

**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
DELEGATURA URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
w Warszawie**

RWA-54/9/731/2000/DM

Warszawa, dn.5 grudnia 2002 r.

DECYZJA Nr RWA – 21/2002

- I.** Na podstawie art. 9 w związku z art. 8 ust. 2 pkt 6 ustawy dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 122, poz. 1319 z późn. zm.), po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego na wniosek spółki G+J Gruner + Jahr Polska Sp. z o.o. & Co. Spółka Komandytowa w Warszawie, w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, stwierdza się stosowanie przez spółkę RUCH S.A. w Warszawie praktyki ograniczającej konkurencję polegającej na nadużywaniu pozycji dominującej na krajowym rynku kolportażu prasy, poprzez narzucanie w umowie z dnia 19 czerwca 2000 r. nr 640/4763-E o kolportaż czasopisma „Biografie Sławnych Ludzi” warunków uciążliwych i przynoszących spółce RUCH S.A. nieuzasadnione korzyści, przejawiających się w zastosowaniu zawyżonych rabatów: od egzemplarzy sprzedanych i rabatu za zwroty protokolarne na skutek ustalenia ich wysokości na poziomie nieuzasadnionym ekonomicznie, a także wobec przyjęcia w ww. umowach zasady jednoczesnego pobierania rabatu od egzemplarzy sprzedanych i rabatu za protokolarne rozliczenie egzemplarzy niesprzedanych
- i nakazuje się zaniechania stosowania ww. praktyki.**
- II.** Na podstawie art. 101 ust. 2 pkt 1 ustawy dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 122, poz. 1319 z późn. zm.), w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, nakłada się na spółkę RUCH S.A. w Warszawie, **karę pieniężną w wysokości 105.657 zł (słownie: sto pięć tysięcy sześćset pięćdziesiąt siedem złotych)**, płatną do budżetu państwa.
- III.** Na podstawie art. 75 w związku z art. 69 ust. 1 ustawy dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 122, poz. 1319), w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, zasądza się od spółki RUCH S.A. na rzecz spółki G+J Gruner + Jahr Polska Sp. z o.o. & Co. Spółka Komandytowa w Warszawie **kwotę 600 zł (słownie: sześćset złotych) tytułem kosztów postępowania.**

UZASADNIENIE

W dniu 12 lipca 2000 r. wpłynął do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wniosek spółki G+J Gruner + Jahr Polska Sp. z o.o. & Co. Spółka Komandytowa w Warszawie (zwanej dalej: spółką G+J bądź Spółką) o wszczęcie postępowania antymonopolowego w sprawie stosowania przez spółkę RUCH S.A. w Warszawie (zwaną dalej: RUCH S.A.) praktyki monopolistycznej polegającej na narzuceniu jej uciążliwych warunków umowy o kolportaż czasopisma „Biografie Sławnych Ludzi”, określonej w art. 5 ust. 1 pkt 6 ustawy z dnia 24 lutego 1990 r. o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów (Dz. U. z 1999 r. Nr 52, poz. 547 z późn. zm.)¹ i wydanie decyzji nakazującej RUCH S.A. zaniechania stosowania tej praktyki.

W swym wniosku spółka G+J wskazała, iż RUCH S.A. posiada ok. 60% udziału w rynku dystrybucji prasy, zajmuje więc na nim pozycję dominującą. Na poparcie powyższego twierdzenia powołała się na oświadczenia przedstawicieli RUCH S.A., składanych na łamach prasy.

Spółka podniosła, iż RUCH S.A. wykorzystując swą siłę rynkową narzucił jej uciążliwe warunki umowy kolportażu czasopisma „Biografie Sławnych Ludzi”, poprzez ustalenie rabatu należnego RUCH S.A. z tytułu wprowadzenia do kolportażu ww. czasopisma w wysokości 32% ceny netto sprzedanych egzemplarzy oraz limitu zwrotów protokolarnych na poziomie 50% i dodatkowego rabatu za zwroty protokolarne ponad limit w wysokości 5%. Tymczasem umowy o kolportaż pisma „Biografii Sławnych Ludzi”, które spółka G+J zawarła z innymi kolporterami, przewidywały rabat od egzemplarzy sprzedanych na poziomie niższym niż proponowane RUCH S.A. 30,1%. Ponadto, co podkreśliła Spółka, umowy te nie zawierały limitu zwrotów protokolarnych ani dodatkowego rabatu za zwroty protokolarne.

Biorąc pod uwagę, iż koszty działania innych kolporterów są zbliżone do kosztów działania RUCH S.A., w opinii Spółki uzasadnionym jest twierdzenie, iż należny RUCH S.A. rabat powinien wynosić najwyżej 30,1%. Brak jest zaś podstaw do wprowadzenia limitu zwrotów protokolarnych (50%) i dodatkowego rabatu za zwroty ponad limit (5%). Ustalenie tego ostatniego rabatu jest o tyle nieuzasadnione, iż Spółka nie ma wpływu na sposób nadzielania czasopism do punktów sprzedaży detalicznej, od czego zależy w dużym stopniu poziom sprzedaży. W tej sytuacji całe ryzyko wprowadzenia czasopisma na rynek ponosi wydawca, albowiem – co podnosi spółka G+J – postanowienia zawartej umowy nie mobilizują RUCH S.A. do działań mających na celu bardziej efektywną sprzedaż. Nawet bowiem przy niskiej sprzedaży czasopisma, RUCH S.A. uzyskuje korzyść z tytułu rozliczenia egzemplarzy niesprzedanych, od których ustalony jest 5%-wy rabat ponad limit.

Prezes Urzędu, pismem z dnia 3 sierpnia 2000 r., zawiadomił strony o wszczęciu na wniosek spółki G+J postępowania antymonopolowego w sprawie nakazania RUCH S.A. zaniechania praktyki monopolistycznej polegającej na nadużywaniu pozycji dominującej na rynku kolportażu wydawnictw prasowych poprzez narzucanie uciążliwych warunków umowy o kolportaż czasopisma „Biografie Sławnych Ludzi”, polegającej na wprowadzeniu bez uzasadnienia ekonomicznego zawyżonych rabatów, przynoszących spółce RUCH S.A. nieuzasadnione korzyści, co może stanowić naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 6 ustawy o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów.

¹ Stosownie do art. 117 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 122, poz. 1319) z dniem wejścia w życie powyższej ustawy (tj. z dniem 1 kwietnia 2001 r.) utraciły moc przepisy ustawy z dnia 24 lutego 1990 r. o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów (Dz. U. z 1999 r. Nr 52, poz. 547 z późn. zm.).

W dniu 11 września 2000 r. do Prezesa Urzędu, wpłynęło pismo RUCH S.A., w którym odniósł się do podnoszonych przez spółkę G+J zarzutów i przedmiotu wszczętego postępowania. RUCH S.A. wnioskował o nie stwierdzenie stosowania przez niego zarzucanej mu praktyki monopolistycznej, polegającej na nadużywaniu pozycji dominującej na rynku poprzez narzucanie uciążliwych warunków umowy o kolportaż czasopisma „Biografie Sławnych Ludzi”, poprzez wprowadzenie bez uzasadnienia ekonomicznego zawyżonych rabatów za kolportaż ww. czasopisma.

W trakcie przedmiotowego postępowania, Prezes Urzędu – pismem z dnia 6 kwietnia 2001 r. – poinformował strony postępowania o wejściu w życie z dniem 1 kwietnia 2001 r. ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów i utracie mocy przez ustawę z dnia 24 lutego 1990 r. o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów. Wskazał, iż w świetle art. 113 ww. ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów postępowania wszczęte na podstawie przepisów ustawy z dnia 24 lutego 1990 r. o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów prowadzi się na podstawie przepisów niniejszej ustawy.

Wobec powyższego Prezes Urzędu zawiadomił strony, iż przedmiotowe postępowanie antymonopolowe toczyć się będzie w sprawie stosowania przez spółkę RUCH S.A. praktyki ograniczającej konkurencję, polegającej na nadużywaniu pozycji dominującej na rynku kolportażu wydawnictw prasowych poprzez narzucenie uciążliwych warunków umowy kolportażu czasopisma „Biografie Sławnych Ludzi”, polegających na wprowadzeniu bez uzasadnienia ekonomicznego zawyżonych rabatów, przynoszących spółce RUCH S.A. nieuzasadnione korzyści, co może stanowić naruszenie art. 8 ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Postanowieniem z dnia 2 lipca 2002 r. Prezes Urzędu ograniczył z urzędu spółce G+J i RUCH S.A. prawo wglądu do włączonych do akt postępowania pism badanych przedsiębiorców: firm kolportażowych oraz wydawców – przesłanych jako odpowiedzi na pytania Prezesa Urzędu zadane w ramach ww. badań rynkowych.

W ocenie Prezesa Urzędu przedstawione materiały - informacje i dane zawarte w pismach badanych przedsiębiorców - ze względu na swój charakter wchodzą w zakres tajemnicy ich przedsiębiorstw. Udostępnienie stronom toczącego się postępowania ww. informacji, związanych z prowadzoną przez badanych przedsiębiorców działalnością gospodarczą, stanowiłoby ujawnienie istotnych tajemnic handlowych tych przedsiębiorców i mogłoby zaszkodzić ich interesom. Istotne jest również to, iż badania zostały przeprowadzone metodą niedostępną dla uczestników obrotu gospodarczego. Prezes Urzędu wykorzystując bowiem swoje uprawnienia, zażądał od przedsiębiorców działających na rynku kolportażu prasy informacji na temat uzyskiwanego przychodu, ilości rozprowadzanej prasy i odrębnie prasy sprzedanej, polityki cenowej (stosownych rabatów). W efekcie uzyskane zostały przekrojowe, pełne dane o całej branży, mające potencjalnie ogromną wartość dla wyboru strategii konkurencji.

Pismem z dnia 2 lipca 2002 r., Prezes Urzędu zawiadomił strony o zakończeniu postępowania dowodowego w przedmiotowej sprawie i włączeniu do akt sprawy informacji zebranych w trakcie badań rynku kolportażu prasy, przeprowadzonych wśród przedsiębiorców prowadzących działalność w zakresie kolportażu prasy oraz wśród grupy wydawców prasy.

Został jednocześnie wyznaczony termin na zapoznanie się stron postępowania z aktami niniejszej sprawy. W dniu 15 lipca 2002 r. w Urzędzie stawił się pełnomocnik RUCH S.A. i zapoznał się z zebrany w sprawie materiałem dowodowym. Bezpośrednio po przejrzaniu akt tej sprawy, jak również w terminie późniejszym nie złożył on już żadnych dodatkowych

wniosków dowodowych oraz wyjaśnień w sprawie. Mimo stosownego zawiadomienia, z uprawnienia do zapoznania się z całością akt sprawy nie skorzystała spółka G+J.

Już po zakończeniu postępowania dowodowego, Prezes Urzędu dokonał dodatkowych czynności mających na celu opracowanie i usystematyzowanie – dla potrzeb niniejszej decyzji – informacji i danych, zebranych w toku badań rynku kolportażu prasy, a włączonych do akt tegoż postępowania ww. pismem z dnia 2 lipca 2002 r.

Okoliczność, iż część materiału dowodowego została utajniona stronom postępowania ma wpływ na strukturę niniejszej decyzji. Całkowicie nielogicznym byłoby bowiem, gdyby Prezes Urzędu ograniczywszy stronom prawo wglądu w określone pisma, przekazał im następnie w decyzji administracyjnej syntetyczne opracowanie utajnionych danych, co ma wpływ na kształt niniejszej decyzji. Składa się ona bowiem z trzech części:

- I. właściwej **decyzji** – jawnej dla obu stron postępowania, której redakcyjnie przyporządkowane są dwa załączniki, oraz
- II. *Załącznika nr 1* (niejawnego dla obu stronom postępowania) – zawierającego wyniki badań przeprowadzonych przez Prezesa Urzędu na potrzeby niniejszego postępowania, utajnionych z urzędu stronom postępowania postanowieniem z dnia 1 lipca 2002 r.
- III. *Załącznika nr 2* (niejawnego dla spółki G+J) – zawierającego wyjaśnienia i argumenty Prezesa Urzędu z powołaniem się na dokument „Strategia Rozwoju Spółki RUCH S.A. na lata 2000 – 2005”, który został utajniony spółce G+J postanowieniem z dnia 18 czerwca 2001 r.

W toku postępowania dowodowego Prezes Urzędu ustalił, co następuje.

Wnioskodawca – spółka G+J jest wydawnictwem, działającym na rynku polskim od 1993 r. Przedmiotem przedsiębiorstwa spółki G+J jest m.in. publikowanie, działalność wydawnicza, wytwarzanie, druk i rozpowszechnianie czasopism. Spółka jest wydawcą takich tytułów prasowych, jak „Claudia”, „Naj”, „Gala” i „Focus”.

Spółka dystrybuje swoje wydawnictwa za pośrednictwem, działających w Polsce, sieci firm kolportażowych, takich jak: RUCH, Kolporter, Inmedio, Rolkon czy Franpress.

Wynagrodzeniem kolporterów z tytułu dystrybucji prasy są, określane procentowo, rabaty (marże) udzielane przez wydawców kolporterom, liczone od wartości danego tytułu.

Podstawowym rabatem udzielanym kolporterom jest rabat liczony od wartości egzemplarzy sprzedanych, zależny od wielkości sprzedaży, zwany rabatem od egzemplarzy sprzedanych. Rabat ten przynosi kolporterowi przychód, który w odniesieniu do jednego kolportowanego numeru danego tytułu równa się iloczynowi: ilości egzemplarzy sprzedanych danego numeru i wartości równej udzielonemu rabatowi, określonej za pomocą procentu ceny danego tytułu.

Istnieją też rabaty, które ustalane są za rozliczenie egzemplarzy niesprzedanych poszczególnych numerów danego tytułu prasowego. Są one pobierane zawsze obok rabatu za egzemplarze sprzedane. Spotykamy dwa rodzaje tych rabatów: rabat za zwroty fizyczne oraz rabat za zwroty protokolarne. Zastosowanie jednego bądź drugiego rabatu jest uzależnione od sposobu rozliczenia egzemplarzy niesprzedanych poszczególnych numerów kolportowanego tytułu prasowego.

Przy „rozliczeniu fizycznym” danego numeru, polegającym na tym, iż wydawca tytułu prasowego odbiera od kolportera wszystkie egzemplarze niesprzedane rozliczanego numeru, ustala się rabat za zebranie niesprzedanych egzemplarzy, zwany rabatem za zwroty fizyczne. W takiej sytuacji przychód kolportera równy jest iloczynowi: ilości egzemplarzy niesprzedanych danego numeru i wartości równej udzielonemu rabatowi za zwroty fizyczne, określonej za pomocą procentu ceny danego tytułu.

Natomiast rabat za zwroty protokolarne stosowany jest przy rozliczeniu protokolarnym egzemplarzy niesprzedanych, który polega na tym, iż kolporter, nie wydając wydawcy niesprzedanego nakładu danego tytułu prasowego, który jest przekazywany na makulaturę, określa ilość niesprzedanych egzemplarzy na podstawie protokołu sprzedaży. W takich sytuacjach ustalany jest z reguły – określany procentowo – limit zwrotów (limit niesprzedanych egzemplarzy), przy przekroczeniu którego, pobiera się ww. rabat za zwroty protokolarne. W takim przypadku przychodem kolportera jest iloczyn: ilości egzemplarzy niesprzedanych danego numeru, która przekroczyła ten ustalony limit i wartości równej udzielonemu rabatowi za zwroty protokolarne, określonej za pomocą procentu ceny danego tytułu.

W piśmie z dnia 17 maja 2000 r. spółka G+J zwróciła się do RUCH S.A. z propozycją kolportażu nowego czasopisma pt.: „Biografie Sławnych Ludzi” (kwartalnik o objętości 112-194 stron i cenie 6,95 zł). Spółka wyjaśniła, iż będzie to tytuł przedstawiający sylwetki i historie życia sławnych ludzi, adresowany do wymagającego czytelnika. W odpowiedzi na ww. wystąpienie, RUCH S.A. przedstawił (pismo z dnia 12 czerwca 2000 r.) następujące warunki kolportażu przedmiotowego czasopisma:

- rabat za egzemplarze sprzedane – 32%,
- rabat za zwroty fizyczne – 4%, lub
- limit zwrotów protokolarnych – 40%,
- rabat za zwroty protokolarne ponad limit – 5%.

Odnosząc się do tych warunków, spółka G+J w piśmie z dnia 13 czerwca 2000 r. skierowanym do RUCH S.A., uznała je za próbę narzucenia warunków umowy o kolportaż czasopisma „Biografie Sławnych Ludzi”. Spółka zwróciła uwagę, iż nie przedstawiono jej żadnych argumentów, przemawiających za ustaleniem tego rabatu na tak wysokim poziomie, znacznie wyższym od ustalonego dla innych tego typu czasopism. Spółka podniosła iż ze względu na niski ciężar jednego egzemplarza czasopisma, jego wysoką cenę i ograniczony zasięg kolportażu, nie ma gospodarczego uzasadnienia dla ustalenia tak wysokiego rabatu. Zwłaszcza, że pozostałe umowy kolportażowe, które zawarła z innymi kolporterami, przewidują wysokość rabatu za egzemplarze sprzedane na poziomie niższym niż propozycja 30,1% dla RUCH S.A.

W kolejnym piśmie z dnia 16 czerwca 2000 r., Spółka poinformowała RUCH S.A., iż może zgodzić się na 32%-owy rabat za egzemplarze sprzedane, przy rezygnacji z ustalenia limitów zwrotów protokolarnych i rabatu za przekroczenie tego limitu.

Pismem z dnia 16 czerwca 2000 r., RUCH S.A. zawiadomił Spółkę, że podtrzymuje konieczność wprowadzenia limitu zwrotów protokolarnych, jednak w wysokości 50% oraz rabatu powyżej limitu w wysokości 5%. W piśmie z dnia 20 czerwca 2000 r. spółka G+J poinformowała, iż zmuszona jest przyjąć zaproponowane jej warunki umowy dotyczące kolportażu wydawnictwa prasowego pt.: „Biografie Sławnych Ludzi”.

Ostatecznie doszło do podpisania, datowanej na dzień 19 czerwca 2000 r., umowy nr 640/4763-E o kolportaż czasopisma „Biografie Sławnych Ludzi”, która określała następujące warunki:

- rabat za egzemplarze sprzedane – 32%,
- limit zwrotów protokolarnych – 50%,
- rabat za zwroty protokolarne ponad limit – 5%.

- RUCH S.A. pobierał zatem z tytułu kolportażu ww. tytułu, następujące rodzaje rabatów:
1. rabat zależny od wielkości sprzedaży, liczony od wartości egzemplarzy sprzedanych, tj. rabat za egzemplarze sprzedane (§ 7 ust. I pkt 1 ww. umowy);
 2. rabat dodatkowy, liczony od wartości niesprzedanych egzemplarzy ponad limit, przy protokolarnym rozliczaniu egzemplarzy niesprzedanych, w przypadku przekroczenia limitu (§ 7 ust. II pkt 2 ww. umowy).
- Wysokość rabatów została określona w Załączniku nr 1 do tej umowy.

Podkreślić należy, iż w odniesieniu do ww. tytułu w zakresie rozliczania egzemplarzy niesprzedanych, przyjęto zasadę rozliczeń protokolarnych. Ilość niesprzedanych egzemplarzy ustalana jest na podstawie wydruków komputerowych zwrotów z poszczególnych jednostek kolportażowych. Zgodnie z § 7 pkt II lit b) przedmiotowej umowy, niesprzedane egzemplarze zostają przez RUCH S.A. przekazane na makulaturę, a uzyskane z tego tytułu wpływy przeznaczone są na pokrycie części kosztów związanych z wycofywaniem tych egzemplarzy ze sprzedaży. W przypadku poziomu zwrotów ponad ustalony limit zwrotów niesprzedanych egzemplarzy, wynoszący dla ww. czasopisma 50%, Spółka zobowiązana została do udzielania RUCH S.A. dodatkowego rabatu liczonego od wartości niesprzedanych egzemplarzy, ponad ten limit [§ 7 pkt 2 lit c) ww. umowy].

Uznając, iż RUCH S.A. narzucił – wykorzystując swą pozycję rynkową – warunki ww. umowy kolportażowej, spółka G+J skierowała wniosek do Prezesa Urzędu o wszczęcie postępowania antymonopolowego. Postawiła w nim zarzut narzucania uciążliwych warunków umowy kolportażu czasopisma „Biografie Sławnych Ludzi”, poprzez wprowadzenie bez uzasadnienia ekonomicznego zawyżonych rabatów za kolportaż ww. tytułu, przynoszących RUCH S.A. nieuzasadnione korzyści.

W uzasadnieniu wniosku, Spółka zwróciła uwagę, iż w umowach które zawarła z RUCH S.A. odnośnie kolportażu takich czasopism, jak: „Claudia. Wydanie Specjalne. Rodzice” oraz „Claudia. Numer Specjalny. Ładnie Mieszkać” rabat za egzemplarze sprzedane ustalony został na poziomie 30,1% i nie występuje limit zwrotów protokolarnych, ani dodatkowy rabat za zwroty protokolarne ponad limit. Biorąc zaś pod uwagę fakt, iż cena detaliczna pisma „Biografie Sławnych Ludzi” wynosi 6,95 zł i jest ona najwyższa spośród ww. czasopism, a co za tym idzie RUCH S.A. z tytułu kolportażu jednego egzemplarza tego czasopisma osiąga najwyższy kwotowo przychód, to rabat za egzemplarze sprzedane w odniesieniu do tego pisma powinien kształtować się – w ocenie Spółki – na poziomie ustalonym w odniesieniu do powołanych wyżej tytułów, tj. w wysokości 30,1%. Nie ma bowiem uzasadnienia ekonomicznego dla żądania rabatu wyższego.

Pomimo wielu prób negocjowania poziomu ww. rabatu podejmowanych przez spółkę G+J, RUCH S.A. nie zgodził się na jego obniżenie do poziomu 30,1%, który – w opinii Spółki – uznać należy za uzasadniony ze względu na koszty kolportażu jakie ponosi RUCH S.A., z uwzględnieniem stosownego zysku.

Spółka podniosła także, iż RUCH S.A. nigdy nie przedstawił jej kalkulacji, cennika bądź innych kryteriów, według których ustalana jest wysokość rabatów. Nie przywołano żadnych argumentów, które wskazywałyby, iż to reguły ekonomiczne uzasadniają ustalenie ww. rabatu na poziomie 32%, zdecydowanie wyższym niż zostało to wynegocjowane w oparciu o zasady wolnego rynku z pozostałymi kolporterami. Rabat ten – co podkreśla Spółka – jest dodatkowo wygórowany, jeżeli weźmie się pod uwagę stosunkowo wysoką cenę egzemplarza czasopisma „Biografie Sławnych Ludzi” i jego małe gabaryty, co przekłada się bezpośrednio na wysoki przychód z jego kolportażu dla RUCH S.A. i niskie koszty rozpowszechniania.

Podkreśliła, iż w związku z faktem zajmowania przez RUCH S.A. pozycji dominującej na rynku kolportażu prasy i niemożnością bez jego udziału efektywnego rozprowadzania czasopisma i dotarcia do wszystkich potencjalnych czytelników, zmuszona była podpisać umowę o kolportaż ww. czasopisma, w której rabat ustalono na poziomie 32% oraz przystać na inne uciążliwe warunki umowy. Biorąc zaś pod uwagę, iż RUCH S.A. rozprowadza średnio 70 tys. egzemplarzy kwartalnie czasopisma „Biografii Sławnych Ludzi”, nieuzasadniona korzyść RUCH S.A. z ustalenia rabatu na poziomie 32% a nie 30,1% mogła sięgnąć tylko dla nr 1/2000 ww. czasopisma 6.500 zł.

W kontekście powyższych wyjaśnień spółka G+J za bezsporne uznała, iż określone w umowie nr 640/4763-E z dnia 19 czerwca 2000 r. poziom rabatów oraz limit zwrotów protokolarnych stanowią dla Spółki uciążliwe warunki, gdyż nakładają na nią ciężar większy niż powszechnie przyjęty w stosunkach danego rodzaju. W związku z zaistniałą sytuacją RUCH S.A. osiąga nieuzasadnione korzyści kosztem spółki G+J, które pozostają w adekwatnym związku przyczynowym z narzuconymi Spółce, z pozycji stosowania siły rynkowej, uciążliwymi warunkami umowy.

RUCH S.A. ustosunkowując się do zarzutów spółki G+J, w odpowiedzi na zawiadomienie o wszczęciu postępowania wyjaśnił na wstępie, iż działa w formie jednoosobowej spółki akcyjnej Skarbu Państwa. Stosownie do § 6 Statutu Spółki Akcyjnej RUCH, przedmiotem przedsiębiorstwa jest prowadzenie działalności w zakresie kolportażu prasy krajowej i zagranicznej oraz książek i wydawnictw.

Obecnie sposób działania i kierunki rozwoju RUCH S.A. określa „Strategia rozwoju Spółki Akcyjnej RUCH na lata 2000 - 2005”, zaaprobowany uchwałą Rady Nadzorczej z dnia 5 listopada 1999 r. Dokument ten opracowany przy udziale ekspertów zewnętrznych, zawiera kompleksową analizę rynku kolportażu i prenumeraty prasy. W dokumencie tym stwierdza się, że rosnąca konkurencja ze strony innych kolporterów i innych kanałów dystrybucji jest poważnym zagrożeniem. Pogłębia się konkurencja marżowa pomiędzy dystrybutorami. Konkurenci działający na detalicznym rynku prasowym, mimo że ich łączny potencjał jest mniejszy niż RUCH S.A., rozwijają się dynamicznie, a ich koszty działania są znacznie niższe niż RUCH S.A. Autorzy „Strategii...” stwierdzają, iż głównym orężem walki rynkowej stosowanej przez konkurentów RUCH S.A. są niższe marże za kolportaż prasy. W związku z tym wskazują na konieczność renegotjowania umów kolportażowych.

W piśmie tym podkreślono, iż o pozycji RUCH S.A. i innych kolporterów decydują sytuacja społeczno – gospodarcza, realia rynku wydawniczego, zdolność klientów do realizowania zakupów prasy w takich ilościach, w jakich oferuje to bogaty rynek wydawniczy. RUCH S.A. zaznaczył, iż obecnie charakterystycznym zjawiskiem jest nasycenie rynku prasowego. Zwiększa się ilość tytułów niskonakładowych, zmniejsza zaś – tytułów wysokonakładowych. Poziom czytelnictwa w Polsce wykazuje stałą tendencję spadkową. Jednocześnie rosną koszty kolportażu prasy, a wpływ na to ma zwiększanie objętości czasopism, wydawanie ich wspólnie z dodatkami i gadżetami oraz coraz wyższe koszty transportu. RUCH S.A. zwrócił ponadto uwagę na fakt ograniczania przez wydawców podwyżek cen czasopism. W związku z tym - ich cena nie pokrywa kosztów inflacyjnych. Jest to o tyle istotne, iż przy kolportażu prasy przychód RUCH S.A. równy jest uzyskiwanej marży, podczas gdy wydawcy oprócz zysków ze sprzedaży czasopism, otrzymują także wpływy z reklam.

RUCH S.A. podniósł, iż sprzedaż prasy odbywa się w przeważającej części za pośrednictwem punktów sprzedaży detalicznej. Sieć własna wymaga administrowania i ponoszenia wielu kosztów związanych z zatrudnieniem i utrzymaniem sieci (remonty, ubezpieczenie towaru, wymiana kiosków). Pozostali dystrybutorzy mają natomiast niewielką sieć własną i nie rozwijają jej. Organizacja sprzedaży detalicznej w sieci RUCH wynika też

w znacznej mierze – co podkreśla RUCH S.A. – z konieczności dostosowania umów ze sprzedawcami do orzeczeń organów antymonopolowych.

Wyjaśniając kwestie związane z zasadami ustalania poziomu marży kolportażowej, RUCH S.A. wyjaśnił, iż marża (rabat) za kolportaż to wynagrodzenie kolportera liczone od ceny oraz ilości egzemplarzy sprzedanych danego tytułu. Nakłady i ceny czasopism ustalone są przez wydawców. Podkreślił, iż stosuje najniższe możliwe marże, by pokryć własne koszty oraz osiągnąć niewygórowany dochód. W ramach negocjacji umów RUCH S.A. proponuje poziom marży skalkulowany w oparciu o narzędzie informatyczne, jakim jest algorytm. Na podstawie kryteriów sparametryzowanych, wchodzących w skład algorytmu, czyli nakładu tytułu, ilości wydań w roku, formatu tytułu, jego wagi, liczby egzemplarzy w paczce, ceny tytułu, poziomu sprzedaży pisma o zbliżonej tematyce, treści, objętości, liczby punktów sprzedaży, do których dostarczany będzie tytuł. Dodatkowo brane są pod uwagę takie kryteria jak harmonogram druku, nakłady poniesione na reklamę i promocję tytułu. RUCH S.A. podkreślił, iż zasady ustalenia marży są jednakowe dla wszystkich jego kontrahentów. Sposób naliczania marży wynika ze wzoru matematycznego z odpowiednim opisem. Narzędzie to, na co zwraca uwagę RUCH S.A., znane jest wydawcom.

Ocena wysokości marży negocjowanej przez RUCH S.A. w umowach o kolportaż wymaga – w opinii RUCH S.A. – porównania zakresu jego działalności z innymi kolporterami. Jedyne kolporter o zasięgu ogólnokrajowym, tj. Kolporter S.A., nie prowadzi prawie w ogóle dystrybucji w małych miastach i na wsi. Inni kolporterzy mają zasięg regionalny i w związku z tym ograniczony obszar dostaw. Przekłada się to na niższe koszty prowadzenia działalności, głównie z powodu ponoszenia mniejszych kosztów transportu. Ponadto żaden z konkurentów RUCH S.A. nie dystrybuuje takiej ilości tytułów prasowych jak on. Powołanie się zatem przez spółkę G+J na wysokość rabatów udzielanych przez innych kolporterów, jest – w opinii RUCH S.A. – nieuzasadnione.

Podkreślił jednocześnie, iż rabat musi być określony w takiej wysokości by mógł on utrzymać posiadaną pozycję rynkową.

RUCH S.A. podniósł, iż zarzucana mu praktyka monopolistyczna zachodziłaby w sytuacji, gdyby nadużywając pozycji dominującej na rynku – co jest poza sporem – narzucał warunki umowy uciążliwe dla kontrahenta. Takie narzucone postanowienia umowne powinny skutkować osiągnięciem przez RUCH S.A. nieuzasadnionych korzyści. Za uciążliwy warunek umowy uważa się zaś taki, który nakłada na jedną ze stron ciężar większy od powszechnie przyjętych w stosunkach danego rodzaju. RUCH S.A. zwrócił uwagę, iż w orzecznictwie antymonopolowym ukształtowany został pogląd, zgodnie z którym przy dokonywaniu oceny wystąpienia przesłanki narzucenia warunków umowy należy kierować się zasadą racjonalnego postępowania kontrahenta podmiotu dominującego.

Zdaniem RUCH S.A. dopiero przy założeniu, że RUCH S.A. w warunkach wolnej konkurencji nie byłby w stanie wynegocjować określonych warunków umowy, to jej zawarcie należałoby ocenić, jako czynność ograniczająca samodzielność kontrahenta. Nie uzasadnia natomiast – w ocenie RUCH S.A. – zarzutu narzucania uciążliwych warunków umowy, ich uzgodnienie przy uwzględnieniu obowiązującej w polskim prawie zasady swobody umów, czyli bez wywierania presji rynkowej przez podmiot dominujący.

RUCH S.A. pokreślił, iż negocjacje prowadzące do zawarcia umowy o kolportaż czasopisma „Biografie Sławnych Ludzi” odbywały się w warunkach odpowiadających normalnej, rynkowej konkurencji i sytuacji kontrahenta. W działaniu RUCH S.A. brak było przejawów niedozwolonej presji na kontrahenta w celu wymuszenia na nim przyjęcia proponowanych warunków umowy połączonej z ewentualnym uprzywilejowaniem innych pomiotów gospodarczych.

Podniósł także, iż obiektywnie wysokie koszty dystrybucji prasy przez RUCH S.A. uniemożliwiają mu skuteczną konkurencję. Pozostałe firmy kolportażowe stosują – w ocenie RUCH S.A. – praktykę zwiększania rabatów dla detalistów i udzielania im dodatkowych gratyfikacji. Dlatego też spełnienie żądań wydawców służyłoby finansowaniu agresywnej strategii jego konkurentów. Nie można natomiast świadomego dopasowywania się do zmieniających się wymagań rynku (normalnej reakcji rynkowej) uznać za praktykę monopolistyczną.

RUCH S.A. zwrócił ponadto uwagę, iż w niniejszej sprawie zachodzą przesłanki przewidziane w art. 6 ustawy o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów, co uzasadnia zastosowanie tzw. „klauzuli rozsądku” i zalegalizowanie postępowania RUCH S.A.

W toku postępowania, RUCH S.A. podtrzymywał swoje stanowisko i zdecydowanie odrzucał zarzuty stawiane przez spółkę G+J. W piśmie z dnia 23 listopada 2000 r. odniósł się do różnicy rabatów pomiędzy wydaniem specjalnymi czasopism „Claudia” i wydawnictwa „Biografie Sławnych Ludzi”. Zaznaczył, iż w przypadku wydań specjalnych pisma „Claudia” rabaty ustalono w wysokości 30,1% ze względu na wieloletnią, ugruntowaną pozycję tego czasopisma na rynku czytelnictwa. Natomiast wydawnictwo „Biografie Sławnych Ludzi” to czasopismo nowe, szukające odpowiedniej, docelowej grupy czytelniczej. W związku z tym zaproponowano dla tego wydawnictwa warunki kolportażu, jak dla innych, podobnych nowych czasopism, tj. rabat podstawowy - 32%, limit zwrotów protokolarnych – 50%, rabat za zwroty ponad limit - 5%.

Podkreślił, iż do kolportażu skierowano 70.000 egzemplarzy ww. tytułu, zaś zwrot wyniósł 65,33%.

RUCH S.A. podniósł, iż oferta spółki G+J na kolportaż „Biografii Sławnych Ludzi” rozpatrywana był zgodnie z przyjętymi zasadami, zgodnie z którymi pomocniczo wykonano wyliczenia z algorytmu przy założeniu sprzedaży optymalnej i sprzedaży minimalnej. Przy ustalaniu warunków umowy wzięto pod uwagę średnie warunki kolportażu innych kwartalników. Przedstawił też zestawienie wyników finansowych kolportażu pism „Arcydzieła Literatury Światowej” i „Biografie Sławnych Ludzi”. Zwrócił uwagę, iż przy rabacie podstawowym w wysokości 32% za kolportaż wydawnictwa „Biografie Sławnych Ludzi”, RUCH S.A. osiągnął zysk na jednym egzemplarzu w wysokości 0,32 zł, zaś w odniesieniu do czasopisma „Arcydzieła Literatury Światowej” (rabat podstawowy w wysokości 34%) – zysk ten wynosił ok. 1,33 zł na jeden egzemplarz.

RUCH S.A. podniósł jednocześnie, iż spółka G+J wydała tylko jeden numer czasopisma „Biografie Sławnych Ludzi”. W związku z niedotrzymaniem warunku umowy określającego częstotliwość ukazywania się tego czasopisma umowa o jego kolportaż została rozwiązana ze skutkiem natychmiastowym.

Wyjaśniając szczegółowe zasady ustalania rabatów dla wydawców, RUCH S.A. w piśmie z dnia 13 marca 2001 r. wskazał, iż na koszt dystrybucji wydawnictwa prasowego składają się koszty rabatu udzielonego sieci, koszty handlowe dystrybucji prasy oraz część kosztów ogólnozakładowych przypisanych dystrybucji prasy. Zaznaczył, iż dąży do osiągnięcia rentowności na poziomie minimum 3,5%.

Podkreślił jednocześnie, iż algorytm w negocjacjach dotyczących warunków kolportażu, w tym wysokości marży kolportażowej, ma wyłącznie pomocniczy charakter. Na ustalony w wyniku negocjacji rabat mają wpływ czynniki nie poddające się parametryzacji, w szczególności harmonogram druku, nakłady poniesione na promocję i reklamę, działania marketingowe wydawcy czy też inne kanały dystrybucji (np. własna prenumerata).

RUCH S.A. w piśmie tym wyraził też pogląd, iż przedstawianie wydawcy opracowywanego algorytmu dla jakiegoś wydawnictwa, nie jest uzasadnione. Podkreślił, iż opracowany algorytm spełnia wyłącznie rolę narzędzia pomocniczego, pozwalającego z pewnym prawdopodobieństwem ustalać rentowność RUCH S.A. z tytułu sprzedaży konkretnego tytułu. Ponadto omawiany algorytm nie ma żadnego charakteru normatywnego, wynikającego chociażby z nałożenia w drodze wewnętrznego zarządzenia, co do obowiązku jego stosowania. O warunkach umowy, co podkreśla RUCH S.A., decyduje wola stron wyrażona w toku rokowań prowadzonych zgodnie z regułami przyjętymi w kodeksie cywilnym i dobrymi obyczajami kupieckimi.

Odnosząc się do wyjaśnień RUCH S.A., spółka G+J w piśmie z dnia 6 listopada 2000 r. wskazała, iż RUCH S.A. nie przedstawił jej wzoru matematycznego (algorytmu) według, którego nalicza marże kolportażowe, jak również nie wskazał w jaki sposób ustalił rabaty i limity zwrotów protokolarnych w przedmiocie kolportażu czasopisma „Biografie Sławnych Ludzi”. Zwróciła natomiast uwagę, iż na spotkaniu w marcu 2000 r. w Izbie Wydawców Prasy, RUCH S.A. przedstawił ogólny zarys ww. algorytmu. Zdaniem Spółki przedstawiany wzór nie pozwala jednak skalkulować wysokości należnych RUCH S.A. rabatów. Jest to niemożliwe z uwagi na to, iż część zawartych tam parametrów nie jest możliwa do zweryfikowania, albowiem jest nieznana RUCH S.A. (np. działania marketingowe wydawców), bądź możliwa do dowolnego ustalenia przez RUCH S.A. (np. uśrednione koszty dystrybucji przypadające na jeden egzemplarz nadzielony).

Ustosunkowując się do faktu powołania się przez RUCH S.A. na dokument dotyczący strategii jego działania, Spółka podniosła, iż nie może on uzasadniać stosowania praktyk monopolistycznych. Zgodnie bowiem z orzecznictwem antymonopolowym podmiot o pozycji dominującej na rynku nie może skutecznie uzasadniać stosowania praktyk monopolistycznych realizacją swoich zadań gospodarczych.

Wskazała ponadto, iż porównanie kosztów kolportażu wydań specjalnych czasopisma „Claudia” (rabat 30,1%) i pisma „Biografie Sławnych Ludzi” (rabat 32%) niczym nie usprawiedliwia tak znacznego zróżnicowania warunków rabatowych.

W toku postępowania Spółka podniosła dodatkowo (pismo z dnia 26 stycznia 2001 r.), iż rabat w wysokości 30,1% (bez limitów zwrotów protokolarnych i rabatu za ww. zwroty) ustalony został także dla wydań specjalnych czasopisma „Focus”, a rabat w wysokości 31,1% (bez limitów zwrotów protokolarnych i rabatu za ww. zwroty) ustalony został dla wydań specjalnych takich czasopism jak „Moje Gotowanie” i „Naj”. Część z tych tytułów, jak podkreśla Spółka, była pismami zupełnie nowymi i tak jak wydawnictwo „Biografie Sławnych Ludzi” szukającymi docelowej grupy czytelników. Ponadto były to tytuły o zbliżonych nakładach do czasopisma „Biografie Sławnych Ludzi” i z reguły o niższej cenie. Skoro więc w tamtych przypadkach RUCH S.A. zgodził się na rabat w wysokości 30,1% bądź 31,1%, to w odniesieniu do pisma „Biografie Sławnych Ludzi”, przy jego wyższej cenie, a co za tym idzie i wyższych dochodach płynących z jego kolportażu, RUCH S.A. powinien przystać na podobne warunki rabatowe.

Spółka zwróciła też uwagę na bezzasadność zestawiania i porównywania przez RUCH S.A. wyników sprzedaży wydawnictw „Biografie Sławnych Ludzi” i „Arcydzieła Literatury Światowej”. Są to bowiem, co podkreśliła Spółka, różne typy wydawnictw prasowych. Różnią się formatem, ciężarem, objętością, a także ceną. W tym świetle niezrozumiałym jest, dlaczego RUCH S.A. przyjął dla tych różnych pism – identyczne koszty ich kolportażu i bardzo zbliżone koszty handlowe. Dla zobrazowania powyższego, spółka G+J dołączyła do akt postępowania po jednym egzemplarzu ww. tytułów.

Wyjaśniła jednocześnie, iż z uwagi na wyniki sprzedaży czasopisma „Biografie Sławnych Ludzi”, podjęła decyzję o czasowym wstrzymaniu jego wydawania, o czym powiadomiono RUCH S.A.

RUCH S.A. uznał jednak ten fakt, za rażące naruszenie obowiązków wynikających z ww. umowy i rozwiązał ją.

W ocenie Spółki było to działanie bezprawne, albowiem skorzystanie przez jedną ze stron z uprawnień, które daje umowa, nie może być traktowane jako rażące naruszenie jej obowiązków.

Tak więc kolportaż czasopisma „Biografie Sławnych Ludzi” został, jak dotychczas, zrealizowany tylko w odniesieniu do pierwszego numeru tego czasopisma, albowiem spółka G+J zawiesiła jego dalsze wydawanie. Pomimo tego, uznając bezprawność działań podejmowanych przez RUCH S.A. w momencie zawierania umowy o kolportaż ww. czasopisma, spółka G+J podtrzymywała w toku postępowania wnioski o stwierdzenie stosowania przez RUCH S.A. praktyki polegającej na wprowadzeniu bez uzasadnienia ekonomicznego zawyżonych rabatów z tytułu kolportażu czasopisma „Biografie Sławnych Ludzi”, przynoszących mu nieuzasadnione korzyści.

Uznając za konieczne określenie możliwie dokładnego udziału RUCH S.A. w krajowym rynku kolportażu prasy, Prezes Urzędu przeprowadził przekrojowe badania – sprawa o sygnaturze nr RWA-54/6/2001 – mające na celu ustalenie struktury i stanu koncentracji na rynku kolportażu prasy w Polsce.

W ramach tych badań, Prezes Urzędu w pierwszej kolejności zwrócił się do konkurentów RUCH S.A. Ustalono, iż w Polsce działa siedmiu przedsiębiorców, zajmujących się kolportażem prasy na szerszą skalę:

- RUCH S.A. w Warszawie
- Kolporter S.A. w Kielcach
- Jard-Press S.A. w Warszawie
- Inmedio Sp. z o.o. w Gdańsku
- Franpress Sp. z o.o. we Wrocławiu
- Garmond Press S.A. w Krakowie
- Rolkon Kolportaż Prasy Sp. z o.o. w Poznaniu.

Wśród mniejszych firm kolportażowych, badaniami ankietowymi zostały objęte, m.in.:

- Firma Kolportażowa Mas-Press w Kościerzynie
- Press Market sp. j. w Zielonej Górze
- Gazeta – Kolportaż, Handel w Koszalinie
- Camelot Sp. z o.o. w Warszawie.

Na rynku tym działa również wiele innych, mniejszych firm, ale są to dystrybutorzy, którzy bądź posiadają najwyżej kilka bądź kilkanaście punktów sprzedaży, bądź są to firmy, które zaopatrują się w prasę u innych, większych kolporterów (np. firmy „Mega Press”, „Krokus”, „Opopress” s.c.).

Prezes Urzędu, zwracając się do badanych przedsiębiorców, zażądał m.in. przedstawienia informacji na temat:

- ilości prasy rozprowadzanej w ostatnich latach,
- przychodu osiągniętego z tytułu kolportażu prasy,
- ilość punktów sprzedaży prasy itp.

W dalszej kolejności, w celu uzyskania informacji odnośnie struktury i form kolportażu poszczególnych tytułów prasowych, Prezes Urzędu, zwrócił się do grupy wydawców prasy o złożenie stosownych wyjaśnień i informacji, m.in. na temat zasad kolportażu wydawanych przez nich tytułów prasowych i struktury udziałów firm kolportażowych w ich dystrybucji. Badaniami objęto 16 tytułów, w tym 12 ogólnopolskich i 4 o zasięgu lokalnym, wśród których były dzienniki, dwutygodniki, jak i miesięczniki, o różnej tematyce i różnych kręgach czytelników (m.in.: „Rzeczpospolita”, „Trybuna Śląska”, „Wprost”, „Viva!”, „Film”).

Informacje i dane zebrane w trakcie powyższych badań rynkowych (sygn. RWA-56/28/2000), zawarte w pismach badanych przedsiębiorców, zostały załączone do akt tego postępowania, o czym strony zostały powiadomione pismem z dnia 2 lipca 2001 r.

Dokonując ustaleń w przedmiocie udziału rynkowego RUCH S.A., Prezes Urzędu oparł się także na informacjach pochodzących ze strony internetowej RUCH S.A. (www.ruch.com.pl).

Zgodnie z informacjami tam zamieszczonymi, RUCH S.A. prowadzi działalność kolportażową w 14 oddziałach terenowych, które codziennie za pośrednictwem 71 ekspedycji dostarczają prasę do blisko 34.000 punktów sprzedaży detalicznej w całej Polsce oraz do ponad 80.000 prenumeratorów. Oprócz sieci własnej, RUCH S.A. obsługuje także ponad 19.000 punktów sprzedaży prasy, które usytuowane są m.in. na stacjach benzynowych (PKN ORLEN), w sklepach spożywczych, super- i hipermarketach (BILLA, LEADER PRICE, GEANT) oraz w innych zorganizowanych sieciach handlowych.

Na podanej wyżej stronie internetowej, RUCH S.A. określa siebie, jako niekwestionowanego lidera na rynku dystrybucji prasy w Polsce. Powołuje przy tym fakty świadczące o powyższym (dane na dzień: 30 października 2002 r.), podnosząc m.in., że:

- posiada ok. 60% udziału w polskim rynku kolportażu prasy,
- utrzymuje w sprzedaży średnio ponad 1650 tytułów prasowych miesięcznie,
- rozprowadza średnio w miesiącu ponad 130 mln egzemplarzy gazet i czasopism,
- sprzedaje średnio w miesiącu ponad 83 mln egzemplarzy gazet i czasopism o łącznej wartości przekraczającej 175 mln PLN (w cenach detalicznych),
- współpracuje na bieżąco z 900, a w ciągu roku z przeszło 1400 wydawcami prasy,
- proponuje największą ofertą tytułów w prenumeracie - około 2300,
- średnia miesięczna sprzedaż prasy w punkcie sprzedaży detalicznej należącym do sieci RUCH S.A. wynosi ok. 3150 egzemplarzy, zaś w punkcie współpracującym z RUCH S.A. – ok. 1500 egzemplarzy.

Należy tu podkreślić, iż również na łamach prasy (choćby wypowiedź byłego Prezesa RUCH S.A. – Marka Czarneckiego dla dziennika „Rzeczpospolita” z dnia 3 kwietnia 2000 r.), przedsiębiorca ten podaje swój udział jako wynoszący ok. 60% rynku kolportażu prasy w Polsce.

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów zważył, co następuje.

Zgodnie z art. 8 ust 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów zakazane jest nadużywanie pozycji dominującej na rynku właściwym przez jednego lub kilku przedsiębiorców.

Nadużywanie pozycji dominującej, którego dotyczy powołany wyżej przepis, w każdym przypadku ujawnia się na rynku właściwym. Dominacja rynkowa nie występuje przy tym na rynku pojmowanym ogólnie (w znaczeniu ekonomicznym), rozumianym jako ogół stosunków zachodzących między podmiotami uczestniczącymi w procesach wymiany towarowej.

Zatem dla stwierdzenia, czy przedsiębiorca posiada pozycję dominującą należy w pierwszej kolejności określić rynek właściwy.

Zgodnie z art. 4 pkt 8 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, przez rynek właściwy rozumie się rynek towarów, które ze względu na ich przeznaczenie, cenę oraz właściwości, w tym jakość, są uznawane przez ich nabywców za substytuty oraz są oferowane na obszarze, na którym, ze względu na ich rodzaj i właściwości, istnienie barier dostępu do rynku, preferencje konsumentów, znaczące różnice cen i koszty transportu, panują zbliżone warunki konkurencji. Przy czym przez towary należy rozumieć zarówno rzeczy, jak i energię, papiery wartościowe i inne prawa majątkowe, usługi, a także roboty budowlane.

RUCH S.A., przeciwko któremu zarzuty kieruje spółka G+J, jest firmą kolportażowo – handlową. Zajmuje się świadczeniem usług polegających na kolportażu prasy i dystrybucji innych artykułów częstego zakupu, poprzez sieć punktów sprzedaży. W niniejszej sprawie, z uwagi na charakter stawianych zarzutów (dotyczących *stricto* warunków kolportażu prasy) oraz osobę wnioskodawcy (wydawca prasy), zainteresowaniem objęte jest zachowanie RUCH S.A. w zakresie dystrybucji (kolportażu) prasy. Ten przedmiot działalności, do którego historycznie i funkcjonalnie przygotowany jest RUCH S.A. należy wyraźnie oddzielić od sprzedaży produktów pozaprasowych (biletów komunikacji miejskiej, zabawek, papierosów, kosmetyków, kart telefonicznych itp.).

Należy zwrócić uwagę, iż w zakresie swej działalności jako dystrybutora prasy RUCH S.A. spotyka się z konkurencją ze strony innych firm kolportażowych i podmiotów zajmujących się rozprowadzaniem prasy w prenumeracie (np. Poczta Polska). Z kolei w zakresie dystrybucji innych niż prasa produktów, konkurencja dla RUCH S.A. jest znacznie szersza, będą to wszystkie punkty sprzedaży oferujące podobne towary, tj. punkty sprzedaży biletów komunikacji miejskiej, sklepy zabawkarskie, drogerie, sklepy przemysłowe, stoiska z papierosami, itp. Stąd zasadne jest wyodrębnienie różnych rynków produktowych, na których działa RUCH S.A.

Usługa polegająca na dystrybucji prasy polegać może na jej rozpowszechnianiu za pośrednictwem punktów sprzedaży bądź rozprowadzaniu jej bezpośrednio do odbiorców indywidualnych (w prenumeracie). W świetle powołanej wyżej definicji rynku właściwego należy uznać je jednak za usługi należące do tego samego rynku produktowego. Mamy tu bowiem do czynienia z tożsamością rozpowszechnianego produktu (prasa), jednolitością docelowego odbiorcy (nabywca prasy) i zbliżoną ceną. Ze względu na istotę i charakter tych dwóch rodzajów dystrybucji prasy, przyjąć należy zatem, iż są to usługi substytutywne wobec siebie, a co za tym idzie stanowią jeden rynek produktowy.

Uwzględniając powyższe, należy stwierdzić, iż rynkiem produktowym w niniejszej sprawie jest rynek dystrybucji (kolportażu) prasy.

Drugim niezbędnym elementem rynku właściwego jest jego wymiar geograficzny, oznaczający konieczność wskazania obszaru, na którym warunki konkurencji, mające zastosowanie do określonych towarów są jednakowe dla wszystkich konkurentów.

Definicja ustawowa każe odnosić rynek geograficzny do obszaru „na którym, ze względu na ich [towarów] rodzaj i właściwości, istnienie barier dostępu do rynku, preferencje konsumentów, znaczące różnice cen i koszty transportu, panują zbliżone warunki konkurencji”.

Mając powyższe na uwadze należy stwierdzić, iż warunki do świadczenia usługi kolportażu prasy są identyczne na obszarze całego kraju. Wszędzie bowiem istnieje zapotrzebowanie na prasę, zaś działalność firm kolportażowych ukierunkowana jest na zapewnienie jak najszerzego dostępu czytelników do gazet, czasopism czy innych periodyków. Wszyscy wydawcy korzystają z usług firm kolportażowych na takich samych zasadach. Nie ma również wewnętrznych barier, które powodowałyby zróżnicowanie w możliwości prowadzenia działalności kolportażowej w poszczególnych rejonach kraju.

Nie bez znaczenia w niniejszej sprawie jest także to, iż wydawnictwa spółki Amer.Com są tytułami o zasięgu ogólnopolskim, przeznaczonymi dla czytelników w całym kraju.

Należy zatem uznać, iż w aspekcie geograficznym, mamy tu do czynienia z rynkiem obejmującym obszar całego kraju.

Tak więc **rynkiem właściwym** w przedmiotowej sprawie jest krajowy rynek kolportażu prasy.

Próbując ustalić, czy na tak wyodrębnionym rynku RUCH S.A. posiada pozycję dominującą, należy mieć na uwadze jej definicję, zawartą w art. 4 pkt 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Zgodnie z powołanym wyżej artykułem przez pozycję dominującą rozumie się pozycję przedsiębiorcy, która umożliwia mu zapobieganie skutecznej konkurencji na rynku właściwym przez stworzenie mu możliwości działania w znacznym stopniu niezależnie od konkurentów, kontrahentów oraz konsumentów; domniemywa się, że przedsiębiorca ma pozycję dominującą, jeżeli jego udział w rynku przekracza 40%.

Tym samym określając pozycję rynkową RUCH S.A. niezbędne jest przesądzenie czy posiadana przez niego siła ekonomiczna, umożliwia mu prowadzenie działalności w znacznym stopniu niezależnie od swych konkurentów i kontrahentów.

Celem działalności kolportażowej jest zapewnienie dostępności prasy dla wszystkich czytelników. Stąd udział poszczególnych kolporterów w rynku jest odzwierciedleniem możliwości zapewnienia jak najszerzego dostępu czytelników do prasy oferowanej przez wydawców.

Zdaniem Prezesa Urzędu, elementem najistotniejszym, który w dużym stopniu wskazuje na siłę ekonomiczną przedsiębiorcy – jest jego procentowy udział w rynku. Dążąc do wyznaczenia udziału RUCH S.A. w rynku kolportażu prasy, Prezes Urzędu przeprowadził badania rynkowe. W ramach tych badań uzyskano dane liczbowe, obrazujące ilość posiadanych przez poszczególnych kolporterów punktów sprzedaży, ilość prasy przyjętej do kolportażu w ostatnich latach oraz wartość przychodu osiągniętego z tytułu kolportażu prasy, co pozwoliło ustalić strukturę ww. rynku.

Jak wykazały badania - działalność w zakresie kolportażu prasy na szerszą skalę prowadzi siedmiu liczących się na rynku przedsiębiorców. Każdy z nich posiada więcej niż tysiąc punktów sprzedaży, do których dostarczana jest prasa. Są to kolporterzy:

- RUCH S.A. w Warszawie
- Kolporter S.A. w Kielcach
- Jard-Press S.A. w Warszawie
- Inmedio Sp. z o.o. w Gdańsku
- Franpress Sp. z o.o. we Wrocławiu
- Garmond Press S.A. w Krakowie
- Rolkon Kolportaż Prasy Sp. z o.o. w Poznaniu

Prezes Urzędu uwzględnił dwa kryteria, w oparciu o które ustalił udział RUCH S.A. i pozostałych przedsiębiorców w rynku kolportażu prasy: ilość prasy przyjętej do kolportażu oraz przychód osiągnięty z tytułu ich sprzedaży. Dodatkowo uwzględniono także ilość posiadanych punktów, do których dostarczana jest prasa przez poszczególnych kolporterów. Dane te pochodziły z lat: 1999 r., 2000 r. i I poł. 2001 r.

W oparciu o ww. dane - uzyskane bezpośrednio od działających na rynku kolporterów - ustalono, iż ogólna ilość prasy przyjętej do dystrybucji przez największe firmy kolportażowe wyniosła 2.459.027.747 w 2000 r. i 1.169.520.148 w I poł. 2001 r. Prezes Urzędu uznał jednak, iż dla potrzeb przeprowadzanych analiz, podstawą dla ustalenia procentowych udziałów firm kolportażowych w dystrybucji prasy, będą liczby nieco wyższe - odpowiednio **2.500.000.000** w odniesieniu do roku 2000 i **1.200.000.000** w odniesieniu do I poł. 2001 r., stanowiące szacunkową ogólną ilość rozprowadzanej w Polsce prasy, która uwzględniać będzie także przybliżoną ilość prasy rozprowadzanej przez innych, mniejszych kolporterów oraz prasę rozprowadzaną w prenumeracie.

Zestawienie zaś ilości prasy dystrybuowanej przez poszczególnych kolporterów z ww. liczbami, odpowiadającymi w przybliżeniu ogólnej liczbie prasy dystrybuowanej na terenie naszego kraju, pozwoli ustalić udziały tych firm w rynku kolportażu prasy.

Drugim kryterium, które uwzględniono, przy ustalaniu struktury rynku kolportażu prasy, był przychód osiągnięty przez poszczególnych kolporterów z tytułu kolportażu prasy. Po zliczeniu przychodów osiągniętych w 2000 r. przez badanych kolporterów, okazało się, iż wielkość przychodu tych kolporterów wyniosła: **3.089.821.572 zł**. Natomiast w I poł. 2001 r. – **1.542.278.053 zł**. Uwzględniając fakt funkcjonowania na rynku jeszcze innych kolporterów (nie objętych badaniami) i osiągania również przez nich przychodu z tej formy działalności, powyższe kwoty - dla potrzeb przeprowadzanych analiz - podwyższono odpowiednio do **3.100.000.000 zł** w odniesieniu do roku 2000 i **1.550. 000. 000 zł** w odniesieniu do I poł. 2001 r. Zabieg ten miał na celu wyznaczenie kwot bazowych stanowiących, możliwie najbardziej zbliżoną do rzeczywistości, wartość całkowitego przychodu osiągniętego przez firmy zajmujące się dystrybucją prasy, tak by kwoty te stały się realną podstawą dla obliczenia udziałów w rynku poszczególnych kolporterów, przy zastosowaniu kryterium wartościowego tj. osiągniętego przychodu.

Powyższe szacunki należy bezsprzecznie uznać za miarodajne. Poparte zostały bowiem wnikliwą analizą i obserwacją rynku kolportażu prasy. Z tego też względu przyjęcie tych szacunków przy obliczaniu udziałów w rynku poszczególnych kolporterów, nie zagraża prawidłowości dokonanych ustaleń. Co więcej - zgodnie z tak przyjętą metodologią - uzyskano wynik udziału RUCH S.A. w rynku kolportażu prasy, zbliżony do publicznie podawanego przez tego kolportera.

Analiza zgromadzonych informacji i zestawienie stosownych danych wykazała, iż udział RUCH S.A. w rynku kolportażu prasy zarówno w 2000 r. jak i w I poł. 2001 r. utrzymywał się na bardzo wysokim poziomie. Zarówno przy uwzględnieniu kryterium ilościowego, jak i kryterium wartościowego – udział ten znacznie przekraczał 50% (konkretne wartości procentowe zawarte są w utajnionym *Załączniku nr 1* decyzji).

Podkreślić tu należy, iż udział następnego przedsiębiorcy - spółki Kolporter S.A. w Kielcach, który znalazł się na drugim miejscu w zestawieniu za rok 2000 i I poł. 2001 r. - był wyraźnie mniejszy od udziału RUCH S.A. Udział tego kolportera w rynku kolportażu prasy nie przekroczył 20%.

Wśród pozostałych, liczących się na rynku kolporterów (Jard-Press, Garmond, Inmedio, Rolkon i Franpress), żaden z nich nie uzyskał nawet 10%-ego udziału w tym rynku.

Analizując strukturę rynku kolportażu prasy w Polsce należy uwzględnić także fakt dokonanej obecnie koncentracji na tym rynku, polegającej na przejęciu przez Kolporter S.A. kontroli nad spółką Jard-Press S.A. w Warszawie poprzez nabycie akcji spółki Jard-Press w liczbie powodującej uzyskanie 100% głosów na walnym zgromadzeniu (Prezes Urzędu, decyzją nr DDF-44/2002 z dnia 19 lipca 2002 r., wyraził zgodę na dokonanie tej koncentracji). Jej skutkiem jest niewątpliwie wzmocnienie pozycji Kolporter S.A. Jednakże w efekcie tej operacji udział spółki Kolporter S.A. – największego konkurenta RUCH S.A. – nie sięgnął – według danych za 2000 r. i I poł. 2001 r. – nawet 30% (konkretne wartości procentowe zawarte są w *Załączniku nr 1* decyzji, przy czym są one podane odrębnie dla Kolporter S.A. i Jard-Press S.A.).

Szczegółowe dane liczbowe na temat struktury rynku kolportażu prasy zawarte są w **tabelach: 1-4**, umieszczonych w *Załączniku nr 1*, dołączonym do niniejszej decyzji. Załącznik ten zawiera również graficzne wykresy, obrazujące udziały poszczególnych przedsiębiorców w rynku kolportażu prasy w 2000 r. i w I poł. 2001 r. **Wykresy: 1 i 2** uwzględniają udziały w ww. rynku w oparciu o ilość prasy przyjętej do dystrybucji, zaś **wykresy: 3 i 4** – udziały, określone w oparciu o kryterium przychodu osiągniętego z tytułu kolportażu prasy.

Uwzględniając tak wysoki udział w rynku RUCH S.A., w aspekcie oceny posiadania przez tego kolportera pozycji dominującej na rynku kolportażu prasy, stwierdzić trzeba, iż pozostali, działający na tym rynku, kolporterzy nie byłoby w stanie zapłacić luki, jaka powstałaby przy hipotetycznym założeniu, że RUCH S.A. wycofałby się z swej działalności. Obrazują to choćby dane, które Prezes Urzędu otrzymał od badanych kolporterów, wskazujące na to, iż nie byłoby w stanie rozprościć dodatkowo tej ilości prasy, którą przyjmuje RUCH S.A. do kolportażu, z uwagi na zbyt małą ilość punktów sprzedaży. W *Załączniku nr 1* do decyzji znajduje się **tabela nr 5** i **wykres nr 5**, które zawierają porównanie ilości posiadanych przez poszczególnych kolporterów punktów sprzedaży prasy, za pośrednictwem których rozprawdzają prasę.

Nie mniej istotne dla rozważanej kwestii są odpowiedzi badanych wydawców prasy, do których Prezes Urzędu zwrócił się by uzyskać informacje na temat zasad dystrybucji poszczególnych tytułów prasowych (takich jak: „Gazeta Wyborcza”, „Rzeczpospolita”, „Film”, „Poradnik Domowy”, „Trybuna Śląska” itp.). Przedstawione przez tych wydawców dane, wyraźnie wskazują na wiodącą rolę RUCH S.A. w dystrybucji ich tytułów. Dla zobrazowania powyższego przedstawiono w *Załączniku nr 1* do decyzji **tabelę nr 6** i **wykres nr 6**, gdzie wykazano jak rozkładają się udziały firm kolportażowych oraz Poczty Polskiej (rozprawdzającej prasę w prenumeracie) w dystrybucji prasy, na przykładach następujących tytułów prasowych: „Rzeczpospolita”, „Gazeta Wyborcza”, „Przegląd Sportowy”, „Trybuna Śląska”, „Tygodnik Ostrołęcki”, „Newsweek Polska” i „Wprost”.

Za bezsporne należy zatem uznać, iż RUCH S.A. posiada wysoki udział w rynku kolportażu prasy - przekraczający wyraźnie 50%, a zbliżony do udziału publicznie przez niego podawanego. Oczywiście sam fakt posiadania wysokiego udziału w rynku nie przesądza jeszcze - mimo istnienia domniemania prawnego, że przedsiębiorca ma pozycję dominującą, jeżeli jego udział w rynku przekracza 40 % - o posiadaniu przez niego takiej pozycji. Warto jednak zwrócić w tym miejscu uwagę na orzecznictwo Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości, który w jednym z wyroków wskazał, iż za wyjątkiem okoliczności nadzwyczajnych, szczególnie duży udział w rynku jest sam w sobie dowodem zajmowania pozycji dominującej; ma to miejsce w przypadku udziału przekraczającego 50% (wyrok ETS z dnia 3 lipca 1991 r. w sprawie AKZO Chemie BV przeciwko Komisji).

W opinii Prezesa Urzędu, RUCH S.A. dysponując tak wysokim udziałem w rynku może działać niezależnie od konkurentów, jak i kontrahentów.

Powyższe przesłanki wskazują zatem, iż RUCH S.A. posiada pozycję dominującą na krajowym rynku kolportażu prasy.

Należy bowiem podkreślić, iż pozycja dominująca nie wyklucza pewnego zakresu konkurencji, ale umożliwia przedsiębiorcy, który z niej korzysta, określanie lub przynajmniej współkształtowanie warunków, na jakich ta konkurencja może się rozwijać, a w każdym razie zachowanie się bez zważania na te warunki, nie ponosząc z tego tytułu żadnej szkody (por. wyrok ETS z dnia 13 lutego 1979 r. w sprawie 85/76 Hoffman – La Roche przeciwko Komisji).

Warto ponadto zauważyć, iż w piśmiennictwie podkreśla się, że o istnieniu pozycji dominującej na rynku danego przedsiębiorcy decyduje także posiadanie przez niego trwałej przewagi konkurencyjnej. Pozwala ona generować temu przedsiębiorcy ponad przeciętne zyski w dłuższym okresie, trudne do powielenia dla konkurentów (por.: „Ustawa antymonopolowa. Komentarz” Stanisław Gronowski, 2 wydanie, wyd. C.H. BECK Warszawa 1999 r., str. 110). W opinii Prezesa Urzędu, RUCH S.A. dzięki rozwiniętej sieci sprzedaży (zdecydowanie największa ilość punktów sprzedaży, spośród wszystkich firm kolportażowych działających w Polsce), utrwalonej historycznie pozycji lidera rynku kolportażu prasy oraz zaplecza finansowo-ekonomicznego, posiada zdecydowaną przewagę nad swoimi konkurentami.

Mając powyższe na uwadze, Prezes Urzędu stwierdził, iż RUCH S.A. posiada pozycję dominującą na krajowym rynku kolportażu prasy.

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów zakazuje nadużywania pozycji dominującej na rynku właściwym przez jednego lub kilku przedsiębiorców (art. 8 ust. 1), uznając takie działanie za praktykę ograniczającą konkurencję. Jednym z zakazanych przejawów nadużywania pozycji dominującej na rynku jest, stosownie do art. 8 ust. 2 pkt 6 niniejszej ustawy, narzucanie przez przedsiębiorcę uciążliwych warunków umów, przynoszących mu nieuzasadnione korzyści.

Z powyższą praktyką ograniczającą konkurencję mamy do czynienia w razie łącznego spełnienia trzech przesłanek:

1. uciążliwy charakter warunków umowy;
2. narzucanie tych warunków przez podmiot dominujący;
3. osiągnięcie nieuzasadnionych korzyści przez tegoż przedsiębiorcę.

Ad 1.

Za uciążliwy warunek umowy należy uznać każdy warunek oznaczający dla jednej ze stron umowy ciężar większy od powszechnie przyjętych w stosunkach danego rodzaju (Ustawa antymonopolowa. Komentarz. Stanisław Gronowski. 2 wydanie, Wyd. C.H. BECK, Warszawa 1999, str. 217). Jak podkreśla się w orzecznictwie antymonopolowym, miarą uciążliwości warunków umowy jest analiza, czy w razie hipotetycznej sytuacji istnienia wolnej konkurencji (przy istnieniu alternatywnych źródeł zaopatrzenia i zbytu), a zatem w warunkach swobody kształtowania przez obie strony treści umowy, przedsiębiorca oskarżony o stosowanie praktyki z art. 8 ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, nie byłby w stanie wynegocjować kwestionowanych postanowień umowy.

Poszukując odniesienia dla warunków rabatowych zawartych w umowie o kolportaż czasopisma „Biografie Sławnych Ludzi”, umożliwiającego stwierdzenie, czy wykraczają one poza granice powszechnie przyjęte w stosunkach tego rodzaju, Prezes Urzędu ocenił możliwość wywierania presji na wydawcach prasy przez innych, niż RUCH S.A., kolporterów. Analiza dokonana pod tym kątem pozwoliła przyjąć założenie, że kolporterzy ci (Kolporter, Inmedio, Franpress czy też Rolkon), działający obok dominanta na rynku, nie są w stanie wywierać żadnego nacisku na wydawców prasy. Tym samym zawierane z nimi, w ramach swobody kontraktowej stron, umowy kolportażowe muszą uwzględniać interesy zarówno wydawcy, jak i kolportera. Tak więc wynegocjowane z tymi kolporterami warunki kolportażu poszczególnych tytułów należy uznać za słuszne (uzasadnione ekonomicznie) i jako takie – za korzystne dla obu stron.

Określone zatem w umowach kolportażowych zawartych z konkurentami RUCH S.A. warunki rabatowe, będą odpowiadały normie powszechnie przyjętej w stosunkach kolporter - wydawca.

Na tym tle, Prezes Urzędu w pierwszej kolejności zwraca uwagę na poziom rabatów za egzemplarze sprzedane i za zwroty protokolarne, stosowany przez RUCH S.A. w odniesieniu do przedmiotowego czasopisma, które w ocenie spółki G+J zostały w sposób nieuzasadniony zawyżone.

Ustalono, iż określone w umowie o kolportaż czasopisma „Biografie Sławnych Ludzi” i pobierane przez RUCH S.A. rabaty kształtują się na poziomie, jakiego nie stosują w odniesieniu do tego samego tytułu inni kolporterzy, działający na rynku, m.in. Kolporter, Inmedio, Franpress i Rolkon.

Prezes Urzędu twierdzi, iż te zawyżone rabaty pobierane przez RUCH S.A. oznaczają uciążliwość ponad przeciętną miarę, którą wyznaczają rabaty pobierane przez innych kolporterów. Kolporterzy ci nie wywierają bowiem, co wyjaśniono już wyżej, presji na wydawcach prasy, a wysokość rabatów oraz inne warunki kolportażu danego wydawnictwa ustalane są w toku partnerskich negocjacji. Stosowne zestawienie i porównanie wysokości rabatów pobieranych przez poszczególnych kolporterów, odzwierciedlające opisany tu stan, znajduje się w utajnionym *Załączniku nr 1* do decyzji, w **tabeli nr 7**.

Przed wszystkim kolporterzy ci pobierają niższe rabaty za egzemplarze sprzedane od stosowanych przez RUCH S.A. Są one niższe o 2 – 4%. Różnica ta jest niebagatelna, zważywszy na ilość prasy rozprowadzanej przez RUCH S.A., o czym była już mowa wyżej. Szczegółowo zobrazowane jest to w zestawieniu umieszczonym w utajnionym *Załączniku nr 1* do decyzji, w **tabeli nr 7**.

Zawyżenie tego rabatu, stanowiło dla spółki G+J konkretne straty finansowe, które – jak wskazywała Spółka w toku postępowania – mogły wynieść dla pierwszego numeru czasopisma „Biografie Sławnych Ludzi” ok. 6.500 zł.

Podobnie rzecz wygląda w aspekcie pobierania rabatu za zwroty protokolarne. Tu również stosowne zestawienie (**tabela nr 7 Załącznika nr 1** decyzji) pokazuje, iż w odniesieniu do ww. czasopisma rabat za zwroty protokolarne został przez RUCH S.A. ustalony na poziomie, jakiego nie stosuje żaden z jego konkurentów.

W opinii Prezesa Urzędu, nie jest słuszne ustalenie przez RUCH S.A. rabatu od egzemplarzy sprzedanych i rabatu za zwroty protokolarne na poziomie, znacząco przewyższającym wysokość tych samych rabatów, pobieranych przez innych kolporterów. Bezsprzecznie RUCH S.A. – jako przedsiębiorca, korzystający z efektów skali swojego przedsiębiorstwa – nie może mieć wyższych kosztów prowadzenia działalności od innych, mniejszych kolporterów, którzy pobierając rabaty na niższym poziomie, są w stanie sprostać realiom rynkowym i efektywnie prowadzić swoją działalność kolporterską. Za gołosłowne należy natomiast uznać wszelkie wyjaśnienia podnoszone w toku postępowania przez

RUCH S.A., iż koszty, które ponosi w związku z kolportażem prasy, są wyższe od ponoszonych przez pozostałych kolporterów. RUCH S.A. nie przedstawił żadnych konkretnych wyliczeń, mogących wskazywać na istnienie takiej właśnie sytuacji.

RUCH S.A. nie przedstawił jednocześnie wiarygodnych kalkulacji ekonomicznych, z których wynikałoby, iż w odniesieniu do czasopisma „Biografie Sławnych Ludzi”, ponoszone koszty związane z jego kolportażem uzasadniały ustalenie rabatów w takiej właśnie wysokości.

Tym samym ustalenie w umowie o kolportaż przedmiotowego czasopisma rabatu od egzemplarzy sprzedanych i rabatu za zwroty protokolarne na poziomie nieuzasadnionym ekonomicznie stanowiło uciążliwość przekraczającą miarę powszechnie przyjętą w stosunkach wydawca – kolporter.

O uciążliwości ustalonych w umowie o kolportaż czasopisma „Biografie Sławnych Ludzi” zawyżonych: rabatu od egzemplarzy sprzedanych i rabatu za zwroty protokolarne decyduje również fakt zastosowania w ww. umowie zasady jednoczesnego pobierania rabatu za egzemplarze sprzedane oraz rabatu za rozliczenie egzemplarzy niesprzedanych.

Jak ustalił Prezes Urzędu, w odniesieniu do ww. pisma, RUCH S.A. pobierał obok rabatu podstawowego, liczonego od wartości egzemplarzy sprzedanych danego tytułu, także rabat za rozliczenie egzemplarzy niesprzedanych, tj. rabat za zwroty protokolarne.

Jak wyjaśniono to już wyżej rabat za zwroty protokolarne, liczony od wartości niesprzedanych egzemplarzy ponad limit zwrotów danego numeru (określony w analizowanej umowie na poziomie 50%), jest stosowany przy protokolarnym rozliczeniu egzemplarzy niesprzedanych, polegającym na tym, iż kolporter, nie wydając niesprzedanego nakładu danego tytułu prasowego, który jest przekazywany na makulaturę, określa ilość niesprzedanych egzemplarzy na podstawie protokołu sprzedaży. W ten sposób RUCH S.A. zachowywał prawo do dodatkowego rabatu, ustalonego dla tego pisma w wysokości 5% wartości niesprzedanych egzemplarzy, jeżeli został przekroczony 50%-owy limit zwrotów nakładu wprowadzonego do sieci. Należy podkreślić, iż w przypadku rozliczeń protokolarnych ww. tytułów, RUCH S.A. zachowywał dodatkowo przychód z tytułu przekazania niesprzedanych egzemplarzy na makulaturę.

Przyjęto więc zasadę, zgodnie z którą RUCH S.A. otrzymywałby – przy rozliczaniu każdego numeru pisma „Biografie Sławnych Ludzi” – jednocześnie dwa rodzaje przychodów. Pierwszy pochodzący ze sprzedaży prasy, w postaci wpływów z pobierania rabatu od egzemplarzy sprzedanych. Drugi za rozliczenie (zwrot) egzemplarzy niesprzedanych, na który składają się wpływy z przekazania niesprzedanych egzemplarzy na makulaturę i ewentualnego naliczenia rabatu za zwroty protokolarne, w sytuacji przekroczenia ustalonego limitu zwrotów niesprzedanych egzemplarzy.

Tymczasem zupełnie inaczej kształtuje się w tym zakresie polityka rabatowa innych kolporterów – konkurentów RUCH S.A. Szczegółowe dane znajdują się w **tabeli nr 7 Załącznika nr 1** do niniejszej decyzji. Pod ww. tabelą znajduje się komentarz Prezesa Urzędu, zawierający utajnione dane z tabeli, odnoszący się do opisanej wyżej sytuacji.

Należy dodatkowo podnieść, iż RUCH S.A. nie przedstawił żadnego uzasadnienia ekonomicznego dla jednoczesnego stosowania rabatu za egzemplarze sprzedane oraz rabatu za zwroty protokolarne przy kolportażu czasopisma „Biografie Sławnych Ludzi”.

Prezes Urzędu twierdzi zatem, iż zarówno określenie wysokości rabatu za egzemplarze sprzedane i rabatu za zwroty fizyczne, jak i przyjęcie systemu jednoczesnego pobierania rabatów za egzemplarze sprzedane i rabatów za rozliczenie (zwroty) egzemplarzy niesprzedanych, w odniesieniu do analizowanych tytułów prasowych, nastąpiło bez uzasadnienia ekonomicznego.

Ponadto w ocenie Prezesa Urzędu przedstawiony powyżej fakt uzyskiwania przez RUCH S.A. przychodu z tytułu rozliczania egzemplarzy niesprzedanych czasopisma „Biografie Sławnych Ludzi”, należy sam w sobie również ocenić jako warunek uciążliwy, wykraczający poza normę typowych stosunków gospodarczych. Jak wykazano to już wyżej, RUCH S.A. ukształtował w analizowanej umowie taki system powiązań ww. rabatów, iż bez względu na poziom sprzedaży tego czasopisma, uzyskiwałby stosowne wpływy. RUCH S.A. zawsze osiągałby bowiem wraz z przychodem ze sprzedaży egzemplarzy danego numeru, zanotowanej w jego sieci, także wpływy z rozliczenia egzemplarzy niesprzedanych (system jego zyskiwania zaprezentowano powyżej).

Zdaniem Prezesa Urzędu oznacza to, iż ryzyko wprowadzenia na rynek tytułu prasowego, obciąża tylko wydawcę. Tym samym zawarcie umowy o kolportaż prasy, przy obecnej polityce rabatowej RUCH S.A., zastosowanej w odniesieniu do pisma „Biografie Sławnych Ludzi”, nie obarcza go żadnym gospodarczym niebezpieczeństwem niepowodzenia danej transakcji, które powinno w równej mierze dotyczyć obu stron zawartej umowy. Co więcej ryzyko samej dystrybucji prasy, której na mocy umów kolportażowych podjął się RUCH S.A., kolporter ten w zasadzie całkowicie przeniósł na wydawcę. Nie musi bowiem podejmować starań w celu zwiększania poziomu sprzedaży, gdyż poszczególne rabaty za zwroty egzemplarzy niesprzedanych i tak zapewnią mu należne wynagrodzenie.

Trudno uznać, iż normą w stosunkach gospodarczych tego typu jest pobieranie dodatkowych rabatów z tytułu rozliczenia egzemplarzy niesprzedanych czy to poprzez pobieranie rabatu za zwroty fizyczne (przy odbiorze przez wydawcę egzemplarzy niesprzedanych), czy też rabatu za zwroty protokolarne, liczonego od wartości nakładu niesprzedanego ponad ustalony limit zwrotów egzemplarzy niesprzedanych, który to rabat ustalono dla kolportażu czasopisma „Biografie Sławnych Ludzi”

Należy więc stwierdzić, iż warunki analizowanej umowy, w szczególności wysokość rabatów: za egzemplarze sprzedane i za zwroty protokolarne – w kontekście ich nieuzasadnionego ekonomicznie poziomu oraz przyjętej zasady jednoczesnego stosowania rabatu od egzemplarzy sprzedanych i rabatu za rozliczenie egzemplarzy niesprzedanych – są uciążliwe dla spółki G+J.

W kontekście dokonywanej tu oceny warunków umowy o kolportaż czasopisma „Biografie Sławnych Ludzi”, konieczne jest zwrócenie uwagi na jeszcze jedną, bardzo istotną kwestię. O uciążliwości warunków tej umowy decyduje bowiem również brak jasnych i czytelnych dla wydawcy kryteriów ustalania wysokości rabatów dla poszczególnych tytułów prasowych.

RUCH S.A. wyjaśnił co prawda, iż przy kształtowaniu wysokości należnych mu rabatów bierze pod uwagę szereg czynników, w szczególności koszty bezpośredniej obsługi dystrybucji nakładu, w tym koszty transportu, magazynowania, obsługi administracyjnej, na co składają się koszty wynikające z wielkości nakładu, częstotliwości ukazywania się, ceny jednostkowej, objętości, formatu, ciężaru oraz prognozowanej efektywności sprzedaży. Wskazał także, iż przy ustalaniu rabatów, posługuje się dodatkowo opracowanym algorytmem (dołączonym do akt postępowania). Dzięki sparametryzowanym kryteriom w nim zastosowanym, takich jak nakład danego tytułu, ilość wydań w roku, format tytułu, jego waga, liczba egzemplarzy w paczce, cena tytułu, poziom sprzedaży pisma o zbliżonej tematyce, treść, objętość, liczba punktów sprzedaży, do których dostarczany będzie tytuł – określa wysokość należnego mu rabatu. Jednakże jest on – co przyznaje sam RUCH S.A. – tylko narzędziem pomocniczym.

W ocenie Prezesa Urzędu, wymienione wyżej czynniki, w tym stosowany przez RUCH S.A. algorytm, nie wyjaśniają jednak przyczyn obierania danej polityki rabatowej wobec poszczególnych tytułów.

Odnosząc się do konkretnego przykładu, wątpliwości budzi choćby zróżnicowanie wysokości rabatów pomiędzy poszczególnymi tytułami spółki G+J, takimi jak czasopismo „Biografie Sławnych Ludzi” i wydania specjalne pisma „Claudia”. Mimo, że cechują się one zbliżonymi warunkami gabarytowymi, podobną charakterystyką wydań, a dodatkowo cena czasopisma „Biografie Sławnych Ludzi” była wyższa od ceny wydań specjalnych pisma „Caudia”, to dla tego tytułu - rabat od egzemplarzy sprzedanych był o 1,9% wyższy, a dodatkowo określono limit zwrotów protokolarnych oraz rabat za przekroczenie tego limitu.

Na sprzeczności pojawiające się na tle polityki rabatowej stosowanej przez RUCH S.A. wobec wydawców, zwróciła uwagę też spółka G+J. W piśmie z dnia 6 listopada 2000 r. podniosła m.in., iż niezrozumiałym jest fakt ustalania dla tak różnych czasopism, jak „Biografie Sławnych Ludzi” i „Arcydzieła Literatury Światowej” identycznych kosztów kolportażu, co wynika z zestawienia przedłożonego przez RUCH S.A. w toku postępowania.

Podkreślić należy także, iż stosowne wyliczenia, dokonywane przy pomocy algorytmu, którym posługuje się RUCH S.A., nie są udostępniane wydawcom. W efekcie wydawcy (tu: spółka G+J) nie znają sposobu obliczania i ustalania rabatów za wydawane przez siebie tytuły, a także uzasadnienia ekonomicznego dla ich wysokości.

Istotne jest również to, iż koszty dystrybucyjne RUCH S.A., które są jednym z głównych czynników, stosowanych w tym algorytmie mogą być swobodnie określane przez RUCH S.A.

W toku niniejszego postępowania RUCH S.A. nie uwiarygodnił poniesienia określonych kosztów dystrybucyjnych, które posłużyły mu do ustalenia wysokości rabatów za kolportaż czasopisma „Biografie Sławnych Ludzi”. Nie przedstawił w tym zakresie żadnych konkretnych kalkulacji.

Prezes Urzędu nie uznał za zasadne przesłuchać w charakterze świadka - Wojciecha Błocha, dyrektora Oddziału Krajowej Dystrybucji Prasy RUCH S.A., na okoliczność wyjaśnienia konstrukcji i zasad stosowania algorytmu w zakresie ustalania marży kolportażowej dla kontrahentów RUCH S.A. W opinii Prezesa Urzędu okoliczności sprawy, dotyczące sposobu ustalania rabatów przez RUCH S.A., zostały wyjaśnione już w toku postępowania. Natomiast RUCH S.A. nie wskazał, co nowego do sprawy miałyby wnieść przedmiotowe wyjaśnienia.

W świetle powyższych uwag, należy podkreślić, iż Prezes Urzędu nie opowiada się oczywiście za ujednoczeniem rabatów i jedną stawką rabatową dla wszystkich tytułów. Nie istnieją bowiem czasopisma mające identyczny nakład, cenę, częstotliwość ukazywania się i poziom sprzedaży. W przypadku jednak, gdy te czynniki są zbliżone, również rabaty powinny być ustalone na podobnym poziomie.

Reasumując powyższe wywody o uciążliwości warunków umowy o kolportaż czasopisma „Biografie Sławnych Ludzi” należy stwierdzić, iż o jej uciążliwości świadczą:

- ustalenie zawyżonych: rabatu od egzemplarzy sprzedanych i rabatu za zwroty protokolarne, przewyższających swym poziomem, wysokość tych samych rabatów pobieranych przez innych kolporterów;
- ustalenie wysokości ww. rabatów bez stosownej kalkulacji ekonomicznej (kosztowej);
- wprowadzenie zasady skumulowania przychodów za kolportaż tych czasopism, poprzez fakt jednoczesnego stosowania rabatu za egzemplarze sprzedane i rabatu za protokolarne rozliczenie egzemplarzy niesprzedanych;
- brak czytelnych kryteriów kształtowania wysokości rabatów, umożliwiające RUCH S.A. nieuzasadnione różnicowanie tychże rabatów w odniesieniu do identycznych tytułów prasowych tego samego wydawcy.

W świetle powyższego należy za bezsporne uznać, iż ustalone w przedmiotowych umowach warunki kolportażu ww. czasopism mają uciążliwy charakter.

Ad 2.

Z narzucaniem uciążliwych warunków umowy mamy do czynienia wówczas, gdy ma on charakter przymusowy, wymuszony przez podmiot dominujący, posiadaną siłą rynkową.

Za udowodnione należy uznać, iż na krajowym rynku dystrybucji (kolportażu) prasy RUCH S.A. posiada pozycję dominującą. Żaden z konkurentów, działających na tym rynku nie jest w stanie zapewnić tak szerokiej sprzedaży tytułów prasowych jak sieć RUCH S.A. Sam RUCH S.A. potwierdza zresztą, iż ma największą w Polsce sieć dystrybucyjną prasy. Podnosi, iż jest niekwestionowanym liderem na rynku dystrybucji prasy, posiadając 60%-owy udział w krajowym rynku kolportażu prasy (patrz strona internetowa: www.ruch.com.pl).

Tak wysoki udział w rynku, przekładający się na ilość prasy przyjmowanej i dystrybuowanej w sieci RUCH S.A., decyduje o tym, iż posiada on zdecydowaną przewagę kontraktową nad swoimi kontrahentami.

W obliczu powyższego żaden z wydawców prasy nie jest w stanie zrezygnować z usług tego kolportera, który jako jedyny zapewnia możliwość dotarcia do wszystkich czytelników w kraju. Nie jest więc możliwe zorganizowanie efektywnej sprzedaży jakiegokolwiek czasopisma, bez nawiązania współpracy z RUCH S.A.

Fakt ten determinuje w zasadzie konieczność zawarcia przez wydawcę umowy kolportażowej z RUCH S.A. W tej sytuacji wydawca musi zgodzić się na warunki, które przedstawi im RUCH S.A. W obliczu powyższego odpada w zasadzie możliwość negocjowania warunków umownych, albowiem tylko wydawca jest zdeterminowany zawarciem umowy. Musi więc zgodzić się na wszelkie stawiane przez tego kolportera warunki. Ten z kolei może swobodnie dyktować warunki umowy, gdyż ewentualna odmowa przyjęcia tych warunków i nie dojście do zawarcia umowy, w żaden sposób nie wpłynie na jego sytuację.

Taka sytuacja miała miejsce przy kształtowaniu warunków kolportażu czasopisma „Biografie Sławnych Ludzi”. RUCH S.A. w piśmie z dnia 12 czerwca 2000 r. przedstawił spółce G+J warunki kolportażu ww. czasopisma, które kształtowały się następująco: rabat za egzemplarze sprzedane w wysokości 32%, limit zwrotów protokolarnych ustalony na poziomie 40% i 5%-owy rabat za zwroty protokolarne ponad limit.

Ustalone warunki spółka G+J uznała za próbę narzucenia przez RUCH S.A. uciążliwych warunków umowy, mających doprowadzić do osiągnięcia nieuzasadnionych korzyści. W piśmie z dnia 13 czerwca 2000 r. skierowanym do Prezesa Zarządu RUCH S.A., Spółka podniosła, iż RUCH S.A. narzucając wysokość rabatu od egzemplarzy sprzedanych nie przedstawił żadnych argumentów, przemawiających za ustaleniem tego rabatu na tak wysokim poziomie. Podkreśliła, iż próby podejmowania negocjacji nie przyniosły rezultatu. W związku z tym, ww. pismem, Spółka zwróciła się do RUCH S.A. o zmianę decyzji i ustalenie wysokości rabatu w oparciu o zasady rynkowe tzn. w wysokości 30,1%, ewentualnie przedstawienie kalkulacji, która uzasadniałaby ustalenie rabatu za egzemplarze sprzedane na poziomie 32%.

RUCH S.A. nie odniósł się do powyższych argumentów.

Uwzględniając fakt, iż wynegocjowanie korzystniejszych warunków umowy o kolportaż czasopisma „Biografie Sławnych Ludzi” jest niemożliwe, spółka G+J w kolejnym piśmie do RUCH S.A. z dnia 16 czerwca 2000 r., podjęła próbę ograniczenia uciążliwości ustalonych warunków rabatowych i poinformowała RUCH S.A., iż może zgodzić się na 32%-owy rabat za egzemplarze sprzedane, przy rezygnacji z ustalenia limitów zwrotów protokolarnych i rabatu za przekroczenie tego limitu.

RUCH S.A. nie zgodził się na tę propozycję. Zawiadomił Spółkę, że podtrzymuje konieczność wprowadzenia limitu zwrotów protokolarnych w wysokości 50% oraz rabatu powyżej limitu zwrotów w wysokości 5%.

W konsekwencji spółka G+J, pismem z dnia 20 czerwca 2000 r. poinformowała RUCH S.A., iż zmuszona jest przyjąć ustalone przez niego warunki kolportażu czasopisma „Biografie Sławnych Ludzi”.

W efekcie umowa o kolportaż ww. czasopisma podpisana została na warunkach, które przedstawił RUCH S.A. Określała ona rabat od egzemplarzy sprzedanych w wysokości 32%, zaś rabat za zwroty protokolarne w wysokości 5% oraz wprowadzała zasadę jednoczesnego stosowania dwóch rabatów: rabatu od egzemplarzy sprzedanych oraz rabatu za protokolarne rozliczenie egzemplarzy niesprzedanych.

Podkreślić należy, iż wyrażenie przez Spółkę zgody na podpisanie ww. umowy na warunkach ustalonych przez RUCH S.A., było spowodowane koniecznością rozpowszechniania czasopisma w sieci tego kolporterera, mimo, iż te narzucone warunki, były mniej korzystne od tych, które Spółka uzyskała od innych kolporterów (obrazuje to **tabela nr 7 Załącznika nr 1** do niniejszej decyzji).

Oferta RUCH S.A. oceniana była przez Spółkę jako bardzo niekorzystna, a sama umowa uznana została przez nią za narzuconą z pozycji siły rynkowej, o czym Spółka poinformowała Prezesa Zarządu RUCH S.A. w piśmie z dnia 4 lipca 2000 r.

Bez wątpienia racjonalnie działający kontrahent (tu: wydawca prasy) mając możliwość pełnej sprzedaży danego produktu poza siecią przedsiębiorcy, który oferuje znacznie gorsze warunki od innych firm, nie zdecydowałby się na nawiązanie współpracy handlowej. W analizowanym przypadku nie jest natomiast możliwe zrezygnowanie przez wydawców prasy z usług RUCH S.A. Zmuszani są więc podpisać umowy na warunkach, które zaproponuje im RUCH S.A. Przyjęcie zatem tych niekorzystnych dla spółki G+J warunków rabatowych było bez wątpienia wynikiem narzucenia ich przez RUCH S.A.

Charakter działań podjętych w przedmiotowej sprawie przez RUCH S.A., wskazuje, iż były one podejmowane przez przedsiębiorcę posiadającego przewagę kontraktową nad swoimi kontrahentami. Działania te, przejawiające się w usilnym dążeniu do narzucenia własnych warunków ww. umowy i nie liczeniu się z propozycjami Spółki, świadczą o wykorzystywaniu przez RUCH S.A. swojej siły rynkowej.

Jest zatem bezspornym, iż spółka G+J, mając zapewnioną możliwość wyboru, nie skorzystałaby z usług przedsiębiorcy, który narzuca jej niekorzystne warunki kolportażu wydawnictwa prasowego. Stąd uzasadniony jest wniosek, iż warunki te zostały przez RUCH S.A. narzucone.

Ad 3.

Osiągane przez dominującego przedsiębiorcę, stosującego praktykę ograniczającą konkurencję, określoną w art. 8 ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów,

nieuzasadnione korzyści są odpowiednikiem uciążliwych warunków umów narzuconych kontrahentowi. W relacjach ekwiwalentności wzajemnych świadczeń uczestników umowy nieuzasadnione korzyści określają sytuację korzystniejszą od powszechnie przyjętych w stosunkach danego rodzaju (por. Ustawa antymonopolowa. Komentarz. Stanisław Gronowski. 2 wydanie, Wyd. C.H. BECK, Warszawa 1999, str. 218).

W niniejszej sprawie źródłem nieuzasadnionych korzyści osiągniętych przez RUCH S.A. są - uznane za uciążliwe - warunki umowy o kolportaż czasopisma „Biografie Sławnych Ludzi”, tj.:

- zastosowanie w ww. umowach zawyżonych: rabatu od egzemplarzy sprzedanych i rabatu za zwroty protokolarne, ustalonych na poziomie nieuzasadnionym ekonomicznie;
- wprowadzenie zasady skumulowania przychodów za kolportaż ww. wydawnictw, poprzez fakt jednoczesnego stosowania rabatu za egzemplarze sprzedane i rabatu za protokolarne rozliczenie egzemplarzy niesprzedanych.

Wymienione wyżej warunki umowy o kolportaż przedmiotowego czasopisma bezsprzecznie nakierowane są na osiągnięcie, jak największych korzyści. Dokonać należy więc oceny, czy ww. korzyści uzyskiwane przez RUCH S.A., mają nieuzasadniony charakter.

W pierwszej kolejności, stosownie do opisanych - we wcześniejszej części decyzji - uciążliwości warunków przedmiotowej umowy, należy odnieść się do zawyżenia we wszystkich tych umowach rabatu od egzemplarzy sprzedanych i rabatu za zwroty protokolarne.

Jak wykazano to już wcześniej, w odniesieniu do ww. tytułu, RUCH S.A. ustalił rabat od egzemplarzy sprzedanych, który jest podstawowym wynagrodzeniem kolportera, w wysokości 32%.

Ponadto RUCH S.A. pobierał z tytułu kolportażu tego czasopisma rabat dodatkowy liczony od wartości niesprzedanych egzemplarzy ponad limit, który został ustalony na poziomie 5%.

Należy tu podkreślić, iż ww. warunki rabatowe, ustalone przez RUCH S.A. za kolportaż czasopisma „Biografie Sławnych Ludzi”, są mniej korzystne od tych, które ten sam kolporter zastosował w odniesieniu do identycznych wydawnictw spółki G+J, takich jak „Claudia. Wydanie Specjalne. Rodzice” oraz „Claudia. Numer Specjalny. Ładnie Mieszkać”.

RUCH S.A. nie wykazał natomiast, choćby w najmniejszym stopniu, dlaczego koszty kolportażu czasopisma „Biografie Sławnych Ludzi” były wyższe od kosztów kolportażu ww. wydań specjalnych pisma „Claudia”. Tym samym uwidoczniony tu wzrost wysokości rabatów, jest niczym nieuzasadniony i pozostaje zupełnie swobodną decyzją RUCH S.A., nie mającą żadnego uzasadnienia ekonomicznego.

Jak podkreślono to już wyżej, w relacjach ekwiwalentności wzajemnych świadczeń uczestników umowy (tu: umowy o kolportaż tytułu prasowego) nieuzasadnione korzyści określają sytuację korzystniejszą od powszechnie przyjętych w stosunkach danego rodzaju. Za powszechnie przyjęte warunki, które można uznać za miarodajne i ekwiwalentne w relacjach wydawca – kolporter, są te które proponują ci kolporterzy, którzy nie posiadają przewagi kontraktowej nad wydawcami. Tym samym wysokość rabatów pobierana od wydawców za kolportaż danego tytułu przez tych kolporterów spełnia zasadę ekwiwalentności świadczeń. Pobieranie zatem w odniesieniu do tych samych tytułów prasowych, wyższych rabatów może świadczyć o uzyskiwaniu nieuzasadnionych korzyści.

Dlatego też istotne dla oceny narzuconych spółce G+J rabatów za kolportaż czasopisma „Biografie Sławnych Ludzi”, jest ich porównanie z wysokością rabatów ustalonych w umowach o kolportaż tego czasopisma, zawartych z innymi kolporterami – konkurentami RUCH S.A.

Mając powyższe na uwadze, należy podnieść, iż kolporterzy, konkurujący z RUCH S.A. na rynku kolportażu prasy (Kolporter, Jard – Press, Franpress, Inmedio i Rolkon), ustalili w umowach zawartych ze spółką G+J o kolportaż ww. czasopisma, rabaty na dużo niższym poziomie. I tak wysokość rabatu za egzemplarze sprzedane była niższa średnio o 2 - 4%. Również zastosowany w odniesieniu do tego czasopisma rabat za zwroty protokolarne został ustalony przez RUCH S.A. na poziomie, jakiego nie stosuje żaden z jego konkurentów.

Stosowne zestawienie, obrazujące opisaną tu sytuację, znajduje się w **tabeli nr 7 Załącznika nr 1** do niniejszej decyzji.

Zawyżając ww. rabaty RUCH S.A. działa niewątpliwie z pozycji siły. Jako podmiot dominujący na rynku nie musi bowiem brać pod uwagę ani konkretnej kalkulacji, która ustalałaby wysokość rabatów w oparciu o konkretne, obiektywne kryteria, ani warunków proponowanych przez swoich – znacznie mniejszych – konkurentów. Nie musi też liczyć się z interesami klientów. Innymi słowy może działać niezależnie od swoich konkurentów i kontrahentów.

Taka sytuacja powoduje, iż w zakresie ustalania rabatów za kolportaż tytułów prasowych, może podejmować takie działania, by zapewnić sobie maksymalny wymiar korzyści, co nie byłoby możliwe, gdyby nie posiadał takiej władzy rynkowej.

Zebrany w sprawie materiał dowodowy potwierdza jednocześnie fakt, iż pobieranie przez RUCH S.A. wyższych rabatów, od tych które stosują mniejsi kolporterzy ma swoje oparcie tylko i wyłącznie w niskim poziomie efektywności (gospodarności) działalności tego kolportera.

Należy mieć tu na uwadze, iż RUCH S.A. jest przedsiębiorcą o utrwalonej, dominującej pozycji na rynku kolportażu prasy. Przez kilkadziesiąt lat działał jako typowy monopolista. Jego struktury organizacyjne są bardzo rozbudowane; RUCH S.A. działa poprzez 14 oddziałów terenowych i 71 ekspedycji, dostarczając prasę do blisko 34.000 punktów.

RUCH S.A., jako podmiot dominujący na rynku, ma możliwość wkalkulowania do stosowanej ceny (tu: rabatów), pozornych kosztów działalności. W doktrynie, jak i w orzecznictwie antymonopolowym utrwalony jest pogląd, iż podmiot dominujący ma, trudne mu do udowodnienia, możliwości wkalkulowania do ceny właśnie pozornych kosztów działalności (por.: „Ustawa antymonopolowa. Komentarz” Stanisław Gronowski. 2 wydanie, Wyd. C.H. BECK, Warszawa 1999, str. 253).

Ważnym dowodem, potwierdzającym stawiane tu tezy, jest dokument „Strategia Rozwoju Spółki RUCH S.A. na lata 2000 – 2005”, załączony do akt niniejszego postępowania, w którym przedstawiona jest sytuacja organizacyjna i gospodarcza RUCH S.A. Z uwagi, iż ww. dokument został utajniony przed spółką G+J, szczegółowe wyjaśnienia Prezesa Urzędu w tym przedmiocie znajdują się w *Załączniku nr 2* niniejszej decyzji.

Nie można natomiast uznać za uzasadnione podnoszone przez RUCH S.A. twierdzenie, iż prowadząc działalność w dużo szerszym zakresie, niż pozostali kolporterzy, ponoszone przez niego koszty przewyższają te, które obciążają innych kolporterów, co wymusza na nim stosowanie wyższych rabatów. RUCH S.A. nie wskazał żadnych konkretnych danych liczbowych, które obrazowałyby stawianą tu tezę.

Zaprezentowane powyżej wyjaśnienie RUCH S.A., jest także sprzeczne z ekonomiczną zasadą osiągania przez przedsiębiorcę tzw. korzyści skali wraz ze wzrostem zakresu prowadzonej działalności i wzrostem sprzedaży towarów, w tym usług. Jest bowiem bezsprzecznym, iż RUCH S.A., z tytułu skali swojej działalności, powinien odnosić korzyści. Jednostkowe koszty produkcji (świadczenia usługi kolportażu pasy) powinny być tu niższe aniżeli w przypadku mniejszych firm kolportażowych.

Jak wykazano powyżej rabaty za kolportaż czasopisma „Biografie Sławnych Ludzi” zostały ustalone na wyższym poziomie od stosowanych przez RUCH S.A. w odniesieniu do identycznych wydawnictw spółki G+J. Odbiegają one jednocześnie od rabatów stosowanych przez innych kolporterów.

Dodatkowo, co wykazało postępowanie dowodowe, RUCH S.A. kształtuje ich wysokość w sposób dowolny, nie opierając się na konkretnych kalkulacjach ekonomicznych.

RUCH S.A. podniósł co prawda, iż przy kształtowaniu wysokości należnych mu rabatów bierze pod uwagę szereg czynników, w szczególności koszty bezpośredniej obsługi dystrybucji nakładu, w tym koszty transportu, magazynowania, obsługi administracyjnej, na co składają się koszty wynikające z wielkości nakładu, częstotliwości ukazywania się, ceny jednostkowej, objętości, formatu, ciężaru oraz prognozowanej efektywności sprzedaży. Wskazał także, iż przy ustalaniu rabatów, posługuje się dodatkowo opracowanym algorytmem (dołączonym do akt postępowania), który jest narzędziem pomocniczym. Dzięki sparametryzowanym kryteriom w nim zastosowanym, takich jak nakład danego tytułu, ilość wydań w roku, format tytułu, jego waga, liczba egzemplarzy w paczce, cena tytułu, poziom sprzedaży pisma o zbliżonej tematyce, treść, objętość, liczba punktów sprzedaży, do których dostarczany będzie tytuł – określa wysokość należnego mu rabatu.

Zdaniem Prezesa Urzędu są to jednak wyjaśnienia zbyt ogólne. W oparciu o ww. czynniki i narzędzia nie można bowiem w sposób wiarygodny ocenić prawidłowości określonych przez RUCH S.A. wysokości rabatów. RUCH S.A. nie przedstawił konkretnej kalkulacji kosztowej, która stanowiła podstawę dla ustalenia i pobierania rabatu za kolportaż czasopisma „Biografie Sławnych Ludzi”. Jednocześnie jego wydawca – spółka G+J nie została zapoznana z uzasadnieniem ekonomicznym ustalonych w umowie warunków rabatowych, o co zwracała się zresztą do RUCH S.A. w piśmie z dnia 13 czerwca 2000 r.

W kontekście powyższych wyjaśnień należy więc uznać fakt pobierania w odniesieniu do ww. tytułu zawyżonych rabatów: od egzemplarzy sprzedanych i za zwroty protokolarne, nieuzasadnionych ekonomicznie, oznaczający w istocie osiąganie przez RUCH S.A. nieuzasadnionych korzyści.

Jest bowiem faktem bezspornym, iż ustalenie przez RUCH S.A. w odniesieniu do czasopisma „Biografie Sławnych Ludzi” wyższych rabatów od tych, które pobierane były przez innych kolporterów, których poziom Prezes Urzędu uznał za uzasadniony ekonomicznie – oznacza realnie wyższe przychody po stronie RUCH S.A. Zawyżony w ten sposób przez RUCH S.A. przychód, przynosi temu kolporterowi nieuzasadnioną korzyść.

Należy bowiem pamiętać, iż ta część przychodu, którą - w związku z nieuzasadnionym zawyżeniem rabatów - RUCH S.A. uzyskał z tytułu kolportażu 1-ego numeru czasopisma „Biografie Sławnych Ludzi” i mógł osiągać dalej, przy kontynuowaniu jego wydawania – w normalnych warunkach rynkowych stanowiłaby przychód spółki G+J. Jak podniosła sama Spółka mogła to być kwota rzędu 6.500 zł, w stosunku tylko do pierwszego numeru ww. czasopisma.

Zatem ta część przychodu, która uzyskana została przez RUCH S.A. w wyniku zastosowania zawyżonych rabatów od egzemplarzy sprzedanych i za zwroty protokolarne, stanowi dla RUCH S.A. nieuzasadnioną korzyść uzyskaną kosztem spółki G+J.

Nie jest wprawdzie możliwe podanie konkretnych, rzeczywistych kwot, stanowiących wartość tych nieuzasadnionych korzyści. Przyczyny tego wyjaśniono powyżej, a dodatkowe informacje znajdują się w powołanym już wyżej *Załączniku nr 2* do niniejszej decyzji, utajnionym dla spółki G+J. Nie oznacza to jednak, iż RUCH S.A. korzyści takich nie osiąga. Prezes Urzędu udowodnił bowiem powyżej fakt ich uzyskiwania, na tle zawyżenia rabatów za kolportaż przedmiotowego tytułu.

Uznając fakt osiągnięcia przez RUCH S.A. nieuzasadnionych korzyści, tkwiących w nieuzasadnionym zawyżeniu ww. rabatów, Prezes Urzędu odrzuca jednocześnie rachunek finansowy i analizę sprzedaży przedmiotowych tytułów, dokonaną przez RUCH S.A. Dane wykazywane przez RUCH S.A. są niemożliwe do zweryfikowania. Nieuzasadnionym w niniejszej sprawie byłoby więc zastosowanie przy ocenie charakteru uzyskiwanych przez RUCH S.A. korzyści analizy kosztowej.

Jak wskazuje się w doktrynie podmiot dominujący ma, trudne mu do udowodnienia, możliwości wkalkulowania do ceny pozornych kosztów działalności. Zatem kosztowe metody ustalania cen nie zachęcają do podnoszenia efektywności gospodarowania przez obniżanie cen. Dlatego też orzecznictwo antymonopolowe przy ocenie kryteriów ceny nadmiernie wygórowanej, czy generalnie poziomu cen stosowanych przez przedsiębiorcę dominującego z ostrożnością podchodzi do analizy kosztowej, obarczonej w dużej mierze uwarunkowaniami subiektywnymi danego przedsiębiorcy, na rzecz bardziej obiektywnych kryteriów porównawczych z cenami stosowanymi przez konkurentów bądź potencjalnych konkurentów na innych rynkach (por.: „Ustawa antymonopolowa. Komentarz” Stanisław Gronowski. 2 wydanie, Wyd. C.H. BECK, Warszawa 1999, str. 253).

W tym świetle trudno uznać jest za słuszne odwoływanie się przy ocenie charakteru osiąganych przez dominanta korzyści do rentowności, rozumianej jako stosunek kwoty zysku do kosztów własnych.

Drugim – obok nieuzasadnionego ekonomicznie zawyżenia rabatów od egzemplarzy sprzedanych i za zwroty protokolarne – źródłem osiągnięcia nieuzasadnionych korzyści przez RUCH S.A. jest zastosowanie w umowie o kolportaż czasopisma „Biografie Sławnych Ludzi” zasady umożliwiającej jednoczesne pobieranie rabatu za egzemplarze sprzedane i rabatu za rozliczenie egzemplarzy niesprzedanych.

W pierwszej kolejności Prezes Urzędu pragnie podkreślić, iż w jego ocenie pobieranie rabatu za rozliczenie egzemplarzy niesprzedanych w przypadku kolportażu prasy jest świadczeniem nieekwiwalentnym, nie mającym w zasadzie żadnego odpowiednika w świadczeniu kolportera.

Rabaty za rozliczenie egzemplarzy niesprzedanych są bowiem dochodem kolportera za niewłaściwie wykonaną usługę. Oddając bowiem nakład do dystrybucji, wydawca oczekuje jego sprzedaży i taki jest cel umowy kolportażowej, tj. sprzedaż tytułów prasowych. Fakt zapewnienia sobie bardzo znacznych korzyści przy zwrotach egzemplarzy niesprzedanych może powodować, iż ten kolporter nie będzie dbał o efektywność sprzedaży danego tytułu, albowiem nawet przy niskiej sprzedaży będzie czerpał znaczne dochody. Nie wykonując usługi kolportażu prasy, do której się zobowiązał – zawsze otrzymuje jednak wynagrodzenie.

Tym samym zastosowanie w umowie o kolportaż czasopisma „Biografie Sławnych Ludzi”, przy rozliczeniach egzemplarzy niesprzedanych, rabatu za zwroty protokolarne jest nieuzasadnione.

Jak wyjaśniono już wcześniej, wprowadzając do przedmiotowej umowy, zasadę jednoczesnego stosowania dwóch rabatów, RUCH S.A. zapewniał sobie, obok uzyskiwania korzyści z tytułu pobierania rabatu za egzemplarze sprzedane, dodatkowe korzyści za rozliczenie egzemplarzy niesprzedanych, które odbywać się miało protokolarnie.

Przy tego typu rozliczeniach RUCH S.A. ustalił limit zwrotów protokolarnych na 50%. Przy przekroczeniu tego limitu pobierany miał być rabat w wysokości 5% za obsługę zwrotów przekraczających ww. limit, liczony od wartości niesprzedanych egzemplarzy ponad ten limit. Jednocześnie należy zauważyć, iż niesprzedane egzemplarze miały być przekazywane na makulaturę, a uzyskane z tego tytułu wpływy - stanowić korzyść RUCH S.A.

Tak więc RUCH S.A. zawyżając – co wykazano już wcześniej – rabat od egzemplarzy sprzedanych i rabat za zwroty protokolarne, kumuluje dodatkowo nieuzasadnione korzyści poprzez jednoczesne zastosowanie obu tych rabatów.

W analizowanym przypadku faktyczne osiągnięcie tych nieuzasadnionych korzyści odnosić należy do pierwszego numeru „Biografii Sławnych Ludzi”, na którym jak na razie spółka G+J zakończyła wydawanie tego czasopisma. Jednak narzucenie warunków rabatowych w przedmiotowej umowie miało zapewnić RUCH S.A. osiągnięcie nieuzasadnionych korzyści, także w odniesieniu do kolejnych dystrybuowanych numerów tego czasopisma.

Mając powyższe na uwadze należy stwierdzić, iż RUCH S.A.:

- zawyżając wysokość rabatu za egzemplarze sprzedane i rabatu za zwroty protokolarne, poprzez określenie ich wysokości w sposób nieuzasadniony ekonomicznie,
- stosując zasadę jednoczesnego pobierania rabatu od egzemplarzy sprzedanych i rabatu za rozliczenie egzemplarzy niesprzedanych, tj. rabatu za zwroty protokolarne uzyskuje nieuzasadnione korzyści.

RUCH S.A. – jako przedsiębiorca posiadający pozycję dominującą na rynku – nie musi bowiem liczyć się z kosztami i nie ma potrzeby racjonalizować wydatków. Co prawda jak każdy przedsiębiorca, również i on maksymalizuje zyski, ale nie musi tego robić przez obniżanie kosztów swojej działalności, ale poprzez zawyżenie cen i innych pozacenowych warunków umowy.

Prezes Urzędu stwierdza więc, iż zastosowanie przez RUCH S.A. w umowie o kolportaż czasopisma „Biografie Sławnych Ludzi” ww. warunków rabatowych ma na celu pokrycie strat nieefektywnej działalności gospodarczej, co stanowi wyjątkowo naganny przejaw dominacji rynkowej RUCH S.A.

Za udowodniony należy zatem uznać fakt osiągania przez RUCH S.A. nieuzasadnionych korzyści, wynikających z narzuconych spółce Amer.Com uciążliwych warunków umowy o kolportaż czasopisma „Biografie Sławnych Ludzi”.

Stąd za udowodnione należy uznać stosowanie przez RUCH S.A. praktyki ograniczającej konkurencję, określonej w art. 8 ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Uznając za udowodnione w niniejszej sprawie stosowanie przez RUCH S.A. ww. praktyki ograniczającej konkurencję, określonej w art. 8 ust. 2 pkt 6 ww. ustawy, Prezes Urzędu miał oczywiście na uwadze fakt wstrzymania wydawania czasopisma „Biografie Sławnych Ludzi” przez spółkę G+J. Uznał jednak, iż w przedmiotowej sprawie doszło – co wywiedziono powyżej – do narzucania uciążliwych i przynoszących RUCH S.A. nieuzasadnione korzyści warunków umowy o kolportaż czasopisma „Biografie Sławnych Ludzi”. Natomiast RUCH S.A. nie zaniechał tej praktyki, z czym moglibyśmy mieć do czynienia, gdyby obniżył wysokość rabatów pobieranych za kolportaż ww. czasopisma.

Bezsprzecznym jest bowiem, iż powyższą praktykę należy wiązać z datą zawarcia negowanej umowy. Należy zaznaczyć, iż zgodnie z orzecznictwem Sądu Antymonopolowego (por.: wyrok SA z dnia 27 września 2000 r. – sygn. akt XVII Ama 97/99) w przypadku praktyki ograniczającej konkurencję polegającej właśnie na narzucaniu uciążliwych warunków umowy o jej trwaniu można mówić do czasu zawarcia przez strony umowy zawierającej taki warunek. Po zawarciu takiej umowy, uciążliwy warunek stał się już treścią umowy. W dacie zawarcia umowy wystąpiły bowiem jej skutki w postaci zobowiązań stron.

W przedmiotowej sprawie nie można zatem mówić o zaprzestaniu stosowaniu powyższej praktyki, albowiem uciążliwości umowy o kolportaż czasopisma „Biografie Sławnych Ludzi” nie zostały z niej przez RUCH S.A. wyeliminowane.

Zgodnie z treścią art. 1 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, określa ona warunki rozwoju i ochrony konkurencji oraz zasady podejmowanej w interesie publicznym ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów. Organ administracji - Prezes Urzędu - w toku postępowania i przy wydawaniu decyzji jest zatem rzecznikiem interesu publicznego, co wynika również z jego zadań w strukturze administracji publicznej – m.in. art. 7 kpa. Decyzja administracyjna może bowiem dotyczyć nie tylko stron, lecz jej skutki mogą rozciągać się także na inne osoby – osoby fizyczne, jednostki organizacyjne (por. B. Adamiak, J. Borkowski - Kodeks postępowania administracyjnego, Komentarz, wyd. C.H. BECK, Warszawa 1996, str. 57).

W rozstrzyganych przez Prezesa Urzędu postępowaniach zasadnym jest zatem ustalenie, czy nastąpiło naruszenie interesu publicznoprawnego.

Interes publiczny w postępowaniu administracyjnym nie jest pojęciem jednolitym i stałym. Opierając się na orzecznictwie antymonopolowym przyjmuje się, że z naruszeniem interesu publicznoprawnego możemy mieć do czynienia w przypadku gdy skutki działań sprzecznych z ustawą o ochronie konkurencji i konsumentów dotknięty jest szerszy krąg uczestników rynku, bądź gdy te działania wywołują na rynku inne niekorzystne zjawiska. W państwie prawa pojęcie naruszenia interesu publicznoprawnego nie może być jednak pojmowane w sposób mechaniczny i oceniane ilościowo.

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów jest wymierzona przeciwko przejawom nadużycia siły rynkowej, ograniczającym wolną konkurencję lub eksploatującym pozycję zajmowaną na rynku.

Tym samym, w przypadku praktyk ograniczających konkurencję o charakterze eksploatacyjnym, gdzie działania dominanta skierowane są wobec jednego lub kilku przedsiębiorców, mamy bezsprzecznie do czynienia z naruszeniem interesu publicznoprawnego. Istotne jest bowiem, że ich źródłem jest bądź siła rynkowa przedsiębiorców, będąca rezultatem zakazanego przez prawo porozumienia, bądź posiadanie pozycji dominującej. Dla naruszenia interesu publicznego w takich sytuacjach wystarczające jest dowolne nadużycie siły rynkowej w relacjach ze słabszymi uczestnikami rynku, już samo bowiem nadużycie narusza interes publiczny.

Z taką sytuacją mamy do czynienia w przedmiotowej sprawie, gdzie RUCH S.A. narzucił uciążliwe warunki rabatowe spółce G+J i uzyskiwał jej kosztem nieuzasadnione korzyści.

Należy podkreślić, iż opisane w niniejszej decyzji bezprawne działania RUCH S.A. skierowane wobec pojedynczego wydawcy, mają zarówno negatywny wpływ na konkurencję na rynku wydawnictw prasowych, jak i kolportażu prasy.

Sytuacja, w której kolporter zawyża rabaty i osiąga z tego tytułu nieuzasadnione korzyści kosztem wydawcy, pozbawiając go części korzyści, ogranicza bowiem jego możliwości konkurowania z innymi przedsiębiorcami. Za każdym razem prowadzi to do osłabienia jego siły rynkowej.

Z drugiej strony nadużycie swej pozycji rynkowej przez dominującego kolportera wobec wydawcy (tu: spółki G+J), umożliwia mu uzyskiwanie nienależnych korzyści i powoduje bezprawne utrwalanie swojej pozycji, co negatywnie wpływa na konkurencję na rynku kolportażu prasy.

Jest zatem bezsprzecznym, iż w niniejszej sprawie mamy do czynienia z naruszeniem interesu publicznoprawnego.

Stosownie do art. 101 ust. 2 pkt 1) ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów Prezes Urzędu może nałożyć, w drodze decyzji, na przedsiębiorcę karę pieniężną w wysokości stanowiącej równowartość od 1 000 do 5 000 000 euro, jednak nie większej niż 10% przychodu, osiągniętego przez karanego przedsiębiorcę w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenie kary, jeżeli dopuścił się naruszenia zakazu określonego w art. 8. Treść art. 4 pkt 15) ustawy określa przychód jako przychód uzyskany w roku podatkowym poprzedzającym dzień wszczęcia postępowania na podstawie ustawy, w rozumieniu obowiązujących przedsiębiorcę przepisów o podatku dochodowym.

Za udowodnione należy uznać, iż RUCH S.A. stosuje wobec spółki G+J praktykę ograniczającą konkurencję, polegającą na narzucaniu uciążliwych warunków rabatowych, w odniesieniu do czasopisma „Biografie Sławnych Ludzi” wydawanego przez Spółkę. Zdaniem Prezesa Urzędu, charakter oraz uciążliwość tej praktyki w pełni uzasadniają nałożenie na RUCH S.A. kary pieniężnej.

Prezes Urzędu wymierzył karę w wysokości 30.000 euro, co stanowi równowartość 105.657 zł (słownie: sto pięć tysięcy sześćset pięćdziesiąt siedem złotych).

Wartość euro została przeliczona według kursu średniego walut obcych ogłoszonych przez Narodowy Bank Polski 31 grudnia 2001 r. – Tabela nr 252/A/NBP/2001, stosownie do art. 115 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, zgodnie z którym wartość euro, o której mowa w przepisach ww. ustawy podlega przeliczeniu na złote według kursu średniego walut obcych ogłoszonego przez Narodowy Bank Polski w ostatnim dniu roku kalendarzowego poprzedzającego rok nałożenia kary. Kurs ten wynosił 3,5219 zł.

Przy wymierzaniu kary w tej wysokości Prezes Urzędu uznał, iż musi ona posiadać charakter represyjny.

W ocenie Prezesa Urzędu wysokość tej kary w pełni odpowiada zawinieniu RUCH S.A. Należy tu podkreślić, iż RUCH S.A. osiągnął konkretne nieuzasadnione korzyści kolportując pierwszy numer czasopisma „Biografie Sławnych Ludzi”. Ponadto zawierając przedmiotową umowę, narzucając warunki rabatowe, dążył do osiągania nieuzasadnionych korzyści przez cały okres kolportażu ww. czasopisma. Nie doszło do tego tylko z uwagi na wstrzymanie wydawania tego tytułu przez spółkę G+J. Należy podkreślić, iż działania RUCH S.A., mające bez wątpienia charakter presji dominanta, uderzały w słabszego przedsiębiorcę, który zmuszony jest korzystać z usług RUCH S.A.

Należy podkreślić, iż przez cały czas trwania postępowania RUCH S.A. utrzymywał, iż zarzuty spółki G+J są bezpodstawne, co w ostatecznej ocenie sprawy okazało się nieprawdziwe.

Jednocześnie Prezes Urzędu nie uznał za zasadne nakładania wyższej kary. Osiągnięcie bowiem przez RUCH S.A. rzeczywistych, nieuzasadnionych korzyści wystąpiło tylko przy jednym numerze tego tytułu, co nie może pozostać bez wpływu na wymiar kary.

Nakładając karę w ustalonej wyżej wysokości, Prezes Urzędu uznał, iż kara ta musi też spełniać funkcję prewencyjną. Niniejsza decyzja, stwierdzająca stosowanie praktyk ograniczających konkurencję wobec jednego z wydawców, musi bowiem przyczynić się do zmiany polityki rabatowej RUCH S.A. stosowanej wobec innych kontrahentów. Musi być ostrzeżeniem na tyle uciążliwym, aby skutecznie zapobiegać próbom pojawienia się takich niekorzystnych zjawisk w przyszłości

Kara w wysokości 30.000 euro stanowi 0,6% kary maksymalnej, przewidzianej za naruszenie zakazu określonego w art. 8 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Wydawać się więc może karą znikomą. Jednakże w ocenie Prezesa Urzędu, jej wartość nominalna będzie dotkliwa dla RUCH S.A.

Karę należy wpłacić na konto:

NBP O/O Warszawa nr 51101010100078782231000000

Stosownie do art. 75 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Prezes Urzędu rozstrzyga o kosztach postępowania, w drodze postanowienia, które może być zamieszczone w decyzji kończącej postępowanie. Zgodnie z art. 69 ust. 1 ww. ustawy w postępowaniu wszczętym na wniosek strona przegrywająca sprawę jest obowiązana zwrócić drugiej stronie, na jej żądanie, koszty niezbędne do celowego dochodzenia praw i celowej obrony, w tym także koszty opinii biegłych i instytucji naukowych.

W piśmie z dnia 9 lipca 2002 r. spółka G+J – stosownie do art. 76 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów – wniosła o przyznanie zwrotu kosztów według przepisów odrębnych. Spółka reprezentowana była przez radcę prawnego – Grzegorz Miszczyka.

Przy określeniu w niniejszej sprawie wysokości tych kosztów, Prezes Urzędu posiłkowo posłużył się regulacjami prawnymi dotyczącymi opłat za czynności radców prawnych. Zgodnie z § 18 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz. U. Nr 163 poz. 1349), w sprawach będących w toku przed dniem wejścia w życie rozporządzenia (tj. do dnia 5 października 2002 r.) stosuje się aż do zakończenia sprawy w danej instancji przepisy dotychczasowe. Należało więc w niniejszej sprawie zastosować przepisy rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 12 grudnia 1997 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. z 1997 Nr 154, poz. 1013 z późn. zm.).

Zgodnie z § 20 ust. 2 pkt 1 ww. rozporządzenia stawka minimalna w postępowaniu przed Sądem Okręgowym w Warszawie - sądem antymonopolowym w sprawie z zakresu ochrony konkurencji wynosiła 300 zł. Zgodnie zaś z § 3 ust. 1 tego rozporządzenia opłaty stanowiące podstawę zasądzenia przez sądy kosztów zastępstwa prawnego nie mogą być wyższe niż czterokrotne minimalne, niezależnie od wysokości tych opłat ustalonych w umowie z między adwokatem lub radcą prawnym a klientem. Na podstawie ust. 2 tego paragrafu Sąd może przyznać opłaty wyższe od wskazanych w ust. 1, jeżeli uzasadnia to rodzaj i stopień zawilości sprawy; nie mogą być one wyższe niż sześciokrotne stawki minimalne.

Mając powyższe na uwadze Prezes Urzędu nakazuje RUCH S.A. zwrot kosztów zastępstwa prawnego na rzecz spółki G+J w kwocie 600 zł. Ustalając powyższą kwotę, Prezes Urzędu wziął pod uwagę rodzaj i stopień zawłości sprawy, a także konieczność wkładu pracy pełnomocnika spółki G+J.

Prezes Urzędu uznał, iż sprawa nie odbiegała stopniem trudności od innych postępowań antymonopolowych, choć – co niewątpliwe – pełnomocnik dołożył wszelkich starań, udzielając rzetelnych i precyzyjnych wyjaśnień. Nie bez znaczenie jest też fakt, iż został ustanowiony już w trakcie trwania postępowania. Tym samym część pism spółki G+J przygotowanych w toku postępowania (w tym tak istotne jak wniosek o wszczęcie postępowania antymonopolowego), powstały przed powołaniem w niniejszej sprawie Pana Grzegorza Miszczyka, jako pełnomocnika spółki G+J.

Biorąc powyższe pod uwagę, orzeka się jak w sentencji.

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

z up. Prezesa
Urzędu Ochrony Konkurencji
i Konsumentów

Otrzymują:

G+J Gruner + Jahr Polska
Sp. z o.o. & Co. Spółka Komandytowa
ul. Wynalazek 4
02-677 Warszawa
reprezentowana przez radcę prawnego
Pana Grzegorza Miszczyka

Pan
Jerzy Ciesielski
Pełnomocnik RUCH S.A.
Kancelaria Adwokacka
ul. Piotrkowska 61
90-417 Łódź