

Sygn. akt XVII AmA 84/14

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 czerwca 2015 roku

Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów

w składzie:

Przewodniczący: **SSO Dariusz Dąbrowski**

Protokolant: Sekretarz sądowy Wioleta Żochowska

po rozpoznaniu w dniu 15 czerwca 2015 roku w Warszawie na rozprawie

sprawy z odwołania „ (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W.

przeciwko **Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów**

o zawarcie porozumienia ograniczającego konkurencję

na skutek odwołania od decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

z dnia 31 grudnia 2013 roku nr DOK - (...)

I. uchyla zaskarżoną decyzję;

II. stwierdza, że zaskarżona decyzja została wydana z rażącym naruszeniem prawa;

III. zasądza od Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów na rzecz (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. kwotę 1377 zł (jeden tysiąc trzysta siedemdziesiąt siedem złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu.

Sygn. akt XVII AmA 84/14

UZASADNIENIE

W dniu 31 grudnia 2013 roku Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wydał decyzję nr (...), w której:

I. na podstawie art. 11 ust. 1 i ust. 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 roku o ochronie konkurencji i konsumentów, po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego uznał za praktykę ograniczającą konkurencję i naruszającą zakaz, o którym mowa w art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów zawarcie na krajowym rynku hurtowej sprzedaży zegarków przez (...) sp. z o.o. z siedzibą w W. z przedsiębiorcami prowadzącymi detaliczną dystrybucję zegarków, porozumienia ograniczającego konkurencję na krajowym rynku detalicznej sprzedaży zegarków, polegającego na ustaleniu minimalnych cen sprzedaży zegarków oferowanych za pośrednictwem tradycyjnych i internetowych kanałów sprzedaży, stosowanych przez przedsiębiorców prowadzących dystrybucję detaliczną zegarków, i stwierdził zaniechanie jej stosowania z dniem 30 kwietnia 2013 roku;

II. na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 roku o ochronie konkurencji i konsumentów, po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego, z tytułu naruszenia zakazu, o którym mowa w art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy, nałożył na (...) sp. z o.o. z siedzibą w W., karę pieniężną 331 819,48 zł, płatną do budżetu państwa;

III. na podstawie art. 77 ust. 1 oraz art. 80 ustawy z dnia 16 lutego 2007 roku o ochronie konkurencji i konsumentów oraz na podstawie art. 263§1 i art. 264§1 k.p.a. obciążył (...) sp. z o.o. z siedzibą w W. kosztami postępowania antymonopolowego w kwocie 109,84 zł i zobowiązał do ich uiszczenia na rzecz Prezesa UOKiK w terminie 14 dni od daty uprawomocnienia się decyzji.

Odwołaniu od powyższej decyzji złożył przedsiębiorca - (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. zaskarżając decyzję w całości.

Zaskarżonej decyzji powód zarzucił:

1. naruszenie art. 1, 6 ust. 1, 10, 11, 88 ust. 1 Ustawy, 6, 8 k.p.a. oraz art. 2, 7 i 32 ust. 1 Konstytucji RP, poprzez nieobjęcie zakresem postępowania antymonopolowego i zaskarżoną decyzją w przedmiocie zawarcia porozumienia dystrybutorów Powoda, którzy rzekomo uczestniczyli w zakwestionowanej przez Prezesa Urzędu praktyce i ukaranie za naruszenie Ustawy jedynie powoda;
2. poczynienie błędnych ustaleń faktycznych, polegające na błędnym ustaleniu momentu, w którym doszło do zawarcia porozumienia pomiędzy powodem a konkretnymi (wszystkimi) jego dystrybutorami detalicznymi, co spowodowało błędne uznanie, iż w niniejszej sprawie mieliśmy do czynienia z porozumieniem antykonkurencyjnym lub błędnym ustaleniem zakresu rzekomego porozumienia;
3. naruszenie art. 6 ust. 1 u.o.k.k. poprzez uznanie, że w niniejszej sprawie doszło do zawarcia opisanego w zaskarżonej Decyzji niedozwolonego porozumienia, pomimo braku wypełnienia znamion przypisanej praktyki, a w szczególności braku istnienia porozumienia pomiędzy niektórymi dystrybutorami a powodem w zarzucanym okresie oraz braku porozumienia w zakresie asortymentu oferowanego przez powoda;
4. naruszenie art. 4 pkt 9 u.o.k.k. skutkujące przyjęciem błędnej definicji właściwego rynku produktowego, poprzez stwierdzenie, że w niniejszej sprawie mamy do czynienia na poziomie hurtowym z rynkiem krajowym – podczas, gdy ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego w sposób jednoznaczny wynika, iż szereg działających na poziomie detalicznym sprzedawców zegarków zaopatruje się w zegarki od dostawców poza Polski tj. z innych krajów UE oraz Stanów Zjednoczonych Ameryki Północnej;
5. naruszenie art. 8 k.p.a. w zw. z art. 6 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności polegającego na wykorzystaniu jako dowodów obciążających powoda materiałów przekazanych we wniosku o odstąpienie od nałożenia kary albo o obniżenie kary pieniężnej złożonym przez powoda oraz pismach uzupełniających Wniosek;
6. naruszenie art. 109 Ustawy poprzez nieuwzględnienie Wniosku pomimo, że wypełniał on przesłanki określone w niniejszym przepisie;
7. naruszenie art. 111 u.o.k.k. w zw. z art. 106 ust. 1 u.o.k.k. poprzez nałożenie na powoda rażąco wygórowanej kary.

Mając powyższe zarzuty na uwadze powód wniósł o uchylenie decyzji w całości, ewentualnie o zmianę Decyzji w pkt II poprzez obniżenie wymiaru kary pieniężnej nałożonej na powoda, jak też o zasądzenie na rzecz powoda kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego.

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

W piśmie procesowym z dnia 30 czerwca 2014 roku powód podtrzymał dotychczasowe zarzuty, wnioski i twierdzenia, dodatkowo zarzucając pozwanemu naruszenie art. 81 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz naruszenie art. 6 ust. 1 oraz ust. 3 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, art. 2 Protokołu nr 7 do Konwencji oraz art. 41 ust. 2 lit. b) i art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej oraz

art. 42 i 45 Konstytucji RP, poprzez naruszenie prawa do rozpatrzenia sprawy w rozsądnym terminie, polegające na nieprzekazaniu niezwłocznie odwołania Powoda przez Prezesa UOKiK wraz z aktami sprawy do Sądu.

Na rozprawie strony podtrzymały swoje stanowisko w sprawie.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

Przedsiębiorstwo Handlowo-Usługowe (...)sp. z o.o. z siedzibą w W., wpisana do rejestru przedsiębiorców przez Sąd Rejonowy dla M. St. W.w W. pod numerem (...), prowadzi działalność w zakresie hurtowej oraz detalicznej sprzedaży zegarków. (k. 56-59 akt sądowych)

W dniu 12 stycznia 2012 roku Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów otrzymał wniosek o odstąpienie od nałożenia lub obniżenie kary pieniężnej, o której mowa w art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Wniosek dotyczył antykonkurencyjnych praktyk stosowanych przez Przedsiębiorstwo Handlowo-Usługowe (...) sp. z o.o. z siedzibą w W. oraz (...) sp. z o.o. z siedzibą w W. (dalej jako (...)) na rynku hurtowej sprzedaży zegarków.

Bazując na informacjach zawartych w ww. wniosku Prezes UOKiK w dniu 18 kwietnia 2012 roku wszczął postępowanie wyjaśniające w sprawie wstępnego ustalenia, czy na rynkach sprzedaży lub zakupu zegarków może dochodzić do naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów uzasadniającego wszczęcie postępowania antymonopolowego, w tym czy sprawa ma charakter antymonopolowy (sygn. (...)).

Postanowieniem z dnia 17 grudnia 2012 roku Prezes UOKiK wszczął z urzędu postępowanie antymonopolowe przeciwko (...) w sprawie zawarcia przez tego przedsiębiorcę z przedsiębiorcami prowadzącymi detaliczną dystrybucję zegarków na krajowym rynku hurtowej sprzedaży zegarków porozumienia ograniczającego konkurencję na krajowym rynku detalicznej sprzedaży zegarków, polegającego na ustalaniu minimalnych detalicznych cen zegarków oferowanych za pośrednictwem internetowych kanałów sprzedaży, co może stanowić naruszenie art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. (k. 1 akt administracyjnych)

Postanowieniem z 17 grudnia 2012 roku Prezes Urzędu zaliczył w poczet dowodów postępowania antymonopolowego wszczętego przeciwko powodowi wskazane w postanowieniu dokumenty. (k. 11 akt administracyjnych)

Postanowieniem z dnia 14 marca 2013 roku Prezes UOKiK zmienił postanowienie o wszczęciu postępowania antymonopolowego poprzez objęcie zakresem postępowania również tradycyjnych kanałów sprzedaży w postaci sklepów stacjonarnych. (k. 513 akt administracyjnych)

Pismem z 12 stycznia 2013 roku (...) złożył wniosek o wydanie przez Prezesa UOKiK decyzji zobowiązaniowej na podstawie art. 12 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. (k. 426 akt administracyjnych)

Pismem z 30 kwietnia 2013 roku (...) wniósł o obniżenie kary pieniężnej, o której mowa w art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów (k. 799-839 akt administracyjnych)

Pismem z 2 grudnia 2013 roku Prezes UOKiK zawiadomił (...), że złożony przez powoda wniosek z 29 kwietnia 2013 roku nie spełnia warunków określonych w art. 109 ust. 1 lub 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. (k. 1028 akt administracyjnych)

Pismem z dnia 2 grudnia 2013 r. Prezes Urzędu poinformował powoda o zakończeniu zbierania materiału dowodowego i o możliwości zapoznania się z materiałem zgromadzonym w aktach sprawy w siedzibie Urzędu. (...) skorzystała z uprawnienia do zapoznania się z materiałem zgromadzonym w aktach postępowania antymonopolowego. (k. 796 akt administracyjnych)

Pismem z 16 grudnia 2013 roku (...) przedstawił swoje ostateczne stanowisko w sprawie. (1244-1257 akt administracyjnych)

Decyzją z 31 grudnia 2013 roku nr (...), Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał praktykę powoda za praktykę ograniczającą konkurencję, nakładając w tego tytułu karę pieniężną i obciążając kosztami postępowania administracyjnego. (k. 4 akt sądowych). Od powyższej decyzji powód wniósł odwołanie zaskarżając ją w całości. (k. 38 akt sądowych)

Powyższy stan faktyczny został ustalony na podstawie dokumentów załączonych przez strony do pism procesowych oraz znajdujących się w aktach administracyjnych. Prawidłowości powyższych dowodów strony nie kwestionowały, a Sąd uznał je za w pełni wiarygodne.

Sąd zważył, co następuje:

Odwołanie jest uzasadnione, a zarzuty przedstawione przez powoda prowadzą do uchylenia decyzji z uwagi na rażące naruszenie prawa przez Prezesa UOKiK.

Częściowo zasadny jest pierwszy zarzut polegający na braku ustalenia przez Organ pozostałych poza powodem uczestników porozumienia dystrybucyjnego oraz dwa kolejne zarzuty dotyczące nieprawidłowego ustalenia stanu faktycznego.

Zarzut pierwszy, dotyczy co prawda przede wszystkim nie objęciem sentencją decyzji pozostałych uczestników porozumienia, jednakże w tym zakresie nie jest on prawidłowy. Zakres podmiotowy postępowania określa art. 88 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów i przepis ten stanowi *lex specialis* wobec art. 28 k.p.a. Sąd podziela stanowisko pozwanego, że decyzja nie musi być skierowana przeciwko wszystkim uczestnikom porozumienia. Celem wszak postępowania, zgodnie z treścią art. 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów jest eliminacja z obrotu gospodarczego porozumień naruszających przepisy ustawy. Zgodnie zaś z treścią art. 10 ustawy Prezes UOKiK ma obowiązek wydania decyzji o uznaniu praktyki za ograniczającą konkurencję i nakazująca jej zaniechania lub wydanie decyzji o uznaniu praktyki za ograniczającą konkurencję i stwierdzającej zaniechanie jej naruszenia. Natomiast to czy dany przedsiębiorca będzie adresatem decyzji o stwierdzeniu naruszenia ustawy jest zależne od tego, czy wobec danego przedsiębiorcy zostało wszczęte postępowanie antymonopolowe. Wobec powyższego skierowanie decyzji tylko i wyłącznie do jednego z podmiotów będących stroną porozumienia dystrybucyjnego nie stanowi naruszenia przepisów postępowania. Porozumienie wertykalne, z jakim mamy w przedmiotowej sprawie do czynienia, jest dokonywane pomiędzy przedsiębiorcą będącym dostawcą, a przedsiębiorcami, którzy nabywają te produkty w celu ich dalszej odsprzedaży. Organizatorem takiego porozumienia jest zazwyczaj dostawca, który chce w ten sposób ograniczyć konkurencję międzymarkową. Eliminacja takiego porozumienia jest najczęściej możliwa poprzez wydanie decyzji w odniesieniu do inicjatora i organizatora porozumienia. Takie decyzje, w których sentencja odnosiła się jedynie do inicjatora i organizatora porozumienia wertykalnego były wydawane przez Prezesa UOKiK, a następnie znajdowały aprobatę Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (np. (...)- XVII AmA 94/13, (...) - XVII AmA 64/14). Jednakże w sprawach tych Organ jednoznacznie i wyraźnie w uzasadnieniu decyzji określił przedsiębiorców, którzy byli stroną porozumienia zawartego z organizatorem, wobec którego skierowana była decyzja.

Sąd stoi na stanowisku, że brak określenia stron niedozwolonej zmowy cenowej, stanowi naruszenie art. 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, ale także art. 4 i 7 ustawy. W tym miejscu należy zauważyć, że w uzasadnieniu decyzji pozwany wskazał w punkcie (84), że doszło do zawarcia porozumienia pomiędzy powodem, a współpracującymi z nim sprzedawcami detalicznymi. Jednakże w żadnym miejscu nie wskazał z firmy lub imienia i nazwiska tych przedsiębiorców – uczestników porozumienia. Takie działanie jest nieprawidłowe, albowiem narusza prawo do obrony powoda, który nie może odnieść się do tak skonstruowanego uzasadnienia decyzji. Pozwany nie udowodnił nawet jak szeroki krąg przedsiębiorców uczestniczył w porozumieniu. Należy zauważyć, że w punkcie (19) decyzji pozwany podniósł, że powód sprzedaje zegarki za pośrednictwem około 200 samodzielnych przedsiębiorców. I brak jest jednoznacznego określenia czy Organ uznał, że wszyscy ci przedsiębiorcy byli uczestnikami porozumienia, czy tylko niektórzy spośród nich. Zdaniem Sądu przy ocenie porozumienia wertykalnego konieczne jest dla prawidłowego ustalenia stanu faktycznego sprawy ustalenie wszystkich uczestników porozumienia. Brak takich ustaleń jest niedopuszczalną nieprawidłowością, a pozwany nie wskazał dowodów, na podstawie których Sąd mógłby sam takich

ustaleń dokonać. Dodać należy, że ciężar dowodu w tego typu postępowaniu leży na Prezesie Urzędu i nie ma żadnych podstaw do przerzucania go na przedsiębiorcę. Dlatego też pozwany powinien przedstawić dowody na zawarcie przez powoda porozumienia ze wszystkimi dystrybutorami, czego nie mógł dokonać, jeżeli nie ustalił wszystkich uczestników porozumienia. Nie może Organ oprzeć swojej decyzji na przypuszczeniu, że wszyscy dystrybutorzy uczestniczyli w porozumieniu, nie budując nawet w tym zakresie domniemania faktycznego.

Brak ustalenia wszystkich uczestników porozumienia narusza także art. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, który nakazuje Prezesowi Urzędu działanie w interesie publicznym. W interesie publicznym jest zaś niewątpliwie zapewnienie świadomości bezprawności zachowania przedsiębiorców, którzy uczestniczyli w naruszeniu przepisów prawa konkurencji. Tymczasem Organ nie ustalając kręgu uczestników porozumienia, nie wskazał tym samym w interesie publicznym, kto w zakazanym prawem porozumieniu uczestniczył.

Niewątpliwie ma racje powód, że brak ustaleń co do kręgu uczestników porozumienia utrudnia realizację możliwości egzekwowania prawa konkurencji przez podmioty poszkodowane w wyniku zawiązania niedozwolonego porozumienia. Takie ustalenie poczynione w decyzji przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów - organ powołany do dokonywania takich ustaleń - stanowią jednak dowód na uczestniczenie podmiotu w porozumieniu i ułatwiają udowodnienie podstaw do dochodzenia tego typu roszczenia.

W tym miejscu należy odnieść się do zarzutu naruszenia art. 8 k.p.a. w zw. z art. 6 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności (opatrzonego nr 5 w odwołaniu). Powód złożył w dniu 30 kwietnia 2013 roku wniosek o odstąpienie od nałożenia kary albo o obniżenie kary pieniężnej. Ustalony stan faktyczny jednoznacznie wskazuje, że pozwany w chwili przyjmowania od powoda wniosku leniency wiedział, iż nie jest to pierwszy wniosek, mógł także przewidywać, że wniosek ten nie będzie spełniał wymagań formalnych i zostanie zwrócony wnioskodawcy. Tak więc wezwania do uzupełniania braków wniosku w dniu 17 maja, 3 lipca i 4 września 2013 roku musiały być powodowane chęcią zgromadzenia dowodów i wyjaśnień obciążających przedsiębiorcę działającego w dobrej wierze i w ramach zaufania do organu administracyjnego. Prawo do rzetelnego procesu wynikające z treści art. 6 Konwencji zostało w ten sposób naruszone poprzez wykorzystanie samooskarżenia wnioskodawcy złożonego w ramach programu leniency do zdobycia oświadczeń i dowodów obciążających przedsiębiorcę. Zdaniem Sądu, Prezes Urzędu zwracając wniosek leniency z uwagi na niespełnienie przez przedsiębiorcę przesłanek do zastosowania wobec niego możliwości odstąpienia od nałożenia kary albo o obniżenie kary pieniężnej, powinien dokonać zwrotu wszelkich dokumentów i dowodów pozyskanych od przedsiębiorcy wraz ze zwrotem wniosku. Dodać należy, że ustawodawca zauważył brak takiego zapisu w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów i dodał w dniu 10 czerwca 2014 roku (Dz. U. z 2014 roku, poz. 945) art. 113g, który wszedł w życie z dniem 18 stycznia 2015 roku. W przepisie tym jednoznacznie zostało stwierdzone, że: „W przypadku nieuwzględnienia wniosku przez Prezesa Urzędu albo jego wycofania przez przedsiębiorcę wniosek zwraca się przedsiębiorcy w terminie 7 dni.” Co prawda zapis ten pozostawia wątpliwości co do możliwości wykorzystania przez organ antymonopolowy przedłożonych wraz z nieuwzględnionym lub cofniętym wnioskiem dowodów, to jednak należy interpretować go także przez pryzmat art. 8 k.p.a. w zw. z art. 6 Konwencji. Oznacza to, zdaniem Sądu, że w przypadku zwrotu wniosku przez Organ, nie może on korzystać z uzyskanych w ten sposób dowodów (podobnie komentarz do art. 113 g Ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, pod redakcją T. Skoczego, Wyd. C.H. Beck 2014, s. 1438). Inaczej jednakże należałoby, zdaniem Sądu, postąpić wobec wniosku cofniętego przez przedsiębiorcę, dowody w ten sposób uzyskane powinny pozostać do dyspozycji Prezesa UOKiK, gdyż inna interpretacja tego przepisu mogłaby prowadzić do nadużyć ze strony przedsiębiorcy. Wobec braku odpowiednich zapisów w ustawie obowiązującej w dniu wydania decyzji Sąd uznał, że Prezes UOKiK naruszył art. 8 k.p.a. w zw. z art. 6 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności. Dodać należy, że wbrew wywiadowi Prezesa Urzędu, bardzo znaczna część ustalonego przez niego w decyzji stanu faktycznego została oparta na dowodach zgłoszonych przez powoda w zwróconym wniosku leniency, co jak wyżej wskazano stanowi, zdaniem Sądu, naruszenie obowiązujących przepisów prawa.

Wracając w tym miejscu do drugiego z zarzutów stawianych decyzji w odwołaniu przez powoda, czyli nieprawidłowego ustalenia początku porozumienia, to stwierdzić należy, że jest on prawidłowy. Prezes UOKiK w uzasadnieniu decyzji w punkcie (118) ustalił, że porozumienie istniało co najmniej od lipca 2009 roku. Ustalenia te poczynił, jak wynika z treści

powyższego punktu uzasadnienia, na podstawie maila opisanego w punkcie (28) decyzji, jak też z treści wniosku z dnia 30 kwietnia 2013 roku oraz 11 lipca 2013 roku. Jednakże maile opisane w punkcie (28) zostały uzyskane wyłącznie w wyniku samooskarżenia powoda, a pismo z wnioskiem leniency zostało powodowi zwrócone przez pozwanego i zdaniem Sądu nie może stanowić podstawy do ustalenia stanu faktycznego sprawy.

W tym miejscu wskazać należy na niekonsekwencje Urzędu w formułowaniu wniosków znajdujących się w uzasadnieniu decyzji. Prezes Urzędu uznał z jednej strony, że dowody złożone przez powoda były już mu znane i nie mają żadnego znaczenia dla ustalaniu stanu faktycznego sprawy, z drugiej strony początek porozumienia zostaje ustalony tylko i wyłącznie w oparciu o dowody przedstawione we wniosku leniency przez przedsiębiorcę.

Mając powyższe na uwadze należy stwierdzić, że pozwany dokonał nieprawidłowych ustaleń, co do momentu zawarcia porozumienia pomiędzy powodem a jego dystrybutorami. Fakt zawarcia porozumienia jest dla Sądu pewny, chociażby z uwagi na zeznania słuchanego w charakterze strony J. D. (zeznania złożone na rozprawie w dniu 15 czerwca 2015 roku), który przyznał, że w umowach dystrybucyjnych wysokość marży była kontrahentom narzucana. Mimo to naruszenie przepisów ustawy (art. 8 k.p.a. i art. 6 Konwencji) oraz nieprawidłowo ustalony stan faktyczny powodują, że decyzja ostać się nie może. Urząd nie wskazał bowiem prawidłowo dowodów na podstawie których stan faktyczny mógłby zostać ustalony, nadto ciężar dowodu w przedmiotowym postępowaniu należy do pozwanego i zadaniu temu Urząd nie podołał.

Wracając do zarzutu nieprawidłowego ustalenia momentu zawarcia prawem zakazanej umowy dystrybucyjnej, to nawet uznając, że dowody zgromadzone zostały przez Urząd bez naruszenia art. 6 Konwencji praw człowieka i praw podstawowych, to i tak ustaleń nie można uznać za prawidłowe. Powód słusznie powołuje w pkt 51 odwołania orzecznictwo Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości, w których podniesiono, że jeżeli decyzja producenta stanowi jednostronne zachowanie przedsiębiorcy, to nie jest objęta zakazem z art. 81 ust. 1 WE. Mail z 4 lipca 2009 roku (k. 943) jest skierowany do jednego dystrybutora i na tej podstawie nie sposób ustalić, że nastąpiło porozumienie ze wszystkimi dystrybutorami związanymi z powodem. Co więcej z uwagi na brak ustaleń co do przedsiębiorców, będących oprócz powoda uczestnikami porozumienia, powoduje niemożliwość ustalenia, czy do porozumienia doszło. Próba narzucenia zawarcia porozumienia przez dostawcę, nie stanowi podstawy do przyjęcia, że do porozumienia doszło. Należało poczynić ustalenia, którzy dystrybutorzy i w jakim czasie weszli do porozumienia. Na tej podstawie Prezes UOKiK mógł dopiero ustalić czas od jakiego porozumienie obowiązywało. Pozwany nie przedstawił także dowodu na to, że przedsiębiorca, do którego został skierowany mail z dnia 4 lipca 2009 roku dostosował się do próby narzucenia mu antykonkurencyjnego porozumienia, a tym samym porozumienie to faktycznie weszło w życie. Brak jest dowodu, że został osiągnięty cel porozumienia, że przedsiębiorca w jakikolwiek pozytywny sposób odniósł się do wezwania pochodzącego od dostawcy. Sam fakt wysłania przez powoda wiadomości mailowej do dystrybutora nie może prowadzić do wniosku, że pomiędzy przedsiębiorcami doszło do zawarcia porozumienia, brak jest w tym wypadku nawet podstaw do budowania domniemania faktycznego, że w momencie przesłania korespondencji, porozumienie takie zostało zawiązane.

Mając powyższe na uwadze należy stwierdzić, że braki dowodowe leżące po stronie Prezesa Urzędu uniemożliwiają zbudowanie stanu faktycznego sprawy w taki sposób, aby możliwe było ustalenie zarówno okresu w jakim porozumienie pomiędzy (...) sp. z o.o. a jego dystrybutorami obowiązywało, jak i kręgu przedsiębiorców biorących udział w tym porozumieniu, co ma podstawowy wpływ chociażby na wysokość wymiaru kary pieniężnej, który można by prawidłowo zmiarkować wobec powoda. Jako że ciężar dowodu leży w przedmiotowej sprawie na Prezesie Urzędu, należy uznać, iż mimo nie zaprzeczeniu przez powoda (zeznania Prezesa Zarządu spółki), że porozumienie miało miejsce, Organ nie udowodnił ani okresu w jakim porozumienie miało miejsce, ani kto w nim uczestniczył, wobec czego skarżona decyzja powinna zostać uchylona. Sąd uchylając decyzję miał również na uwadze rażące naruszenie art. 6 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności w zw. z art. 8 k.p.a. przez wydającego skarżącą decyzję.

Sąd uznając, że decyzja podlega uchyleniu z uwagi na wyżej wskazane przyczyny pozostawił bez rozpoznania pozostałe zarzuty, albowiem mogły one skutkować co najwyżej zmianą skarżonej decyzji Prezesa UOKiK.

Mając na uwadze powyższe Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów na podstawie art. 479^(31a) § 3 k.p.c. uchylił zaskarżoną przez powoda w niniejszej sprawie decyzję Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 31 grudnia 2013 roku nr (...).

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku sporu w oparciu o art. 98 kpc, w zw. z § 14 ust. 3 pkt. 2 w zw. z § 2 ust. 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu. Na kwotę 1377 zł składa się opłata sądowa w wysokości 1000 zł oraz wynagrodzenie pełnomocnika w stawce minimalnej 360 zł wraz z kosztem opłaty skarbowej za złożenie dokumentu stwierdzającego pełnomocnictwo w kwocie 17 zł.