

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 7 kwietnia 2014 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów

w składzie:

Przewodniczący: SSO Bogdan Gierzyński

Protokolant: Andrzej Tracz

po rozpoznaniu w dniu 7 kwietnia 2014 r. w Warszawie na rozprawie

sprawy z odwołania A. S.

przeciwko Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

z udziałem zainteresowanych: Fabryki (...) sp. z o.o. z siedzibą w P., A. Z. (1), D. Z., T. L., J. B.

o zawarciu porozumienia ograniczającego konkurencję

na skutek odwołania A. S. od Decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 16 grudnia 2011 roku nr (...)

1. zmienia pkt II.6. zaskarżonej decyzji w ten sposób, że obniża nałożoną na A. S. karę pieniężną do kwoty 3000 zł (trzech tysięcy złotych);
2. w pozostałej części oddala odwołanie;
3. zasądza od Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów na rzecz A. S. kwotę 1360 zł (jednego tysiąca trzysta sześćdziesiąt złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu.

SSO Bogdan Gierzyński

XVII AmA 132/12

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 16 grudnia 2011 roku, nr (...), Prezes Urzędu Konkurencji i Konsumentów Delegatura w K. stosownie do art. 33 ust. 6 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. Nr 50, póź. 331 ze zmian. Dz.U. Nr 99, póź. 660, Dz.U. Nr 171, póź. 1206, Dz.U. z 2008r. Nr 157, póź. 976, Dz.U. Nr 223, póź. 1458, Dz.U. Nr 227, póź. 1505, Dz.U. z 2009r. Nr 18, póź. 97, Nr 157, póź. 1241, Dz.U. z 2011r. Nr 34, póź. 173), w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, po przeprowadzeniu wszczętego z urzędu postępowania antymonopolowego przeciwko Fabryce (...) Sp. z o.o. w P. oraz następującym przedsiębiorcom:

- A. Z. (2), D. Z. oraz T. L. (nazwisko panieńskie - Z.) prowadzącym wspólnie działalność gospodarczą jako Firma Handlowa (...) s.c. w P.,
- J. B. prowadzącemu działalność gospodarczą jako Firma Handlowo-Usługowa (...) w P., Gmina S.,
- A. S. prowadzącemu działalność gospodarczą jako Przedsiębiorstwo Usługowo - Handlowe (...)" w L.,

orzekł:

I. Na podstawie art. 11 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów uznał za praktykę ograniczającą konkurencję zawarcie przez Fabrykę (...) Sp. z o.o. w P. oraz następujących przedsiębiorców:

1. A. Z. (1), D. Z. oraz T. L. (nazwisko panieńskie - Z.) prowadzącym wspólnie działalność gospodarczą jako Firma Handlowa (...) s.c. w P.,
2. J. B. prowadzącego działalność gospodarczą jako Firma Handlowo-Usługowa (...) w P., Gmina S.,
3. A. S. prowadzącego działalność gospodarczą jako Przedsiębiorstwo Usługowo- Handlowe (...) w L.,

niedozwolonego porozumienia ograniczającego konkurencję na rynku krajowym sprzedaży hurtowej kotłów grzewczych, polegającego na bezpośrednim ustalaniu cen sprzedaży wyrobów, poprzez ustalanie pomiędzy Fabryką (...) Sp. z o.o. w P. oraz wyszczególnionymi powyżej przedsiębiorcami w umowach dealerskich, cen odsprzedaży wyrobów produkowanych przez (...) Sp. z o.o. w P. przez ww. dealerów, co stanowi naruszenie art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentowi i stwierdził zaniechanie jej stosowania z dniem 22.08.2011r.

II. Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów nałożył z tytułu naruszenia zakazu, o którym mowa w art. 6 ust. 1 pkt 1 ww. ustawy, w zakresie opisanym w punkcie I sentencji decyzji, kary pieniężne na poniżej wskazanych przedsiębiorców w następującej wysokości:

1. (...). (...) Sp. z o.o. w P., w wysokości 4.591 PLN (słownie: czterech tysięcy pięciuset dziewięćdziesięciu jeden złotych),
2. A. Z. (1) prowadzącego wraz z D. Z. oraz T. L. (nazwisko panieńskie - Z.) działalność gospodarczą jako Firma Handlowa (...) s.c. w P., w wysokości 729 PLN (słownie: siedmiuset dwudziestu dziewięciu złotych), za które to zobowiązanie odpowiadają solidarnie D. Z. oraz T. L. (nazwisko panieńskie - Z.).
3. D. Z. prowadzącą wraz z A. Z. (1) oraz T. L. (nazwisko panieńskie -- Z.) działalność gospodarczą jako Firma Handlowa (...) s.c. w P., w wysokości 729 PLN (słownie: siedmiuset dwudziestu dziewięciu złotych), za które to zobowiązanie odpowiadają solidarnie A. Z. (1) oraz T. L. (nazwisko panieńskie - Z..
4. T. L. (nazwisko panieńskie - Z.) prowadzącą wraz z D. Z. oraz A. Z. (1) działalność gospodarczą jako Firma Handlowa (...) s.c. w P., w wysokości 751 PLN (słownie: siedmiuset pięćdziesięciu jeden złotych), za które to zobowiązanie odpowiadają solidarnie D. Z. oraz A. Z. (1).
5. J. B. prowadzącego działalność gospodarczą jako Firma Handlowo-Usługowa (...) w P., Gmina S., 1.437 PLN (słownie: tysiąc czterystu trzydziestu siedemdziesięciu złotych),
6. A. S. prowadzącego działalność gospodarczą jako Przedsiębiorstwo Usługowo- Handlowe (...) w L., 10.476 PLN (słownie: dziesięć tysięcy czterystu siedemdziesięciu sześciu złotych).

III. Na podstawie art. 77 w związku z art. 80 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów oraz na podstawie art. 264., § 1 ustawy Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jedn. Dz.U. z 2000r. Nr 98, póź. 1071 ze zmian.) w związku z art. 83 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, postanowił obciążyć poniżej wskazanych przedsiębiorców kosztami opisanego w punkcie I niniejszej decyzji, postępowania w wysokości:

1. (...) Sp. z o.o. w P., w wysokości 17 PLN (słownie: siedemnastu złotych),
2. A. Z. (1) prowadzącego wraz z D. Z. oraz T. L. (nazwisko panieńskie - Z.) działalność gospodarczą jako Firma Handlowa (...) s.c. w P., w wysokości 17 PLN (słownie: siedemnastu złotych) za które to zobowiązanie odpowiadają solidarnie D. Z. oraz T. L. (nazwisko panieńskie Z.).

3. D. Z. prowadzącą wraz z A. Z. (1) oraz T. L. (nazwisko panięskie Z.) działalność gospodarczą jako Firma Handlowa (...) s.c. w P., w wysokości 17 PLN (słownie: siedemnastu złotych) za które to zobowiązanie odpowiadają solidarnie A. Z. (1) oraz T. L. (nazwisko panięskie Z.).

4. T. L. (nazwisko panięskie - Z.) prowadzącą wraz z D. Z. oraz A. Z. (1) działalność gospodarczą jako Firma Handlowa (...) s.c. w P., w wysokości 17 PLN (słownie: siedemnastu złotych) za które to zobowiązanie odpowiadają solidarnie D. Z. oraz A. Z. (1).

5. J. B. prowadzącego działalność gospodarczą jako Firma Handlowo-Usługowa (...) w P., Gmina S., 17 PLN (słownie: siedemnastu złotych),

6. A. S. prowadzącego działalność gospodarczą jako Przedsiębiorstwo Usługowo- Handlowe (...) w L., 17 PLN (słownie: siedemnastu złotych),

oraz zobowiązał tych przedsiębiorców do ich zwrotu na rzecz Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w terminie 14 dni od daty uprawomocnienia się decyzji.

Przedmiotową decyzję zaskarżył powód – A. S..

Zaskarżonej decyzji zarzucił naruszenie prawa materialnego, a w szczególności art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez uznanie, iż działalnie przedsiębiorcy A. S. w ramach umowy dealerskiej z Fabryką (...) sp. z o.o. z siedzibą w P. wyczerpywały znamiona niedozwolonego porozumienia ograniczającego konkurencję na rynku krajowym sprzedaży kotłów grzewczych.

Podnosząc powyższy zarzut powód wniósł o uchylenie zaskarżonej decyzji w całości ewentualnie zmianę zaskarżonej decyzji poprzez obniżenie wymierzonej kary pieniężnej do poziomu zbliżonego do kary wymierzonej innym uczestnikom postępowania.

W odpowiedzi na odwołanie pozwany – Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wniósł o oddalenie odwołania w całości oraz zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Sąd Okręgowy – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów ustalił następujący stan faktyczny:

A. S. jest przedsiębiorcą prowadzącym działalność gospodarczą pod nazwą P.U.H. (...). W ramach prowadzonej działalności w dniu 19 kwietnia 2006 r. zawarł z Fabryką (...) sp. z o.o. z siedzibą w P. umowę dealerską na podstawie której została mu powierzona dystrybucja i sprzedaż produktów (kotłów grzewczych) i usług wytwarzanych i świadczonych przez ww. producenta. Zgodnie z § 2 przedmiotowej umowy A. S. zobowiązany był do zachowania cen, warunków gwarancji i dostawy oraz udzielania informacji technicznych w zakresie doboru, obsługi i eksploatacji kotła. (dowód: umowa dealerska nr (...)z dnia 19 kwietnia 2006 r., k. 43 akt adm.).

W wykonaniu ww. umowy A. S. zakupywał od Fabryki (...) sp. z o.o. z siedzibą w P. urządzenia według obowiązujących na dany dzień cen katalogowych, pomniejszonych o wartość upustu wg zawartej z producentem indywidualnie umowy handlowej. W ramach udzielonego upustu A. S. zobowiązany był do sprzedaży urządzenia w cenie katalogowej. W drodze indywidualnych negocjacji powód mógł odsprzedawać urządzenia po niższej cenie. (dowód: wyjaśnienia (...) sp. z o.o. z siedzibą w P., k. 38 akt adm., fakt bezsporny).

W dniu 22 sierpnia 2011 roku umowa dealerska nr (...)została zmodyfikowana przez strony. Na podstawie aneksu w § 2 umowy zmieniono zobowiązanie A. S. w brzmieniu: „W szczególności Dealer jest zobowiązany do zachowania cen warunków gwarancji i dostawy oraz udzielania informacji technicznej w zakresie doboru, obsługi i ekspozycji kotła” poprzez określenie tego zobowiązania w formie: „Przy sprzedaży wyrobów Dealer zobowiązuje się udzielać swym klientom dokładne oraz prawdziwe informacje dotyczące wyrobów, dane o ich funkcjach i możliwościach wykorzystania. Dealer upoważniony jest do ustalenia cen, za które będzie sprzedawał wyroby swoim

klientom. Załączony cennik zawiera sugerowane ceny detaliczne produktów obowiązujące również w dziale sprzedaży producenta”.(dowód: aneks do umowy nr (...), k. 173 akt adm.).

Postanowieniem z dnia 5 sierpnia 2011 r. Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wszczął z urzędu postępowanie antymonopolowe w związku z podejrzeniem zawarcia m.in. przez A. S. z Fabryką (...) sp. z o.o. w P. niedozwolonego porozumienia ograniczającego konkurencję na rynku krajowym sprzedaży hurtowej kotłów grzewczych i podgrzewaczy wody. Po przeprowadzeniu ww. postępowania Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wydał decyzję będącą przedmiotem niniejszej sprawy.

W tym stanie faktycznym Sąd Okręgowy – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów zważył, co następuje:

Odwołanie jest uzasadnione w części w jakiej zarzuca nadmierną wysokość kary.

Zarzut, że umowa dealerska nie miała na celu ograniczenia konkurencji na rynku, gdyż podane ceny były jedynie cenami sugerowanymi pozostaje w sprzeczności z zapisem § 2 umowy dealerskiej nr (...) z dnia 19.04.2006 r. zmienionej aneksem nr (...) z dnia 22.08.2011 r. (k. 43-54 akt admin.) o treści „ W szczególności Dealer jest zobowiązany do zachowania cen warunków gwarancji i dostawy oraz udzielania informacji technicznej w zakresie doboru, obsługi i ekspozycji kotła.” jest bezzasadny.

Nie ulega zatem wątpliwości, że powód przyjął na siebie zobowiązanie zachowania cen ustalonych przez sprzedawcę. Sugerowany charakter tych cen nie wynika z treści zapisów, a twierdzenie powoda w tym zakresie nie zostało poparte żadnymi dowodami. Stosownie do treści art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331), zakazane są porozumienia, których celem lub skutkiem jest wyeliminowanie, ograniczenie lub naruszenie w inny sposób konkurencji na rynku właściwym, polegające w szczególności na ustalaniu, bezpośrednio lub pośrednio, cen i innych warunków zakupu lub sprzedaży towarów.

Zakazane jest zatem samo zawarcie porozumienia, niezależnie od tego czy było wykonywane czy nie. Zakazem objęty jest zatem uzgodniony przez przedsiębiorców zamiar zrezygnowania (w całości lub w części) ze swej suwerenności w zakresie podejmowania decyzji gospodarczych, w tym przypadku w zakresie stosowanych cen i warunków dostawy.

Bez znaczenia jest również, że kotły produkowane przez (...) miały niewielki udział w rynku, gdyż zgodnie z art.7 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, przepisów ust. 1 tego przepisu (dotyczącego wyłączenia z zakazu porozumień zawieranych pomiędzy przedsiębiorcami, którzy nie są konkurentami, jeżeli udział w rynku posiadany przez któregokolwiek z nich w roku kalendarzowym poprzedzającym zawarcie porozumienia nie przekracza 10 %) nie stosuje się do przypadków określonych w art. 6 ust. 1 pkt 1-3 i 7.

Wbrew wywodom powoda, zawarte przez niego porozumienie prowadziło do ograniczenia konkurencji, gdyż było elementem tworzonej przez Fabrykę (...) Sp. z o.o. w P. struktury dystrybucyjnej, w której dealerzy nie mogli między sobą konkurować cenowo.

Uzasadniony natomiast jest zarzut, że nałożona przez pozwanego kara jest zbyt wysoka i nieproporcjonalna.

Zgodnie z art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów Prezes Urzędu może nałożyć na przedsiębiorcę, w drodze decyzji, karę pieniężną w wysokości nie większej niż 10 % przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, jeżeli przedsiębiorca ten, choćby nieumyślnie dopuścił się naruszenia zakazu określonego w art. 6. Zgodnie zaś z art. 111 tej ustawy, przy ustalaniu wysokości kar pieniężnych, o których mowa w art. 106-108, należy uwzględnić w szczególności okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także uprzednie naruszenie przepisów ustawy.

Z przedstawionego wyżej stanu prawnego wynika, że ustawowe granice wymiaru karu wyznacza wysokość przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, jednak jej wymiar musi uwzględniać w

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

Zdaniem Sądu w przypadku naruszenia zakazu określonego w art. 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów do najistotniejszych okoliczności naruszenia przepisów ustawy należą rola jaka podmiot odegrał przy zawieraniu porozumienia oraz to czy z niego mógł lub uzyskał korzyści.

W rozpoznawanej sprawie pozwany nałożył na Fabrykę (...) Sp. z o.o. w P. prawie 2,5 krotnie niższą niż na powoda mimo, że to Fabryka była „organizatorem” niedozwolonego porozumienia i nie zostało wykazane, że powód o porozumienie takie również zabiegał lub był jego beneficjentem. Nie zostało również wykazane przez pozwanego, że porozumienie dawało powodowi większe korzyści niż Fabryce. Dodatkowo, zgodnie z niekwestionowanymi twierdzeniami powoda, produkty (...) -u stanowiły niewielki udział w jego sprzedaży, podczas, gdy dla Fabryki porozumienie z powodem stanowiło element strategii dystrybucyjnej, wyrażającej się zawieraniem porozumień w zakresie cen i warunków sprzedaży także z innymi dealerami.

Jedynym zatem czynnikiem sprawiającym, że kara nałożona na powoda jest wyższa niż nałożona na (...) Sp. z o.o. w P. jest fakt, że powód osiągnął wyższy przychód, co narusza art.111 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Wprawdzie ustawowe powiązanie wymiaru kary z wysokością przychodu ma na celu zindywidualizowanie odczuwalności kary, jednak zdaniem Sądu stanowi do jedynie jeden z elementów, który należy uwzględnić przy wymiarze kary.

Podkreślić również należy, że wymierzone wyżej wskazanym podmiotom kary pozostają w niemal jednakowej relacji do jej maksymalnego wymiaru (różnica 0,03%), co dodatkowo uzasadnia zarzut nieproporcjonalności kary.

Z tych względów zaskarżoną Decyzję należało zmienić II ppkt 6, orzekając jak w sentencji (art.479^{31a} § 3 k.p.c.).

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku sporu uznając, że powód uległ co do nieznaczej części swojego żądania, zasądzając na rzecz powoda koszty zastępstwa procesowego według norm przepisanych (art.98 i 100 k.p.c.).

SSO Bogdan Gierzyński