

**URZĄD
OCHRONY KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
DELEGATURA WE WROCŁAWIU**

50-4 13 Wrocław, ul. Walońska 3-5
Tel/Fax (O-71) 34-05-922, Tel. Centrala (O-71) 34-05-920
E-mail: wroclaw@uokik.gov.pl

RWR 504-S-I/99/A W/Wrocław, 12.06.2000 r.

DECYZJA DL WR 14/2000

Na podstawie art. 104 k.p.a. w związku z art. 5 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 24 lutego 1990 r. o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów (tj. Dz.U. z 1999 r., Nr 52, poz. 547) po rozpatrzeniu sprawy wszczętej na wniosek Ostrowieckich Zakładów Materiałów Ogniotrwałych S.A., ul. Kilińskiego 22, 27 - 400 Ostrowiec Sw. przeciwko JARO S.A. w Jaroszowie, **odmawia się uwzględnienia żądania strony w przedmiocie stwierdzenia zarzucanej praktyki monopolistycznej i nakazania jej zaniechania** polegającej na odmowie sprzedaży Wnioskodawcy surowca (gliny surowej i palonej) przy braku alternatywnych źródeł zaopatrzenia.

UZASADNIENIE

1. Do Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów Delegatura we Wrocławiu wpłynął wniosek Ostrowieckich Zakładów Materiałów Ogniotrwałych S.A. w Ostrowcu Św., zwanych dalej „OZMO”, o wszczęcie postępowania administracyjnego przeciwko JARO S.A. w Jaroszowie zwanych dalej „JARO” i wydanie decyzji nakazującej mu zaniechania praktyk monopolistycznych, polegających na odmowie sprzedaży towarów.

1.1. W uzasadnieniu wniosku z dnia 20 września 1999 r. Wnioskodawca podał, iż JARO jest monopolistą, zaopatrującym producentów wyrobów, materiałów ogniotrwałych w gliny ogniotrwałe nie posiadającym konkurencji na rynku krajowym. OZMO od wielu lat były stałym odbiorcą jaroszowskich glin ogniotrwałych. Umowa między stronami, zawarta na czas nieoznaczony, została zerwana przez JARO, które wykorzystując swoją monopolistyczną pozycję, odmówiło sprzedaży towarów. Odmowa trwa nadal, mimo że Wnioskodawca oferuje zakupy na przedpłatę.

Zdaniem OZMO, gdyby JARO podjęło takie same kroki (żądanie zabezpieczeń, zerwanie umowy) wobec innych swoich klientów, znajdujących się w podobnej sytuacji - nie byłoby mowy o dyskryminacji.

Z uwagi na brak alternatywnych źródeł zaopatrzenia, sytuacja w której znalazł się Wnioskodawca, uniemożliwia mu prowadzenie statutowej działalności i wywiązywanie się z zawartych umów.

W opinii Wnioskodawcy, JARO będąc monopolistą i odmawiając sprzedaży, jednocześnie uniemożliwia szukanie alternatywnych źródeł zaopatrzenia oraz -nawet w niewielkim stopniu - korzystanie z nich, bo w sytuacji gdy próbowano importować gliny o zbliżonych do glin jaroszowskich parametrach, złożył w Ministerstwie Gospodarki wniosek o wszczęcie postępowania ochronnego przed nadmiernym prz.ywozem na polski obszar celny glin ogniotrwałych pochodzących z Ukrainy (dowód: karta 3-5).

1.2. W piśmie uzupełniającym do wniosku OZMO wyjaśniły, że w czasie współpracy zdarzały się ze strony JARO przypadki niepełnej realizacji zamówień (ze względu na brak zamawianego asortymentu surowców w danym czasie), a ze strony OZMO przypadki nieterminowej zapłaty za dostarczone surowce. Mimo to, wieloletnie stosunki handlowe między firmami powodowały, że wzajemna współpraca przebiegała bez zakłóceń. Pismem z dnia 15 lipca 1999 r. JARO zmieniło warunki zakupu surowców w sposób następujący: przedpłata 100 %, z

~tego 75% na pokrycie bieżących dostaw, 25 % wartości na spłatę zaległych zobowiązań oraz dodatkowo zabezpieczenie przeterminowanych należności w formie weksla *in blanco*.

Do końca lipca 1999 r. zakupy były realizowane na ww. warunkach. Dnia 30 lipca 1999 r., mimo dokonania 100 % przedpłaty oraz trwających negocjacji co do spłaty zadłużenia, JARO odmówiło dostaw surowców i jednocześnie odstąpiło od umowy (dowód: karta 9,10).

1.3. W związku z powyższym organ antymonopolowy wszczął postępowanie administracyjne przeciwko JARO w sprawie naruszenia przez ten podmiot art. 5 ust. 1 pkt. 4 ustawy z dnia 24 lutego 1990 r. o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów (ustawy antymonopolowej) poprzez stosowanie praktyki monopolistycznej, polegającej na odmowie sprzedaży Wnioskodawcy surowca (gliny surowej i palonej) przy braku alternatywnych źródeł zaopatrzenia.

W zakresie pozostałych zarzutów zawartych we wniosku, Urząd nie wszczynał postępowania, gdyż nie znalazły one potwierdzenia we wniosku i w dołączonych do niego dokumentach zawierających przede wszystkim informacje o praktyce objętej postępowaniem (dowód: karta 134-135).

1.4. W odpowiedzi na stawiane zarzuty, JARO pismem z dnia 13.12.1999 r. (dowód: karta 139-148) stwierdziło, iż żadnemu klientowi nie odmawia sprzedaży swoich produktów. Zdaniem Uczestnika postępowania, tego rodzaju stwierdzenia ze strony klientów, są jedynie wymówką w sytuacji niemożności lub niechęci do uiszczenia stosownej zapłaty za zamawiany produkt. Podał również, że negocjował indywidualne harmonogramy spłaty zadłużenia OZMO i wielokrotnie brał pod uwagę trudną sytuację Spółki, co z kolei odbiło się negatywnie na kondycji JARO.

JARO stwierdziło, że gdy zażądało zabezpieczenia swoich przeterminowanych należności, OZMO nie wykazały dobrej woli spełnienia tych wymagań i nadal opóźniało realizację swoich zobowiązań. W tej sytuacji JARO uznało Wnioskodawcę za niewiarygodnego płatnika i odstąpiło od umowy.

Dodatkowo wyjaśnił, że w czasie podejmowania czynności zmierzających do wyegzekwowania swoich należności, JARO nie odmawia sprzedaży swoich produktów, żądając jedynie przedpłat na dostawy bieżące po to, aby nie powiększać kwoty przeterminowanych należności.

II. W oparciu o zebrany w sprawie materiał dowodowy organ antymonopolowy ustalił następujący stan faktyczny:

1. JARO jest spółką akcyjną wpisaną do rejestru handlowego, Dział B. Nr 1654, prowadzonego przez Sąd Rejonowy w Wałbrzychu - IV Wydział Gospodarczy (dowód: karta 149).

a) Spółka jest jedynym polskim producentem surowych glin ogniotrwałych (gliny typu G1 i G2) o wysokich parametrach jakościowych i użytkowych. JARO - z wydobyciem rocznym ok. 150 tys. ton surowych glin ogniotrwałych - zajmuje dominującą pozycję na rynku krajowym. **W glinach surowych nie „występuje import na rynek krajowy”.**

Glina ogniotrwała surowa stanowi składnik formowanych wyrobów ogniotrwałych. Ponadto znajduje zastosowanie jako surowiec produkcyjny w branżach ceramiki: sanitarnej, budowlanej, stołowej, elektrotechnicznej.

Do głównych odbiorców produktów Spółki należą przedsiębiorstwa branży materiałów ogniotrwałych oraz branża ceramiczna.

b) JARO jest również największym krajowym producentem i dostawcą glin palonych i szamotów (tj. określonych frakcji palonek, otrzymanych w procesie przesiewania glin palonych). Głównym zastosowaniem glin palonych i szamotów jest produkcja kształtowanych ogniotrwałych wyrobów szamotowych. Szamoty o określonych proporcjach uziarnień są głównym składnikiem nieformowanych wyrobów szamotowych, do których należą betony ogniotrwałe typu BOS oraz betony niskocementowe BN. Ponadto glina palona - mielona jest w 20 % składnikiem zaprawy szamotowej.

W grupie glin palonych i szamotów istnieje zagrożenie konkurencyjne ze strony producentów zagranicznych, szczególnie ukraińskich i czeskich (dowód: karta 140-141).

Odbiorcy JARO (ponad 300) są rozlokowani na terenie całego kraju. Ich lokalizacja odpowiada

ogólnie koncentracji przemysłu ciężkiego i ceramicznego w Polsce. Do głównych odbiorców należą przedsiębiorstwa z branży materiałów ogniotrwałych w **(tajemnica przedsiębiorstwa)** Do największych odbiorców JARO zaliczyć należy:

- branżę materiałów ogniotrwałych;
- ceramikę (sanitarnej, stołowej, budowlanej, elektrotechnicznej);
- budownictwo (ogólnym, drogowym);
- hutnictwo żelaza i stali, odlewnie metali nieżelaznych;
- inne: energetykę, cementownictwo, koksownictwo, cukrownictwo.

Dowód: karta 142.

2. Ostrowieckie Zakłady Materiałów Ogniotrwałych są spółką akcyjną wpisaną do rejestru handlowego Dział B. Nr 1949, prowadzonego przez Sąd Rejonowy w Kielcach (dowód: karta 157).

Przedmiotem działania Spółki jest działalność produkcyjna, handlowa i usługowa, dotycząca materiałów ogniotrwałych wypalanych i niewypalanych oraz materiałów budowlanych. Podstawowymi surowcami do produkcji wyrobów glinokrzemianowych są gliny ogniotrwałe surowe oraz gliny palone. OZMO jest producentem trzech głównych grup materiałów ogniotrwałych i budowlanych, tj.:

- wyrobów glinokrzemianowych wypalanych – **(tajemnica przedsiębiorstwa)** %;
 - wyrobów izolacyjnych perlitowych - **(tajemnica przedsiębiorstwa)** %;
 - mlew, zapraw, mas i betonów ogniotrwałych sypkich i prefabrykatów (materiałów niewypalanych)
- **(tajemnica przedsiębiorstwa)** %.

Do głównych odbiorców OZMO należą:

- energetyka i ciepłownictwo;
- przemysł elektrod węglowych;
- przemysł cementowo-wapienniczy;
- przemysł hutniczy i koksowniczy;
- przemysł metalowy i odlewniczy;
- przemysł chemiczny i ceramiczny;
- sektor remontowo- budowlany.

Dowód: karta 153 -154.

3. Alternatywne źródła zaopatrzenia w gliny ogniotrwałe:

a) gliny surowe - można importować do Polski z Ukrainy (**(tajemnica przedsiębiorstwa)**) lub Czech. Gliny z Czech mogą być wykorzystywane w niewielkim stopniu, z uwagi na ich skład mineralogiczny. Gliny surowe z firm czeskich są mało plastyczne i nie spełniają wymogów polskich producentów. Surowce z importu nie stanowią jednak zagrożenia dla pozycji JARO na rynku glin surowych. W chwili obecnej import glin surowych praktycznie nie istnieje, potencjalny import napotyka na silne bariery wejścia w postaci przystosowania procesów technologicznych odbiorców tej gliny do surowca dostarczanego przez JARO, wysokich kosztów transportu oraz utraty parametrów użytkowych gliny na skutek długotrwałego jej transportu (wysychanie).

Pozycji JARO na rynku nie zmienia fakt istnienia innych dostawców tego surowca (**(tajemnica przedsiębiorstwa)**), gdyż z uwagi na niską jakość oferowanej przez nich gliny surowej, nie stanowią konkurencji dla gliny jaroszewskiej.

b) gliny palone - można importować z Ukrainy, ich parametry są porównywalne, a czasem lepsze od parametrów jaroszewskich glin palonych. Innymi producentami glin palonych są firmy czeskie: **(tajemnica przedsiębiorstwa)** Z uwagi na ceny tych glin oraz koszty transportu nie odnotowano importu do Polski.

Uczestnik postępowania podaje, że zajmuje pozycję zdecydowanego lidera w produkcji glin palonych i szamotów, z ponad **(tajemnica przedsiębiorstwa)** % udziałem w rynku polskim, jednak w tej branży istnieje zagrożenie konkurencyjne ze strony producentów zagranicznych, szczególnie ukraińskich i czeskich.

Dowód: karta 144,155.

4. Minister Gospodarki, postanowieniem z dnia 5 listopada 1998 r., na wniosek JARO, wszczął postępowanie w celu ochrony rynku przed nadmiernym przywozem z Ukrainy glin ogniotrwałych (M.P. z 1998 r., Nr 41, poz. 570). Dnia 30 sierpnia 1999 r. wydał decyzję w sprawie ustanowienia nieautomatycznej rejestracji przywozu w związku z nadmiernym przywozem na polski obszar celny glin ogniotrwałych pochodzących z Ukrainy (M.P. z 1999 r., Nr 29, poz. 449). W **uzasadnieniu do tej decyzji wskazano, że JARO posiada blisko (tajemnica przedsiębiorstwa) % udziału w produkcji krajowej glin surowych (dowód: karta 61).**

5. Proces technologiczny oraz urządzenia OZMO są dostosowane do surowców z Jaroszowa, a występujące na rynku substytuty są możliwe do wykorzystania tylko w ograniczonym zakresie, zarówno ilościowym, jak i gatunkowym. Gliny z Czech lub Ukrainy, z uwagi na skład chemiczny, mogą być jedynie uzupełnieniem surowców jaroszkowskich. Nie mogą zatem stanowić substytutu glin palonych z JARO. W zakresie glin ogniotrwałych palonych, JARO stanowi dla Wnioskodawcy główne źródło zaopatrzenia w te surowce (dowód: karta 155).

6. Współpraca handlowa pomiędzy stronami niniejszego postępowania oparta była na umowach kupna - sprzedaży: pierwszej, zawartej dnia 31.12.1997 r., Nr 3/DN/97 (dowód: karta 14-20) oraz drugiej, zawartej 31.12.1998 r., Nr 72/DM/98 (dowód: karta 21-28). W roku 1998 i I-szym półroczu 1999 r. realizacja zamówień odbywała się na warunkach zawartej umowy, tj. w oparciu o składane miesięczne zamówienia, korygowane według bieżących potrzeb OZMO oraz możliwości dostaw asortymentowych surowców JARO. Należności za surowce były regulowane przelewami lub podpisanymi przez strony kompensatami.

Zgodnie z treścią załącznika Nr 2 do umowy nr 72/DM/98, Uczestnik akceptował następujące warunki płatności: gotówka, przelew na rachunek bankowy, czek gotówkowy potwierdzony, weksel - za zgodą Sprzedającego.

JARO dopuszczało również płatność w formie kompensaty towarowej lub gotówkowej za nie więcej niż 50% wartości zrealizowanego zamówienia. Również w załączniku określone zostały terminy płatności. Wynoszą one - w zależności od formy płatności i określonej procentowo wartości zrealizowanego zamówienia - 14 lub 45 dni (dowód: karta 26-27).

7. W piśmie z dnia 15 kwietnia 1999 r. Uczestnik postępowania zażądał od OZMO zabezpieczenia pełnej płatności pod rygorem wstrzymania dostaw. Zwrócił też uwagę na nie zrealizowane przez OZMO zaległe płatności z 1998 r. oraz niezgodną z umową Nr 72/DM/98 realizację płatności bieżących. Dodał, że do czasu uzgodnienia satysfakcjonującego JARO porozumienia w sprawie spłacenia należności, bieżące dostawy będą realizowane wyłącznie na warunkach określonych przez Zarząd JARO (dowód: karta 29).

8. W odpowiedzi na powyższe pismo, Wnioskodawca pismem z dnia 21 kwietnia 1999 r. wyjaśnił, że opóźnienie w realizacji płatności spowodowane jest znacznym obniżeniem przychodów ze sprzedaży w okresie ostatnich pięciu miesięcy, będącym następstwem utrzymującej się na rynku dekonunktury. Z uwagi na powyższe, Wnioskodawca poprosił o zrozumienie i akceptację dotychczas stosowanych form płatności oraz zaproponował harmonogram spłat (dowód: karta 3 0-32).

9. Ustosunkowując się do propozycji OZMO, JARO w piśmie z dnia 27 kwietnia 1999 r. nie zgodziły się na spłatę przeterminowanych zobowiązań wg zaproponowanego harmonogramu. W uzasadnieniu Uczestnik podał, że OZMO przedstawiają nowe propozycje nie realizując dotychczasowych i nie dotrzymuje określonych w umowie terminów płatności. W związku z powyższym, w celu przyspieszenia obsługi zadłużenia przeterminowanego, JARO zaproponowało nowe warunki spłaty zobowiązań OZMO (dowód: karta 33).

10. Wnioskodawca - pismem z dnia 29 kwietnia 1999 r. - ponownie zwrócił się do JARO o wydłużenie okresu spłaty powstałego zadłużenia. Uczestnik - 7 maja 1999 r. zgodził się na wydłużenie okresu spłaty zobowiązań OZMO do końca października 1999 r., zapowiadając jednocześnie, że będzie prowadził wszelkie działania prawne zmierzające do zaspokojenia należności przysługujących JARO,

łącznie z cesją wierzytelności na rzecz innego podmiotu (dowód: karta 36).

Z kolei OZMO - 18 maja 1999 r. poprosiły o powstrzymanie się od działań dotyczących sprzedaży jego zobowiązań i zapowiedziało, że dołoży wszelkich starań w celu zaspokojenia wierzytelności zgodnie z harmonogramem (dowód: karta 34-35,37).

11. W piśmie z dnia 15 lipca 1999 r. JARO ponownie wyraziło niepokój związany z nieterminową spłatą należności OZMO i przedstawiło nowe warunki handlowe dla bieżących dostaw, a mianowicie:

a) zabezpieczenie przeterminowanych należności w formie weksla *in blanco* wraz z deklaracją wekslową

b) przedpłata gotówkowa (przelew, czek, gotówka) - 75 % wartości przedpłaty na pokrycie wartości zamawianych produktów, 25 % wartości przedpłaty na spłatę dotychczasowych należności.

Dowód: karta 42.

12. Ustosunkowując się do oczekiwań JARO, OZMO w piśmie z dnia 20 lipca 1999 r. stwierdziły, że zgadza się na warunki dotyczące płatności w formie przedpłat gotówkowych, uznając jednocześnie, że nie ma potrzeby stosowania innej formy zabezpieczenia, tj. weksla *in blanco* (dowód: karta 43-44).

13. JARO, pismem z dnia 26 lipca 1999 r., podtrzymało swoje stanowisko odnośnie zabezpieczenia zaległych płatności OZMO w postaci weksla *in blanco* z klauzulą bez protestu. Ponadto, za konieczne uznało ustanowienie hipoteki, dlatego wniosło o wskazanie nieruchomości, która mogłaby być objęta wpisem hipotecznym. Uczestnik poinformował również, że niewywiązanie się powyższych czynności w określonych terminach spowoduje natychmiastowe wstrzymanie dalszych dostaw i jednoczesne odstąpienie od umowy (dowód: karta 47).

14. Z dalszej korespondencji między stronami wynika, że OZMO wносиły o wydłużenie okresu na podjęcie decyzji w sprawie zabezpieczenia zobowiązań, natomiast JARO podtrzymywało swoje dotychczasowe stanowisko w tej kwestii (dowód: karta 49-51).

15. **Pomimo** częstej wymiany korespondencji, strony nie doszły do porozumienia. Następnie JARO, w związku z niedotrzymaniem przez OZMO terminów w zakresie zabezpieczenia przeterminowanych płatności, pismem z dnia 30 lipca 1999 r. JARO powołując się na art. 552 kodeksu cywilnego, odstąpiło od umowy kupna - sprzedaży nr 72/DM/98 zawartej 31 grudnia 1998 r. ze skutkiem natychmiastowym (dowód: karta 53).

16. W piśmie z dnia 2 sierpnia 1999 r. OZMO zadeklarowało wystawienie weksla *in blanco* z klauzulą bez protestu na kwotę obejmującą połowę przeterminowanego zadłużenia (dowód: karta 57). JARO pismem z 3 sierpnia 1999 r. stwierdziło natomiast, że propozycja ta jest nie do przyjęcia z uwagi na niepełne zabezpieczenie zaległych należności (dowód: karta 59).

17. Wnioskodawca w związku z odstąpieniem od umowy przez JARO, podjął próby zakupu gliny przez pośredników, tj. firmy (**tajemnica przedsiębiorstwa**) (dowód: karta 60, 62). Kiedy JARO stwierdziło, kto jest faktycznym odbiorcą glin ogniotrwałych, wstrzymało swoje dostawy.

W piśmie z dnia 17 sierpnia do Prezesa (**tajemnica przedsiębiorstwa**) JARO uznało, że pozyskanie gliny przez OZMO za pośrednictwem (**tajemnica przedsiębiorstwa**) jest próbą obejścia warunków stawianych przez Zarząd JARO Zarządowi OZMO oraz próbą uchylania się od przedstawienia wiarygodnego zabezpieczenia przeterminowanych należności. Z tych względów JARO odstąpiło od realizacji zamówienia (**tajemnica przedsiębiorstwa**) (dowód: karta 69).

18. **Po odstąpieniu od umowy OZMO w dalszym ciągu składały zamówienia na surowce**, z prośbą o ich potwierdzenie i realizację (dowód: karta 77, 78).

W odpowiedzi, JARO pismem z dnia 27 sierpnia 1999 r. zgodziło się na realizację części zamówienia na określonych warunkach. Przyszłe dostawy uzależniło jednak od wystawienia żadanego wcześniej weksla na kwotę (**tajemnica przedsiębiorstwa**), zabezpieczającego przeterminowane

należności, których stan na 25 sierpnia 1999 r. wynosił ok. **(tajemnica przedsiębiorstwa)**. zł (dowód: karta 81).

19. W odpowiedzi OZMO zgodziły się na wystawienie weksla *in blanco* z klauzulą bez protestu na kwotę **(tajemnica przedsiębiorstwa)**. zł, którą JARO uznało za niewystarczającą i zażądało weksla na kwotę co najmniej **(tajemnica przedsiębiorstwa)**. Od otrzymania takiego weksla uzależniło dalszą realizację dostaw surowców. Jednakże, po kolejnej propozycji OZMO, JARO zaakceptowało weksel na kwotę **(tajemnica przedsiębiorstwa)** zł (dowód: karta 82 - 85).

20. W wyniku uzgodnień stron, JARO przedstawiło propozycję porozumienia w sprawie spłaty zadłużenia OZMO, które jednak nie wyraziły zgody na warunek porozumienia polegający na obowiązku informowania o swojej sytuacji finansowo-ekonomicznej (dowód: karta 87-91). Po dalszych negocjacjach, prowadzonych we wrześniu 1999 r, polegających na wymianie projektów porozumienia i deklaracji wekslowej, strony ostatecznie zgodziły się na warunki spłaty zadłużenia (dowód: karta 92 - 101). OZMO pismem z dnia 1 października 1999 r. przesłały JARO egzemplarz porozumienia do podpisu oświadczając jednocześnie, że weksel *in blanco* zostanie dostarczony do JARO w najbliższych dniach.

21. Pismem z dnia 29 listopada 1999 r. OZMO poinformowały JARO o otwarciu sądowego postępowania układowego ze swoimi wierzycielami. W związku z tym poprosiły o ustalenie warunków współpracy, uwzględniających aktualny stan prawny, przedstawiając ze swej strony propozycje dotyczące terminów płatności oraz cen za surowce (dowód: karta 138).

W odpowiedzi JARO poinformowało, że otwarcie postępowania układowego skutkuje dodatkowymi kosztami, spowodowanymi zawieszeniem spłaty należności objętych tymże układem, zatem sprzedaż surowców JARO może się odbywać wyłącznie na przedstawionych przez niego warunkach (dowód: karta 232-233).

OZMO w piśmie z 6 grudnia 1999 r. zaakceptowały przedstawione przez JARO warunki sprzedaży surowców (dowód: karta 234).

22. W okresie od listopada 1999 r. do marca 2000 r. strony prowadziły wymianę korespondencji w sprawie upustów cenowych. Po negocjacjach JARO od 13 marca 2000 r. udzieliło 2 % upustu cenowego oraz wyraziło wolę negocjowania w celu ustalenia dogodniejszych warunków współpracy handlowej, uwzględniającej płatności terminowe, ale skutecznie i wiarygodnie zabezpieczone. Uczestnik stwierdził ponadto, że po akceptacji propozycji przedstawionych przez OZMO, jest gotów zawrzeć nową umowę handlową. Wnioskodawca potwierdził wolę dalszej, efektywnej współpracy (dowód: karta 23 1-245).

23. Prowadząc postępowanie dowodowe, organ antymonopolowy zwrócił się do JARO o dokładne przedstawienie sposobu postępowania w stosunku do swoich dłużników.

Uczestnik wyjaśnił, że zasady jego postępowania w zakresie dostaw surowców zależą od następujących czynników:

- a) trwałości związków handlowych;
- b) wolumenu sprzedaży produktów;
- c) oceny wypłacalności klientów.

W przypadku nowych klientów lub dokonujących zakupów sporadycznie, obowiązuje zasada płatności gotówką w dniu odbioru surowców. Przy sprzedaży dużego wolumenu produktów stosowane są upusty cenowe. W przypadku dużych, wieloletnich klientów (takich jak OZMO), zawierane są roczne lub wieloletnie umowy sprzedaży surowców. Umowy te określają indywidualne warunki płatności, zarówno co do formy (gotówka, przelew, weksle, kompensaty towarowe lub gotówkowe, itp.), jak i terminu (zróżnicowane terminy płatności gotówkowych i rozliczeń kompensacyjnych). Stosuje się też, adekwatne do wolumenu sprzedaży, upusty cenowe.

Jeżeli którykolwiek z klientów nie dotrzymuje warunków płatności, najczęściej przekraczając uzgodnione terminy, JARO podejmuje kolejno następujące etapy czynności:

- a) naliczenie odsetek i wystawienie noty odsetkowej, wezwanie do zapłaty ~ przeterminowanych należności, żądanie przedstawienia harmonogramów skutecznej spłaty należności;

b) żądanie realizacji płatności bieżących na zasadzie przedpłaty, wezwanie do udzielenia informacji o sytuacji finansowej dłużnika, żądanie zabezpieczenia należności wekslami *in blanco* z deklaracją wekslową lub ustanowieniem hipoteki;

c) odstąpienie od zawartej umowy handlowej;

d) egzekucja należności na drodze sądowej lub cesja wierzytelności firmom windykacyjnym.

Dowód: karta 143.

24. Z materiału dowodowego wynika, że również zachowanie JARO w stosunku do OZMO odbywało się wg wymienionego w punkcie poprzednim schematu, tj.:

1) żądanie zabezpieczenia pełnej płatności;

2) zmiana sposobu płatności: przedpłata gotówkowa - 75 % wartości przedpłaty na pokrycie bieżących należności i 25 % na spłatę należności zaległych;

3) żądanie wystawienia przez dłużnika weksla *in blanco* z **deklaracją wekslową**;

4) wezwanie do ustanowienia hipoteki;

5) poinformowanie, że niewywiązanie się z terminów realizacji stosownych zabezpieczeń spowoduje wstrzymanie dostaw i odstąpienie od umowy.

Dowód: karta 29, 33, 36, 42, 47, 50, 52.

25. Uczestnik postępowania w celu udowodnienia jednakowego traktowania swoich klientów, znajdujących się w podobnej sytuacji jak Wnioskodawca, przesłał część korespondencji z tymi przedsiębiorcami. Z załączonych pism wynika, że JARO w stosunku do pozostałych klientów stosuje podobne środki w celu wyegzekwowania swoich przeterminowanych należności (dowód: karta 178- 188).

Opinię tę potwierdza przeprowadzone przez Urząd badanie rynku przedsiębiorstw - dłużników JARO, do których zwrócono się z zapytaniem, czy z uwagi na istniejące zadłużenie, JARO odmówiło im sprzedaży swoich „surowców lub zastosowało inne środki dyscyplinujące. Urząd zwrócił się ponadto o przedstawienie okoliczności tej odmowy (o ile miała miejsce) oraz podanie istotnych elementów współpracy z JARO (dowód: karta 214).

Wśród badanych przedsiębiorstw, podmioty należące do największych dłużników JARO, krytycznie odnoszą się do niektórych zachowań JARO w stosunkach handlowych, a zwłaszcza dotyczących środków dyscyplinujących, podejmowanych przez wierzyciela, w celu spłaty zaległego zadłużenia. Zauważyły, że nieterminowe regulowanie należności powodowały czasem wstrzymanie dostaw surowców. Nie przyznały jednak, że ze strony JARO kiedykolwiek miała miejsce odmowa sprzedaży **((tajemnica przedsiębiorstwa))**. Natomiast te, których zadłużenie jest niewielkie oceniają wzajemną współpracę pozytywnie (dowód: karta 216-227).

26. Prowadząc postępowanie dowodowe, Urząd zwrócił się do JARO o przedstawienie dziesięciu największych jego dłużników. Z nadesłanych materiałów wynika, że do największych odbiorców JARO, a zarazem największych dłużników należą kolejno: **(tajemnica przedsiębiorstwa)**. Sumę zadłużenia tych trzech przedsiębiorstw wobec JARO, przedstawia poniższa tabela:

Tabela nr 1. Suma zadłużenia **(tajemnica przedsiębiorstwa)** wobec JARO.

(tajemnica przedsiębiorstwa)

Źródło danych w tabeli: karta 264.

Z powyższej tabeli wynika, że suma zadłużenia (tajemnica przedsiębiorstwa) stanowi zdecydowaną większość ogólnych należności JARO (tajemnica przedsiębiorstwa). Zatem sytuacja, w jakiej znajduje się Wnioskodawca może być porównywana do sytuacji dwóch pozostałych przedsiębiorstw: (tajemnica przedsiębiorstwa). Tym samym, dla oceny zachowania JARO w niniejszym postępowaniu należy ustalenie, czy jego zachowanie odnośnie (tajemnica przedsiębiorstwa) było takie samo jak w

stosunku do Wnioskodawcy.

27. Urząd zebrał dowody na to, że w stosunku do innych przedsiębiorców, porównywalnych do Wnioskodawcy, JARO postąpiło w sposób zbliżony. W stosunku do **(tajemnica przedsiębiorstwa)**, po zastosowaniu identycznych jak w przypadku OZMO prób wyegzekwowania swoich należności, JARO odstąpiło od umowy i zadeklarowało, że bieżące dostawy surowców będą odbywać się tylko na przedpłat (dowód: karta 178-181, 183-. 185, 282, 285, 288-289).

28. Odnośnie **(tajemnica przedsiębiorstwa)**, z uwagi na ich wysokie zadłużenie, Uczestnik przedstawił warunki realizacji zamówień i zapowiedział natychmiastowe odstąpienie od umowy, jeżeli terminy spłat nie będą **(tajemnica przedsiębiorstwa)** pozytywnie zareagowały na wezwania JARO do uregulowania płatności i podpisano porozumienie dotyczące spłaty zadłużenia **(tajemnica przedsiębiorstwa)** wobec JARO(dowód: karta 186, 187, 188.).

29. Uczestnik postępowania przyznał, że jedynym, ale - jego zdaniem - uzasadnionym i szczegółowo wyjaśnionym przypadkiem odmowy sprzedaży glin jaroszkowskich było odstąpienie od realizacji zamówienia złożonego przez Spółkę **(tajemnica przedsiębiorstwa)** - opisane w punkcie 17 na str. 6 decyzji (dowód: karta 197, 200 -203).

Mając na uwadze zebrany materiał dowodowy organ antymonopolowy zważył co następuje:

Istota zarzucanej praktyki sprowadza się do odmowy sprzedaży Wnioskodawcy surowców przez JARO S.A. Dla rozstrzygnięcia tej sprawy należy rozpatrzeć, czy takim działaniem Uczestnik postępowania naruszył ustawę antymonopolową a w szczególności czy naruszony został art. 5 ust. 1 pkt 4 tej ustawy. Stanowi on, iż praktyką monopolistyczną jest nadużywanie pozycji dominującej na rynku poprzez odmowę sprzedaży lub skupu towarów, dyskryminującą niektórych przedsiębiorców przy braku alternatywnych źródeł zaopatrzenia lub zbytu.

Zatem do stwierdzenia praktyki monopolistycznej z art. 5 ust. 1 pkt 4 ustawy antymonopolowej, zachowanie przedsiębiorcy musi łącznie spełniać przesłanki:

- 1) posiadanie dominującej pozycji na rynku,
- 2) bezpodstawną odmową sprzedaży lub skupu towarów,
- 3) brak alternatywnych źródeł zaopatrzenia lub zbytu.

Ad 1. Art. 2 pkt. 7 ustawy antymonopolowej definiuje pozycję dominującą jako pozycję przedsiębiorcy polegającą na tym, że podmiot ten nie spotyka się z istotną konkurencją na rynku krajowym lub lokalnym; domniemywa się, że przedsiębiorca ma pozycję dominującą jeżeli jego udział w rynku przekracza 40%.

Ponieważ zachowania podmiotów odbywają się w strukturze rynkowej istotne znaczenie ma określenie rynku relewantnego w niniejszej sprawie.

Ostatecznie wyróżniono dwa rynki w ujęciu produktowym:

- a) rynek sprzedaży glin ogniotrwałych surowych;
- b) rynek sprzedaży glin ogniotrwałych palonych;

Podstawą wyodrębnienia tych dwóch rynków produktowych są istniejące pomiędzy tymi glinami różnice w zakresie posiadanych szczególnych właściwości chemicznych i fizycznych, przeznaczenia, funkcji użytkowych, ceny oraz zastosowania wytworzonych na ich bazie produktów. Przeznaczenie tych surowców przedstawiono na str. 3 i 4 decyzji.

Rynkiem w ujęciu geograficznym, który można zdefiniować jako geograficzny obszar, na którym warunki konkurencji mające zastosowanie do towarów (rynek produktowy) są jednakowe dla wszystkich konkurentów, jest rynek krajowy obejmujący obszar Polski.

Za takim określeniem rynku geograficznego przemawiają czynniki popytowe, tj. lokalizacja geograficzna głównych odbiorców JARO, która pokrywa obszar całego kraju.

a) Na tak określonym rynku glin ogniotrwałych surowych JARO, zajmuje pozycje monopolisty naturalnego, gdyż posiada największe i jedyne wysokiej jakości złoża tego surowca w Polsce.

Nie stanowią także zagrożenia dla monopolistycznej pozycji JARO na rynku glin surowych surowce z importu - omówienie w pkt. 3 a na str. 4 decyzji

Monopolistyczną pozycję potwierdza również uzasadnienie decyzji Ministra Gospodarki (str. 4 pkt 4 decyzji), w której wskazano, że JARO posiada blisko **(tajemnica przedsiębiorstwa)** % udziału w produkcji krajowej glin surowych.

b) W zakresie glin ogniotrwałych palonych JARO **zajmuje pozycję dominującą. Jest co prawda jedynym krajowym producentem glin** palonych, lecz na tym rynku konkuruje z podmiotami zagranicznymi. Z uwagi na posiadane parametry i funkcje użytkowe surowce te, zwłaszcza ukraińskie, charakteryzują się bliską substytutywnością wobec jaroszyńskich glin palonych i tworzą zdaniem Urzędu, ten sam rynek produktowy. Parametry techniczne glin ukraińskich są porównywalne do jaroszyńskich, a w niektórych gatunkach nawet lepsze.

Tym niemniej, nawet po uwzględnieniu importu, JARO na rynku sprzedaży glin palonych określa swój udział na ok. **(tajemnica przedsiębiorstwa)** % w rynku krajowym, dzięki czemu zajmuje silną pozycję dominanta.

Konkludując, zarówno w odniesieniu do rynku produktowego glin ogniotrwałych surowych, na którym Uczestnik postępowania posiada pozycję monopolistyczną (będącą kwalifikowaną postacią pozycji dominującej), jak i na rynku produktowym glin palonych, gdzie zajmuje pozycję dominującą uznać

należy, iż spełniona jest pierwsza przesłanka z art. 5 ust. 1. pkt 4 ustawy antymonopolowej.

Ad 2. Posiadanie pozycji dominującej nie narusza prawa. Narusza prawo dopiero jej nadużywanie, przejawiające się w stosowaniu zakazanych praktyk monopolistycznych. Nie wszystkie jednak zachowania podmiotu posiadającego pozycję dominującą mają postać takich praktyk, lecz tylko te, które naruszają przepisy ustawy antymonopolowej.

Nadużyciem pozycji dominującej w rozumieniu art. 5 ust. 1 pkt. 4 ustawy antymonopolowej jest nie każda odmowa sprzedaży, lecz **odmowa** nieuzasadniona. Brak po stronie tej odmowy przyniotu bezpodstawności w obiektywnej ocenie wyklucza zatem uznanie jej za spełniającą kryteria opisane w powyższym przepisie. (S. Gronowski, *Ustawa antymonopolowa, Komentarz*, Warszawa 1996, s. 131).

Nadmienić należy, iż aby odmowa ta mogła być uznana za przejaw stołowania praktyk monopolistycznych, musi wynikać z nadużywania pozycji dominującej oraz mieć **charakter subiektywny** i trwały, a skutki tej odmowy powinny wyrządzać straty rynkowe i finansowe u odbiorcy.

W rozważanej sprawie kwestią sporną jest, czy zachowanie JARO odnośnie dostawy gliny ogniotrwałej surowej i palonej uznać należy za nieuzasadnioną odmowę sprzedaży, stanowiącą praktykę monopolistyczną w rozumieniu art. 5 ust. 1 pkt 4 ustawy antymonopolowej, czy też należy rozpatrywać je w kontekście cywilno-prawnego sporu, wynikłego na tle realizacji umowy, a nie będącego wynikiem nadużywania przez podmiot pozycji dominującej, lecz będącego rezultatem niedotrzymywania przez strony postanowień umowy.

Zdaniem organu antymonopolowego przyjęcie tego drugiego poglądu jest zasadne, gdyż spór, który jest przedmiotem niniejszego postępowania dotyczy nie tyle samej umowy kupna - sprzedaży zawartej przez strony, lecz jej realizacji, a w szczególności przestrzegania jej postanowień w zakresie terminów płatności.

Dla oceny zasadności postępowania JARO, należy mieć również na względzie przepisy kodeksu cywilnego (art. 487 i nast.), dotyczące wykonania i skutków niewykonania zobowiązań z umów wzajemnych.

Jak wyjaśnił Uczestnik, zadłużenie OZMO pojawiło się praktycznie w roku 1994, tj. w od momentu przekształcenia (na mocy ugody bankowej z wierzycielami) przedsiębiorstwa państwowego OZMO w spółkę akcyjną.

Z tabeli opracowanej przez JARO, przedstawiającej poziom zadłużenia OZMO w latach 1997-1999 widać, że kwota zadłużenia wahała się od ok. **(tajemnica przedsiębiorstwa)** . PLN (III kw. 1999 r.) do ok. **(tajemnica przedsiębiorstwa)** tys. PLN (II kw. 1997 r.)

W tym okresie, wobec nie dotrzymywania terminów płatności i niemożności skutecznego wyegzekwowania należności zaległych, JARO pertraktowało z dłużnikiem, wykazując dobrą wolę zarówno co do form, jak i terminów spłaty zaległych płatności. Zaleganie przez OZMO z płatnościami ogromnych kwot, spowodowało konieczność uzależnienia dalszych dostaw od ratalnej spłaty zaległości oraz zastosowania innych zabezpieczeń. Uczestnik oczekiwał zabezpieczenia swoich należności (*vide* środki omówione w pkt. 24 na str. 8 decyzji) żądając kolejno coraz skuteczniejszych jego form OZMO nie dotrzymywały jednak warunków spłaty zadłużenia stawianych przez JARO, czego konsekwencją było odstąpienie - w trybie art. 552 k.c. - od umowy łączącej strony.

Prowadząc postępowanie administracyjne Urząd zebrał dowody na to, że w stosunku do innych przedsiębiorców, porównywalnych do Wnioskodawcy JARO postąpiło w sposób zbliżony. W stosunku do **(tajemnica przedsiębiorstwa)**, po zastosowaniu identycznych jak w przypadku OZMO prób wyegzekwowania swoich należności, JARO odstąpiło od umowy (dowód: karta 185) i zadeklarowało, że bieżące dostawy surowców będą odbywać się tylko na przedpłaty. Natomiast odnośnie **(tajemnica przedsiębiorstwa)**, Uczestnik przedstawił warunki realizacji zamówień i zapowiedział natychmiastowe odstąpienie od umowy, jeżeli terminy spłat nie będą zachowane (dowód: karta 187). **(tajemnica przedsiębiorstwa)** pozytywnie zareagowały na wezwania JARO do uregulowania płatności i podpisano

porozumienie dotyczące spłaty zadłużenia (**tajemnica przedsiębiorstwa**) wobec JARO. W stosunku do pozostałych, tj. OZMO i (**tajemnica przedsiębiorstwa**) z uwagi na brak porozumienia, odstąpiło od umowy. Nie ulega wątpliwości, że do wszystkich swoich największych dłużników Uczestnik postępowania stosował jednakowe środki egzekwowania przeterminowanych należności.

We wniosku o wszczęcie postępowania OZMO stwierdziło, że „gdyby JARO podjęło takie same kroki (żądanie zabezpieczeń, zerwanie umowy) wobec innych swoich klientów, znajdujących się w podobnej sytuacji - nie byłoby mowy o dyskryminacji”. Postępowanie dowodowe wykazało, że JARO jednakowo traktowało klientów znajdujących się w podobnej sytuacji. Zatem nie tylko wg opinii Wnioskodawcy nie może być mowy o dyskryminacji, ale również nie zachodzi dyskryminacja w kontekście art. 5 ust. 1 pkt. 4 ustawy antymonopolowej.

Jak podał Uczestnik postępowania, w swojej praktyce handlowej umowy zawiera z dużymi, wieloletnimi kontrahentami. Z zawarciem umowy wiążą się pewne przywileje, wynikające ze wzajemnego zaufania i stałej współpracy.

W ocenie Urzędu, odstąpienie przez JARO od umowy z OZMO, było wyrazem utraty zaufania do kontrahenta, który systematycznie nie wywiązuje się ze swoich zobowiązań, nie realizując tym samym celu umowy łączącej strony, którym jest m.in. „utrzymanie partnerskich stosunków kupieckich i zaufania handlowego”. Odstąpienie od umowy spowodowane było niedotrzymywaniem przez OZMO warunków dotyczących wzajemnej współpracy, a nie przejawem nadużycia siły rynkowej JARO. W żadnym natomiast razie nie można utożsamiać odstąpienia od umowy wiążącej strony z odmową sprzedaży. JARO w dalszym ciągu wyrażało gotowość sprzedaży swoich surowców, żądając jednakże uprzedniego potwierdzenia zapłaty. Tym samym Uczestnik traktował OZMO jak pozostałych klientów, dokonujących zakupów sporadycznie, bez udogodnień, z jakimi odnosi się do odbiorców, posiadających status stałych klientów. Nie można więc posądzać JARO o działanie w celu spowodowania szkody gospodarczej Wnioskodawcy.

Z załączonych dokumentów finansowych OZMO wynika, że przedsiębiorstwo ma trudną sytuację finansową jednak nie może być ona usprawiedliwieniem dla braku realizacji swoich zobowiązań.

Z dokumentów postępowania wynika, że JARO nie stosuje przerw w dostawach surowców, bez wcześniejszej negocjacji ze swoimi odbiorcami warunków płatności przeterminowanych należności.

Przypadek odmowy sprzedaży pośrednikowi, na który powołuje się Wnioskodawca, miał charakter incydentalny i nie ma znaczenia dla oceny niniejszej sprawy.

W związku z powyższym nie sposób się dopatrzeć w zachowaniu JARO przejawów nadużywania pozycji dominującej. Odmowa dostawy surowców nie tylko nie miała subiektywnego i trwałego **charakteru, ale w ogóle nie** miała miejsca. Uzależnienie dostaw od udzielenia stosownych zabezpieczeń finansowych w okolicznościach, gdy odbiorca surowca nie dotrzymuje warunków płatności, będąc wieloletnim dłużnikiem dostawcy, jest - zdaniem organu antymonopolowego - uzasadnione względami ekonomicznymi i prawnymi.

Podkreślić należy, że postępowanie takie jest nie tylko racjonalne z gospodarczego punktu widzenia, lecz znajduje też uzasadnienie w świetle przepisów o wykonywaniu i niewykonywaniu zobowiązań z umów wzajemnych. Zgodne jest bowiem z dyspozycją art. 490 § 1 k.c., który w sytuacji, gdy spełnienie świadczenia wzajemnego przez drugą stronę jest wątpliwe ze względu na jej stan majątkowy, daje stronie zobowiązanej do wcześniejszego spełnienia świadczenia, prawo do powstrzymania się z jego spełnieniem do chwili zaoferowania przez drugą stronę świadczenia wzajemnego lub dania zabezpieczenia.

Podobne stanowisko zajął Sąd Antymonopolowy (wyrok z 4 lutego 1997r. sygn. akt XVII Ama 53/97 s. 14) uznając odmowę sprzedaży przez przedsiębiorstwo dominujące zamawianej ilości towaru dystrybutorowi, który zalega z płatnościami za poprzednie dostawy, za uzasadnioną, a postępowanie takie za racjonalne z ekonomicznego punktu widzenia.

Zdaniem organu antymonopolowego, powyższy wyrok oraz przepis art. 490 § 1 k.c. wyłączają zatem bezprawność działania Uczestnika postępowania i wykluczają uznanie jego zachowania za naruszającego art. 5 ust. 1 pkt 4 ustawy antymonopolowej.

W ocenie Urzędu, zachowania JARO nie można uznać za przejaw nadużywania pozycji dominującej, gdyż podyktowane było koniecznością wyegzekwowania swoich należności. Należy je potraktować jako dopuszczalne również w świetle orzecznictwa Sądu Antymonopolowego (sygn. akt XVII Ama 11/98), który w swoim wyroku stwierdził, że „każdy przedsiębiorca, bez względu na jego pozycję rynkową ma prawo, co do samej zasady, domagać się od kontrahenta zachowania zgodnego z treścią zawartej umowy, jeżeli nie stanowi to przejawu praktyk monopolistycznych”. Tymczasem OZMO nie zachowywały się w sposób zgodny z zapisami umowy w zakresie dotrzymywania warunków płatności, w związku z czym JARO zastosował legalne prawne i ekonomiczne środki w celu zdyscyplinowania swojego kontrahenta.

Z uwagi na powyższe uznać należy, iż druga przesłanka zarzucanej praktyki polegającej na nadużywaniu pozycji dominującej na rynku przez JARO, poprzez odmowę dostawy surowców (gliny ogniotrwalej surowej i palonej), nie została spełniona.

Ad 3. Przechodząc do trzeciej przesłanki, tj. braku alternatywnych źródeł zaopatrzenia lub zbytu należy zauważyć, iż elementem koniecznym praktyki monopolistycznej jest postawienie drugiej strony przed brakiem możliwości zaopatrzenia lub zbytu z alternatywnych źródeł. Podkreślić przy tym należy, iż zgodnie z poglądem doktryny i orzecznictwem (wyrok Sądu Antymonopolowego z 16.12.1992 r., sygn. akt XVII Amr 26/92) sytuacja taka zachodzi nie tylko wówczas, gdy na rynku, poza dyskryminującym przedsiębiorcą o pozycji

dominującej, nie ma jakiegokolwiek oferty, ale także gdy, z punktu widzenia interesów osoby poszkodowanej dyskryminującą odmową sprzedaży, oferty innych przedsiębiorców byłyby mniej korzystne.

W rozważanej sprawie na rynku glin surowych, występujące na rynku substytuty, możliwe są do wykorzystania przez Wnioskodawcę jedynie w ograniczonym zakresie, zarówno co do ilości, jak i gatunku. Gliny surowe z Turowa lub Czech, pomimo zbliżonego składu chemicznego, różnią się znacznie składem mineralogicznym. Mniejsza zawartość kaolinitu oraz większa kwarcu, wpływają na obniżenie ich plastyczności, inną kurczliwość i nasiąkliwość w temperaturze spiekania. Efektem tego są kłopoty podczas formowania półfabrykatów, jak również problemy z osiągnięciem prawidłowych parametrów wyrobów gotowych. Wnioskodawca z Uczestnikami są zgodni co do faktu, że jaroszewskie gliny surowe nie mogą być zastąpione przez inne surowce.

Natomiast gliny palone oferowane przez JARO są dla Wnioskodawcy podstawowym surowcem wykorzystywanym do produkcji wyrobów szamotowych (w Polsce jedynym). Surowce zagraniczne, z Czech lub Ukrainy, różnią się składem chemicznym. Posiadają wyższą zawartość tlenku glinu, a przede wszystkim niższą zawartość tlenku żelaza i tlenków alkalicznych, dlatego mogą być uzupełnieniem surowców jaroszewskich, wykorzystywanym do produkcji wyrobów o parametrach specjalnych. Nie mogą stanowić prostego zamiennika glin palonych z JARO. Według Wnioskodawcy kwestia kosztów transportu i cen są czynnikami drugoplanowymi, ponieważ gliny jaroszewskie nie mogą być zastąpione importowanymi z uwagi na parametry jakościowo - technologiczne. Zwłaszcza, że proces technologiczny, maszyny, urządzenia i oprzyrządowanie pras formierskich w Ostrowieckich Zakładach Materiałów Ogniotrwałych są dostosowane do surowców z JARO.

Ponadto, dodatkowym aspektem ograniczającym wykorzystanie surowców importowanych jest sytuacja powstała na skutek decyzji wydanej przez Ministra Gospodarki w sprawie ustanowienia nieautomatycznej rejestracji przywozu w związku z nadmiernym przywozem na polski obszar celny glin ogniotrwałych pochodzących z Ukrainy (M.P. z 1999 r., Nr 29, poz. 449).

Biorąc pod uwagę powyższe uwarunkowania, w sytuacji OZMO ewentualny import z zagranicy lub nawet zakup u dostawców krajowych, nie stanowi **alternatywnego źródła zaopatrzenia w gliny ogniotrwale.** Głównie z uwagi na to, że surowce innych niż JARO dostawców nie spełniają niezbędnych

dla Wnioskodawcy wymogów technicznych. Takie twierdzenie jest również uzasadnione strukturą dostaw surowców w OZMO (lata 1998-99), gdzie:

(tajemnica przedsiębiorstwa)

Wynika z tego, że do swojej produkcji OZMO korzysta przede wszystkim z surowców jaroszkowskich, z importu uzyskuje zaledwie **(tajemnica przedsiębiorstwa) %**, jeszcze mniej kupuje u dostawcy krajowego z **(tajemnica przedsiębiorstwa) %**. Struktura dostaw obrazuje, że inni dostawcy nie stanowią dla OZMO alternatywy kupna surowców ogniotrwałych.

Z powyższego wynika, że gliny zagraniczne i krajowe nie stanowią **alternatywnego dla glin jaroszkowskich źródła zaopatrzenia**.

Tym niemniej dla stwierdzenia **zarzucanej JARO praktyki z art. 5 ust. 1 pkt 6** konieczne jest kumulatywne spełnienie wszystkich trzech przesłanek. Skoro jednak nie wystąpiła w niniejszej sprawie bezpodstawną odmowa sprzedaży, to fakt nieistnienia alternatywnych źródeł zaopatrzenia nie ma znaczącego wpływu na rozstrzygnięcie sprawy.

W świetle przedstawionych wyżej faktów, organ antymonopolowy uznał, że nie zostały spełnione łącznie wszystkie wymagane przesłanki do zakwalifikowania zachowania JARO, jako praktyki monopolistycznej określonej w art. 5 ust. 1 pkt. 4 ustawy antymonopolowej.

W tym stanie rzeczy orzeczono jak w sentencji.

Od decyzji niniejszej służy odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie -Sądu Antymonopolowego za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w terminie dwutygodniowym od dnia doręczenia decyzji.

Dyrektor
Zbigniew Jurczyk