrotu. Należy jednak w tym miejscu wyjaśnić, że fakt działania przez Jubiler również na rynku detalicznym sprzedaży zegarków i to w takim stopniu, iż stanowi to jego główną działalność, nie stanowi przeszkody do zakwalifikowania porozumienia jako wertykalnego. W porozumieniu tym Jubiler występuje jako hurtownik, wchodząc w relacje kontraktowe z przedsiębiorcami, którzy działają na niższym – detalicznym – szczeblu obrotu. Relacje pomiędzy Spółką a pozostałymi uczestnikami porozumienia mają więc charakter porozumienia dostawcy z odbiorcą, a nie porozumienia konkurentów. Fakt, iż Jubiler większość swoich przychodów uzyskuje ze sprzedaży detalicznej mógł być jedynie czynnikiem motywującym do zawarcia porozumienia. Należy w tym miejscu wskazać, że rozporządzenie RM *o wyłączeniach grupowych* a także rozporządzenie Komisji (UE) nr 330/2010 z dnia 20 kwietnia 2010 r. *w sprawie stosowania art. 101 ust. 3 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej do kategorii porozumień wertykalnych i praktyk uzgodnionych* (Dz. Urz. UE L 102 z 23.4.2010 r.) dopuszczają możliwość stosowania ww. aktów prawnych do porozumień zawieranych między

października 2001 r. w sprawie COMP/36.264 *Mercedes-Benz* (Dz.Urz. WE z 2002, L 257, s. 1), 5 października 2005 r. w sprawie COMP/E2/36.623/36.820/37.275 - *SEP vs. Peugeot* (Dz.Urz. UE L 173 z 27.6.2006, s. 20-24).

konkurentami, jeśli mają one charakter porozumień wertykalnych i spełniają warunki przewidziane w przepisach tych rozporządzeń. Wobec powyższego należy przyjąć wertykalny charakter przedmiotowego porozumienia.

Antykonkurencyjny cel porozumienia

- (85) Artykuł 6 ust. 1 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* przewiduje, że zakazane są porozumienia, których celem lub skutkiem jest ograniczenie konkurencji na rynku właściwym. Do uznania porozumienia za naruszające zakaz określony w art. 6 ust. 1 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* wystarczające jest zatem spełnienie tylko jednego ze wskazanych elementów, tj. antykonkurencyjnego celu porozumienia lub antykonkurencyjnego skutku porozumienia. Oznacza to, że Prezes UOKiK może poprzestać na wykazaniu, że porozumienie ma na celu ograniczenie konkurencji i nie ma znaczenia, czy cel ten został osiągnięty. Powyższe stanowisko potwierdza orzecznictwo sądów krajowych i unijnych. Z orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości UE¹⁸ wynika, że dla uznania porozumienia za ograniczające konkurencję nie ma wymogu wykazywania rzeczywistych antykonkurencyjnych skutków w sytuacji, gdy został udowodniony antykonkurencyjny cel kwestionowanych działań przedsiębiorcy. Z kolei w wyroku z dnia 15 lipca 1998 r. Sąd Antymonopolowy stwierdził, że „[...] dla uznania konkretnego działania albo zaniechania za przejaw praktyki monopolistycznej nie jest wcale konieczne, aby owo zachowanie wywoływało skutki na rynku. Dla bytu praktyki monopolistycznej wystarczająca jest już bowiem sama możliwość wystąpienia na rynku negatywnych skutków będących przejawem ograniczenia konkurencji”¹⁹. Stanowisko to zostało potwierdzone w jednym z wyroków SOKiK, w którym stwierdzono: „stosownie do treści art. 5 [obecnie art. 6] ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, zakazane jest samo porozumienie, którego celem lub skutkiem jest wyeliminowanie, ograniczenie lub naruszenie w inny sposób konkurencji na rynku właściwym. Nie jest więc koniecznym, aby wystąpił zamierzony skutek w całości lub części”²⁰.
- (86) Warto zauważyć, że dla określenia celu porozumienia podstawowe znaczenie ma jego **obiektywny charakter** (przedmiot), a nie subiektywne wyobrażenia jego stron o zamiarach czy motywach działania²¹. Cel porozumienia wynika zatem wprost z całokształtu na jaki składają się jego poszczególne elementy albo przynajmniej z części tych elementów, przy czym dla jego oceny należy także uwzględnić okoliczności jego realizacji²². Ponadto, dla określenia, czy porozumienie ma na celu ograniczenie konkurencji nie tylko należy uwzględnić treść porozumienia, ale także

¹⁸ Wyrok TS z dnia 30 czerwca 1966 r. w sprawie 56/65 *Société Technique Minière przeciwko Maschinenbau Ulm*, Zb. Orz. 1966 00337, wyrok TS z dnia 13 lipca 1966 r. w połączonych sprawach 56 i 58/64 *Costen and Grundig przeciwko Komisji*, Zb. Orz. 1966 00429, wyrok TS z dnia 27 stycznia 1987 r. w sprawie 45/85 *VdS przeciwko Komisji*, Zb. Orz. 1987 00405.

¹⁹ Wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 15 lipca 1998 r., sygn. akt: XVII Ama 32/98, niepubl.

²⁰ Wyrok SOKiK z dnia 24 marca 2004 r., sygn. akt: XVII Ama 40/02, Dz.Urz.UOKiK.2004/3/310.

²¹ Por. wyrok SOKiK z dnia 11 czerwca 2012 r., sygn. akt XVII AmA 197/10, niepubl.

²² T. Skoczny, W. Szpringer, *Zakaz Porozumień Ograniczających Konkurencję I*, Urząd Antymonopolowy, Warszawa 1996.

inne czynniki, takie jak cele porozumienia jako takiego w danym kontekście gospodarczym i prawnym²³.

- (87) Przyjmuje się, że brak konieczności badania skutków porozumienia, gdy wykazano jego antykonkurencyjny cel, dotyczy w szczególności porozumień ograniczających konkurencję cenową²⁴, bowiem porozumienia tego typu z samego swego charakteru klasyfikowane są jako ograniczenia konkurencji z uwagi na ich cel. Do tej kategorii porozumień ograniczających konkurencję zalicza się także wertykalne porozumienia polegające na ustalaniu minimalnych lub sztywnych cen odsprzedaży. Ocena pionowych porozumień cenowych za ograniczające konkurencję ze względu na cel (przedmiot) jest aktualna zarówno na gruncie prawa polskiego, jak i prawa UE. Taka ich kwalifikacja jest przyjmowana w utrwalonym orzecznictwie unijnym²⁵. Również w doktrynie ustalanie (sztywnych i minimalnych) cen odsprzedaży umieszczane jest wśród porozumień ograniczających konkurencję ze względu na cel²⁶. Wskazuje się przy tym, że „w kontekście traktowania konkurencji wewnątrzmarkowej na równi z konkurencją międzymarkową oraz wyraźnego stanowiska instytucji UE wobec wagi konkurencji cenowej, zmiana kwalifikacji RPM [ustalania minimalnych cen odsprzedaży, przyp. wł.] z praktyki ograniczającej konkurencję ze względu na cel (przedmiot) na praktykę ograniczającą konkurencji ze względu na skutek nie wydaje się możliwa ani też właściwa”²⁷.
- (88) Restrykcyjne podejście do porozumień cenowych wynika stąd, iż ich istotą jest uderzenie w podstawowy aspekt konkurowania na rynku, cena stanowi bowiem zasadniczy parametr przy wyborze oferty przez konsumenta. Ustalanie cen odsprzedaży powoduje ograniczenie wewnątrzmarkowej konkurencji cenowej. Ustalenie cen eliminuje niepewność dystrybutorów co do ich wzajemnego zachowania cenowego na rynku, skutkując ograniczeniem rywalizacji cenowej między nimi. Uzgodnione ceny powodują ograniczenie dystrybutora w swobodnym kształtowaniu w relacji z nabywcą cen sprzedawanych przez siebie produktów. Podmiot wprowadzający dane towary do obrotu pozbawiając samodzielności cenowej dystrybutorów, sprawia że ceny utrzymują się na ustalonym, wyższym poziomie, niż w warunkach konkurencji. Ponadto wprowadzenie cen na ustalonym poziomie może skutkować zmniejszeniem innowacyjności i zahamowaniem rozwoju dystrybutorów, chroniąc tych mniej efektywnych. Narzucanie przez organizatora sieci jej uczestnikom cen odsprzedaży produktów ogranicza tym przedsiębiorcom możliwość swobodnego posługiwania się cenami oferowanych produktów (które mogą pochodzić od różnych dostawców), czym oddziałuje nie tylko na cenową konkurencję wewnątrzmarkową, ale także międzymarkową²⁸.

²³ Wyrok TS z dnia 6 kwietnia 2006 r. w sprawie C-551/03 P *General Motors BV przeciwko Komisji*, Zb. Orz. 2006 I-03173.

²⁴ A. Jurkowska (w:) T. Skoczny, D. Miąsik, A. Jurgowska (red.), *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, C.H. BECK, Warszawa 2009, s. 380.

²⁵ Wyrok TS z dnia 28 stycznia 1986 r. w sprawie 161/84, *Pronuptia de Paris GmbH przeciwko Pronuptia de Paris Irmegard Schillgalis*, www.curia.europa.eu.

²⁶ R. Whish, *Competition Law*. Sixth edition, Oxford University Press, Oxford 2009, s. 116 - 119.

²⁷ A. Zawłocka-Turno, B. Turno, *Ustalanie sztywnych lub minimalnych cen odsprzedaży jako porozumienie ograniczające konkurencję ze względu na cel (przedmiot) w prawie unijnym*, RPEiS nr 4/2011, s. 80.

²⁸ Wyrok SN z dnia 23 listopada 2011 r., sygn. akt III SK 21/11, pkt. 12, LEX nr 1108489.

- (89) Odnosząc powyższe wywody do przedmiotowej sprawy, należy wskazać, że dotyczy ona porozumienia zawartego przez Jubiler z przedsiębiorcami prowadzącymi detaliczną sprzedaż zegarków. Wykazane tą decyzją uzgodnienia dotyczyły następujących marek zegarków: Hugo Boss, Tommy Hilfinger, Kenneth Cole oraz Roamer. Porozumienie pomiędzy Spółką a przedsiębiorcami prowadzącymi detaliczną sprzedaż tych zegarków mieści się w kategorii porozumień ograniczających konkurencję z uwagi na cel. Jak już bowiem wskazano, z samej natury porozumień ustalających minimalne ceny odsprzedaży wynika ich antykonkurencyjny cel w postaci zapobieżenia, ograniczenia lub zakłócenia konkurencji na rynku właściwym.
- (90) W niniejszej sprawie, jak już wyjaśniano wyżej, należy wyraźnie odróżnić dwa szczeble dystrybucji istotne dla funkcjonowania porozumienia – szczebel zawarcia porozumienia i szczebel, na którym porozumienie miało ograniczać konkurencję. Porozumienie zawarte zostało na szczeblu sprzedaży hurtowej produktów wskazanych w sentencji decyzji, czyli w zakresie relacji pomiędzy hurtownikiem a sprzedawcami detalicznymi, natomiast celem porozumienia było ograniczenie konkurencji na szczeblu detalicznej sprzedaży wskazanych w pkt 89 produktów, czyli w ramach relacji pomiędzy przedsiębiorcami a konsumentami.
- (91) Prezes UOKiK uznał, że przedmiotowe porozumienie, polegające na uzgodnieniu przez Jubiler z jej kontrahentami prowadzącymi sprzedaż detaliczną stosowania cen sugerowanych z maksymalnym możliwym rabatem w wysokości 15% ceny sugerowanej, miało na celu ograniczenie wewnątrzmarkowej konkurencji cenowej pomiędzy sprzedawcami detalicznymi. Takie porozumienie uniemożliwia sprzedawcom detalicznym oferowanie cen poniżej pewnego, ustalonego poziomu. W ten sposób kontrahenci uczestników (konsumentów) porozumienia zostali pozbawieni możliwości zakupu towarów objętych porozumieniem po niższych cenach, które mogłyby zostać zaproponowane przez bardziej efektywnych przedsiębiorców.
- (92) Stosowanie detalicznych cen sprzedaży w wysokości niższej niż wynikająca z porozumienia spotykało się z reakcją ze strony Jubiler zmierzającą do podniesienia przez dystrybutora tych cen do poziomu zgodnego z ustaleniami. Fakt, że wobec dystrybutorów nie były wyciągane konsekwencje za nieprzestrzeganie porozumienia w postaci wprowadzania zapowiadanych sankcji nie zmienia tej oceny. Wskazać w tym względzie należy na stanowisko Sądu Najwyższego, zgodnie z którym dla kwalifikacji porozumienia irrelevantna pozostaje okoliczność ewentualnej rezygnacji z dyscyplinowania dystrybutorów niestosujących się do poczynionych ustaleń w zakresie ustalonych cen odsprzedaży²⁹.
- (93) Na uznanie, że w przedmiotowej sprawie doszło do naruszenia zakazu porozumień ograniczających konkurencję nie ma wpływu okoliczność, że dystrybutorzy Jubiler nie zawsze przestrzegali ustalonych cen odsprzedaży. Wskazać bowiem należy, że już samo uzgodnienie obowiązku stosowania się przez dystrybutorów do cen narzuconych przez Jubiler w połączeniu z działaniami Spółki polegającymi na dyscyplinowaniu

²⁹ Wyrok SN z dnia 23 listopada 2011 r., sygn. akt III SK 21/11, pkt 23, LEX nr 1108489.

dystrybutorów i kontrolowaniu przestrzegania poczynionych ustaleń cenowych, stanowiły wyraźny sygnał dla dystrybutorów do stosowania swoich cen zgodnie z ustaleniami, lub w ramach zbliżonych do ustaleń, co powodowało ograniczenie rywalizacji rynkowej pomiędzy nimi. Wskazać należy na ugruntowane w orzecznictwie stanowisko, zgodnie z którym „porozumienie cenowe nie traci zakazanego charakteru przez to, że niedotrzymanie zobowiązania o cenach nie wiąże się z żadnymi negatywnymi konsekwencjami dla przedsiębiorcy, ani nawet przez to, że uzgodnione ceny nie są stosowane w praktyce [podkreślenie wł.]. Istota ochrony konkurencji przed niedozwolonymi porozumieniami polega bowiem na tym, że zakazane są porozumienia o samym antykonkurencyjnym celu, niezależnie od osiągniętego przez nie skutku. Obie formy oddziaływania na konkurencję stanowią przejaw praktyk ją ograniczających i na równi są przedmiotem zakazu”³⁰.

- (94) Kosztem ograniczenia konkurencji wewnątrzmarkowej Jubiler dążyła do realizacji celu jakim było wypozycjonowanie zegarków zgodnie z polityką marketingową ich producentów. Jak wskazała Jubiler w załączniku nr 6 do pisma do Prezesa UOKiK z dnia 17 września 2012 r. (k. 329) przez pozycjonowanie marki producenci dążą do akceptacji przez konsumentów coraz wyższych cen ich produktów, a więc do maksymalizacji zysków. Udział w porozumieniu miał więc zapewniać wyższy zysk Jubiler zarówno jako dystrybutorowi hurtowemu jak i detalicznemu (z uwagi na stosowanie maksymalnego rabatu w sklepach własnych Spółki), a także dystrybutorom detalicznym.
- (95) Podsumowując, celem przedmiotowego porozumienia było ustabilizowanie cen detalicznych zegarków, których dystrybutorem na polskim rynku hurtowym jest Jubiler za pomocą stosowania cen minimalnych oraz ograniczania autonomii polityki handlowej sprzedawców detalicznych, co prowadziło do zakłóceń konkurencji na rynku detalicznej sprzedaży zegarków.

Naruszenie art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez zawarcie porozumienia ograniczającego konkurencję

- (96) Zgodnie z ww. przepisem 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. Ustalanie cen odsprzedaży stosowanych przez kontrahentów jest z mocy prawa zakazane i stanowi jedno z najpoważniejszych naruszeń prawa konkurencji. Jak wskazuje Trybunał Sprawiedliwości UE „swoboda w kształtowaniu cen na rynku jest jednym z najistotniejszych aspektów konkurencji niezakłóconej, a każde niedozwolone wywieranie wpływu na sposób ustalania cen podlega zakazowi”³¹. Również w świetle krajowego orzecznictwa antymonopolowego jednoznacznie uznaje się „wszelkie porozumienia cenowe, zarówno horyzontalne jak i wertykalne za objęte bezwzględny zakazem jako zasadnicze ograniczenie konkurencji, gdyż swoboda w kształtowaniu cen na rynku jest jednym z najistotniejszych aspektów niezakłóconej

³⁰ Wyrok SOKiK z dnia 29 maja 2012 r., sygn. akt XVII AmA 179/11, niepubl.

³¹ Wyrok TS w sprawie 26/76 *Metro przeciwko Komisji*, Zb. Orz. 1977 01875.

konkurencji, zatem każde niedozwolone wywieranie wpływu na sposób ustalania cen podlega powyższemu zakazowi³².

- (97) Porozumienie cenowe uznawane jest także w doktrynie prawa za najcięższe naruszenie prawa konkurencji. Cena jest bowiem elementem, który najsilniej oddziałuje na stosunki konkurencyjne pomiędzy przedsiębiorcami, a jednocześnie wpływa na wybór ofert przez konsumentów. Konkurencja w zakresie cen pozwala na utrzymanie ich na możliwym do zaakceptowania przez konsumentów poziomie oraz wymusza na konkurentach wzrost efektywności i redukcję kosztów³³.
- (98) Stronie postępowania został postawiony zarzut naruszenia art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* poprzez ustalenie z przedsiębiorcami prowadzącymi sprzedaż detaliczną zegarków cen detalicznych tych produktów.
- (99) Dokonując subsumcji stanu faktycznego do normy prawnej wynikającej z art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, Prezes UOKiK doszedł do przekonania, że Jubiler dopuściła się stosowania praktyki ograniczającej konkurencję, naruszając zakaz ustanowiony w art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*.

Porozumienie bezwzględnie zakazane

- (100) Zasadą w ustawie *o ochronie konkurencji i konsumentów* jest, iż porozumienia ograniczające konkurencję są zakazane, o ile nie zostały wyłączone spod zakazu. Przepisy ww. ustawy przewidują trzy rodzaje wyłączeń:
- tzw. zasadę *de minimis* - art. 7 ww. ustawy;
 - tzw. wyłączenia grupowe – rozporządzenia Rady Ministrów wydane na podstawie art. 8 ust. 3 ww. ustawy;
 - wyłączenia indywidualne – art. 8 ust. 1 ww. ustawy.
- (101) Stronie postępowania został postawiony zarzut naruszenia art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* poprzez ustalenie z przedsiębiorcami prowadzącymi sprzedaż detaliczną zegarków cen detalicznych tych produktów.
- (102) Przepis art. 6 ust. 1 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* stanowi, że zakazane są porozumienia, których celem lub skutkiem jest wyeliminowanie, ograniczenie lub naruszenie w inny sposób konkurencji na rynku właściwym. Porozumienia takie są w całości lub w odpowiedniej części nieważne, z tym zastrzeżeniem (art. 7 ustawy), że zakazu, o którym mowa w art. 6, nie stosuje się do porozumień zawieranych między przedsiębiorcami działającymi na różnych szczeblach obrotu (porozumienia wertykalne), których łączny udział w rynku w roku kalendarzowym poprzedzającym zawarcie porozumienia nie przekracza 10% oraz do porozumień zawieranych między konkurentami, których łączny udział w rynku w roku kalendarzowym poprzedzającym zawarcie porozumienia nie przekracza 5%. Niemniej jednak, zgodnie z ust. 2 art. 7 ww. ustawy **wyżej wskazane wyłączenie nie ma zastosowania do porozumień cenowych (art. 6 ust. 1 pkt 1 ww. ustawy).**

³² Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 9 października 2009 r., sygn. akt: VI ACa 86/09, niepubl.

³³ E. Modzelewska-Wąchał, *op. cit.*, s. 71.

- (103) W zakresie wyłączeń grupowych należy wskazać na art. 8 ust. 3 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, który stanowi, że Rada Ministrów może w drodze rozporządzenia wyłączyć określone rodzaje porozumień spod zakazu zawierania antykonkurencyjnych porozumień, biorąc pod uwagę korzyści jakie te porozumienia mogą przynieść. W stosunku do porozumień wertykalnych stosować należy przepisy obowiązujących w okresie istnienia porozumienia rozporządzeń RM *o wyłączeniach grupowych*. Należy podkreślić, że zgodnie z przepisem § 11 pkt 1 obecnie obowiązującego 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 ceny sprzedaży przez narzucenie przez dostawcę minimalnych lub o określonej wysokości (sztywnych) cen sprzedaży towarów objętych porozumieniem wertykalnym. Również poprzednio obowiązujące rozporządzenie Rady Ministrów³⁴ nie przewidywało możliwości takiego wyłączenia.
- (104) Odnosząc się do wyłączenia wynikającego z art. 8 ust. 1 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, należy wskazać, że zgodnie z tym przepisem zakazu zawierania porozumień, o których mowa w art. 6 ww. ustawy, nie stosuje się do porozumień spełniających jednocześnie cztery przesłanki wskazane bezpośrednio w ustawie. Jednakże w takim przypadku, stosownie do art. 8 ust. 2 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, ciężar udowodnienia okoliczności uzasadniających wyłączenie spoczywa na przedsiębiorcy. Strona niniejszego postępowania w ogóle nie przedstawiała argumentów mających przemawiać za wyłączeniem porozumienia spod zakazu na podstawie art. 8 ust. 1 ww. ustawy, a także przyznała we wniosku z dnia 30 kwietnia 2013 r. (k. 899), że porozumienie to nie podlega wyłączeniu na mocy tego przepisu.

Czas trwania porozumienia

- (105) Prezes UOKiK ustalił, że porozumienie opisane w niniejszej decyzji **trwało od 20 listopada 2010 r.** Z tego miesiąca pochodzi pierwszy, udokumentowany wiadomością e-mail z dnia 20 listopada (k. 27), przejaw antykonkurencyjnego działania Jubiler. Wspomniana wiadomość zawiera zasady dotyczące stosowania maksymalnego rabatu od cen sugerowanych przez dystrybutorów Jubiler, prowadzących sprzedaż w Internecie. Z kolei z wiadomości z 8 grudnia 2010 r. (k. 873) wynika, że zasady te zostały przekazane dystrybutorom i uznane przez nich za obowiązujące oraz wprowadzone w życie. Uzasadnione jest zatem przyjęcie, że porozumienie trwało co najmniej od 20 listopada 2010 r., kiedy to Jubiler zaczęła wprowadzać je w życie. Prezes UOKiK uznał zarazem, że **Jubiler zaprzestała praktyki najpóźniej w dniu 29 kwietnia 2013 r.** W tym dniu Jubiler złożyła Prezesowi UOKiK oświadczenie o zaprzestaniu udziału w porozumieniu. W dniu 29 maja 2013 r. Spółka przedstawiła również poświadczone za zgodność z oryginałem wydruki wiadomości e-mail z dnia 25 kwietnia 2013 r., które zostały wysłane do

³⁴ Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 19 listopada 2007 r. w sprawie wyłączenia niektórych rodzajów porozumień wertykalnych spod zakazu porozumień ograniczających konkurencję (Dz. U. Nr 230, poz. 1691).

dystrybutorów prowadzących sprzedaż w Internecie, a którzy zdaniem Spółki posiadali informacje o istnieniu porozumienia.

Ustosunkowanie się do stanowiska Jubiler

- (106) W toku postępowania Jubiler przedstawiła argumenty na rzecz tego, że nie była inicjatorem porozumienia w zakresie dystrybuowanych przez siebie marek zegarków wskazując na Anyro jako inicjatora.
- (107) Przede wszystkim, Jubiler wskazała, że zgodnie z **[informacja utajniona]** – Spółka zajmuje się przede wszystkim sprzedażą detaliczną, która stanowi **[informacja utajniona]** jej obrotów, a za sprzedaż hurtową ponosi odpowiedzialność Anyro. W związku z powyższym, wedle Spółki, Jubiler *de facto* nie posiada kompetencji decyzyjnych w zakresie sprzedaży hurtowej. Ponadto wskazano, że osobą nadzorującą sprzedaż hurtową jest p. **[informacja utajniona]**, który jest związany umową jedynie z Anyro. Jubiler podniosła również, że „żaden z e-maili, który faktycznie wskazywałby na decyzyjność Wnioskodawcy [Jubiler – przyp. wł.] w zakresie zawarcia lub realizacji porozumienia, nie został wysłany z domeny internetowej przypisanej Wnioskodawcy ani przez pracownika Wnioskodawcy” (wniosek Jubiler z dnia 29 kwietnia 2013 r., k. 917). Ponadto, Jubiler wskazała, że jego pracownicy działali w porozumieniu tak jak dystrybutorzy detaliczni – raportując Anyro o działaniach konkurencji i żądając interwencji tego przedsiębiorcy, a także, że dystrybutorzy detaliczni wskazywali Anyro jako inicjatora porozumienia.
- (108) W tym miejscu należy się odnieść do powyższych argumentów. Przede wszystkim należy wskazać, że wewnętrzny podział organizacyjny grupy kapitałowej nie przesądza o tym, że Jubiler nie był inicjatorem zawarcia porozumienia, które dotyczyło dystrybuowanych przez niego marek zegarków. Pomysłodawcą antykonkurencyjnego porozumienia, które jest przedmiotem niniejszej decyzji, jest p. **[informacja utajniona]**, czyli osoba pełniąca funkcję statutowego organu zarówno Anyro **jak i Jubiler**. Podejmując decyzję o wdrożeniu antykonkurencyjnego porozumienia dotyczącego zegarków dystrybuowanych przez Anyro, p. **[informacja utajniona]** nie musiał podejmować decyzji o zorganizowaniu analogicznego porozumienia dla marek pozostających w gestii Jubiler. Wynikało to z faktu, że dystrybutorzy zgłaszali skargi głównie na sytuację dotyczącą marek zegarków sprzedawanych hurtowo przez Anyro, a nie przez Jubiler, co podkreślała sama Spółka w pismach z dnia 29 kwietnia 2013 r. (k. 958) i z dnia 11 lipca 2013 r. (k. 1139).
- (109) Nie mają również znaczenia podniesione przez Spółkę okoliczności, że to pracownicy Anyro (osoby niezwiązane z Jubiler formalnymi umowami o pracę bądź cywilnoprawnymi) w istocie wdrażali porozumienie w życie, a pracownicy Jubiler działali w nim na takich samych zasadach, na jakich funkcjonowali dystrybutorzy detaliczni. Fakt, że Spółka delegowała na inny podmiot należący do tej samej grupy kapitałowej wykonywanie porozumienia nie stoi na przeszkodzie uznaniu, że była jednocześnie jego inicjatorem i uczestnikiem, który działał analogicznie jak inni dystrybutorzy detaliczni. Należy jeszcze raz podkreślić, że decyzja o organizacji porozumienia zapadła na szczęblu zarządu Jubiler, a osoby związane z Anyro były tylko wykonawcami tej decyzji. Również wysyłanie wiadomości e-mail z domeny

Anyro świadczy tylko o tym, kto faktycznie wykonywał porozumienie, a nie zainicjował jego istnienie.

- (110) Nie sposób zgodzić się również z przywołanymi w pkt 39 niniejszej decyzji stwierdzeniami Jubiler dotyczącymi uzgodnień co do marek zegarków, których Spółka jest dystrybutorem hurtowym. O ile na gruncie zgromadzonego materiału dowodowego, z którym Spółka kilkakrotnie zapoznawała się w toku postępowania, uprawnione są twierdzenia dotyczące relatywnie rzadkiego (w porównaniu do porozumienia zorganizowanego przez powiązaną z Jubiler spółkę Anyro) dokonywania interwencji w sprawie marek dystrybuowanych przez Jubiler, o tyle twierdzenia, że „marki pozostające w gestii Jubilera pozostawały poza zainteresowaniem dokonywanych uzgodnień; nie miały one znaczenia” czy też, że „Jubiler faktycznie nie uczestniczyła w porozumieniu, a kilka incydentów do których są odniesienia w kilku mailach to efekt nadgorliwości lub omyłek pracowników [...] które [...] nie stanowiły elementu polityki firmy, ani nie wynikały z decyzji zarządu” [wyróżnienie wł.] są sprzeczne ze zgromadzonym materiałem dowodowym. Odnosząc się do drugiego z tych twierdzeń należy przywołać wiadomość e-mail z dnia 20 listopada 2010 r. (k. 27) cytowaną w pkt 23, w której p. [informacja utajniona] (Jubiler/Anyro) jednoznacznie stwierdza, że wprowadzenie sztywniejszych niż wcześniej zasad dystrybucji jest „*decyzją Zarządu Anyro/Jubiler*”. Twierdzenie, że jest to efekt „*nadgorliwości lub omyłki pracownika*” jest niewiarygodne, zwłaszcza biorąc pod uwagę, że **kopia powyższej wiadomości została wysłana również do p. [informacja utajniona], jedyne go członka zarządu Jubiler** i Anyro jak również do osób zatrudnionych w Jubiler [informacja utajniona]. Gdyby – jak twierdzi Spółka – była to omyłka bądź nadgorliwość pracownika, bezpośredni przełożony p. [informacja utajniona] miał możliwość niezwłocznego sprostowania treści tej wiadomości. W kontekście pozostawania marek dystrybuowanych hurtowo przez Jubiler „*poza zainteresowaniem dokonywanych uzgodnień*” należy wskazać na wiadomości e-mail z początku września 2011 r. (k. 220, 230-233). W pierwszej wiadomości jeden z dystrybutorów przysłał odnośniki do internetowej „porównywarki” wskazując, że dystrybutorzy nie przestrzegają ustalonego poziomu maksymalnego rabatu (wiadomość jest nawiązaniem do odbytej wcześniej rozmowy telefonicznej dystrybutora z pracownikiem Jubiler). Następnie pracownik ten pisze do p. [informacja utajniona] z pytaniem: „*Czy na HB [Hugo Boss – przyp. wł.] też mają mieć dostosowane? Bo [informacja utajniona] nie mają*” [pisownia oryg.]. W odpowiedzi p. [informacja utajniona] pisze: „*Oczywiście! Oni chyba mylnie nie identyfikują polityki cenowej anyro z jubilerem. Ma być wszędzie tak samo.*” [pisownia oryg.]. W kolejnych wiadomościach pracownik Jubiler przesyłał spis marek dystrybuowanych przez Spółkę, a p. [informacja utajniona] wydaje tej osobie polecenie weryfikacji czy w odniesieniu do tych marek ceny są na akceptowanym przez Jubiler poziomie. Należy również wskazać, że sama Spółka dostarczyła Prezesowi UOKiK wiadomość e-mail z dnia 20 października 2011 r. od jednego z dystrybutorów do p. [informacja utajniona] (k. 1090), w której nadawca napisał: „[...] *cennik Hugo Boss został zaktualizowany, od jutra ceny w porównywarkach też powinny być OK. Sprawdziłem również zaokrąglenia w górę,*

wszystko prawidłowo” [pisownia oryg.]. Dlatego też wobec oczywistej sprzeczności stwierdzeń Jubiler z przytoczonymi wyżej wiadomościami e-mail nie można uznać, że marki dystrybuowane hurtowo „w praktyce” nie podlegały uzgodnieniom. Z powyższych powodów Prezes UOKiK nie uznał za zasadne umorzyć postępowania antymonopolowego prowadzonego przeciwko Jubiler bądź odstąpić od nałożenia kary pieniężnej na Spółkę albo nałożyć ją w szczególnie niskiej wysokości. Okoliczności sprawy wskazały, że Jubiler **umyślnie naruszyła** art. 6 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, organizując i wcielając w życie antykonkurencyjne porozumienie. Porozumienie zawarte przez Spółkę należy do najbardziej powszechnego typu porozumień antykonkurencyjnych, którego zawarcia nie usprawiedliwiają okoliczności w postaci konieczności pozycjonowania produktów czy też wymogów producentów i dostawców w zakresie polityki handlowej.

- (111) Odnosząc się do argumentu dotyczącego aktywnej roli dystrybutorów detalicznych w porozumieniu, należy wskazać na dwie kwestie. Przede wszystkim, jak wynika zarówno z przedstawionego przez Spółkę stanowiska jak i zgromadzonego materiału dowodowego, skargi na zaniżanie cen zegarków dystrybuowanych przez Jubiler zdarzały się relatywnie rzadko. Ponadto, fakt kierowania żądań interwencji pod adresem Jubiler był pochodną decyzji samej Spółki. To decyzja Jubiler – wymuszająca na dystrybutorach stosowanie cen minimalnych (w postaci obowiązku maksymalnego poziomu rabatów udzielanych od cen sugerowanych) – powodowała ich aktywność.
- (112) Jubiler wskazała także, że prawdziwym celem porozumienia było pozycjonowanie zegarków oraz dbałość o markę, a nie naruszenie prawa konkurencji. Argument ten nie zasługuje na uwzględnienie z kilku względów. Przede wszystkim należy wskazać, że Spółka jako profesjonalny podmiot działający na rynku jest zobowiązana do przestrzegania prawa powszechnie obowiązującego, w tym również ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, na mocy której uzgodnienia co do cen pomiędzy niezależnymi przedsiębiorcami są zakazane, czego Jubiler była w pełni świadoma. Ponadto, cel porozumienia na gruncie ww. ustawy jest kategorią obiektywną, a zatem motywacja uczestnika uzgodnień takich, jakie miały miejsce w niniejszej sprawie jest bez znaczenia.
- (113) Również fakt, że pozycjonowanie cenowe zegarków miało wynikać z zasad panujących na europejskim rynku zegarków, w tym związanych z tym oczekiwań pochodzących od dostawców/producentów zegarków nie stanowi w niniejszej sprawie okoliczności usprawiedliwiającej działania Jubiler. Jak wspomniano wyżej, każdy przedsiębiorca jest zobowiązany do przestrzegania prawa, a wymogi jego kontrahentów może uwzględniać o tyle, o ile są z tym prawem zgodne.
- (114) Odnosząc się na koniec do argumentu dotyczącego prowadzenia przez Prezesa UOKiK postępowania antymonopolowego prowadzonego przeciwko Anyro (DOK3-410-3/12/MKK/PS), czyli przedsiębiorcy powiązanego kapitałowo z Jubiler, należy wskazać, że na gruncie ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* każdy podmiot gospodarczy ponosi odpowiedzialność za własne działania. Fakt istnienia powiązań organizacyjnych lub kapitałowych pomiędzy przedsiębiorcami, wobec których toczą się oddzielne postępowania antymonopolowe nie może być brany pod uwagę jako

okoliczność wpływająca na wymiar kary. Kara nakładana za naruszenie przepisów prawa ochrony konkurencji powinna bowiem spełniać również funkcję prewencyjną i odstrasżającą. Natomiast przyjęcie postulowanego przez Jubiler podejścia prowadziłoby wręcz do powstania zachęty dla przedsiębiorców należących do jednej grupy kapitałowej do zawiązywania bądź dołączania do antykonkurencyjnych porozumień. W przypadku wykrycia tych porozumień i wszczęcia postępowań antymonopolowych mogliby oni bowiem liczyć na redukcję kary z powodu zawarcia innego porozumienia antykonkurencyjnego.

Ustosunkowanie się do wniosku Jubiler o wydanie decyzji na podstawie art. 12 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów

- (115) W tym miejscu należy ustosunkować się do złożonego przez Jubiler w dniu 17 stycznia 2013 r. (k. 371-372) wniosku o wydanie decyzji w trybie art. 12 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, tj. tzw. decyzji zobowiązującej. We wskazanym wniosku strona postępowania zobowiązała się do nieustalania z przedsiębiorcami prowadzącymi detaliczną dystrybucję zegarków na terytorium Polski minimalnych detalicznych cen sprzedaży zegarków oferowanych za pośrednictwem internetowych kanałów sprzedaży oraz nie ustalać z tymi przedsiębiorcami wysokości maksymalnego rabatu od cen publikowanych w cennikach Jubiler, mających zastosowanie we współpracy z danym przedsiębiorcą detalicznym, jakiego przedsiębiorca ten może udzielić odbiorcy końcowemu (konsumentowi).
- (116) Wobec tego należy zauważyć, że art. 12 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów stanowi, 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 ww. ustawy, a przedsiębiorca, któremu jest zarzucane naruszenie tego zakazu, zobowiąże się do podjęcia lub zaniechania określonych działań zmierzających do zapobieżenia tym naruszeniom, Prezes UOKiK może, w drodze decyzji, zobowiązać przedsiębiorcę do wykonania tych zobowiązań.
- (117) Prezes UOKiK po przeanalizowaniu okoliczności faktycznych i prawnych doszedł do przekonania, że niezasadnym byłoby wydanie w niniejszej sprawie decyzji zobowiązującej. Przede wszystkim, wydanie decyzji na podstawie art. 12 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów znajduje się w granicach uznania administracyjnego. To Prezes UOKiK decyduje, czy w wyniku prowadzonego postępowania antymonopolowego podejmie decyzję na podstawie art. 12 czy też na podstawie art. 11 ustawy. Nawet w przypadku, gdy wszystkie przesłanki z art. 12 ustawy są spełnione to w dyskrecjonalności Prezesa UOKiK leży podjęcie decyzji o ewentualnym zastosowaniu tego przepisu³⁵. Zgodnie z wyrokiem SOKiK: „Wydanie decyzji zobowiązującej przedsiębiorcę do wykonania zobowiązań podjętych w celu wyeliminowania naruszeń zakazu stosowania praktyk ograniczających

³⁵ C. Banasiński, E. Piontek (red.), *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, LexisNexis, Warszawa 2009, s. 314.

konkurencję jest uprawnieniem, a nie obowiązkiem Prezesa UOKiK. Oznacza to, że może on nie skorzystać z uprawnienia przewidzianego w art. 12 ust. 1 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* i nie zaakceptować propozycji przedsiębiorcy. W takiej sytuacji nie dojdzie do wydania stosownej decyzji i kontynuowane będzie postępowanie mające na celu nakazanie zaniechania określonego zachowania się. Żadne orzeczenie w przedmiocie wniosku przedsiębiorcy o wydanie, decyzji zobowiązującej nie jest przewidziane przez przepisy³⁶.

- (118) Nieuwzględniając złożonego w sprawie wniosku Jubiler o wydanie decyzji zobowiązującej, Prezes UOKiK miał na względzie, że zasadniczo przyjęcie zobowiązania przedsiębiorcy może mieć miejsce na takim etapie, gdy zapewni to osiągnięcie większej skuteczności działań Urzędu, w szczególności przyspieszenie postępowania. Prezes UOKiK może przyjąć zobowiązanie przedsiębiorców (odstępując jednocześnie od prowadzenia dalszego postępowania oraz wydania decyzji stwierdzającej stosowanie praktyki i nałożenia kary), jeżeli byłoby to korzystne dla konkurencji (tzn. niezwłoczne zaprzestanie stosowania praktyki przyniesie większą korzyść dla konkurencji, niż przeprowadzenie w pełnym zakresie postępowania i rozstrzygnięcie o charakterze prawnym wraz z ewentualnym nałożeniem kary pieniężnej na przedsiębiorcę).
- (119) W ocenie Prezesa Urzędu przyjęcie w niniejszej sprawie zobowiązań nie mogło jednak przynieść korzyści dla konkurencji. Zobowiązania Jubiler zostały wprowadzone na wczesnym etapie postępowania antymonopolowego (niedługo po jego wszczęciu), jednak w niniejszej sprawie już w tamtym momencie - dzięki informacjom i dokumentom w znacznym stopniu zebranych na etapie postępowania wyjaśniającego, a przede wszystkim w toku przeprowadzonej w siedzibie Jubiler kontroli z przeszukaniem - Prezes UOKiK dysponował znacznym materiałem dowodowym, z którego jednoznacznie wynikał fakt naruszenia art. 6 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*. Należy również podkreślić, że Jubiler miała pełną świadomość faktu dysponowania przez Prezesa UOKiK materiałem dowodowym w znacznym stopniu dowodzącym stosowania przez Spółkę praktyki stwierdzonej niniejszą decyzją już w początkowym etapie postępowania wyjaśniającego, gdyż materiał dowodowy w postaci korespondencji elektronicznej pracowników Jubiler z dystrybutorami (na którym w dużym stopniu oparta jest niniejsza decyzja) został zabezpieczony podczas kontroli w siedzibie Spółki.
- (120) W niniejszej sprawie nie występują również inne przesłanki, które w swojej praktyce orzeczniczej Prezes UOKiK uznaje za okoliczności mogące przemawiać za wydaniem decyzji na podstawie art. 12 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*³⁷. W szczególności w postępowaniu w niniejszej sprawie wykazano, że porozumienie Jubiler z dystrybutorami było w praktyce realizowane. Naciski Spółki powodowały realny wzrost cen detalicznych zegarków. Jubiler przedstawiła dystrybutorom oficjalne stanowisko dotyczące kontrolowania stosowanych przez dystrybutorów cen odsprzedaży, a następnie w praktyce egzekwowała od dystrybutorów stosowanie cen na uzgodnionym poziomie poprzez naciski i groźby wprowadzenia sankcji.

³⁶ Wyrok SOKiK z dnia 21 stycznia 2011 r., sygn. akt: XVII AmA 115/10, niepubl.

³⁷ Decyzja Prezesa Urzędu z dnia 26 kwietnia 2011 r., nr DOK 3/2011, dostępna na stronie www.uokik.gov.pl.

- (121) Prezes UOKiK wziął pod uwagę również fakt, że naruszenie prawa w niniejszej sprawie było długotrwałe. Zdaniem Prezesa UOKiK fakt ten miał wpływ na zwielokrotnienie negatywnych skutków porozumienia. Jubiler na przestrzeni tego czasu wielokrotnie interweniowała u dystrybutorów detalicznych w celu dostosowania się przez nich do określonego przez siebie poziomu cen, a także wprowadzała sankcje za nieprzestrzeganie zasad porozumienia. Długotrwałe utrzymywanie poziomu uzgodnionych cen minimalnych powodowało więc niewątpliwie kumulację niekorzystnych skutków dla konsumentów, którzy przez ten czas pozbawieni byli możliwości nabycia towarów w cenach ustalanych swobodnie przez dystrybutorów w warunkach normalnej konkurencji.
- (122) Zdaniem Prezesa UOKiK przy ocenie wniosku Jubiler dotyczącego wydania decyzji na podstawie art. 12 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* należało również wziąć pod uwagę fakt, że zakwestionowana przez Prezesa UOKiK praktyka dotyczyła dystrybutorów Jubiler prowadzących zarówno sprzedaż przez Internet jak i w sklepach stacjonarnych, co w praktyce oznacza wszystkich dystrybutorów Spółki.
- (123) Wobec powyższego przyjęcie zobowiązań Jubiler byłoby niezgodne z celem art. 12 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, którym jest zapobieganie naruszeniom prawa konkurencji w sytuacji, gdy na podstawie okoliczności faktycznych zostało uprawdopodobnione, że doszło do naruszenia przepisów prawa ochrony konkurencji. Odmienna interpretacja tego przepisu mogłaby doprowadzić do niepożądanego sytuacji, w której przedsiębiorca, któremu zarzucane jest naruszenie reguł konkurencji, w fazie postępowania, w której może już ocenić realnie swoje szanse na korzystną bądź niekorzystną dla siebie decyzję administracyjną, mógłby w razie niekorzystnej dla siebie sytuacji złożyć zobowiązania i skorzystać ze zwolnienia od kary przewidzianego w art. 12 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*.
- (124) W niniejszej sprawie Prezes UOKiK, korzystając z przyznanej dyskrecjonalności nie zdecydował się więc na przyjęcie zobowiązań Jubiler i wydanie decyzji w oparciu o art. 12 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*.

Ustosunkowanie się do wniosku Jubiler z dnia 8 maja 2013 r. o połączenie postępowań antymonopolowych

- (125) Odnosząc się do wniosku Jubiler o połączenie postępowań (k. 863-865) Prezes UOKiK uznał, że nie zachodzą przesłanki do połączenia postępowania antymonopolowego prowadzonego przeciwko Anyro (sygn. DOK3-410-3/12/MKK/PS) oraz postępowania antymonopolowego prowadzonego przeciwko Jubiler, które dało podstawę do wydania niniejszej decyzji.
- (126) W tym kontekście należy wskazać, że pierwsza powołana przez Jubiler podstawa prawna do połączenia postępowań – art. 62 k.p.a. stanowi, że organy administracji mogą wszcząć i prowadzić jedno postępowanie administracyjne dotyczące więcej niż jednej strony w sprawach, w których prawa lub obowiązki stron wynikają z tego samego stanu faktycznego oraz z tej samej podstawy prawnej i których właściwy jest ten sam organ administracji publicznej. Przesłanki te muszą być spełnione łącznie.
- (127) O ile w sprawach będących przedmiotem ww. postępowań antymonopolowych zachodzi tożsamość organu (w obu przypadkach właściwym jest Prezes UOKiK) oraz

podstawy prawnej (w obu przypadkach stronom postawiono zarzut naruszenia tych samych przepisów), o tyle należy wskazać, że w sprawach tych nie zachodzi przesłanka tożsamości stanu faktycznego, który pozwalałby na uznanie, że oba ww. postępowania antymonopolowe toczą się *de facto* w jednej sprawie.

- (128) Przedmiotem niniejszej decyzji jest porozumienie zorganizowane przez Jubiler w zakresie marek zegarków, których Spółka jest dystrybutorem hurtowym. Z uwagi na różne marki zegarków, których dotyczyły porozumienia zorganizowane przez Jubiler i Anyro [**informacja utajniona**], różny czas trwania każdego z tych naruszeń, różny stopień ingerowania przez Jubiler i Anyro w politykę handlową dystrybutorów (ograniczanie organizowania akcji promocyjnych przez dystrybutorów detalicznych oraz faktyczne stosowanie sankcji miały miejsce tylko w przypadku Anyro), a także znaczną różnicę w częstotliwości skarg i interwencji między porozumieniem zorganizowanym przez Jubiler, a tym zorganizowanym przez Anyro nie jest zasadne stwierdzenie, że stan faktyczny w niniejszej sprawie jest tożsamy ze stanem faktycznym, który dał powód do wszczęcia postępowania antymonopolowego przeciwko Anyro (sygn. DOK3-410-3/12/MKK/PS). Ww. elementy porozumienia różnią bowiem zasady porozumienia dotyczącego marek zegarków dystrybuowanych hurtowo przez Jubiler od porozumienia dotyczącego marek zegarków dystrybuowanych hurtowo przez Anyro.
- (129) Fakt, że Anyro i Jubiler należą do jednej grupy kapitałowej oraz dokonany w jej ramach podział organizacyjny dotyczący tego, który z tych podmiotów deleguje swoich pracowników do poszczególnych czynności w procesie sprzedaży nie jest w tej kwestii przesądzający. Zarówno Anyro jak i Jubiler uczestniczą w rynku hurtowym będąc stronami umów zawieranych z dystrybutorami. [**informacja utajniona**] wskazują jedynie na silne powiązania kapitałowe i organizacyjne tych przedsiębiorców, które jednakże nie uzasadniają uznania, że doszło do zawarcia w istocie jednego porozumienia, tak jak próbowała przedstawić to Jubiler we wniosku z dnia 29 kwietnia 2013 r. (k. 898-928) oraz pismach uzupełniających wniosek (k. 957-962, 1139-1141, 1143-1144).
- (130) Z powyższych względów nie było również zasadne umorzenie niniejszego postępowania antymonopolowego na podstawie art. 105 k.p.a. w zw. z art. 83 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*.

Kara pieniężna

- (131) Przepis art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* stanowi, że 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 tej ustawy, w zakresie niewyłączonym na podstawie art. 7 i 8 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*.

Przesłanka „co najmniej nieumyślnego” naruszenia przepisów

- (132) Rozstrzygnięcie w przedmiocie nałożenia przez Prezesa UOKiK, na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, administracyjnej

kary pieniężnej za naruszenie zakazu określonego w art. 6 ma fakultatywny charakter, przy czym możliwość nałożenia na przedsiębiorcę tej kary wymaga stwierdzenia, że naruszenie zakazu określonego w ww. przepisach ustawy było „co najmniej nieumyślne”.

- (133) W niniejszej sprawie Prezes UOKiK wziął pod uwagę, że zgodnie z orzecznictwem Sądu Najwyższego, element subiektywny w postaci umyślności naruszenia przepisów ustawy wyraża się w tym, że przedsiębiorca działa mając świadomość, że swoim zachowaniem narusza zakaz praktyk ograniczających konkurencję³⁸. Prezes UOKiK uwzględnił również treść art. 83 Konstytucji RP, zgodnie z którym każdy ma obowiązek przestrzegania prawa Rzeczypospolitej Polskiej, a także stanowisko Sądu Najwyższego, który uznaje, że przedsiębiorcy będący profesjonalnymi uczestnikami obrotu rynkowego mają możliwość prawidłowego określenia ryzyka prawnego przy podejmowaniu określonych decyzji biznesowych³⁹.
- (134) W niniejszej sprawie **umyślność** naruszenia prawa ochrony konkurencji przez Jubiler udowadnia treść wiadomości e-mail przytoczonych w pkt 32 niniejszej decyzji. W szczególności należy zwrócić uwagę na wiadomość jedyne go członka zarządu Jubiler, p. **[informacja utajniona]** (k. 161), w której napisał, że „*niestety nasza nowa kochana socjalistyczna ojczyzna (ue) zakazuje ustalania cen i z prawnego punktu widzenia oczywiście nie można pisać takich maili. (ale mam nadzieję, że w tym wypadku żadna instytucja się nie przycepi i nie zapłacimy ogromnej kary, co teoretycznie byłoby możliwe)*” [pisownia oryg.]. Wynika z tego, że Jubiler miała pełną świadomość nielegalności swoich działań i nie tylko od nich nie odstąpiła, ale również czyniła starania, aby je utajnić, czego dowodem jest wiadomość e-mail dotycząca ustnego przekazywania zasad porozumienia (k. 34). **Spełniona zatem została przesłanka „co najmniej nieumyślne” naruszenia** zakazów określonych w art. 6 ww. ustawy. Wobec tego Prezes UOKiK jest uprawniony do nałożenia na stronę tego postępowania kary pieniężnej.

Wysokość kary pieniężnej

- (135) Ustalając wysokość nakładanej kary pieniężnej Prezes UOKiK uwzględnił, że zgodnie z art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, wysokość nakładanej przez Prezesa UOKiK na przedsiębiorcę kary pieniężnej nie może przekraczać 10% przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary. Ustalając wysokość nałożonej kary pieniężnej Prezes UOKiK odnosił się do wysokości przychodów wynikającej z zeznania podatkowego CIT-8, mając na względzie, że ustawa *o ochronie konkurencji i konsumentów* odwołuje się do kategorii przychodu w rozumieniu obowiązujących przedsiębiorcę przepisów o podatku dochodowym (art. 4 pkt 15 ustawy).
- (136) Ustalając wysokość nakładanych kar pieniężnych, Prezes UOKiK oparł się zarazem na art. 111 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, zgodnie z którym przy ustalaniu wysokości kar pieniężnych, należy uwzględnić w szczególności okres,

³⁸ Wyrok SN z 21 kwietnia 2011 r., sygn. akt III SK 45/10, LEX nr 901645.

³⁹ *Ibidem*.

stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także uprzednie naruszenie przepisów ustawy.

- (137) Mając na względzie, że ww. ustawa nie zawiera zamkniętego katalogu przesłanek, od których uzależniana jest wysokość nakładanych na przedsiębiorców kar, Prezes UOKiK wziął również pod uwagę, zgodnie z utrwalonym orzecznictwem, element subiektywny w postaci umyślności naruszenia przepisów ustawy. W orzecznictwie wyraźnie bowiem stwierdzono, że niezależnie od tego, że przesłanka ta brana jest pod uwagę już na etapie podejmowania decyzji o nałożeniu kary⁴⁰, również wysokość nakładanej kary musi odzwierciedlać stopień zawinienia, z jakim związane jest naruszenie zakazu⁴¹.
- (138) Prezes UOKiK uwzględnił również, że – zgodnie z orzecznictwem – w przypadku kar za stosowanie praktyk ograniczających konkurencję przesłankami, które należy brać pod uwagę są stopień naruszenia interesu publicznego⁴², a także potencjał ekonomiczny przedsiębiorcy, skutki praktyki dla konkurencji lub kontrahentów, dopuszczalny poziom kary wynikający z przepisów ustawy oraz cele, jakie kara ma osiągnąć⁴³. Nałożona przez Prezesa UOKiK kara pieniężna powinna pełnić funkcję represyjną (tj. stanowić dolegliwość za naruszenie przepisów ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*), ale także prewencyjną, dyscyplinującą (tj. zapobiegać podobnym naruszeniom w przyszłości).
- (139) Prezes UOKiK uwzględnił zarazem interpretację przesłanek branych pod uwagę przy wymiarze kary pieniężnej zawartą w *Wyjaśnieniach w sprawie ustalania wysokości kar pieniężnych za stosowanie praktyk ograniczających konkurencję*⁴⁴.
- (140) Mając na względzie wszystkie ww. okoliczności, Prezes UOKiK ustalił wymiar kary pieniężnej w niniejszej sprawie, biorąc pod uwagę przede wszystkim fakt, że o wadze (szkodliwości) naruszenia decydują dwie grupy okoliczności, które dotyczą: (i) natury naruszenia i (ii) czynników związanych ze specyfiką rynku oraz działalnością przedsiębiorcy.
- (141) Odnosząc się do pierwszej ze wskazanych wyżej okoliczności dotyczących szkodliwości naruszenia, tj. do natury naruszenia należy wskazać, że Prezes UOKiK wyróżnia (i) 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, (ii) 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, (iii) naruszenia mniej poważne niż wyżej wymienione (naruszenia pozostałe), do których należą m.in. porozumienia wertykalne niedotyczące ceny lub

⁴⁰ *Ibidem*.

⁴¹ Wyrok SOKiK z dnia 24 maja 2006 r., sygn. akt: XVI Ama 17/05, Dz.Urz.UOKiK.2006/3/48.

⁴² *Ibidem*.

⁴³ Wyrok SN z dnia 27 czerwca 2000 r., sygn. akt: I CKN 793/98, LEX nr 50870.

⁴⁴ Dz. Urz. UOKiK z 2008 r. Nr 4, poz. 33.

możliwości odsprzedaży towaru, jak również przypadki nadużywania pozycji dominującej o mniejszej wadze.

- (142) W ocenie Prezesa UOKiK **w niniejszej sprawie doszło do poważnego naruszenia** prawa konkurencji. Porozumienie zawarte przez Jubiler z dystrybutorami detalicznymi zegarków jest porozumieniem pionowym (wertykalnym). W postępowaniu ustalono, że stosowana przez Jubiler praktyka polega na ustalaniu sztywnych i minimalnych cen odsprzedaży zegarków stosowanych przez dystrybutorów detalicznych. Należy zatem stwierdzić, że jako porozumienie pionowe wpływające na cenę, praktykę stosowaną przez Jubiler należy zakwalifikować do kategorii wymienionej powyżej w pkt (ii) tj. jako poważne naruszenie prawa konkurencji. W uzasadnieniu powyższego wskazuje się ponadto, że do tego typu porozumień (polegających na ustalaniu sztywnej i minimalnej ceny odsprzedaży) nie mają zastosowania wyłączenia z art. 7 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, znajdujące zastosowanie do porozumień, których uczestnicy mają niski udział w rynku. Porozumienia polegające na ustalaniu cen minimalnych odsprzedaży nigdy nie korzysta z wyłączenia spod zakazu porozumień ograniczających konkurencję, ani na podstawie rozporządzenia RM *o wyłączeniach grupowych*.
- (143) Ze względu na powyższe Prezes UOKiK uznał, że uzasadnione jest sklasyfikowanie zarzucanej stronom niniejszego postępowania praktyki jako naruszenia poważnego i określenie wysokości kar pieniężnych w przedziale powyżej 0,2 % do 1 % przychodu. Jednocześnie badając naturę naruszenia Prezes UOKiK bada również potencjalne skutki, do jakich mogło ono doprowadzić mając na uwadze przede wszystkim sytuację panującą na rynku. Powyższa okoliczność określa bowiem wpływ jaki porozumienie mogło wywrzeć na rynek, którego dotyczy. W tym miejscu należy również ocenić, zamiar przedsiębiorcy oraz czy naruszenie prawa było incydentalne, czy też było przemyślane i zaplanowane. Prezes UOKiK uznał, że dowody zgromadzone w sprawie świadczą, że działania Jubiler w powyższej sprawie były zaplanowaną i realizowaną strategią rynkową. Były one więc elementem funkcjonowania Spółki na rynku. Należy w szczególności wskazać, że Jubiler stworzyła system, poprzez który monitorowała ceny stosowane przez poszczególnych dystrybutorów. Monitorowanie cen prowadzone było zarówno z własnej inicjatywy Jubiler, jak też na skutek sygnałów otrzymywanych od dystrybutorów. Prezes UOKiK wziął również pod uwagę, że potencjalnym skutkiem, jaki mogło wywrzeć porozumienie na rynku detalicznej sprzedaży zegarków w Polsce było ograniczenie konkurencji cenowej wewnątrzmarkowej pomiędzy dystrybutorami towarów marek dystrybuowanych przez Jubiler. Należało jednak również zważyć, że na tym rynku istnieje potencjalna silna konkurencja ze strony dystrybutorów zegarków innych marek, którzy nie byli zaangażowani w porozumienie.
- (144) Mając na uwadze wszystkie powyższe okoliczności, Prezes UOKiK przyjął za właściwe określenie wysokości kary pieniężnej w przedziale zbliżonym do górnej granicy przedziału przewidzianego przez Prezesa UOKiK dla praktyk będących naruszeniem poważnym, zgodnie z danymi przedstawionymi w poniższej tabeli.

podmiot	wymiar kary (% przychodu)
	natura naruszenia
Jubiler	[informacja utajniona]

Tab. 1 Pierwszy etap naliczania wysokości kary pieniężnej

- (145) Prezes UOKiK określając wysokość kary nakładanej w przypadku naruszenia ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, wychodzi z założenia, że wymiar kary nie może abstrahować od specyfiki rynku właściwego oraz działalności przedsiębiorcy na tym rynku, a zatem powinna ona podlegać dalszej modyfikacji. Kierując się oceną wpływu naruszenia na rynek, Prezes UOKiK może zwiększyć lub zmniejszyć ustaloną powyżej kwotę maksymalnie o 80 %.
- (146) Porozumienie w sprawie zostało zawarte na krajowym rynku hurtowej sprzedaży zegarków. Jego celem i skutkiem było natomiast ograniczenie konkurencji na krajowym rynku detalicznej sprzedaży zegarków. Przy określaniu kary na tym etapie Prezes UOKiK wziął pod uwagę, że **krajowy rynek detalicznej sprzedaży zegarków charakteryzuje się dużym rozdrobnieniem** oraz nie istnieją na nim wysokie bariery wejścia. Obniża to stopień szkodliwości praktyki, gdyż produkty dystrybuowane przez Jubiler mogą być przez odbiorcę zastępowane innymi substytucyjnymi produktami.
- (147) Prezes UOKiK wziął również pod uwagę potencjał ekonomiczny strony postępowania. Należy wskazać, że Jubiler jest jednym z mniej znaczących uczestników rynku hurtowego, o czym świadczą obroty osiągnięte przez Spółkę ze sprzedaży hurtowej. Należy jednakże pamiętać o powiązaniu Jubiler z Anyro, która jest jednym z większych podmiotów na tym rynku. Natomiast potencjał Jubiler na rynku detalicznej sprzedaży zegarków, jest znaczny, z uwagi na posiadaną sieć sklepów stacjonarnych. W przypadku części marek Jubiler posiada wyłączność terytorialną na ich sprzedaż na terenie Polski, co przejawia się tym, że konkurenci Jubiler na rynku detalicznym zaopatrują się w towary u Spółki. Fakt posiadania wyłączności w połączeniu z jednoczesnym prowadzeniem przez Jubiler dystrybucji detalicznej wzmacnia więc efekt zawarcia porozumienia. Czynnikiem, który decyduje o wysokości kary jest również faktyczne wprowadzenie w życie porozumienia. Jak wykazano, porozumienie, którego inicjatorem była Jubiler, wywierało rzeczywisty wpływ na poziom detalicznych cen zegarków. Spółka w sposób aktywny zabiegała o utrzymanie poziomu ustalonych cen minimalnych. Działania te godziły więc bezpośrednio w konkurencję na rynku detalicznej sprzedaży zegarków w Polsce. Należy również wskazać, że większość przychodów Jubiler uzyskiwana jest z działalności na rynku detalicznej sprzedaży zegarków zarówno w Internecie jak i przez sklepy stacjonarne, a więc na rynku, na którym porozumienie wywołało skutek w postaci ograniczenia konkurencji. Całokształt wskazanych wyżej okoliczności powoduje, że w opinii Prezesa UOKiK zasadne jest zwiększenie wysokości kary na tym etapie o 10 % w stosunku do kary ustalonej w etapie pierwszym.

podmiot	wymiar kary (% przychodu)		
	natura naruszenia	specyfika rynku oraz działalności przedsiębiorcy	Razem
Jubiler	[informacja utajniona]	↑ 10 %	[informacja utajniona]

Tab. 2 Drugi etap naliczania wysokości kary pieniężnej

- (148) Kolejnym czynnikiem, który Prezes UOKiK uwzględnia przy ustalaniu wysokości kary pieniężnej jest długotrwałość naruszenia prawa. Uwzględniając okres naruszenia, Prezes UOKiK 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 UOKiK może zwiększyć w przypadku porozumień ograniczających konkurencję kwotę bazową maksymalnie o 200%.
- (149) Przedmiotowe naruszenie prawa trwało od 20 listopada 2010 r. do 29 kwietnia 2013 r., a więc przez okres znacznie przekraczający rok. Co więcej, długotrwałość naruszenia miała zdaniem Prezesa UOKiK wpływ na zwielokrotnienie jego negatywnych skutków. Jubiler na przestrzeni tego czasu wymuszała na dystrybutorach stosowanie maksymalnych rabatów od cen sugerowanych, co prowadziło do ustalenia *de facto* minimalnych cen odsprzedaży. Długotrwałe utrzymywanie poziomu tych cen powodowało więc niewątpliwie kumulację niekorzystnych skutków dla konsumentów, którzy przez ten czas pozbawieni byli możliwości nabycia towarów w cenach ustalanych swobodnie przez dystrybutorów w warunkach normalnej konkurencji. Tym samym zdaniem Prezesa UOKiK czynnik w postaci długotrwałości naruszenia powinien znaleźć odzwierciedlenie w ustalaniu wymiaru kary poprzez zwiększenie kwoty bazowej kary o 25 %.

podmiot	wymiar kary (% przychodu)			
	natura naruszenia	specyfika rynku oraz działalności przedsiębiorcy	długotrwałość naruszenia	razem
Jubiler	[informacja utajniona]	↑ 10 %	↑ 25 %	[informacja utajniona]

Tab. 3 Trzeci etap naliczania wysokości kary pieniężnej

- (150) Prezes UOKiK, 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%.

- (151) Okolicznością łagodzącą jest **zaprzestanie udziału w porozumieniu** przez Jubiler, co doprowadziło do wyeliminowania porozumienia z rynku. Dystrybutorom przekazana została wiadomość, że Spółka nie będzie ingerować w ich politykę cenową i nie będzie reagować na jakiegokolwiek sygnały ze strony dystrybutorów. Należy jednak zauważyć, że Jubiler zaprzestała udziału w porozumieniu dopiero z dniem 29 kwietnia 2013 r., a więc ponad 4 miesiące po wszczęciu postępowania antymonopolowego. W związku z powyższym Prezes UOKiK uwzględnił tę okoliczność jedynie w nieznacznym stopniu.
- (152) W tym miejscu należy również wskazać, że **Prezes UOKiK rozważał** wzięcie pod uwagę okoliczności łagodzącej w postaci **współpracy Jubiler** w toku postępowania, z uwagi na złożenie przez tego przedsiębiorcę wniosku z dnia 29 kwietnia 2013 r. (k. 898-953) w sytuacji nieuwzględnienia tego wniosku. Jednakże z uwagi na stanowisko Spółki wyrażone w piśmie z dnia 11 lipca 2013 r. (k. 1139-1140), sprzeczne z ustalonym na podstawie materiału dowodowego stanem faktycznym, co szczegółowo omówione zostało w pkt 110 niniejszej decyzji, okoliczność ta nie może podlegać uwzględnieniu. Jubiler dążył bowiem do przekonania Prezesa UOKiK o tym, że był jedynie uczestnikiem porozumienia dotyczącego marek dystrybuowanych hurtowo przez Anyro⁴⁵, a w stosunku do marek dystrybuowanych przez Spółkę porozumienie nie funkcjonowało. W związku z powyższym okoliczność złożenia wniosku z dnia 29 kwietnia 2013 r. (k. 898-953) nie może zostać uwzględniona jako łagodząca w niniejszej sprawie.
- (153) Poza okolicznością łagodzącą w postaci zaprzestania udziału w porozumieniu, w sprawie zaistniały również okoliczności obciążające. Okoliczności sprawy wskazują, że w porozumieniu Jubiler **pełniła rolę inicjatora i jego lidera**, co stanowi okoliczność obciążającą. Tego rodzaju okoliczność stanowi również fakt, że – jak wynika z poczynionych w decyzji ustaleń – Jubiler dyscyplinowała (telefonicznie bądź za pośrednictwem e-mail) uczestniczących w porozumieniu dystrybutorów, pilnując, by porozumienie funkcjonowało w praktyce.
- (154) Jako kolejną okoliczność obciążającą Prezes UOKiK wziął pod uwagę **umyślność** działania Jubiler. Zdaniem Prezesa UOKiK strona niniejszego postępowania działała w sposób opisany w pkt I sentencji decyzji w sposób celowy i świadomy, w pełni zdając sobie sprawę, że organizowane przez nią porozumienie jest zakazane na gruncie prawa konkurencji, na co wskazują wiadomości e-mail wymienione w pkt 32 niniejszej decyzji. Jubiler dążyła do wywołania antykonkurencyjnego skutku, jakim jest zastąpienie normalnej konkurencji polegającej na obniżaniu ceny systemem, w którym obowiązywała określona cena minimalna, dająca możliwość wszystkim uczestnikom porozumienia sprzedaży towarów z wyższą marżą, ze szkodą dla konsumentów, którzy w ten sposób pozbawieni byli możliwości nabycia towarów w niższej cenie.
- (155) Prezes UOKiK uwzględnił również, zgodnie z art. 111 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, występowanie okoliczności obciążającej w postaci uprzedniego naruszenia przepisów ustawy. Ponieważ żadne rozstrzygnięcie stwierdzające

⁴⁵ Porozumienie to jest – jak już wskazywano wcześniej – przedmiotem odrębnego postępowania antymonopolowego o sygn. DOK3-410-3/12/MKK/PS.

naruszenie przez Jubiler zakazu praktyk ograniczających konkurencję nie było wcześniej wydane przez Prezesa UOKiK, w niniejszej sprawie nie było podstaw do podwyższenia wysokości kary pieniężnej z uwagi na tę okoliczność.

- (156) Miarkując wysokość kary pieniężnej w oparciu o ww. okoliczności łagodzące i obciążające za uzasadnione Prezes UOKiK uznał **zwiększenie** wymiaru kwoty bazowej ustalonej na poprzednim etapie o 35%.

podmiot	wymiar kary (% przychodu)				Razem
	natura naruszenia	specyfika rynku i działalności przedsiębiorcy	długotrwałość naruszenia	okoliczności łagodzące / obciążające	
Jubiler	[informacja utajniona]	↑ 10 %	↑ 25 %	↑ 35 %	[informacja utajniona]

Tab. 4 Czwarty etap naliczania wysokości kary pieniężnej

- (157) Mając na uwadze wszystkie powyższe okoliczności, Prezes UOKiK uznał, że waga stwierdzonego niniejszą decyzją naruszenia ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* przesądza o ustaleniu wysokości kary pieniężnej dla przedsiębiorcy będącego stroną postępowania, w oparciu o przedstawione przez stronę informacje na temat osiągniętych przychodów w 2012 r., w następującej wysokości:

podmiot	przychód (zł) ⁴⁶	wymiar kary (procent przychodu)	odsetek kary maksymalnej przewidzianej w przepisach ustawy, jaki stanowi nałożona kara	wysokość kary pieniężnej (zł)
Jubiler	[informacja utajniona]	[informacja utajniona]	[informacja utajniona]	819 496,15 zł

Tab. 5 Wysokość nałożonej kary pieniężnej

- (158) W podsumowaniu wywodów dotyczących sposobu ustalania kary pieniężnej w niniejszej sprawie, należy podkreślić, że zdaniem Prezesa UOKiK kara w ustalonej wysokości pozwoli osiągnąć cele, jakie są związane z tym rodzajem sankcji. Nakładając karę pieniężną Prezes UOKiK kieruje się bowiem założeniem, że powinna ona spełniać funkcję represyjną, jak i prewencyjną (dyscyplinującą). Nałożona kara pieniężna powinna przyczynić się do zapewnienia trwałego zaprzestania w przyszłości naruszania przez stronę postępowania reguł konkurencji. Aby skutecznie zapobiegać próbom pojawienia się w przyszłości takich niekorzystnych zjawisk, kara musi więc być ostrzeżeniem odczuwalnym. Wobec powyższego w niniejszej sprawie kara pieniężna powinna być na tyle dolegliwa, by inicjator stwierdzonego porozumienia odczuł ją w sposób wymierny. Kara w ustalonej wysokości spełnia wszystkie wymienione powyżej cele.

- (159) W niniejszej sprawie zostało stwierdzone, że przedsiębiorca, jako inicjator i strażnik zawartego porozumienia działał umyślnie, ustalając minimalne ceny odsprzedaży zegarków przez dystrybutorów detalicznych tych produktów. Udowodnione decyzją

⁴⁶ Organ antymonopolowy wziął pod uwagę dane wynikające z przedstawionego przez Jubiler zeznania podatkowego CIT-8.

porozumienie należy do kategorii porozumień cenowych, które są jednym z najcięższych naruszeń prawa ochrony konkurencji. Przy ocenie zachowania strony zostały uwzględnione wszelkie znane Prezesowi UOKiK okoliczności pozwalające na określenie wymiaru kary. Dlatego też, zdaniem Prezesa UOKiK, kara pieniężna w określonej w decyzji wysokości, spełni wszystkie zakładane wobec niej cele.

Stanowisko Prezesa UOKiK w sprawie wniosku Jubiler z dnia 29 kwietnia 2013 r. o odstąpienie od nałożenia kary albo o obniżenie kary pieniężnej

- (160) Przepis art. 109 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* przewiduje możliwość złożenia przez przedsiębiorcę wniosku o odstąpienie od wymierzenia lub o obniżenie kary pieniężnej. Powyższa regulacja przewiduje, że przedsiębiorca, który współpracuje z Prezesem UOKiK w ujawnieniu niedozwolonego porozumienia ograniczającego konkurencję jest traktowany łagodniej. To łagodniejsze traktowanie przejawia się w możliwości odstąpienia od wymierzenia kary albo obniżenia wymiaru nałożonej kary za udział w antykonkurencyjnym porozumieniu. Przedsiębiorca wnioskujący o odstąpienie od wymierzenia kary musi jako pierwszy z uczestników niedozwolonego porozumienia dostarczyć Prezesowi UOKiK informację o istnieniu zakazanego porozumienia, wystarczającą do wszczęcia postępowania antymonopolowego lub przedstawić Prezesowi UOKiK z własnej inicjatywy, dowód umożliwiający wydanie decyzji o uznaniu porozumienia za ograniczające konkurencję i naruszające zakaz przewidziany w art. 6 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*. Dodatkowo muszą zostać spełnione następujące warunki:
- w momencie dostarczenia informacji lub przedstawienia dowodów przez przedsiębiorcę, w związku ze zgłoszeniem do wniosku o odstąpienie od nałożenia kary, Prezes UOKiK nie może posiadać informacji i dowodów wystarczających do wszczęcia postępowania antymonopolowego w danej sprawie lub do wydania decyzji o uznaniu porozumienia za ograniczające konkurencję,
 - przedsiębiorca współpracuje z Prezesem UOKiK w toku postępowania w pełnym zakresie, dostarczając niezwłocznie wszelkie dowody, którymi dysponuje, albo którymi może dysponować i udzielając niezwłocznie wszelkich informacji związanych ze sprawą, z własnej inicjatywy lub na żądanie Prezesa UOKiK,
 - przedsiębiorca zaprzestał uczestnictwa w porozumieniu nie później, niż w dniu poinformowania Prezesa UOKiK o istnieniu porozumienia lub przedstawienia dowodu umożliwiającego wydanie decyzji o uznaniu porozumienia za ograniczające konkurencję,
 - przedsiębiorca nie był inicjatorem zawarcia porozumienia i nie nakłaniał innych przedsiębiorców do uczestnictwa w porozumieniu.
- (161) Natomiast obniżenie wymiaru kary jest możliwe wobec przedsiębiorcy, który, choć nie spełnia wskazanych wyżej warunków, przedstawi Prezesowi UOKiK, z własnej inicjatywy, dowód, który w sposób istotny przyczyni się do wydania decyzji o uznaniu porozumienia za ograniczające konkurencję i zaprzestanie uczestnictwa w porozumieniu nie później, niż w momencie przedstawienia ww. dowodu, a także współpracuje z Prezesem Urzędu w toku postępowania w pełnym zakresie, dostarczając niezwłocznie wszelkie dowody, którymi dysponuje, albo którymi może

dysponować i udzielając niezwłocznie wszelkich informacji związanych ze sprawą, z własnej inicjatywy lub na żądanie organu antymonopolowego. Obniżenie wysokości kary jest także możliwe, gdy przedsiębiorca przedstawi Prezesowi Urzędu z własnej inicjatywy, dowód umożliwiający wydanie decyzji o uznaniu porozumienia za ograniczające konkurencję, w sytuacji, gdy Prezes Urzędu nie posiadał takiego dowodu oraz spełni warunki wskazane powyżej, tj. współpracuje z Prezesem Urzędu, zaprzestał uczestnictwa w porozumieniu oraz nie był jego inicjatorem, lecz inny przedsiębiorca biorący udział w porozumieniu dostarczył wcześniej informację o istnieniu zakazanego porozumienia, wystarczającą do wszczęcia postępowania antymonopolowego.

- (162) W niniejszej sprawie Jubiler złożyła wniosek o odstąpienie od nałożenia kary albo o obniżenie kary pieniężnej. W związku z tym, należy w pierwszej kolejności ocenić, czy przedsiębiorca ten mógł spełnić warunki odstąpienia od kary, przewidziane w art. 109 ust. 1 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*.
- (163) W niniejszej sprawie Prezes UOKiK uznał, że przesłanki te nie zostały spełnione. Przede wszystkim wniosek Jubiler był **drugim wnioskiem** złożonym w niniejszej sprawie. Inny wniosek, złożony w dniu 12 stycznia 2012 r. o godzinie 11:00 przez przedsiębiorcę prowadzącego sprzedaż detaliczną zegarków spełnił wymogi przewidziane w art. 109 ust. 1 o ustawie *o ochronie konkurencji i konsumentów* (k. 1151-1153). Przedsiębiorca ten jako pierwszy dostarczył bowiem Prezesowi UOKiK informacje o istnieniu zakazanego porozumienia, wystarczające do wszczęcia postępowania antymonopolowego. Prezes UOKiK w momencie składania wzmiankowanego wniosku w ogóle nie posiadał informacji na temat porozumienia zorganizowanego przez Jubiler. Informacje przekazane przez tego przedsiębiorcę były natomiast na tyle szczegółowe, że umożliwiły wszczęcie postępowania wyjaśniającego. Jednocześnie przedsiębiorca ten współpracował w pełni z Prezesem UOKiK, nie był jego inicjatorem, a także zaprzestał uczestnictwa w porozumieniu przed poinformowaniem Prezesa UOKiK o istnieniu porozumienia. Powyższego nie zmienia fakt, że pismem z dnia 12 listopada 2013 r. (k. 1157) przedsiębiorca ten wycofał swój wniosek. Należy bowiem wskazać, że zgodnie z § 10 ust. 2 rozporządzenia RM *w sprawie leniency*, cofnięcie wniosku nie ma wpływu na zmianę kolejności pozostałych wniosków. Ponadto należy wskazać, że Jubiler została uznana przez Prezesa UOKiK za inicjatora zawarcia porozumienia będącego przedmiotem niniejszej decyzji. Zgodnie z art. 109 ust. 1 pkt 4 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* przedsiębiorca taki nie może uzyskać zwolnienia z kary przewidzianego w tym przepisie.
- (164) W związku z tym Jubiler nie spełniła przesłanki przewidzianej w art. 109 ust. 1 pkt 1 zdanie pierwsze ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, mówiącej o tym, że tylko pierwszy przedsiębiorca, który złoży wniosek w trybie tego przepisu może uzyskać zwolnienie z kary.
- (165) W związku z powyższym należało rozważyć, czy Jubiler spełniła wymogi pozwalające na obniżenie kary pieniężnej w trybie art. 109 ust. 2 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*. Należą do nich: przedstawienie z własnej inicjatywy dowodu, który w istotny sposób przyczynił się do wydania decyzji oraz zaprzestanie

uczestnictwa w porozumieniu najpóźniej w momencie przedstawiania tego dowodu, a także – współpraca z Prezesem UOKiK w toku postępowania w pełnym zakresie, oznaczająca niezwłoczne dostarczanie wszelkich dowodów, którymi dysponuje, albo którymi może dysponować, i udzielanie niezwłocznie wszelkich informacji związanych ze sprawą, z własnej inicjatywy lub na żądanie Prezesa UOKiK.

- (166) Odnosząc się do pierwszej z ww. przesłanek polegającej na obowiązku przedstawienia z własnej inicjatywy dowodu, który w istotny sposób przyczyni się do wydania decyzji w sprawie, należy wskazać, że Prezes UOKiK, ustalając znaczenie dowodów przedłożonych przez przedsiębiorcę, uwzględnia ich wartość i moc dowodową, w porównaniu do dowodów, które znajdują się w jego posiadaniu przed rozpoczęciem współpracy. Należy przyjąć, że „dowód, który w istotny sposób przyczyni się do wydania decyzji”, to dowód zwiększający wartość informacji będących już w posiadaniu Prezesa UOKiK. Pojęcie „zwiększenia wartości” powinno odnosić się do zakresu, w którym dostarczone dowody zwiększają, poprzez swój charakter lub poziom szczegółowości, możliwość udowodnienia przez Prezesa UOKiK istnienia porozumienia. Przy tej ocenie, co do zasady, większą wartość mają dowody pisemne pochodzące z okresu, którego dotyczą. Również dowody bezpośrednio odnoszące się do danego stanu faktycznego zasadniczo zostaną uznane za posiadające większą wartość niż dowody odnoszące się do niego pośrednio. Podobnie na wartość przedstawionych dowodów wpływ będzie miał zakres, w jakim potwierdzają je materiały pochodzące z innych źródeł.
- (167) Jak już wskazano wcześniej, w chwili wszczęcia postępowania antymonopolowego Prezes UOKiK dysponował już dowodami w postaci m.in. wiadomości e-mail wymienianych pomiędzy pracownikami Jubiler oraz przedsiębiorcami prowadzącymi detaliczną dystrybucję zegarków kupowanych od Spółki. Dowody te zostały pozyskane w postępowaniu wyjaśniającym o sygn. DOK3-400-1/12/MKK, w ramach którego pozyskano materiał dowodowy na tyle obszerny, że umożliwił on postawienie Jubiler zarzutu naruszenia zakazu praktyk ograniczających konkurencję, a zarazem przyczynił się do wydania niniejszej decyzji. Zatem fakt istnienia porozumienia polegającego na ustalaniu minimalnych detalicznych cen odsprzedaży pomiędzy Jubiler a jego dystrybutorami był Prezesowi UOKiK znany. Ponadto należy stwierdzić, że wniosek *leniency* złożony przez Jubiler nie przedstawiał również nowych okoliczności porozumienia, które nie były wcześniej znane Prezesowi Urzędu. W tym kontekście należy wskazać, że wśród przekazanych przez Jubiler wydruków wiadomości e-mail znalazły się tylko trzy wiadomości dotyczące porozumienia zorganizowanego przez Spółkę, które nie były wcześniej znane Prezesowi Urzędu:
- a) Wiadomość e-mail od **[informacja utajniona]** (Jubiler/Anyro) do **[informacja utajniona]** z dnia 20 października 2011 r., g. 15:13, temat: Re: ceny produktów oferowanych przez Anyro (k. 1090);
 - b) Wiadomość e-mail od **[informacja utajniona]** do **[informacja utajniona]** (Jubiler/Anyro) z dnia 2 listopada 2011 r., g. 14:53, temat: Ceny u konkurencji (k. 970);

- c) Wiadomość e-mail od **[informacja utajniona]** do **[informacja utajniona]** (Jubiler/Anyro) z dnia 7 listopada 2011 r., g. 11:26, temat: Re: CD – ceny (k. 997).
- (168) Wiadomość, o której mowa w lit. a) powyżej, zawiera informację potwierdzającą, że porozumienie Jubiler było wcielane w życie przez dystrybutorów detalicznych. Należy wskazać, że ta okoliczność była już w tym momencie znana Prezesowi Urzędu m.in. na podstawie następujących wiadomości poczty elektronicznej znajdujących się wcześniej w aktach sprawy:
- a) Wiadomość e-mail od **[informacja utajniona]** (Jubiler/Anyro) do **[informacja utajniona]** (Jubiler/Anyro) z dnia 1 września 2011 r., g. 07:37, temat: Fwd: Aktualizacja cen (k. 78);
 - b) Wiadomość e-mail od **[informacja utajniona]** (Jubiler/Anyro) do **[informacja utajniona]** z dnia 1 września 2011 r., g. 07:37, temat: Fwd: Gotowe – Zaokrąglanie cen (k. 79);
 - c) Wiadomość e-mail od **[informacja utajniona]** (Jubiler/Anyro) do **[informacja utajniona]** (Jubiler/Anyro) z dnia 5 września 2011 r., g. 07:29, temat: Fwd: Re: Harmonogram zmian cen (k. 94);
 - d) Wiadomość e-mail od **[informacja utajniona]** (Jubiler/Anyro) do **[informacja utajniona]** (Jubiler/Anyro) z dnia 17 października 2011 r., g. 14:34, temat: Fwd: RE: ceny produktów oferowanych przez Anyro (k. 109);
 - e) Wiadomość e-mail od **[informacja utajniona]** (Jubiler/Anyro) do **[informacja utajniona]** (Jubiler/Anyro) z dnia 7 grudnia 2011 r., g. 23:28, temat: Fwd: Re: Ceny Th i KC w **[informacja utajniona]** (k. 125).
- (169) Pozostałe dwie wiadomości potwierdzały okoliczność przedstawiania Jubiler przez dystrybutorów detalicznych żądań interwencji w przypadku „zanizania” cen przez innych dystrybutorów. Również ta okoliczność była już w tym momencie znana Prezesowi Urzędu m.in. na podstawie następujących wiadomości poczty elektronicznej znajdujących się wcześniej w aktach sprawy:
- a) Wiadomość e-mail od **[informacja utajniona]** (Jubiler/Anyro) do **[informacja utajniona]** (Jubiler/Anyro) z dnia 18 stycznia 2011 r., g. 08:10, temat: Re: analiza 17.01 (k. 168);
 - b) Wiadomość e-mail od **[informacja utajniona]** (Jubiler/Anyro) do **[informacja utajniona]** (Jubiler/Anyro) z dnia 1 września 2011 r., g. 13:10, temat: FW: ceneo (k. 220).
- (170) Przekazanie treści tylko trzech wiadomości e-mail, świadczących o okolicznościach znanych już wcześniej Prezesowi Urzędu, na które posiadał on inne dowody, przy braku przekazania jakichkolwiek innych nowych informacji o funkcjonowaniu porozumienia nie jest wystarczające do uznania, że wnioskodawca dostarczył dowód, który istotnie przyczynił się do wydania decyzji.
- (171) Biorąc pod uwagę całokształt przedstawionych przez wnioskodawcę informacji i dokumentów dotyczących porozumienia Jubiler, Prezes Urzędu uznał, że nie przedstawiła ona z własnej inicjatywy dowodu, który w istotny sposób przyczyniłby się do wydania decyzji, a tym samym nie spełnił kryteriów zawartych w art. 109 ust. 2 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*.

Koszty postępowania

- (172) Zgodnie z art. 77 ust. 1 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, jeżeli w wyniku postępowania Prezes Urzędu stwierdził naruszenie przepisów ustawy, przedsiębiorca, który dopuścił się tego naruszenia, jest obowiązany ponieść koszty postępowania. Natomiast w świetle art. 80 ww. ustawy, Prezes Urzędu rozstrzyga o kosztach w drodze postanowienia, które może być zamieszczone w decyzji kończącej postępowanie.
- (173) Z ustawy nie wynika, co składa się na koszty postępowania, o których mowa w art. 77 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*. Wobec wyrażonego w art. 83 ustawy generalnego odesłania w sprawach nieuregulowanych w ustawie antymonopolowej do przepisów k.p.a. należy przyjąć, iż zakres tych kosztów wyznacza art. 263 § 1 k.p.a. W jego świetle do kosztów postępowania zalicza się: (1) koszty podróży i inne należności świadków i biegłych oraz stron, (2) koszty doręczania stronom pism procesowych, (3) inne koszty bezpośrednio związane z rozstrzygnięciem sprawy.
- (174) Postępowanie w niniejszej sprawie zostało wszczęte z urzędu. W punkcie I sentencji niniejszej decyzji stwierdzono stosowanie przez strony postępowania praktyki ograniczającej konkurencję zakazanej na podstawie art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*. Na koszty Prezesa UOKiK w niniejszym postępowaniu składają się wydatki w kwocie 41,44 zł (słownie: czterdzieści jeden złotych i czterdzieści cztery grosze), które są związane z prowadzoną w toku postępowania antymonopolowego korespondencją, tj. kosztami wysyłki 2 listów w cenie 6,47 zł oraz 5 listów w cenie 5,70 zł.
- (175) W związku z powyższym postanowiono **obciążyć Jubiler kosztami w wysokości 41,44 zł (słownie: czterdzieści jeden złotych i czterdzieści cztery grosze)**.

Biorąc powyższe pod uwagę, orzeka się jak w sentencji.

- (176) 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.
- (177) Karę pieniężną należy uiścić na następujące konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów: **NBP O/O Warszawa 51101010100078782231000000**.
- (178) Przy dokonywaniu wpłaty na powyższe konto należy dopisać numer decyzji Prezesa UOKiK stanowiącej podstawę jej dokonania.
- (179) Zgodnie z 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 ze zm.), od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w terminie dwóch tygodni od daty doręczenia decyzji, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

(180) W przypadku kwestionowania wyłącznie postanowienia o kosztach postępowania zawartego w pkt III sentencji niniejszej decyzji, stosownie do art. 81 ust. 5 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów* oraz art. 264 § 2 k.p.a. w związku z art. 479³² § 1 i 2 *Kodeksu postępowania cywilnego*, należy wnieść zażalenie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w terminie tygodnia od dnia doręczenia niniejszej decyzji.

*Z up. Prezesa
Urzędu Ochrony Konkurencji
i Konsumentów*

Otrzymuje:

Przedsiębiorstwo Handlowo-Usługowe Jubiler sp. z o.o.
z siedzibą w Warszawie
reprezentowana przez