

URZĄD
OCHRONY KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
DELEGATURA W GDAŃSKU

80-824 GDAŃSK, UL. PODWALE PRZEDMIEJSKIE 30
TEL. (0-58) 346-29-32, TEL/FAX (0-58) 346-29-33, TEL. CENTRALA (0-58) 301-50-21
E-MAIL:GDANSK@UOKIK.GOV.PL

Gdańsk, 11 sierpnia 2000r.

RGD.532-1/99/00/CF

DECYZJA NR RGD. 22/2000

Na podstawie art. 104 K.p.a. w związku z art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 24 lutego 1990r. o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów (tekst jednolity: Dz.U. z 1999r. Nr 52, poz. 547 ze zmianami) odmawia się uwzględnienia żądania Polskiego Związku Spedytorów Międzynarodowych w Gdyni w przedmiocie stosowania przez POL-ASIA Linie Żeglugowe Sp. z o.o. w upadłości w Gdyni praktyki monopolistycznej polegającej na zawarciu porozumienia w przedmiocie ustalenia i wprowadzenia z dniem 1 lipca 1999r. opłaty dokumentacyjnej, pobieranej od kontrahentów za sporządzenie deklaracji skróconej i jej wymianę na konosament oryginalny, w jednakowej wysokości 35zł za konosament.

UZASADNIENIE

Do Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wpłynęło wystąpienie Polskiego Związku Spedytorów Międzynarodowych w Gdyni (zwanego dalej Związkiem), w którym zarzuca on wskazanym agentom/maklerom okrętowym i przedstawicielom reprezentującym zagranicznych armatorów liniowych, stosowanie praktyki monopolistycznej polegającej na wprowadzeniu w jednym dniu i w jednej wysokości dodatkowej opłaty pobieranej za wydanie deklaracji skróconej w zamian za konosament oryginalny.

Praktyka ta skierowana jest przeciwko polskim importerom sprowadzającym do kraju towary drogą morską w oparciu o umowę bukingową na podstawie konosamentu. W ocenie Związku, opłata ta, tzw. opłata dokumentacyjna, została wprowadzona przez agentów/maklerów samowolnie i w sprzeczności z art. 141 § 2 Kodeksu morskiego, który stanowi, iż za ładunek przewożony na podstawie konosamentu, odbiorca zobowiązany jest do zapłacenia tylko należności wynikających z konosamentu lub umowy przewozu. Podnoszony przez agentów armatorów/maklerów argument, iż przygotowanie – zgodnie z wymogami nowego

Kodeksu celnego – deklaracji skróconej, wymienianej następnie na konosament oryginalny, jest pracochłonne i wymaga dodatkowych nakładów, które ponosi agent, nie uzasadnia – według wnioskodawcy – jej wprowadzenia, bowiem za wykonanie czynności leżących po stronie armatora agent winien się rozliczać z nim w ramach prowizji. Wykorzystując znowę, agenci narzucają importerom, często rozdrobnionym i nie znającym obowiązków agentów, konieczność uiszczenia opłaty, grożąc wstrzymaniem ładunku w przypadku jej nie uregulowania.

Tendencja do wprowadzania wspomnianej opłaty, pomimo protestu Związku i odbiorców towarów, wystąpiła w latach ubiegłych, zaś w styczniu 1999r. doszło pomiędzy agentami linii żeglugowych i maklerami okrętowymi do formalnego porozumienia mającego znamiona praktyki monopolistycznej.

Pismem z dnia 22 stycznia 1999r. Polski Związek Maklerów Okrętowych w Gdyni wystąpił do Związku o uznanie tzw. opłaty manipulacyjnej za sporządzenie i wydanie deklaracji skróconej, polecając jednocześnie swoim członkom jej bezwzględne egzekwowanie. Następnie Morska Agencja Gdynia, Sp. z o.o. w Gdyni pismem z dnia 1 lipca 1999r. poinformowała Związek i firmy w nim zrzeszone, iż ostatecznie z tym dniem od wszystkich odbiorców ładunków w imporcie pobierana będzie zryczałtowana opłata dokumentacyjna w wysokości 35zł, przeznaczona na pokrycie wszelkich kosztów związanych z przygotowaniem deklaracji skróconej i jej wymianą na konosament oryginalny.

Mając powyższe na uwadze, po spełnieniu wymogów formalnych przez Związek, organ antymonopolowy wszczął w dniu 21 września 1999r., prowadzone pod Nr RGD.532-1/99/00/CF postępowanie administracyjne z wniosku Polskiego Związku Spedytorów Międzynarodowych w Gdyni przeciwko POL-ASIA Linie Żeglugowe Sp. z o.o. w Gdyni (zwanej dalej Spółką) oraz dziewięciu innym wskazanym przez wnioskodawcę firmom (Baltic Container Lines Ltd. w Gdyni, INTER-MARINE Sp. z o.o. w Gdyni, MSC Poland Sp. z o.o. w Gdyni, Morskiej Agencji Gdynia Sp. z o.o. w Gdyni, Polskiemu Przedsiębiorstwu Maklerskiemu POLFRACHT w Gdyni, P&O Nedlloyd Polska Sp. z o.o. w Warszawie, Oddział w Gdyni, Polskiej Zjednoczonej Korporacji Bałtyckiej Sp. z o.o. w Gdyni, Scan Group Agencies Sp. z o.o. w Gdyni i Maersk Polska Sp. z o.o. Oddział Regionalny w Gdyni) pod zarzutem stosowania praktyk monopolistycznych polegających na porozumieniu w zakresie ustalenia na tym samym poziomie i wprowadzeniu tego samego dnia tzw. opłaty dokumentacyjnej za

wymianę konosamentu oryginalnego na deklarację skróconą, co może stanowić naruszenie art. 4 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu [...].

Postanowieniem z dnia 8 czerwca 2000r., sygn. RGD.532-4/00/CF i RGD.532-3/00/CF, sprawę przeciwko Maersk Polska Sp. z o.o. Oddział Regionalny w Gdyni oraz Spółce wyłączono do odrębnego postępowania.

W odpowiedzi na wniosek o wszczęciu postępowania POL-ASIA Linie Żeglugowe, Sp. z o.o. w Gdyni zaprzeczyła jakoby była stroną porozumienia w sprawie stosowania opłaty dokumentacyjnej. W piśmie tym, jak i w dalszej korespondencji Spółka wyjaśniła, iż opłatę dokumentacyjną zaczęła pobierać od października 1996r. w wysokości 20zł za konosament, jako zryczałtowaną opłatę za wykonanie niektórych czynności związanych z dokumentacją w porcie wyładunku. Przygotowanie deklaracji skróconej umożliwiającej wydanie ładunku, w wielu wypadkach wymaga dokonywania zmian i poprawek w celu ustalenia stanu faktycznego danych zawartych w dokumentacji ładunkowej. Wiąże się to z koniecznością przeprowadzania częstych i kosztownych rozmów telefonicznych, korzystania z faksu i prowadzenia korespondencji w inny sposób. W m-cu lutym 1997r. wysokość opłaty została podniesiona do 30zł i w tej kwocie była ona pobierana przez Spółkę do dnia 6 czerwca 2000r., tj. do dnia ogłoszenia upadłości Spółki.

W 1999r. Spółka wymieniła 1131 wystawiła deklaracji skróconych dla towarów sprowadzonych do portu w Gdyni.

Wnioskodawca pismem z dnia 3 lutego 2000r. ustosunkował się do wyjaśnień złożonych przez Spółkę i inne skarżone firmy, podtrzymując w całości swoje stanowisko zawarte we wniosku o wszczęcie postępowania administracyjnego.

Urząd, w celu uzupełnienia materiału dowodowego, przeprowadził badania rynku w zakresie stosowania opłaty dokumentacyjnej przez działających w portach w Gdyni i Gdańsku oraz zespole portowym Szczecin-Świnoujście agentów morskich / maklerów okrętowych.

Do materiału dowodowego włączona została również korespondencja Związku z Morską Agencją Gdynia dotycząca spornej opłaty, pismo Urzędu Celnego w Gdyni Nr 0400-PC-501-11/97/JG z dnia 7 stycznia 1998r. zawierające wyjaśnienia w związku z wejściem w życie z dniem 1 stycznia 1998r. ustawy z dnia 9 stycznia 1997r. Kodeks celny (Dz.U. Nr 23, poz. 117 ze zmianami) oraz pismo PSM C. Hartwig Gdynia S.A. z dnia 8 czerwca 2000r.

ORGAN ANTYMONOPOLOWY, ANALIZUJĄC ZEBRANY MATERIAŁ DOWODOWY, USTALIŁ I ZWAŻYŁ, CO NASTĘPUJE:

Praktyki monopolistyczne ujawniają się na rynku. Warunkiem koniecznym zastosowania ustawy antymonopolowej oraz wyciągnięcia ewentualnych sankcji wobec przedsiębiorców ją naruszających jest ustalenie rynku, rozumianego nie jako ogólna kategoria ekonomiczna, ale rynku właściwego w danej sprawie, tzw. rynku relewantnego, z wyznaczeniem jego podstawowych składowych, tj. wymiaru przedmiotowego (towar, usługa), fazy obrotu (zbyt, hurt, detal), funkcji strony rynku (popyt, podaż), terytorium oraz czasowego aspektu obrotu.

Identyfikacja wymiaru produktowego rynku sprowadza się do wyodrębnienia towarów (usług) w rozumieniu art. 2 ust. 5 ustawy antymonopolowej w oparciu o ich szczególne własności, tak, aby odróżnić te towary (usługi) od innych w taki sposób, by nie istniała możliwość dowolnej ich zamiany. Chodzi więc tu o towary takie same lub z punktu widzenia nabywcy uznane za substytuty.

Wymiar produktowy rynku jest w niniejszym postępowaniu związany z obsługą importu towarów sprowadzanych do kraju drogą morską na podstawie konosamentu, tj. dokumentu legitymującego jego posiadacza do rozporządzania ładunkiem.

Wprowadzenia towarów w granice polskiego obszaru celnego dokonują przewoźnicy lub osoby działające w ich imieniu, tj. maklerzy lub agenci (w tej sprawie patrz: pismo Urzędu Celnego w Gdyni z dnia 7 stycznia 1998, znak 0400-PC-501-11/97/JG). Są oni, na podstawie ustawy z dnia 9 stycznia 1997r. Kodeks celny (Dz.U. Nr 23, poz. 117 ze zmianami), zobowiązani do przedstawienia towarów organom celnym wraz z tzw. deklaracją skróconą, czyli dokumentem zawierającym dane niezbędne do ustalenia tożsamości towaru¹. Deklaracja skrócona powstaje w ten sposób, iż na kopii konosamentu, na której dokonano niezbędnych poprawek i uzupełnień, urząd celny potwierdza odpowiednią pieczęcią fakt ujęcia danej przesyłki w swojej ewidencji. Odbiór ładunku następuje po tym, jak importer lub upoważniony przez niego spedytor zwróci armatorowi lub jego przedstawicielowi oryginał konosamentu, otrzymując w zamian deklarację skróconą, upoważniającą go do podjęcia towaru z maga-

¹ Należy wyjaśnić, iż przed zmianą przepisów celnych, podstawą odbioru towaru przez importera był tzw. konosament celny, który otrzymywał on od agenta/maklera w zamian za konosament oryginalny

zynu (placu portowego). Sporządzaniem deklaracji skróconej i jej wymianą na konosament oryginalny zajmują się maklerzy/agenci, za co otrzymują stosowne wynagrodzenie.

Mając na względzie powyższe Urząd uznał, iż wymiar produktowy rynku jest w niniejszym postępowaniu związany z obsługą importu towarów w zakresie wykonywanych przez maklerów/agentów czynności wprowadzenia ich na polski obszar celny i wydawania importerom. Ze względu na specyfikę rynku i obowiązujące przepisy nie można wskazać innej usługi, która byłaby substytutem dla tak wyznaczonego przedmiotu rynku.

Drugim wymiarem rynku relewantnego jest – obok przedmiotowego – wymiar przestrzenny. Definicja rynku w ujęciu przestrzennym określa ogół stosunków wymiany oraz stosunków równoległych zachodzących między jego uczestnikami usytuowanymi na danym obszarze. O jego zasięgu lokalnym w ostatecznym rachunku decydują jednolite warunki konkurencji na nim panujące w odniesieniu do towarów będących przedmiotem tego samego rynku produktowego. W niniejszej sprawie uznano, iż rynek przedmiotowy (zdefiniowany jak wyżej) ma charakter lokalny i geograficznie ograniczony jest do portu w Gdyni, jako określonego miejsca przeładunku towarów importowanych drogą morską.

Strukturę podmiotową rynku relewantnego, określonego produktowo i terytorialnie jak wyżej, tworzą – po stronie podaży – przedsiębiorcy prowadzący działalność maklersko-agencyjną, w tym również Spółka, jak i inne firmy, objęte wnioskiem o wszczęcie postępowania administracyjnego, prowadzonego pod numerem RGD.532-1/99/00/CF. Pozostają oni względem siebie w stosunku konkurencji, zarówno w aspekcie realnym, jak i potencjalnym, bowiem oferują ten sam rodzaj usługi w ramach jednego rynku geograficznego. Stronę popytową tworzą z kolei importerzy lub upoważnieni przez nich spedytorzy, korzystający z usług maklerów/agentów.

Przepisem stanowiącym podstawę dla ewentualnego wyciągnięcia sankcji w stosunku do Spółki jest art. 4 ust. 1 ustawy antymonopolowej, zgodnie z którym praktykami monopolistycznymi są porozumienia polegające w szczególności na ustalaniu, bezpośrednio lub pośrednio, cen oraz zasad ich kształtowania między konkurentami w stosunkach z osobami trzecimi. Przez „porozumienia” w świetle art. 2 pkt 3 lit. b cytowanej ustawy, rozumie się sprzeczne z ustawą, podjęte w jakiegokolwiek formie, uzgodnienia dwóch lub więcej przedsiębiorców lub ich związków.

Tradycyjnie rozróżnia się dwa rodzaje porozumień ograniczających konkurencję: poziome (horyzontalne) oraz pionowe (wertykalne). Pierwsze zawierane są między konkurentami, a więc przedsiębiorcami funkcjonującymi na tym samym szczeblu produkcji lub obrotu, drugie natomiast przez partnerów rynkowych (kontrahentów) znajdujących się na różnych szczeblach produkcji lub obrotu. Niezależnie od rodzaju porozumienia może ono dojść do skutku jedynie w stosunkach między samodzielnymi przedsiębiorcami, którzy dobrowolnie i świadomie do niego przystąpili, dla osiągnięcia zakazanego ustawą celu, wymierzonego przeciwko innym uczestnikom obrotu towarowego. Efektem takich działań jest zniekształcenie i zamazanie relacji konkurencyjnych na rynku.

Dla możliwości zakwestionowania legalności porozumienia monopolistycznego nie jest wymagane posiadanie pozycji dominującej na rynku przez jednego przedsiębiorcę lub łącznie przez strony porozumienia (tzw. kolektywna dominacja rynkowa). Do porozumień cenowych z reguły dochodzi w sytuacji, gdy na rynku nie ma przedsiębiorcy dominującego, zaś konkurenci są w jednakowym stopniu zainteresowani wzrostem lub spadkiem cen, w zależności od typu rynku na którym funkcjonują (rynek podażowy lub popytowy).

Nie każde porozumienie jest zakazane, a jedynie takie, które ma na celu ograniczenie konkurencji, bądź eksploatację przez uczestników porozumienia ich pozycji rynkowej kosztem innych podmiotów, stanowiąc tym samym zagrożenie interesu publiczno-prawnego. Aczkolwiek w polskiej ustawie antymonopolowej nie jest uregulowana kwestia porozumień o charakterze *de minimis*, to jednak zgodnie z utrwalonym już w tej mierze polskim orzecznictwem antymonopolowym uważa się, iż porozumienie ma istotne znaczenie dla konkurencji, gdy jego uczestnicy wiążą łącznie nie mniej niż 5% wyznaczonego rynku, bowiem dopiero wtedy wywiera ono istotny skutek na rynku².

Ustalając udział w rynku skarżonej, jak i innych, wymienionych we wniosku firm, z którymi zawarła ona domniemane porozumienie, jako kryterium przyjęto ilość wydanych przez nie deklaracji skróconych sporządzonych dla towarów sprowadzanych przez port w Gdyni. Z zebranego w sprawie materiału dowodowego wynika, iż w 1999r. wydały one łącznie 11.238 takich dokumentów. W porównaniu z ilością deklaracji sporządzonych przez inne firmy agencyjno-maklerskie prowadzące działalność w tym porcie (18.094), udział skarżo-

² Por. wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 2 grudnia 1998r., sygn. akt XVII Ama 59/98. Warto przy tym zwrócić uwagę, że zdaniem Komisji Europejskiej nie ma odczuwalnego ograniczenia konkurencji przy udziale w rynku w granicach do 10%, natomiast orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości wskazuje, że odczuwalność ograniczeń konkurencji widoczna jest już przy udziale przekraczającym 5% w rynku.

nych firm w rynku właściwym stanowi [REDACTED] %, w tym Spółki POL-ASIA – [REDACTED]%. Przesądza to o możliwości postawienia im zarzutu naruszenia art. 4 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu [...] na skutek zawarcia porozumienia cenowego, którego – ze względu na siłę „związania” rynku relewantnego – w żaden sposób nie można uznać za bagatelne.

W stanie faktycznym niniejszej sprawy, decydujące znaczenie dla ustalenia, czy między Spółką a pozostałymi firmami objętymi postępowaniem RGD.532-1/99/00/CF doszło do porozumienia monopolistycznego zakazanego art. 4 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu [...], ma wykazanie, oprócz udowodnionego wcześniej udziału w rynku, iż działając w warunkach konkurencji, uzgodniły one i w efekcie ujednoliciły politykę cenową stosowaną wobec swoich kontrahentów.

Bezspornym jest fakt, iż Baltic Container Lines Co. Ltd w Gdyni, INTER-MARINE Sp. z o.o. w Gdyni, MSC Poland Sp. z o.o. w Gdyni, Morska Agencja Gdynia Sp. z o.o. w Gdyni, Polskie Przedsiębiorstwo Maklerskie POLFRACHT w Gdyni, P & O Nedlloyd Sp. z o.o. Oddział w Gdyni, Polska Zjednoczona Korporacja Bałtycka Sp. z o.o. w Gdyni i Scan-Group Agencies Sp. z o.o. w Gdyni wprowadziły z dniem 1 lipca 1999r. jednakową opłatę dokumentacyjną w wysokości 35zł., przy czym do dnia 30 czerwca 1999r. opłatę taką pobierały:

- BCL – w wysokości 30zł za opracowanie i wydanie konosamentu ucelnionego i oraz 30zł za dokonanie każdej poprawki,
- INTER-MARINE – w wysokości 15zł za konosament,
- MAG – w wysokości 30zł od deklaracji/ konosamentu i 20zł za każdą dokonaną poprawkę.

Z materiału zebranego w sprawie wynika, iż również skarżona Spółka pobierała opłatę od 1996r. i początkowo jej wysokość wynosiła 20zł. za konosament. Następnie, w 1997r. podwyższono ją do kwoty 30zł i w tej kwocie obowiązywała ona do dnia ogłoszenia upadłości firmy, tj. do dnia 6 czerwca 2000r.

Brak jest za tym dowodów bezpośrednich, jak i pośrednich, aby uznać iż POL-ASIA Linie Żeglugowe Sp. z o.o. w Gdyni uczestniczyła w zмовie, w wyniku której ustalono i wprowadzono w jednym dniu, tj. 1 lipca 1999r. opłatę dokumentacyjną, pobieraną od kontrahentów za sporządzenie deklaracji skróconej i jej wymianę na konosament oryginalny, w jednakowej wysokości 35zł za konosament.

Przemawiają za tym podniesione wyżej następujące okoliczności:

- Spółka pobierała opłatę znacznie wcześniej, niż firmy, którym udowodniono zawarcie zmowy kartelowej,
- po ujednoczeniu w/w opłaty przez uczestników rynku, wobec których orzeczono stosowanie praktyki monopolistycznej, nie podjęła ona działań adaptacyjnych o charakterze paralelnym.

Biorąc powyższe pod uwagę orzeczono, jak w sentencji.

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

z up. Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

Roman Jarząbek

Dyrektor Delegatury UOKIK w Gdańsku