



**PREZES  
URZĘDU OCHRONY  
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW  
DELEGATURA UOKIK W GDAŃSKU**

---

**RGD.507-4/00/01/HK**

Gdańsk, dnia 14 sierpnia 2001r.

**DECYZJA NR RGD.25/2001**

Na podstawie art. 11, w związku z art. 8 ust. 2 ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. z 2000r., Nr 122, poz. 1319), po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego wszczętego z wniosku przedsiębiorcy „ZAWISZA” Spółka z o.o. w Świnoujściu przeciwko BROWAR Bosman w Szczecinie nie stwierdza się stosowania przez skarżonego przedsiębiorcę praktyki ograniczającej konkurencję polegającej na nadużywaniu przez ww. pozycji dominującej na lokalnym rynku zbytu piwa wskutek prowadzenia, od II połowy 1998r., „*polityki handlowej*” ukierunkowanej na wyeliminowanie skarżącej Spółki z obrotu gospodarczego.

**UZASADNIENIE**

Do Delegatury UOKIK w Gdańsku wpłynął wniosek przedsiębiorcy „ZAWISZA” Spółka z o.o. w Świnoujściu, żądającego wszczęcia postępowania antymonopolowego w sprawie domniemanego stosowania przez BROWAR Bosman w Szczecinie praktyk ograniczających konkurencję.

Skarżąca Spółka podniosła, iż jako następca prawny spółki cywilnej o tej samej nazwie, „*uczestniczącej w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością na zasadach współwłasności łącznej wkładu niepieniężnego w postaci przedsiębiorstwa*”, prowadzi – na podstawie stosownego zezwolenia uprawniającego do hurtowego obrotu piwem – działalność polegającą na rozprowadzaniu tego napoju do punktów sprzedaży detalicznej i lokali gastronomicznych zlokalizowanych na terenie województwa zachodniopomorskiego, w szczególności byłego województwa szczecińskiego (realizując w ten sposób ok. 90% całości obrotu); jej uzupełnieniem jest dystrybucja wina i napojów bezalkoholowych.

W okresie współpracy z BROWAREM wyroby tego producenta stanowiły około 80% wartości wolumenu sprzedaży hurtowni.

Od dnia 8 czerwca 1998r. stosunki wzajemne stron regulowała „Umowa o

dystrybucji”, uzupełniona następnie o aneks z dnia 21 lutego 1999r. Warunkiem zawarcia ww. porozumienia było m.in. złożenie przez skarżącą Spółkę *„zabezpieczeń majątkowych [...] do wysokości nie mniejszej niż 400.000zł”*, co nastąpiło w dniu 10 czerwca 1998r. Równocześnie, wraz z powstaniem „Z.” Spółka z o.o., *„wszelkie składniki materialne i niematerialne spółki cywilnej zostały przeniesione na spółkę z o.o.”*, która, jak to wynika z treści wniosku o wszczęcie niniejszego postępowania, *„dopełniła obowiązku wobec głównego swojego kontrahenta, tj. Bosman B., i przekazała kopie aktu notarialnego, wyciągu z rejestru handlowego oraz zezwolenia na obrót hurtowy piwem.”* Jej zdaniem, wszystkie ww. dokumenty zostały przez BROWAR przyjęte bez zastrzeżeń, a *„przepisanie salda opakowań zwrotnych ze spółki cywilnej na spółkę z o.o., zabezpieczyło interesy Browaru.”*

W czerwcu 1999r. BROWAR przedstawił skarżącej Spółce projekt nowej umowy handlowej, który – jego zdaniem – zawierał, w stosunku do wcześniejszej umowy dystrybucyjnej, postanowienia mniej korzystne. Wobec rozbieżności stanowisk strony przyjęły, iż prace nad ich uzgodnieniem będą prowadzone do końca września 1999r. Równocześnie, nowa umowa, poprzez włączenie do niej stosownych zapisów, miała definitywnie uregulować problem przeniesienia *„zabezpieczeń hipotecznych ze spółki cywilnej na spółkę z o.o.”*.

Jak wynika z wniosku „Z.”, z początkiem października 1999r., właśnie z uwagi na *„rzekomy brak zabezpieczeń”*, BROWAR wstrzymał realizację wcześniej potwierdzonych dostaw. Dostawy wznowiono po złożeniu weksla *in blanco* z deklaracją wekslową, ale zakłócenia w ich ciągłości spowodowały nie tylko istotne osłabienie płynności finansowej hurtowni i powstanie zadłużenia wobec dostawcy, ale także *„utrata wiarygodności wśród klientów, którzy nie mogąc zakupić produktu w hurtowni Z., zaczęli się zaopatrywać u innych dostawców [...]”. W efekcie końcowym klienci ci zaprzestali obsługi swojego zadłużenia wobec hurtowni i spółka pozostała na rynku z wierzycelnościami.”*

W dniu 27 listopada 1999r. „Z.” przedstawiła BROWAROWI plan spłaty zadłużenia, uwzględniający jednak wyłącznie realne możliwości jego realizacji. Nie uzyskał on akceptacji wierzyciela, który uznał za konieczne wprowadzenie do niego takich zmian, które jeszcze bardziej ograniczyły płynność finansową skarżącej Spółki.

W dniu 20 grudnia 2000r. BROWAR zrealizował, jako ostatnią, *„dostawę częściową”*, a następnie zaprzestał ich w ogóle. Po przedstawieniu przez skarżoną Spółkę kolejnej propozycji planu spłaty zobowiązań i uzgodnieniu go z dostawcą, przystąpiono ponownie do jego realizacji. Z wniosku o wszczęcie postępowania wynika, że objęte tym planem zobowiązania zostały spłacone do dnia 20 kwietnia 2000r., tj. przed terminem. W tym okresie wzajemne stosunki stron sporu opierały się na postanowieniach umowy handlowej z dnia 8 czerwca 1998r., zapewniających hurtowni możliwość korzystania z kredytu kupieckiego w wysokości 420.000PLN i 30-dniowego terminu odroczenia płatności.

Mimo, iż po dniu 20 kwietnia 2000r., nie istniały już – zdaniem skarżącej Spółki – żadne przeterminowane zobowiązania finansowe, BROWAR, bez uzasadnienia, zmienił warunki dostaw w ten sposób, iż obniżył dotychczasową wysokość kredytu do kwoty 250.000PLN i skrócił akceptowany termin odroczenia płatności do 9 dni.

W tym samym okresie „Z.” przedstawiono projekt kolejnej umowy o współpracy, który, zdaniem wnioskodawczyni, wprowadzał *„w sposób rażący praktyki*

*monopolistyczne polegające na wyłączności kupowania produktu u producenta, wprowadzania określonego podziału rynku wg kryterium terytorialnego poprzez zakaz dystrybucji produktu poza obszar objęty umową, [...] zakaz odsprzedaży, wymiany a nawet pożyczania produktu do hurtu i podhurtu na terenie objętym dystrybucją [...], wprowadzenie ceny sztywnej odsprzedaży produktu B. Browar do detalu i gastronomii [...], przy założeniu niekorzystnych i uciążliwych, skumulowanych sankcji karnych i pieniężnych za nieprzestrzeganie narzuconych warunków [...]."*

Odmowa akceptacji dla propozycji BROWARU spowodowała, że hurtownia została „zmuszona do kupowania towaru na bardzo złych warunkach finansowych, za gotówkę, u tych sprzedawców, którzy jako uprzywilejowani mają prawo do odsprzedaży produktu lub w ogóle nie mają umów zawartych z producentem.” W tej sytuacji „Z.” przestała obsługiwać swoje zadłużenie, ponieważ zbyt wysoka cena zakupu produktu nie pokrywała nawet kosztów jego dystrybucji, a wprowadzenie na rynek nowego produktu uznano za zbyt kosztowne. Nawiązując do swoich trudności finansowych skarżąc Spółka dodała także, iż nie miałyby one, być może, miejsca w ogóle, bądź byłyby mniej dolegliwe, gdyby nie fakt, iż BROWAR już od II połowy 1998r. wprowadził dwa cenniki: jeden, obowiązujący na rynku lokalnym, i drugi, korzystniejszy, na tzw. rynkach zewnętrznych, uruchamiając w ten sposób, niekorzystny dla niej, mechanizm redystrybucji piwa.

„ZAWISZA”, związana umową z BROWAREM, w tym koniecznością zapewnienia stałego 80% udziału jego piwa w całości obrotów, była „za słaba, aby odjąć walkę z tego typu rozwarstwieniem cenowym wprowadzanym przez producenta”, w szczególności w sytuacji, gdy niektóre inne hurtownie, nie związane ze skarżonym umową handlową i jej ograniczeniami, swobodnie mogły nabywać piwo poza terenem województwa zachodniopomorskiego, na dogodnych warunkach, a następnie odsprzedawać je na tym terenie.

Mając na względzie podniesione przez przedsiębiorcę „ZAWISZA” Spółka z o.o. w Świnoujściu zarzuty organ antymonopolowy wszczął w dniu 2 sierpnia 2000r. postępowanie antymonopolowe w sprawie nakazania zaniechania przez przedsiębiorcę Browar Bosman w Szczecinie stosowania praktyk ograniczających konkurencję, polegających na nadużywaniu pozycji dominującej na lokalnym rynku dystrybucji piwa, co w ówczesnym stanie prawnym mogło stanowić naruszenie art. 5 ust. 1 ustawy z dnia 24 lutego 1990r. o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jednolity: Dz.U. z 1999r., Nr 52, poz. 547 oraz z 2000r., Nr 31, poz. 381 i Nr 60, poz. 704), a w obecnym – art. 8 ust. 2 ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. z 2000r., Nr 122, poz. 1319).

BROWAR, wnosząc pismem z dnia 25 sierpnia 2000r. o wydanie – z uwagi na oczywistą, jego zdaniem, bezprzedmiotowość postępowania – decyzji je umarzającej bądź, w innym wypadku, decyzji nie stwierdzającej stosowania przez tego przedsiębiorcę praktyk ograniczających konkurencję, złożył następujące wyjaśnienia odnośnie stawianych mu zarzutów:

1. zróżnicowania cen („na rynku lokalnym i rynku zewnętrznym”),
2. nieuczciwego oddziaływania na kształtowanie cen,
3. terytorialnego podziału rynku,
4. uprzywilejowania niektórych odbiorców,

5. odmowy sprzedaży wnioskodawcy produktu,
6. zakazu odsprzedaży piwa,
7. narzucania wnioskodawcy uciążliwych warunków umów.

Ad. 1 i 2.

Skarżony przedsiębiorca, nie zaprzeczając, iż w odniesieniu do różnych rynków stosuje odmienną politykę cenową, wskazał na reguły, nią rządzące:

- Na **rynku lokalnym**, gdzie BROWAR ma pozycję dominującą, sprzedaje „*towar przynależący (browar regionalny) do tego rynku*” proponując – wyjściowo – wszystkim kontrahentom jednakowe ceny określone w obowiązującym cenniku. Ceny te, mając charakter bazowy, mogą być „*odpowiednio pomniejszane*” w zależności od przyznanych odbiorcom upustów lub rabatów. Podstawą ich udzielania są zapisy umowy o współpracy handlowej określające „*wprost*” przesłanki, po spełnieniu których kontrahent jest do nich uprawniony. Jako najistotniejsze można wymienić: zawarcie trwałego, długoterminowego kontraktu (umowy handlowej), ilość zamawianego i sprzedawanego przez kontrahenta piwa, sposób regulowania płatności (preferowana gotówka) i towaru (preferowany własny środek transportu).
- Na **rynkach zewnętrznych**, na których BROWAR nie posiada uprzywilejowanej pozycji i jest poddany silnemu oddziaływaniu mechanizmów konkurencji, podstawowym instrumentem wzrostu jego siły przetargowej w walce o poprawę tej pozycji jest – zazwyczaj niższa niż u innych producentów – cena oferowanego przez niego wyrobu (tu: piwa).

Ad. 3.

Skarżony dostawca, posiadając silnie rozbudowaną strukturę sprzedaży oferowanego odbiorcom produktu musi – ze względów technicznych i organizacyjnych – stworzyć własną sieć dystrybucji, m.in. za pomocą wprowadzenia terytorialnego ograniczenia zakresu działalności poszczególnych dystrybutorów. Należy zaznaczyć, że, co do zasady, wszystkich dystrybutorów obowiązują jednakowe reguły uczestnictwa w tym systemie, znane im i akceptowane przez nich przed przystąpieniem do niego. Działania podejmowane przez wytwórcę, ukierunkowane na budowę sprawnych kanałów rozprowadzania swojego produktu trudno uznać, zdaniem BROWARU, za niezgodne z prawem antymonopolowym, zwłaszcza jeśli wobec objętych nimi podmiotów stosowane są jednakowe kryteria podziału geograficznego (przyznawania terytorium kontraktowego).

Ad. 4.

Zarzuty wnioskodawcy dotyczące uprzywilejowania niektórych odbiorców dotyczą w szczególności różnicowania cen sprzedaży piwa i wynikają, zdaniem BROWARU, z odmowy przyznania „Z.”, z różnych powodów, upustów i rabatów, a także znacznej kwoty kredytu kupieckiego i korzystnych terminów płatności, analogicznych jak w wypadku innych kontrahentów.

Ad. 5.

Jak podniósł BROWAR, nigdy nie odmawiał „ZAWISZY” sprzedaży piwa, bowiem „*odmowa sprzedaży hurtowni produktu, z punktu widzenia producenta była by działaniem nieracjonalnym i godzącym w jego interesy.*” Producent, nawiązując współpracę z dystrybutorem nie może jednak nie brać pod uwagę takich czynników leżących po stronie tego ostatniego, jak wysokie i przeterminowane zadłużenie, brak „*racjonalnych deklaracji spłaty tego zadłużenia*” oraz – wbrew twierdzeniom wnioskodawcy – brak jakichkolwiek zabezpieczeń możliwych roszczeń. Zdaniem BROWARU, „Z.” posiada również nieuregulowane zobowiązania wobec innych producentów piwa.

Ad. 6.

Obrót piwem między hurtowniami jest – odmiennie niż utrzymuje to wnioskodawca – całkowicie dozwolony, aczkolwiek dla ochrony interesów BROWARU wprowadzono formalny wymóg w postaci powiadomienia go i uzyskania jego zgody na te transakcje. Zarzuty „ZAWISZY” podważa i to, iż swobodnie mogła zaopatrywać się w produkt BROWARU u innych odbiorców hurtowych.

Ad. 7.

BROWAR nie przeczy, że narzucił wnioskodawcy „*skrócone warunki płatność*” (z 30 do 21, a nawet do 9 dni), ale „*każdy racjonalnie działający podmiot gospodarczy, bez względu na to czy posiada pozycję dominującą na rynku, czy też nie, wobec istotnej kwoty zadłużenia ma prawo i obowiązek skrócić termin płatności lub wręcz wstrzymać dostawy do czasu zapłaty zaległych zobowiązań.*” Potwierdza też, że – na podstawie umowy o współpracy handlowej zawieranej z kontrahentami – „*rości sobie prawo*” do wglądu w dokumentację, która mogłaby potwierdzić wykonanie tej umowy; nadmienia jednak, iż kwestionowana przez „ZAWISZĘ” weryfikacja dotyczy, podobnie jak w wypadku innych odbiorców, „*wyłącznie danych w zakresie obrotu produktem Browaru i jest o tyle uzasadniona, iż za realizację poszczególnych postanowień umownych kontrahent otrzymuje szereg wymiernych ekonomicznie upustów i przywilejów.*”

Z informacji przekazanych organowi antymonopolowemu przez BROWAR, pismami z dnia 8 grudnia 2000r., 10 kwietnia i 23 maja 2001r., wynika ponadto, iż:

- na terenie województwa zachodniopomorskiego dystrybucję swoich wyrobów prowadzą, oprócz skarżonego przedsiębiorcy, Kampania Piwowarska S.A. (Lech, Tyskie), Grupa Żywiec (Żywiec, EB, Leżajsk), Browar Piast Wrocław, Browar Witnica, Browar Bydgoszcz, Browar Krajana, Browar Brok Koszalin, Pilsner i Holsten (Niemcy);
- od marca 2001r. ustały *de facto* kontakty z „ZAWISZĄ”, która ani nie wykazuje zainteresowania nawiązaniem współpracy, ani nie przedstawiła „*żadnych propozycji zaspokojenia roszczeń uczestnika.*”;
- według stanu na dzień 23 maja 2001r. zobowiązania „ZAWISZY” Spółka z o.o. wobec BROWARU wynosiły:
  - z tytułu nierozliczonych opakowań typu KEG – (...) PLN,
  - z tytułu niezapłaconych należności z faktur – (...) PLN,a podane wyżej kwoty nie obejmowały roszczeń BROWARU dotyczących odsetek z tytułu opóźnień w zapłacie za dostawę towaru, kosz-

tów sądowych i kosztów reprezentacji prawnej.

W obu wypadkach przeciwko „ZAWISZY” zostały wszczęte, z wniosku BROWARU, postępowania sądowe.

### **ORGAN ANTYMONOPOLOWY USTALIŁ I ZWAŻYŁ, CO NASTĘPUJE.**

Dla oceny zgodności z prawem antymonopolowym kwestionowanych przez „ZAWISZĘ” Spółkę z o.o. w Świnoujściu działań Browar BOSMAN w Szczecinie jest konieczne i niezbędne ustalenie zarówno tzw. rynku relewantnego (właściwego w niniejszej sprawie) oraz pozycji zajmowanej na nim przez skarżonego przedsiębiorcę, jak i zbadanie stopnia zbieżności jego zachowań na tym rynku względem skarżonej Spółki z warunkami dopuszczalności ich podejmowania wynikającymi z treści ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie [...].

Praktyki ograniczające konkurencje w każdym wypadku ujawniają się na rynku, a władza rynkowa przedsiębiorcy nie realizuje się na rynku pojętym ogólnie, lecz na rynku istotnym w konkretnej sprawie (w wymiarach, co najmniej, przedmiotowym, przestrzennym i czasowym), z właściwymi mu relacjami konkurencyjności, obejmującymi tych „uczestników gry rynkowej”, w stosunku do których toczy się postępowania antymonopolowe. Delimitacja rynku relewantnego stanowi zatem kluczowy punkt dalszych rozważań odnośnie stosowania (bądź nie) przez BROWAR praktyk ograniczających konkurencję.

Wymiar przedmiotowy rynku, mający w każdym postępowaniu podstawowe znaczenie, wiąże się z wyodrębnieniem towarów (usług) w oparciu o ich szczególne właściwości (m.in. przeznaczenie, funkcje użytkowe, cenę), pozwalające odróżnić te towary (usługi) od innych w taki sposób, że nie istnieje możliwość ich dowolnej zamiany. Chodzi tu więc o towary (w rozumieniu art. 4 ust. 6 ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie [...]) takie same lub uznawane, przez nabywcę, za substytuty. Przy wyznaczaniu rynku produktowego zalecane jest stosowanie wąskich kryteriów jego segmentacji, gdyż w przeciwnym wypadku mogłyby zaistnieć trudności w znalezieniu przedsiębiorców o pozycji dominującej i – w rezultacie – przepisy mające zapobiegać jej nadużywaniu straciłyby rację bytu ze szkodą zarówno dla konsumentów, jak i sprawności oraz efektywności mechanizmów konkurencji. Należy podkreślić, że w tym kierunku zmierza zarówno orzecznictwo Sądu Antymonopolowego (por. wyroki z dnia 18 grudnia 1990r., sygn. akt XVII Amr 7/90; z dnia 4 października 1993r., sygn. akt XVII Amr 29/93; oraz z dnia 31 maja 1995r., sygn. akt XVII Amr 9/95), jak i orzecznictwo funkcjonujące w Unii Europejskiej (patrz: Gronowski S., Ustawa antymonopolowa. Komentarz. Warszawa 1999, wydanie 2, s. 120).

Stosowanie tej dyrektywy powinno być jednak na tyle ostrożne i wyważone, by nie doprowadziło do sytuacji, w której rynek relewantny obejmowałby, po delimitacji, wyłącznie towar jednego rodzaju wytwarzany przez jednego producenta, bowiem, jak podnosi się w literaturze przedmiotu, „w rzeczywistości nie chodzi jednak o wyodrębnienie możliwie wąsko zakreślonych rynków, lecz o wyznaczenie tego jednego, właściwego w prowadzonej sprawie” (patrz: Skoczny T., Przeciwdziałanie praktykom monopolistycznym w świetle orzecznictwa, Warszawa 1994, s. 81).

Jako przykład takiego podejścia można podać np. decyzję Komisji (EWG) w sprawie porozumienia dystrybutorów dotyczącego wyłącznej sprzedaży whisky i

ginu (sygn. akt 85/562/EWG), w której analizowano m.in. o sposoby segmentacji rynku produktów alkoholowych. Komisja przyjęła, że obejmuje on szereg rozłącznych grup produktowych, takich jak whisky, wina i koniaki, likiery, napoje alkoholowe z dodatkiem jałowca (w tym gin), rum, spirytus zbożowy oraz spirytus destylowany z wiśni, śliwek itd. Mimo jednak, że istnieje wiele odmian whisky, a to destylowana z jęczmienia, żyta, lub kukurydzy, oraz przynajmniej cztery jej rodzaje: Scotch, Irish, Bourbon i Canadian. Komisja uznała, że podział rynku dalej idący nie jest już konieczny i przyjęła, że „*whisky **we wszystkich swoich odmianach** [podkreślenie Prezesa UOKiK] tworzy oddzielny rynek*” (patrz: Wiszniewska I., Reguły konkurencji a transakcje wyłączne, Warszawa 1995, s. 225). Podobne stanowisko zajął również Sąd Antymonopolowy, nie uznając rynku wódek koszernych za osobny rynek relevantny, bowiem „*z punktu widzenia właściwości fizycznych (mieszanka wody zawierająca wysoką zawartość alkoholu etylowego), przeznaczenia (konsumpcja) oraz cen (zbliżonych), tzw. koszerność wódek nie uzasadnia tworzenia segmentu wódek koszernych jako odrębnego rynku dla analizowania na nim zjawisk konkurencji*” (por. wyrok z dnia 9 marca 1994r., sygn. akt XVII Amr 48/93).

Biorąc pod uwagę powyższe wywody, Prezes UOKiK uznał, iż istnieją dostatecznie silne argumenty przemawiające za uznaniem rynku wyrobów piwnych (jako takich, bez rozróżnienia producentów i rodzajów wytwarzanego przez nich piwa) za rynek relevantny (w sensie przedmiotowym). Homogeniczność tego rynku zapewnia zarówno wspólna technologia wytwarzania, jak i uzyskiwany na jej podstawie produkt, tj. piwo („*Pienisty napój o małej zawartości alkoholu otrzymywany przez fermentację ze słodu jęczmiennego, chmielu, drożdży i wody*” [w:] Słownik języka polskiego, tom II, Warszawa 1988, s. 680).

Drugim wymiarem rynku relevantnego, obok przedmiotowego, jest wymiar przestrzenny, określany jako obszar, na którym warunki konkurencji, mające zastosowanie to towarów (usług), są jednakowe dla wszystkich jego uczestników. Zazwyczaj rozróżnia się rynek krajowy i lokalny, przy czym pierwszy z nich obejmuje towary wchodzące, zasadniczo, w zakres tego samego rynku asortymentowego, których produkcja i obrót zaspokajają, w swoim założeniu, podobne potrzeby konsumentów na przeważającej części kraju i z tego względu stanowią przedmiot konkurencji ze strony rywalizujących ze przedsiębiorców z obszaru całego kraju.

Organ antymonopolowy, biorąc pod uwagę fakt, iż w świetle orzecznictwa przedmiotem rynku krajowego były m.in. towary masowe, takie jak cukier i spirytus (patrz: wyroki z dnia 1 marca 1993r., sygn. akt XVII Amr 37/92; oraz z dnia 21 maja 1993r., sygn. akt XVII Amr 9/93), a jednym z kryteriów wyodrębniania rynku lokalnego to, że „*na tym terenie przedsiębiorstwo ma swoją siedzibę i kieruje tam zdecydowana większość produkcji*” (patrz w tej sprawie: Skoczny T., Przeciwdziałanie praktykom monopolistycznym, s. 85) przyjął, iż zarówno BROWAR, jak i „Z.” są uczestnikami tego samego rynku lokalnego obejmującego zasięgiem granice województwa zachodniopomorskiego. Swoje stanowisko w przedmiocie delimitacji wymiaru przestrzennego rynku Prezes UOKiK wywiódł zarówno z deklaracji złożonej przez „ZAWISZĘ” („*Spółka prowadzi działalność na terenie województwa zachodniopomorskiego, w szczególności byłego województwa szczecińskiego*”), jak i informacji przekazanych w trakcie prowadzonego postępowania przez BROWAR, z których wynikało, iż „*zdecydowana większość [...] produkcji*” jest rozprowadzana na tym obszarze (w 1998r. sprzedano w jego granicach **73,8%**, w 1999r. – **78,5%**, w 2000r. – **83,5%**

całości produkcji).

Definiując rynek właściwy nie sposób pominąć również faktu, że uczestnicy tego samego rynku przedmiotowego, zlokalizowanego w określonej przestrzeni geograficznej, mogą, w istocie, należeć do odrębnych rynków relewantnych, a to ze względu na różne fazy (produkcja, zbyt, hurt, detal) i strony obrotu towarowego (popytowa, podażowa). Taka też sytuacja ma miejsce w niniejszym postępowaniu: BROWAR, prowadząc swoją działalność gospodarczą funkcjonuje zarówno na szczeblu produkcji piwa – jako uczestnik rynku krajowego, jak i na szczeblu zbytu – jako uczestnik rynku lokalnego, na którym zbyt swoich wyrobów (różnymi kanałami) prowadzi – oprócz niego – Kampania Piwowarska S.A. (Lech, Tyskie), Grupa Żywiec (Żywiec, EB, Leżajsk), Browar Piast Wrocław, Browar Witnica, Browar Bydgoszcz, Browar Krajan, Browar Brok Koszalin, Pilsner i Holsten (Niemcy).

Czasowy aspekt sprawy ma, z kolei, znaczenie o tyle, że *„zagrożenie dla swoich interesów w obrocie piwem”* skarżona Spółka wiąże z niekorzystną dla niej *„polityką handlową BROWARU”*, zainicjowaną, według niej, z początkiem II połowy 1998r., a ukierunkowaną na wyeliminowanie jej z obrotu gospodarczego.

Organ antymonopolowy, mając na uwadze przeprowadzoną wyżej analizę przyjął, że uzyskane na jej podstawie wyniki dostarczają niezbędnych przesłanek pozwalających uznać rynek zbytu piwa (ograniczony geograficznie do obszaru województwa zachodniopomorskiego) za rynek relewantny, stanowiący od II połowy 1998r., płaszczyznę konfrontacji spierających się ze sobą przedsiębiorców. Jego uczestnikami są zarówno BROWAR, jak i inni wytwórcy piwa, którzy wprowadzając bezpośrednio (lub pośrednio) do obrotu w tym samym czasie i na tym samym obszarze, towary takie same lub – względem siebie – substytucyjne (tu: piwo), konkurują między sobą o dostęp do odbiorców hurtowych (w tym do skarżącej Spółki).

Skoro zarzut stawiany BROWAROWI dotyczy nadużywania pozycji dominującej, to kolejnym krokiem niezbędnym do wydania przez Prezesa UOKiK decyzji administracyjnej jest ustalenie, czy na rynku relewantnym (zdefiniowanym, jak wyżej), skarżony przedsiębiorca taką pozycję zajmuje.

Stosownie do treści art. 4 ust. 9 ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie [...], przez pozycję dominującą rozumie się *„pozycję przedsiębiorcy, która umożliwia mu zapobieganie skutecznej konkurencji na rynku właściwym przez stworzenie mu możliwości działania w znacznym zakresie niezależnie od konkurentów, kontrahentów oraz konsumentów; domniemywa się, że przedsiębiorca ma pozycję dominującą, jeżeli jego udział w rynku przekracza 40%.”* O dominacji któregoś z uczestników rynku można zatem mówić wtedy, gdy ten – posiadając wystarczającą siłę ekonomiczną, pozwalającą mu w dłuższym okresie czasu zapobiegać ukształtowaniu się bądź rozwojowi efektywnej konkurencji – działa w wysokim stopniu niezależnie od pozostałych uczestników, w szczególności – konkurentów.

Mimo, iż posiadanie przez BROWAR pozycji dominującej na rynku lokalnym nie budzi, w przekonaniu organu antymonopolowego, wątpliwości, bowiem wynika wprost zarówno z deklaracji skarżonego przedsiębiorcy (z dnia 25 sierpnia 2000r.), jak i analiz tego rynku wykonanych na jego zlecenie (wskazujących na udział BROWARU sięgający 50-60%), to należy podnieść, iż ustawa z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie [...] nie zakazuje jej posiadania, sankcjonowaniu podlegają natomiast wszelkie zachowania dominanta zmierzające do wykorzystania posiadanej wła-



dzy rynkowej w sposób sprzeczny z prawem antymonopolowym, powodujący np. istotne pogorszenie sytuacji kontrahenta, ograniczenie jego samodzielności lub zmuszanie go do uczestnictwa w obrocie gospodarczym na warunkach mniej korzystnych niż w hipotetycznej sytuacji istnienia wolnej konkurencji, dążenie do jego eliminacji z rynku.

Rozstrzygnięcie, czy działania podejmowane w ramach realizowanej od II połowy 1998r., jak to określiła skarżąca Spółka, „*nowej polityki handlowej*” BROWARU, wyczerpują znamiona nadużycia pozycji dominującej zajmowanej na lokalnym rynku zbytu piwa przez tego przedsiębiorcę jest, zdaniem Prezesa UOKiK, uzależnione od odpowiedzi na pytanie o stopień zbieżności zasadniczych elementów składających się na tę „*politykę*”, tj.

1. sposobu kształtowania cen, wysokości kredytu kupieckiego, terminów płatności i kryteriów „*uprzywilejowania*” w tym zakresie niektórych kontrahentów,
2. procedur terytorialnego podziału rynku (związanych z tworzeniem własnej sieci dystrybucji),

i przepisów ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie [...].

Jak wynika z materiałów zgromadzonych przez organ antymonopolowy, zasadniczą cechą polityki cenowej BROWARU stanowi jej zróżnicowanie w zależności od rodzaju rynku, na który jest ukierunkowana. W wypadku rynku lokalnego (tu: rynku województwa zachodniopomorskiego), gdzie pozycja skarżonego przedsiębiorcy jest trwale ugruntowana, punktem wyjścia przy ustalaniu ceny finalnej jest tzw. „*cena podstawowa*” (zawarta w cenniku „*jednolitym*” dla wszystkich nabywców), pomniejszana następnie wskutek stosowania – zapisanego w umowie o współpracy handlowej łączącej strony – określonego systemu „*ulg i rabatów*” (udzielanych jednak według tych samych kryteriów). Z kolei, na rynkach zewnętrznych, na których Browar dopiero „*usiłuje zaistnieć*”, podstawą jego działań jest tradycyjny instrument nowo wchodzących, tj. odpowiednio dopasowana do warunków na nich panujących – cena, najczęściej znacznie niższa od konkurentów.

Podobne, jednolite dla wszystkich kontrahentów, kryteria, skarżony przedsiębiorca stosuje również w odniesieniu do kwoty udzielanego im kredytu kupieckiego i dopuszczalnego okresu odroczenia płatności. Decydujące są tu dwa parametry, tj. wielkość i wartość deklarowanego przewidywanego obrotu, pozwalające na jednoznaczne przyporządkowanie odbiorcy do określonej „*grupy odbiorców*”, członkom której proponuje się, co do zasady, zarówno kredyt w jednakowej wysokości (w kwocie od 5.000 do 200.000 PLN, a w wypadku dużych hurtowni - 500.000 PLN), jak i analogiczne warunki odroczenia płatności (od 7 do 35 dni od dnia wystawienia faktury). W szczególnych wypadkach (obniżenia wiarygodności kontrahenta, podwyższenia poziomu dokonywanych przez niego zakupów lub „*poprawy jakości udzielonych przez niego zabezpieczeń*”) warunki zawartych uprzednio umów mogą ulec zmianom; w wypadku zaistnienia przeterminowanych płatności (ale także utraty płynności finansowej, sprzedaży poniżej ustalonych limitów, bądź przedłużającego się braku wymaganych zabezpieczeń) możliwe jest nawet całkowite wstrzymanie dostaw.

W świetle akt sprawy i zebranego materiału dowodowego zarzuty „ZAWISZY” kierowane pod adresem BROWARU, a dotyczące domniemanego zmuszania skarżącej Spółki – od II połowy 1998r. – do uczestnictwa w obrocie gospodarczym

na warunkach mniej korzystnych niż dotąd (powodującego istotne pogorszenie sytuacji ekonomicznej kontrahenta) i bezprawnych prób jej wyeliminowania z rynku, nie mogą się ostać.

Aczkolwiek kwestionowane przez „ZAWISZĘ” „uprzywilejowanie” niektórych klientów jest bezsporne, to znajduje ono uzasadnienie w tym, iż każdy z kontrahentów, również skarżąca Spółka, może – po spełnieniu „czytelnych i określonych warunków” – z niego skorzystać. Organ antymonopolowy podziela przy tym przekonanie BROWARU, iż „stosowanie przez producentów upustów w obrocie towarami według jasnych i uzasadnionych [...] kryteriów, jest koniecznym i powszechnie stosowanym instrumentem polityki handlowej, który w żaden sposób nie godzi w zasady uczciwej konkurencji, a wręcz jest przejawem efektywnej konkurencji, stymulując jej rozwój każdorazowo z korzyścią dla konsumentów.”

Materiały zgromadzone w aktach sprawy potwierdzają także stanowisko BROWARU, iż jedynym źródłem rzekomej „dyskryminacji” skarżącej Spółki było wysokie i przeterminowane zadłużenie i brak, wbrew jej twierdzeniom, jakichkolwiek zabezpieczeń ewentualnych roszczeń dostawcy. W podobnych sytuacjach, zgodnie z jednym z zapisów „Umowy o współpracy handlowej” „SPRZEDAJACY może nawet [dop. Prezesa UOKiK] odmówić sprzedaży PRODUKTU, jeżeli KUPUJĄCY przekroczył limit zadłużenia [...], opóźnia się z jakąkolwiek płatnością lub przedłożeniem zabezpieczenia w formie i terminie wskazanych przez SPRZEDAJĄCEGO.”

Zdaniem Prezesa UOKiK, na uwzględnienie nie zasługuje również zarzut podniesiony przez skarżącą Spółkę dotyczący terytorialnego podziału rynku relevantnego, służącego, jej zdaniem do wyeliminowania z niego zarówno „Z.”, jak i innych, choć „nielicznych”, przedsiębiorców.

Zarzut ten nie może się ostać co najmniej z trzech powodów.

Po pierwsze, elementem każdej zintegrowanej strategii przedsiębiorstwa, działającego w określonych warunkach rynkowych, jest system dystrybucji produktów, a dążenie do jego racjonalizacji stanowi jedną z niezbędnych przesłanek uzyskania przewagi konkurencyjnej wobec innych uczestników gry rynkowej (patrz: Porter M., Strategia konkurencji. Analiza strategiczna sektorów, Warszawa 1990, s. 15 i dalsze).

Po drugie, w warunkach, kiedy wszyscy liczący się producenci piwa prowadzą sprzedaż swoich wyrobów wykorzystując w tym celu własne, mniej lub bardziej restrykcyjne, systemy dystrybucji, nie sposób tego zabronić BROWAROWI, a to dlatego, że jak wskazał Sąd Antymonopolowy, „reguły konkurencji powinny być zasadniczo takie same, aby zapewniona była równość prowadzenia działalności gospodarczej” (patrz: wyrok z dnia 14 kwietnia 1994r., sygn. akt XVII Amr 55/93).

Po trzecie, skarżąca Spółka w żadnej mierze nie uprawdopodobniła zarzutu uniemożliwiania jej uczestnictwa w tym systemie i naruszenia, poprzez jego tworzenie, jakichkolwiek przepisów ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie [...].

Po czwarte, w art. 1 ustawy antymonopolowej wyraźnie wskazano, iż uruchomienie przewidzianych nią instrumentów może nastąpić wyłącznie wskutek naruszenia interesu publicznego i w sytuacji, gdy takie działanie wywołuje (lub może wywołać) skutki na rynku relevantnym. Wynika stąd, iż nie wszystkie działania przedsiębiorcy posiadającego pozycję dominującą, choćby formalnie podlegały rygorom ustawy, mogą być przedmiotem oceny dokonanej przez organ antymonopolowy, a to

dlatego, że ustawa antymonopolowa ma chronić konkurencję i jej reguły, a nie podmiotowe prawa uczestników rynku. W okolicznościach faktycznych niniejszej sprawy skarżąca Spółka nie wykazała jednak w żaden sposób, by kwestionowane przez nią działania BROWARU, tj. tworzenie własnego systemu dystrybucji (z pominięciem „ZAWISZY”) naruszały interes publiczny, a nie – wyłącznie – jej interes indywidualny (patrz w podobnej sprawie: wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 4 lipca 2001r., sygn. akt XVII Ama 108/00).

W tym stanie rzeczy orzeczono, jak w sentencji.

W zakończeniu należy podnieść dwie kwestie:

Po pierwsze, przedmiotem rozstrzygnięcia w niniejszym postępowaniu antymonopolowym jest, zgodnie z żądaniami zawartymi we wniosku skarżącej Spółki, wyłącznie ocena zachowań BROWARU dokonana w kontekście art. 8 ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie [...], zakazującego nadużywania pozycji dominującej. Prezes UOKiK nie odniósł się natomiast kwestii zgodności z prawem antymonopolowym umów zawieranych przez skarżonego przedsiębiorcę i innych uczestników rynku relewantnego (znajdujących się na różnych szczeblach obrotu piwem) i zawartych w nich klauzul (mogących ograniczać konkurencję) uznając, iż powinna ona być przedmiotem odrębnego postępowania.

Po drugie, zakres kognicji Prezesa UOKiK nie obejmuje wszystkich zachowań przedsiębiorców funkcjonujących na określonym rynku relewantnym, a jedynie te, które wiążą się z przestrzeganiem ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie [...]. Uwzględniając tę okoliczność, organ antymonopolowy uznał się za niewłaściwy do rozstrzygnięcia spornych między stronami kwestii dotyczących „wartości zabezpieczeń majątkowych” i sposobu ich przeniesienia z „Z.” s.c. do „ZAWISZY” Spółki z o.o., zobowiązań skarżącej Spółki z tytułu „nierozliczonych opakowań typu KEG” i „niezapłaconych należności z faktur” oraz roszczeń BROWARU dotyczących odsetek z tytułu opóźnień w zapłacie za dostawę towaru, kosztów sądowych i kosztów reprezentacji prawnej, uznając, iż uprawnionym do ich rozstrzygnięcia jest sąd powszechny.

**POUCZENIE:** Od decyzji niniejszej służy odwołanie do Sądu Okręgowego – Sądu Antymonopolowego za pośrednictwem Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów Delegatury w Gdańsku w terminie 14 dni od daty jej doręczenia

Z upoważnienia Prezesa UOKiK  
Dyrektor Delegatury UOKiK w Gdańsku  
Roman Jarząbek