



DZIENNIK URZĘDOWY

URZĘDU OCHRONY KONKURENCJI I KONSUMENTÓW

Warszawa, dnia 30 września 2009 r.

Nr 3

TREŚĆ:
Poz.:

DECYZJE PREZESA URZĘDU OCHRONY KONKURENCJI I KONSUMENTÓW

- 18** - z dnia 3 kwietnia 2009 r. w sprawie uznania za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów działania Zakładu Mleczarskiego Sp. z o.o. z siedzibą w Łukowie (Nr RLU-3/2009) . . . 81
- 19** - z dnia 29 maja 2009 r. w sprawie uznania za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów działania Condite Development S.A. z siedzibą w Kielcach (Nr RŁO-6/2009) 85
- 20** - z dnia 29 czerwca 2009 r. w sprawie wyrażenia zgody na dokonanie koncentracji, polegającej na przejęciu przez Grupę Ożarów S.A. z siedzibą w Karsach kontroli nad Grupą Silikaty Sp. z o.o. z siedzibą w Krukach (Nr DKK-39/2009) 91
- 21** - wykaz decyzji wydanych w miesiącach: kwiecień, maj, czerwiec 2009 r. 95

ORZECZENIA SĄDU OKRĘGOWEGO W WARSZAWIE - SĄDU OCHRONY KONKURENCJI I KONSUMENTÓW

- 22** - z dnia 25 maja 2009 r. w sprawie z odwołania International Sporting Travel Sp. z o.o. w Zielonej Górze przeciwko Prezesowi UOKiK (Sygn. akt XVII Ama 98/08) 98
- 23** - z dnia 27 maja 2009 r. w sprawie z odwołania Przedsiębiorstwa Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o. w Rybniku przeciwko Prezesowi UOKiK (Sygn. akt XVII Ama 82/08) 101
- 24** - wykaz wyroków doręczonych w miesiącach: kwiecień, maj, czerwiec 2009 r. 105

ORZECZENIE SĄDU APELACYJNEGO W WARSZAWIE

- 25** - z dnia 23 kwietnia 2009 r. w sprawie z odwołania DAKU International Sp. z o.o. w Warszawie przeciwko Prezesowi UOKiK (Sygn. akt VI ACa 1035/08) 105
- 26** - wykaz wyroków doręczonych w miesiącach: kwiecień, maj, czerwiec 2009 r. 109

ORZECZENIE SĄDU NAJWYŻSZEGO

- 27** - z dnia 5 listopada 2008 r. w sprawie z powództwa Skarbu Państwa - Regionalnej Dyrekcji Lasów Państwowych we Wrocławiu przeciwko Prezesowi UOKiK (Sygn. akt III SK 5/08) 109

18 DECYZJA

z dnia 3 kwietnia 2009 r
w sprawie uznania za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów działania Zakładu Mleczarskiego Sp. z o.o.
z siedzibą w Łukowie
(Nr RLU-3/2009)

- I. Na podstawie art. 26 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.), stosownie do art. 33 ust. 6 tejże ustawy i §7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 lipca 2007 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 134, poz. 939), po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, wszczętego z urzędu przeciwko Zakładowi Mleczarskiemu Sp. z o.o. z siedzibą w Łukowie, działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, uznaje się za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów praktykę Zakładu Mleczarskiego Sp. z o.o. z siedzibą w Łukowie, ul. Międzyrzeczka 81, 21-400 Łuków, będącą bezprawnym działaniem polegającym na wprowadzającym w błąd oznaczeniu cech produktu „Masło extra a’200g”, który zawierał w swoim składzie sterole pochodzenia roślinnego, co wyczerpuje znamiona nieuczciwej praktyki rynkowej z art. 5 ust. 1 i 3 pkt 2 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. Nr 171, poz. 1206 ze zm.), co stanowi naruszenie art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów i nakazuje zaniechanie jej stosowania.
- II. Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.), stosownie do art. 33 ust. 6 tejże ustawy i §7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 lipca 2007 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 134, poz. 939), działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, nakłada się na Zakład Mleczarski Sp. z o.o. z siedzibą w Łukowie karę pieniężną w wysokości 124.525 zł (słownie: sto dwadzieścia cztery tysiące pięćset dwadzieścia pięć złotych), płatną do budżetu Państwa, w związku z naruszeniem art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

UZASADNIENIE

Delegatura Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Lublinie otrzymała zawiadomienie od Dolnośląskiego Wojewódzkiego Inspektoratu Inspekcji Handlowej we Wrocławiu, który w wyniku kontroli przeprowadzonej w terminie 7-13 października 2008 r. w sklepie ogólnospożywczym BILLA we Wrocławiu stwierdził, iż Zakład Mleczarski Sp. z o.o. z siedzibą w Łukowie (dalej Spółka lub Zakład Mleczarski) dodaje sterole pochodzenia roślinnego do produkowanego Masła extra a'200g. Zdaniem Inspekcji Handlowej dodawanie steroli pochodzenia roślinnego do produktu o nazwie Masło extra może wskazywać na celowe działanie, naruszające przepisy unijne oraz wprowadzające konsumentów w błąd, a tym samym stanowi nieuczciwą praktykę rynkową.

Ponadto kontrola przeprowadzona przez Dolnośląski Wojewódzki Inspektorat Inspekcji Handlowej we Wrocławiu w listopadzie 2007 r. wykazała takie same nieprawidłowości, tzn. obecność steroli pochodzenia roślinnego w Maśle extra a'200g, produkowanym przez Zakład Mleczarski Sp. z o.o. w Łukowie. Kontrola została przeprowadzona w hipermarkecie „Carrefour” we Wrocławiu. W wyniku kontroli i dostrzeżonych nieprawidłowości skierowano zawiadomienie do Prokuratury Rejonowej w Łukowie, a ta przekazała sprawę do tamtejszego Sądu Rejonowego. Dnia 8 października 2008 r. zapadł prawomocny wyrok w tej sprawie. Po rozpoznaniu sprawy Sąd uznał za winną osobę, która w dniu 4 listopada pełniła funkcję kierownika zmianowego (była odpowiedzialna za nadzorowanie produkcji wyrobów mleczarskich). Osoba ta została skazana za dopuszczenie do wykonania masła z domieszką tłuszczów roślinnych. Sąd warunkowo umorzył postępowanie na okres próby wynoszący 1 rok oraz nałożył na oskarżoną obowiązek wpłaty 200 zł. [...]

Delegatura UOKiK w Lublinie w dniu 30 grudnia 2008 r. otrzymała wyniki kolejnej kontroli przeprowadzonej przez Inspektorat w markecie BILLA w Wałbrzychu w dniach od 18 listopada do 1 grudnia 2008 r. oraz 10 grudnia 2008 r. W wyniku kontroli wykazano obecność steroli pochodzenia roślinnego w Maśle extra a'200g, produkcji Zakładu Mleczarskiego Sp. z o.o. w Łukowie. W wyniku tej kontroli skierowano w trybie art. 304 §2 Kpk zawiadomienie do Prokuratury Rejonowej w Łukowie o podejrzeniu popełnienia przestępstwa określonego w art. 97 ust. 1 w związku z art. 3 ust. 3 pkt 45 ustawy z dnia 25 sierpnia 2006 r. o bezpieczeństwie żywności i żywienia (Dz. U. Nr 171, poz. 1225).

Mając na uwadze powyższe Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej Prezes Urzędu albo organ antymonopolowy) wszczął z urzędu wobec Zakładu Mleczarskiego Sp. z o.o. z siedzibą w Łukowie postępowanie administracyjne w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, polegających na wprowadzającym w błąd oznaczeniu cech produktu Masło extra a'200g.

Pojawienie się tłuszczów roślinnych obok tłuszczów zwierzęcych w składzie masła, prowadzi do zmiany jego cech, a więc takiego produktu nie można nadal nazywać masłem. Umieszczenie nazwy „Masło extra” na produkcie spożywczym nie będącym tłuszczem mlecznym wprowadza konsumentów w błąd co do cech tego produktu. Taka praktyka wyczerpuje znamiona czynu nieuczciwej konkurencji z art. 5 ust. 1 i 3 pkt 2 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (dalej ustawa o przeciwdziałaniu (...)), co stanowi naruszenie art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów (dalej ustawa o ochronie (...)).

Ponadto należy stwierdzić, iż praktyka stosowana przez Spółkę narusza przepisy prawa wspólnotowego. Dodawanie steroli pochodzenia roślinnego do tłuszczu zwierzęcego, który sprzedawany jest jako masło jest niezgodne z art. 2 ust. 2 i 3 oraz art. 3 Rozporządzenia Komisji (EWG) Nr 1898/87 z 2 lipca 1987 r. w sprawie ochrony i oznaczeń stosowanych w obrocie mlekiem i produktami mlecznymi (Dz. U. L 182 z 3 lipca 1987 r. P. 36-38 - polskie wydanie specjalne Dz. U. Rozdz. 3 tom 7 s. 247), art. 2 Rozporządzenia Rady (WE) Nr 2991/94 z 5 grudnia 1994 r. określające normy tłuszczów do smarowania (Dz. U. L 316 z 9 grudnia 1994 r. P. 2-7 ze zm. - polskie wydanie specjalne Dz. U. Rozdz. 3 tom 17 s. 15-20) oraz art. 3 Rozporządzenia Komisji Nr 577/97 z 1 kwietnia 1997 r. ustanawiające szczegółowe zasady zastosowania rozporządzeń Rady (WE) Nr 2991/94 określającego normy dla tłuszczów do smarowania, a także stosowania rozporządzenia Rady (EWG) Nr 1898/87 w sprawie ochrony nazw stosowanych w obrocie mlekiem i przetworami mlecznymi (Dz. U. L 87 z 2 kwietnia 1997 r.). Jednocześnie nieuczciwe praktyki Spółki naruszają przepisy rozporządzenia (WE) Nr 178/2002 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 28 stycznia 2002 r. ustanawiające ogólne zasady i wymagania prawa żywnościowego, powołujące Europejski Urząd ds. Bezpieczeństwa Żywności oraz ustanawiające procedury w zakresie bezpieczeństwa żywności (Dz. U. L 31 z 1 lutego 2002 r., s. 1 ze zm.), a nadto są niezgodne z wymaganiami Rozporządzenia Rady (WE) Nr 1234/2007 z dnia 22 października 2007 r. (zał. XII), ustanawiającego wspólną organizację rynków rolnych oraz przepisy szczegółowe dotyczące niektórych produktów rolnych.

W odpowiedzi na wszczęcie postępowania administracyjnego Spółka wyjaśniła, iż w związku z wzrastającym zapotrzebowaniem na produkty mleczarskie jest zmuszona do ciągłej produkcji Masła extra oraz innych produktów (masło stołowe śmietankowe, masło o zawartości tłuszczu, miks). Produkcja Masła extra następuje bezpośrednio po produkcji miksów w związku z czym mogło dojść do niezamierzonego dodania steroli do masła. Ponadto Spółka wyjaśniła, iż opiera produkcję o kupowaną od dostawców śmietankę (90%), jednak nie jest przekonana co do uczciwości swoich dostawców. Powodem nieprawidłowości, które pojawiły się w produkcie mogły być także nieprzewidziane zakłócenia związane z zanikami natężenia energii elektrycznej, w czasie długotrwałego procesu produkcji.

Zakład Mleczarski zadeklarował, iż sprawdzi uczciwość swoich dostawców, będzie produkować Masło extra tylko na pierwszej i drugiej zmianie, zapewni gruntowny proces mycia i dezynfekcji linii technologicznych oraz maszyn (rozpoczął już współpracę ze specjalistycznymi firmami w tym zakresie). Spółka zapewniła, iż rozpocznie także współpracę ze specjalistycznymi laboratoriami w celu badania losowo wybranych partii produktu. Ponadto Spółka wyjaśniła, iż pojawienie się steroli pochodzenia roślinnego w Maśle extra a'200g było wynikiem błędu ludzkiego, a nie świadomego i celowego działania. [...]

Prezes Urzędu ustalił następujący stan faktyczny.

Przedmiotem działalności Zakładu Mleczarskiego Sp. z o.o. [...] z siedzibą w Łukowie jest w głównej mierze produkcja olejów i tłuszczów pochodzenia roślinnego i zwierzęcego. Poza Masłem extra a'200g Spółka produkuje masło stołowe śmietankowe, masło o zawartości tłuszczu oraz miks. Produkty te są sprzedawane na terenie całego kraju. Obecnie Zakład współpracuje z jednym odbiorcą, tj. przedsiębiorcą „J&A” Sp. j. Iwona K. i Tadeusz K. z siedzibą w Krzeszowicach. [...]

Do Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Lublinie wpłynęło zawiadomienie od Dolnośląskiego Wojewódzkiego Inspektoratu Inspekcji Handlowej we Wrocławiu, który poinformował o wynikach kontroli przeprowadzonych od listopada 2007 r. do grudnia 2008 r. W wyniku kontroli ustalono, iż badane Masło extra a'200g produkowane przez Zakład Mleczarski zawiera w swoim składzie sterole pochodzenia roślinnego. Do zawiadomienia dołączono protokoły kontroli oraz sprawozdania z pobrania i badań próbki produktu.

W trakcie postępowania administracyjnego prowadzonego w tej sprawie Spółka przyznała, iż w trakcie produkcji mogło dojść do niezamierzonego dodania steroli pochodzenia roślinnego do składu masła. Mogło być to spowodowane produkcją masła zaraz po miksach, nieprawidłowościami w przepływie energii elektrycznej w toku produkcji oraz nieuczciwością dostawców śmietanki, która wykorzystywana jest do wytwarzania masła. Jednocześnie zadeklarowała wprowadzenie zmian w zakresie technologii wytwarzania oraz wyboru dostawców surowców niezbędnych do produkcji masła, co ma zapobiegać powstawaniu takich sytuacji w przyszłości. [...]

Prezes Urzędu zważył, co następuje.

Organ antymonopolowy wszczął wobec Zakładu Mleczarskiego Sp. z o.o. w Łukowie postępowanie administracyjne w związku z naruszeniem przez tego przedsiębiorcę art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Zgodnie z treścią art. 24 ust. 1, zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Art. 24 ust. 2 pkt 3 stanowi, iż przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy w szczególności: nieuczciwe praktyki lub czyny nieuczciwej konkurencji.

Zgodnie z dyspozycją art. 24 ust. 2 ustawy o ochronie (...) aby doszło do naruszenia zbiorowych interesów konsumentów muszą zostać spełnione kumulatywnie dwie przesłanki: bezprawność działania oraz naruszenie zbiorowych interesów konsumentów. Pierwsza z przesłanek jest spełniona, jeżeli działanie przedsiębiorcy jest bezprawne. Jako „bezprawne” należy kwalifikować zachowania sprzeczne z nakazem zawartym w ustawie, rozporządzeniu wydanym na podstawie i dla wykonania ustawy, umową międzynarodową mającą bezpośrednie zastosowanie w stosunkach wewnętrznych. Sprzeczne z prawem są czyny: zabronione i zagrożone sankcją karną, czyny zabronione pod sankcjami dyscyplinarnymi, czyny zakazane przepisami administracyjnymi lub przepisami prawa gospodarczego publicznego, czyny zabronione przepisami o charakterze cywilnym, sprzeczne z nakazami zawartymi w prawie cywilnym lub prawie administracyjnym. Bezprawność jest taką cechą działania, która polega na jego sprzeczności z normami prawa lub zasadami współżycia społecznego, bez względu na winę, a nawet świadomość sprawcy. Dla ustalenia przeto bezprawności działania wystarczy ustalenie, że określone zachowanie koliduje z przepisami prawa. (tak: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, Komentarz, pod redakcją prof. dr hab. Janusza Szwai, Wydawnictwo CH BECK, Warszawa 2000, s. 117-118).

Ponadto Sąd Najwyższy wskazał, że o bezprawności działania można mówić wówczas, gdy nie zachodzi żadna ze szczególnych okoliczności usprawiedliwiających określone działanie, tj. działanie dozwolone przez obowiązujące przepisy, wykonywanie prawa podmiotowego, zgoda pokrzywdzonego oraz działanie w obronie uzasadnionego interesu (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 października 1989 r., II CR 419/89 OSP 1990/11-12 poz. 377).

Zakwestionowane przez Inspekcję Handlową i potwierdzone w trakcie prowadzonego postępowania administracyjnego działania Zakładu Mleczarskiego Sp. z o.o. z siedzibą w Łukowie, polegające na wprowadzającym w błąd oznaczeniu cech produktu Masło extra a'200g, który zawierał w swoim składzie sterole pochodzenia roślinnego, stanowią nieuczciwą praktykę rynkową, o której mowa w art. 5 ust. 1 i 3 pkt 2 ustawy o przeciwdziałaniu (...).

Przepisy ustawy o przeciwdziałaniu (...) uznają za nieuczciwą praktykę rynkową w szczególności praktykę wprowadzającą w błąd oraz praktykę agresywną, jak i stosowanie sprzecznego z prawem kodeksu dobrych praktyk. Art. 5 ust. 1 definiuje praktykę wprowadzającą w błąd jako takie działanie, które w jakikolwiek sposób powoduje lub może powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął. Ustęp 3 pkt 2 tego artykułu podaje przykłady działań, które mogą wprowadzać w błąd, a dotyczą „cech produktu, w szczególności jego pochodzenia geograficznego lub handlowego, ilości, jakości, sposobu wykonania, składników, daty produkcji, przydatności, możliwości i spodziewanych wyników zastosowania produktu, wyposażenia dodatkowego, testów i wyników badań lub kontroli przeprowadzanych na produkcie, zezwoleń, nagród lub wyróżnień uzyskanych przez produkt, ryzyka i korzyści związanych z produktem.”

Należy stwierdzić, iż Zakład Mleczarski wprowadzał w błąd konsumentów co do oznaczenia cech produktu poprzez wprowadzanie do obrotu produktu, tzn. masła, który w swoim składzie zawierał sterole roślinne. Umieszczenie nazwy Masło extra na produkcie spożywczym sugeruje konsumentowi, iż jest to produkt będący tłuszczem mlecznym, zwierzęcym. Zgodnie z przepisami unijnymi nazwa „masło” zarezerwowana jest jedynie dla przetworów mlecznych, tj. tłuszczów mlecznych. Tłuszcze mleczne zdefiniowane są jako „produkty w formie stałej, miękkiej emulsji, zasadniczo typu woda w oleju, pozyskiwane wyłącznie z mleka/i/lub pewnych produktów mlecznych, dla których tłuszcz jest zasadniczym elementem wartości. Jednakże mogą być dodane inne substancje niezbędne dla ich produkcji, pod warunkiem, że substancji te nie są używane w celu zastąpienia, ani w całości ani w części, jakichkolwiek składników mleka.” Należy stwierdzić, iż dodawanie steroli pochodzenia roślinnego do wytwarzanego przez Spółkę Masła extra, nie było niezbędne do jego produkcji, a więc było dodawane w celu zastąpienia, w całości lub w części pewnych składników mleka. Pojawienie się steroli roślinnych obok tłuszczów zwierzęcych w składzie masła dyskwalifikuje ten produkt jako tłuszcz mleczny, w związku z czym Spółka nie miała prawa umieszczać nazwy „Masło extra” na swoim produkcie. W związku z powyższym należy jednoznacznie stwierdzić, iż praktyka polegająca na oznaczaniu produktu, posiadającego w swoim składzie sterole pochodzenia roślinnego, jako masło, jest nieuczciwą praktyką rynkową.

W swoich wyjaśnieniach Spółka podniosła, iż pojawienie się steroli pochodzenia roślinnego w składzie masła było działaniem niezamierzonym i nie miało w żadnym razie na celu zastąpienia jakichkolwiek składników masła. Jednocześnie Spółka przyznała, że produkcja w Zakładzie trwa nieprzerwanie i Masło extra wytwarzane jest zaraz po produkcji miksów. Doszło także do zakłóceń przepływu energii elektrycznej co mogło mieć wpływ na pracę maszyn i urządzeń produkujących masło. Ponadto Spółka nie jest przekonana co do uczciwości dostawców śmietanki używanej do produkcji m.in. Masła extra.

Tłumaczenia Spółki nie zmieniają jednak faktu, iż jest ona profesjonalistą, na którym ciążyą szczególne obowiązki dbałości o wytwarzane produkty, które kierowane są do sprzedaży na terenie całego kraju. Przedsiębiorca powinien dochować szczególnej staranności przy wytwarzaniu produktów spożywczych, tak aby ich skład oraz jakość była zgodna z wymaganiami, szczególnie ze względu na słabszego uczestnika rynku, jakim jest konsument. Powinien także korzystać tylko ze sprawdzonych dostawców składników, tak aby wyeliminować możliwość pojawienia się nieprawidłowości w procesie produkcji.

Należy stwierdzić, iż konsument kupując Masło extra a'200g jest przekonany, iż nabywa produkt wysokiej jakości i że posiada on cechy i właściwości, które są charakterystyczne dla tego produktu. Konsument nie jest w stanie bez użycia specjalistycznych urządzeń oraz odpowiedniej wiedzy dokonać badania próbek masła i sprawdzić, czy nie zawiera ono niedozwolonych substancji, np. steroli pochodzenia roślinnego. W tym względzie musi zaufać przedsiębiorcy, iż ten wytwarza określony produkt zgodnie z wymaganiami jakościowymi oraz zgodnie z przepisami prawa.

Należy stwierdzić, iż nieuczciwa praktyka rynkowa stosowana przez Spółkę stanowi naruszenie przepisów prawa wspólnotowego: Rozporządzenia Rady Nr 1234/2007 ustanawiającego wspólną organizację rynków rolnych oraz przepisy szczegółowe dotyczące niektórych produktów rolnych, Rozporządzenia Komisji Nr 1898/87 w sprawie ochrony oznaczeń stosowanych w obrocie mlekiem i przetworami mlecznymi, Rozporządzenia Rady Nr 2991/94 określające normy tłuszczów do smarowania oraz Rozporządzenia Komisji ustanawiające niektóre szczegółowe zasady w celu stosowania ww. Rozporządzeń. Przepisy te stanowią, iż nazwa „masło” zarezerwowana jest jedynie dla przetworów mlecznych, tj. tłuszczu mlecznych. Obecność steroli pochodzenia roślinnego obok tłuszczu mlecznego, jeśli nie jest niezbędna do produkcji masła, jest niezgodna z ww. przepisami prawa wspólnotowego. Ponadto umieszczenie na produkcie spożywczym nazwy Masło extra wprowadza konsumentów w błąd co do charakterystyki tego produktu. Zgodnie z Rozporządzeniem Parlamentu Europejskiego i Rady Nr 178/2002 ustanawiające ogólne zasady i wymagania prawa żywnościowego,

powołujące Europejski Urząd ds. Bezpieczeństwa Żywności oraz ustanawiające procedury w zakresie bezpieczeństwa żywności, „Prawo żywnościowe ma na celu ochronę interesów konsumentów i powinno stanowić podstawę dokonywania przez konsumentów świadomego wyboru związanego ze spożywaną przez nich żywnością. Ma na celu zapobieganie: oszukańczym lub podstępny praktykom, fałszowaniu żywności, oraz wszelkim praktykom mogącym wprowadzać konsumentów w błąd.” Natomiast art. 16 ww. Rozporządzenia stanowi, iż „bez uszczerbku dla bardziej szczegółowych przepisów prawa żywnościowego, etykietowanie, reklama i prezentacja żywności lub pasz, z uwzględnieniem ich kształtu, wyglądu lub opakowania, używanych opakowań, sposobu ułożenia i miejsca wystawienia oraz informacji udostępnionych na ich temat w jakikolwiek sposób, nie może wprowadzać konsumentów w błąd.” Wbrew zapewnieniom Spółka wprowadziła do obrotu produkt o nazwie Masło extra, który zawierał sterole pochodzenia roślinnego, a więc nie spełniał norm, które pozwalałyby używać w stosunku do niego nazwy masło. Taka praktyka wprowadzająca w błąd pozbawiała konsumentów możliwości dokonania świadomego wyboru produktu.

Nie ulega zatem wątpliwości, iż Spółka naruszyła art. 5 ust. 1 i 3 pkt 2 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym co narusza także 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Ponadto praktyka Spółki narusza przepisy prawa wspólnotowego, regulującego materię prawa żywnościowego oraz szczegółowych wymagań dotyczących produkcji i oznaczania tłuszczów i przetworów mlecznych. W związku z powyższym należy uznać, iż pierwsza przesłanka, czyli bezprawność działania została spełniona.

Druga z przesłanek jest spełniona, gdy dane działanie lub zaniechanie przedsiębiorcy godzi w interesy konsumentów jako zbiorowości. Ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów chroni interesy nieograniczonej liczby podmiotów, których nie da się zidentyfikować, interesy konsumentów, jako zjawiska o charakterze instytucjonalnym, zbiorowym.

W toku postępowania administracyjnego Spółka złożyła wyjaśnienia, iż produkowane przez nią Masło extra a'200g oraz inne produkty mleczarskie sprzedawane są na terenie całego kraju. W związku z tym sprzedaż Masła extra a'200g skierowana była do nieograniczonej liczby konsumentów w całym kraju. Należy zatem uznać, że przesłanka naruszenia zbiorowego interesu konsumentów została spełniona.

W związku ze spełnieniem obu przesłanek należało uznać, iż działanie Zakładu Mleczarskiego Sp. z o.o. w Łukowie stanowi praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, wymienioną w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy o ochronie (...) i nakazać zaniechanie jej stosowania.

W punkcie II sentencji Prezes Urzędu nałożył na Spółkę karę pieniężną w wysokości 124.525 zł (słownie sto dwadzieścia cztery tysiące pięćset dwadzieścia pięć złotych), płatną do budżetu Państwa, w związku z naruszeniem art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Zgodnie z art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów Prezes Urzędu ma kompetencje do ukarania przedsiębiorcy poprzez nałożenie na niego kary pieniężnej w wysokości 10% przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, jeśli przedsiębiorca ten, choćby nieumyślnie, dopuścił się stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24. Ustawa o ochronie (...) nie zawiera zamkniętego katalogu przesłanek, od których uzależniona jest wysokość kar nakładanych na przedsiębiorców. Artykuł 111 ustawy stanowi, iż przy ustalaniu wysokości kar pieniężnych, należy w szczególności uwzględnić „okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także uprzednie naruszenie przepisów ustawy.” W niniejszej sprawie, z uwagi na rodzaj i wagę przypisanego przedsiębiorcy zarzutu, Prezes Urzędu uznał, że uzasadnione jest nałożenie na przedsiębiorcę kary pieniężnej. [...]

Należy przyjąć, iż naruszenie nastąpiło na etapie zawierania kontraktu. Istotą tego etapu jest zachowanie przedsiębiorcy wobec konsumenta wyrażającego zamiar zawarcia kontraktu, polegające na naruszeniu przepisów prawa wpływające na treść kontraktu. W przedmiotowej sprawie mamy do czynienia z sytuacją, w której konsument udaje się do sklepu z zamiarem kupna masła, zatem wyraża zamiar zawarcia kontraktu. Z kolei działanie przedsiębiorcy to stosowanie praktyki polegającej na wprowadzającym w błąd oznaczaniu cech produktu, a więc jest to działanie naruszające przepisy prawa wpływające na treść kontraktu. Konsument podejmując decyzję o kupnie porównuje te same produkty określone jako „Masło”, pod względem ich cen, producentów oraz własnych preferencji. Oznaczenie cech produktu ma znaczący wpływ na ostateczną decyzję konsumenta. Kupując produkt o nazwie masło konsument jest przekonany, iż zakupił faktycznie masło, a nie miks z domieszką tłuszczów roślinnych. Należy stwierdzić, iż stosowana praktyka oddziałuje na konsumenta na etapie podejmowania decyzji, a więc konsument jest wprowadzany w błąd na etapie zawarcia kontraktu. [...]

Znaczący wpływ na ustalenie wysokości kary mają okoliczności obciążające oraz łagodzące. Okoliczności obciążające w niniejszej sprawie to umyślność działania przedsiębiorcy oraz znaczny ogólnopolski terytorialny zasięg naruszenia. Do przesłanek łagodzących, które wpłynęły na wymiar kary można zaliczyć: aktywne współdziałanie z Prezesem Urzędu oraz pozytywna reakcja na wszczęcie postępowania poprzez podjęcie działań mających na celu wyeliminowanie nieprawidłowości. Łączny wpływ przesłanek łagodzących oraz obciążających spowodował podwyższenie kary o 40%. [...]

Jako okoliczność obciążającą można uznać umyślność naruszenia prawa przez Spółkę. Zakład Mleczarski w Łukowie prowadzi swoją działalność od 2005 r. w formie Spółki (wcześniej w formie Spółdzielni), a wytwarzane przez niego produkty sprzedawane są na terenie całego kraju. Można zatem stwierdzić, iż jest profesjonalistą w swojej branży. Produkując Masło extra zaraz po wytwarzaniu miksów oraz przyjmując śmietankę niezbędną do produkcji masła nie będąc pewnym uczciwości dostawców, Zakład Mleczarski dopuścił do pojawienia się steroli pochodzenia roślinnego w produkcie, a następnie wprowadził ten produkt do obrotu jako Masło extra. Zgodnie z definicją z kodeksu karnego „czyn zabroniony popełniony jest umyślnie, jeśli sprawca ma zamiar jego popełnienia, to jest chce go popełnić albo przewidując możliwość jego popełnienia na to się godzi.” Spółka nie dochowując staranności w procesie produkcji niejako zgodziła się na wytworzenie produktu o nazwie Masło, które nie posiada cech właściwych dla „masła”. W zachowaniu Spółki nie można też dopatrzeć się cech nieumyślności działania. Inspekcja Handlowa we Wrocławiu tylko w trzech kontrolach wykazała obecność steroli pochodzenia roślinnego w składzie produktu o nazwie Masło. Należy zatem uznać, iż nieuczciwa praktyka stosowana przez przedsiębiorcę miała charakter długofalowy (trwała co najmniej rok), w związku z czym nie można w żadnym razie mówić o nieumyślności działań Spółki.

Kolejną przesłanką obciążającą jest fakt, iż Masło extra skierowane było do sprzedaży na terenie całego kraju. Należy zatem przyjąć, iż nieuczciwa praktyka stosowana przez Spółkę miała zasięg ogólnopolski i naruszyła słuszny interes nieograniczonej liczby konsumentów.

Za istotną okoliczność łagodzącą należy przyjąć aktywną współpracę z Prezesem Urzędu w toku postępowania administracyjnego. Spółka dostarczyła organowi antymonopolowemu wszelkich informacji oraz materiałów, które były niezbędne do prawidłowego przeprowadzenia postępowania, a także w sposób szybki reagowała na żądania Prezesa Urzędu o charakterze procesowym. W przypadku pojawienia się wątpliwości co do zakresu oraz istoty żądania udzielenia informacji, Spółka kontaktowała się z organem antymonopolowym w celu ich wyjaśnienia. Pozwoliło to na otrzymanie dokładnie tych informacji, których dostarczenia żądał Prezes Urzędu. Aktywna współpraca Spółki przyczyniła się do sprawnego i skutecznego procedowania w niniejszej sprawie.

Kolejną przesłanką łagodzącą jest podjęcie przez Zakład Mleczarski działań, które mają zapobiegać powstaniu podobnych sytuacji w przyszłości. Spółka oświadczyła, iż masło produkowane jest obecnie tylko na pierwszej i drugiej zmianie, po czym następuje gruntowna dezynfekcja i mycie maszyn oraz linii technologicznych. Spółka rozpoczęła współpracę ze specjalistycznymi firmami w zakresie preparatów myjących i dezynfekujących, a także zobowiązała się do sprawdzenia dostawców śmietanki i zerwania współpracy z nierzetelnymi dostawcami oraz wprowadzenia systemu wyrzykowego badania gotowych wyrobów pod kątem obecności steroli.

Zdaniem Prezesa Urzędu, tak określona kara spełni zarówno rolę represyjną jako sankcja i dolegliwość za naruszenie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jak i prewencyjną, zapobiegającą ponownemu ich naruszeniu. Nie bez znaczenia jest też jej walor wychowawczy, w tym wymiar ogólny, odstraszaający dla innych przedsiębiorców działających w branży przed podobnym naruszeniem słuszych interesów konsumentów.

Biorąc od uwagę powyższe kara pieniężna nałożona na Zakład Mleczarski jest adekwatna do okresu, stopnia oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Mając powyższe na względzie, orzeka się jak w sentencji. [...]

19 DECYZJA

z dnia 29 maja 2009 r.

w sprawie uznania za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów działania Condite Development S.A.

z siedzibą w Kielcach

(Nr RŁO-6/2009)

I. Na podstawie art. 27 ust. 1 i 2 w związku z art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy i §7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 lipca 2007 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 134, poz. 939), po przeprowadzeniu postępowania w sprawie praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów wszczętego z urzędu przeciwko CONDITE - DEVELOPMENT S.A., ul. Zagnańska 61, 25-528 Kielce, działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznaje się za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów działanie CONDITE - DEVELOPMENT S.A. polegające na stosowaniu postanowień wzorca umowy, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. - Kodeks postępowania cywilnego poprzez stosowanie we wzorcu umowy pn. „PRZEDWSTĘPNA UMOWA USTANOWIENIA ODRĘBNEJ WŁASNOŚCI LOKALU I SPRZEDAŻY (III etap)” następujących postanowień umownych o treści:

1. „Termin określony w ust. 2 może ulec przesunięciu z powodów niezależnych od Sprzedającego, w szczególności: 1) z przyczyn warunków atmosferycznych (m.in.: opady deszczu lub śniegu, niska temperatura) uniemożliwiających lub utrudniających prowadzenie robót w normalnym trybie odnotowanych w dzienniku budowy, 2) na skutek działania odpowiednich organów, prowadzących do wstrzymania robót, 3) konieczności wykonania dodatkowych robót, których w chwili zawarcia niniejszej umowy nie można był przewidzieć. Przesunięcia terminów z przyczyn określonych w niniejszym ustępie nie uważa się za zwłokę Sprzedającego”,
2. „Każda ze stron będzie miała prawo domagania się od drugiej strony dokonania dopłaty, bądź zwrotu nadpłaty ceny sprzedaży w przypadku stwierdzenia, że różnica pomiędzy powierzchnią określoną w §6 pkt 1 a powierzchnią wyliczoną na podstawie obmiaru przekracza 2% (dwa procent), przy przyjęciu, że cena brutto jednego metra kwadratowego Lokalu Mieszkalnego wynosi ... zł, cena brutto jednego metra kwadratowego pomieszczenia gospodarczego (przynależne) wynosi ... zł. Zmiana powierzchni Lokalu w ww. granicach nie stanowi zmiany przedmiotu niniejszej Umowy.”,
3. „Strony ustalają następującą procedurę odbioru technicznego Lokalu Mieszkalnego: (...) b) W przypadku ponownego niestawienia się Kupującego we wskazanym terminie, uważa się, że odbiór został dokonany w tym dniu bez zastrzeżeń.”,
4. „Sprzedający może odstąpić od Umowy z winy Kupującego, gdy: a) zwłoka Kupującego w zapłacie pierwszej raty (zaliczki) trwa dłużej niż 10 dni, a zwłoka w zapłacie każdej następnej trwa dłużej niż 30 dni (...)”,

i stwierdza się jej zaniechanie z dniem 28 marca 2009 r.

II. Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.) i §7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 lipca 2007 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 134, poz. 939) - działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów - nakłada się na CONDITE - DEVELOPMENT S.A., ul. Zagnańska 61, 25-528 Kielce, karę pieniężną w wysokości 45200,00 zł (słownie: czterdzieści pięć tysięcy dwieście złotych), płatną do budżetu Państwa.

[...]

UZASADNIENIE

Do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wpłynęło zawiadomienie Miejskiego Rzecznika Konsumentów w Kielcach dotyczące podejrzenia stosowania przez przedsiębiorcę - KOLPORTER DEVELOPMENT S.A. - praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów polegających na stosowaniu postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone. W dniu 25 września 2008 r. Prezes Urzędu wszczął postępowanie wyjaśniające w sprawie wstępnego ustalenia, czy nastąpiło naruszenie uzasadniające wszczęcie postępowania w sprawie zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów przez działania KOLPORTER DEVELOPMENT S.A. [...] w zakresie stosowanych wzorców umów. W toku postępowania wyjaśniającego, Prezes Urzędu ustalił, iż w dniu 29 sierpnia 2008 r. przedsiębiorca działający pod firmą KOLPORTER DEVELOPMENT S.A. zmienił nazwę na CONDITE - DEVELOPMENT S.A. - zwana dalej również: „Spółka”. Ponadto Prezes Urzędu ustalił, iż ww. przedsiębiorca stosuje umowę przedwstępną, właściwą dla etapu III osiedla Panorama w Kielcach.

W wyniku przeprowadzonej kontroli wzorca umowy stosowanego przez Spółkę, Prezes Urzędu zakwestionował postanowienia analizowanego wzorca umowy o podobnej treści do postanowień umownych wpisanych do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ Kpc. W dniu 24 lutego 2009 r. Prezes Urzędu wszczął z urzędu [...] postępowanie w sprawie podejrzenia stosowania przez CONDITE - DEVELOPMENT S.A., ul. Zagnańska 61, 25-528 Kielce, praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów polegającej na stosowaniu postanowień wzorca umowy, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ Kpc stosowanych we wzorcu umowy pn. „PRZEDWSTĘPNA UMOWA USTANOWIENIA ODRĘBNEJ WŁASNOŚCI LOKALU I SPRZEDAŻY (III etap)” [...], co może stanowić naruszenie art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów.

W odpowiedzi na zawiadomienie o wszczęciu postępowania [...], Spółka w piśmie z dnia 11 marca 2009 r. [...] potwierdziła, iż w przedwstępnych umowach ustanowienia odrębnej własności i sprzedaży lokalu, zawieranych z klientami, dotyczących III etapu inwestycji pn. Osiedle Panorama w Kielcach, zawarte były postanowienia o treści wskazanej i zakwestionowanej przez Prezesa Urzędu w piśmie z dnia 24 lutego 2009 r. Jednocześnie Spółka podkreśliła, iż jej intencją nigdy nie była próba uzyskiwania jakichkolwiek nienależnych korzyści kosztem klientów. Ponadto, Spółka oświadczyła, iż nigdy nie skorzystała z zapisów umownych, pozwalających na ustalenie odpowiedzialności klienta, w razie nie wywiązania się przez niego z obowiązków taką umową nałożonych. Spółka nigdy również nie uchyliła się od wydania klientowi lokalu, będącego przedmiotem umowy, ani od zawarcia umowy przyrzeczonej, jak również Spółka nie uchyliła się od naprawy ewentualnych, pojawiających się niedociągnięć, czy też usterek, bardzo często przyjmując na siebie odpowiedzialność za usterki, do usunięcia których nie była prawnie zobowiązana (np. spowodowane wadliwym korzystaniem z lokalu przez klienta). W dalszej części wyjaśnień, Spółka wskazała, iż po uzyskaniu informacji z doniesień prasowych o fakcie wszczęcia niniejszego postępowania, jeszcze przed otrzymaniem przez nią postanowienia o wszczęciu postępowania, przystąpiła do zmiany stosowanego wzorca umowy, tak aby uwzględnić zarówno zastrzeżenia Prezesa Urzędu, jak również interesy konsumentów. W dniu 28 lutego 2009 r. u administratora strony internetowej zostało złożone zlecenie zmiany zamieszczonego tam wzorca umowy przedwstępnej, które administrator wykonał w dniu 2 marca 2009 r. Spółka przystąpiła również do zmiany zawartych już przedwstępnych umów w drodze aneksów. Spółka podkreśliła, iż nie miała świadomości zawarcia w treści przedwstępnej umowy ustanowienia odrębnej własności i sprzedaży lokalu (III etap) klauzuli mogących zostać uznany za klauzule wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone. Spółka, nie przesądzając o zbieżności zakwestionowanych postanowień z klauzulami wpisanymi do ww. rejestru, jak i nie odnosząc się w sposób merytoryczny do zarzutów Prezesa Urzędu, usunęła je z tekstów już zawartych oraz przyszłych umów z konsumentami. W końcowej części wyjaśnień, Spółka podkreśliła, iż niniejsze postępowanie jest pierwszym, jakie kiedykolwiek zostało wszczęte przeciwko niej przez Prezesa Urzędu, gdyż zawsze starała się i nadal się stara wychodzić naprzeciw oczekiwaniom klientów oraz działać w zgodzie z obowiązującym prawem.

Spółka w piśmie z dnia 31 marca 2009 r. [...] poinformowała, iż od dnia 2 marca 2009 r. wszystkie umowy zawierane z nowymi klientami nie zawierają zakwestionowanych przez Prezesa Urzędu postanowień, a zmieniony wzór umowy, zamieszczony został na stronie internetowej Spółki. [...]

W uzupełnieniu swojego stanowiska, Spółka przekazała zamieszczony na stronie internetowej wzór umowy przedwstępnej [...] oraz w piśmie z dnia 16 kwietnia 2009 r. [...] zaznaczyła, iż nie istnieje jeden obowiązujący wzorzec umowy, w rozumieniu przepisu art. 384 Kc, zatwierdzony decyzją organów Spółki, jako definitywny, albowiem każda umowa z klientem jest negocjowana w zakresie wszystkich proponowanych przez Spółkę zapisów. Przedstawiany klientowi wzór umowy nie jest opatrzony pieczęcią, podpisem, parafą osoby reprezentującej Spółkę, ani też nie stanowi załącznika do jakiegokolwiek uchwały organu Spółki.

W odpowiedzi na wezwanie Prezesa Urzędu [...], Spółka przekazała kopie wszystkich przedwstępnych umów ustanowienia odrębnej własności lokalu i sprzedaży, zawartych przez Spółkę z nabywcami lokali III etapu inwestycji „Osiedle Panorama” w Kielcach, w tym kopie umów przedwstępnych zawartych po dniu wszczęcia postępowania przez Prezesa Urzędu w niniejszej sprawie. [...]

Prezes Urzędu ustalił, co następuje.

Spółka jest przedsiębiorcą wpisanym do rejestru przedsiębiorców w Krajowym Rejestrze Sądowym pod numerem 0000207850, prowadzonym przez Sąd Rejonowy w Kielcach, X Wydział Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego. Zgodnie z przedstawionym aktualnym odpisem z rejestru przedsiębiorców przedmiotem działalności Spółki jest m.in. realizacja projektów budowlanych związanych ze wznoszeniem budynków [...].

Przedmiotem analizy Prezesa Urzędu w ramach niniejszego postępowania był wzorzec umowy - w rozumieniu art. 384 §1 Kc - pn. „PRZEDWSTĘPNA UMOWA USTANOWIENIA ODRĘBNEJ WŁASNOŚCI LOKALU I SPRZEDAŻY (III etap)”, stosowany przez Spółkę przy zawieraniu umów z konsumentami przy realizacji III etapu inwestycji „Osiedle Panorama” w Kielcach [...]. Spółka rozpoczęła stosowanie przedmiotowego wzorca umowy w dniu 29 lipca 2008 r. [...].

We wskazanym powyżej wzorcu umowy Spółka ustaliła jednostronnie następujące postanowienia:

1. §2 ust. 3: „Termin określony w ust. 2 może ulec przesunięciu z powodów niezależnych od Sprzedającego, w szczególności: 1) z przyczyn warunków atmosferycznych (m.in.: opady deszczu lub śniegu, niska temperatura) uniemożliwiających lub utrudniających prowadzenie robót w normalnym trybie odnotowanych w dzienniku budowy, 2) na skutek działania odpowiednich organów, prowadzących do wstrzymania robót, 3) konieczności wykonania dodatkowych robót, których w chwili zawarcia niniejszej umowy nie można był przewidzieć. Przesunięcia terminów z przyczyn określonych w niniejszym ustępie nie uważa się za zwłokę Sprzedającego” [...],
2. §5 ust. 2: „Każda ze stron będzie miała prawo domagania się od drugiej strony dokonania dopłaty, bądź zwrotu nadpłaty ceny sprzedaży w przypadku stwierdzenia, że różnica pomiędzy powierzchnią określoną w §6 pkt 1 a powierzchnią wyliczoną na podstawie obmiaru przekracza 2% (dwa procent), przy przyjęciu, że cena brutto jednego metra kwadratowego Lokalu Mieszkalnego wynosi ... zł, cena brutto jednego metra kwadratowego pomieszczenia gospodarczego (przynależne) wynosi ... zł. Zmiana powierzchni Lokalu w ww. granicach nie stanowi zmiany przedmiotu niniejszej Umowy.” [...],
3. §8 ust. 1 pkt b): „Strony ustalają następującą procedurę odbioru technicznego Lokalu Mieszkalnego: (...) b) W przypadku ponownego niestawienia się Kupującego we wskazanym terminie, uważa się, że odbiór został dokonany w tym dniu bez zastrzeżeń.” [...],
4. §10 ust. 1: „Sprzedający może odstąpić od Umowy z winy Kupującego, gdy: a) zwłoka Kupującego w zapłacie pierwszej raty (zaliczki) trwa dłużej niż 10 dni, a zwłoka w zapłacie każdej następnej trwa dłużej niż 30 dni (...)” [...],

Ponadto Prezes Urzędu ustalił, że Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów - zwany dalej: „Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów” - w wyroku z dnia 18 maja 2005 r. (sygn. akt XVII Amc 86/03) uznał za niedozwolone następujące postanowienia: „Opóźnienia wywołane decyzjami administracyjnymi lub ich brakiem, w wyniku zmiany przepisów oraz innych niezależnych od sprzedającego przeszkód spowodują odpowiednie przesunięcie terminów rozpoczęcia budowy i oddania przedmiotu budowy kupującemu.”, „W przypadku wystąpienia w trakcie realizacji budowy niekorzystnych warunków atmosferycznych takich jak np. niskie temperatury poniżej -5 stopni C, ulewne deszcze trwające przez co najmniej 30 dni lub też wystąpienia innych podobnych i niezależnych od Sprzedającego przeszkód. Sprzedający zastrzega sobie prawo do przedłużenia terminów, o których mowa w ust. 1 o czas trwania tych przeszkód, nie dłużej niż o 3 miesiące.”

Postanowienia te zostały wpisane w dniu 28 września 2006 r., odpowiednio pod numerami 882 i 883 do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ Kpc.

Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w wyroku z dnia 17 sierpnia 2006 r. (sygn. akt XVII Amc 100/05) uznał za niedozwolone następujące postanowienie: „Fronton zastrzega sobie prawo do zmiany terminu zakończenia inwestycji, wynikających z przyczyn od niego niezależnych, w tym w szczególności siły wyższej, przy czym zobowiązany jest o takiej zmianie poinformować pisemnie nabywcę z odpowiednim wyjaśnieniem i wskazaniem nowego terminu. Fronton zastrzega sobie prawo do zmiany terminu zakończenia inwestycji wynikających z przyczyn od niego niezależnych, w tym w szczególności: a. siły wyższej, b. działań organów administracyjnych, c. działań nabywcy, przy czym zobowiązany jest o takiej zmianie poinformować pisemnie nabywcę z odpowiednim wyjaśnieniem i wskazaniem nowego terminu.”. Postanowienie to zostało wpisane w dniu 9 listopada 2006 r., pod numerem 921, do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ Kpc.

Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w wyroku z dnia 9 września 2004 r. (sygn. akt XVII Amc 12/04) uznał za niedozwolone następujące postanowienie: „Cena nabycia nieruchomości (lokalu mieszkalnego) ulegnie zmianie, jeżeli po zakończeniu budowy okaże się, że zakupione powierzchnie lokalu mieszkalnego ulegną zmianie w stosunku do powierzchni przewidzianej w projekcie o więcej niż 2,5%”. Postanowienie to zostało wpisane w dniu 18 listopada 2004 r., pod numerem 155, do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ Kpc.

Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w wyroku z dnia 22 listopada 2004 r. (sygn. akt XVII Amc 55/03) uznał za niedozwolone następujące postanowienie: „W sytuacji określonej w art. 6 tego paragrafu jednostronny protokół sporządzony przez Sprzedającego zastępuje protokół odbioru”. Postanowienie to zostało wpisane w dniu 1 marca 2005 r., pod numerem 365, do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ Kpc.

Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w wyroku z dnia 28 stycznia 2008 r. (sygn. akt XVII Amc 109/07) uznał za niedozwolone następujące postanowienie: „Stronie sprzedającej przysługuje prawo do wypowiedzenia niniejszej umowy ze skutkiem natychmiastowym przy uwzględnieniu par. 4 umowy według wyboru Strony sprzedającej, jeżeli Strona kupująca będzie zalegała z zapłatą chociażby jednej raty (części) ceny sprzedaży lub jakiegokolwiek kwoty podatku od towaru i usług i nie dokona odpowiedniej płatności wraz z należnymi odsetkami w terminie 21 dni od dnia wymagalności, określonego w par. 3 niniejszej umowy.”. Postanowienie to zostało wpisane w dniu 15 kwietnia 2008 r., pod numerem 1375, do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ Kpc.

Spółka przedstawiła nowy, poprawiony wzorzec umowy pn. „PRZEDWSTĘPNA UMOWA USTANOWIENIA ODRĘBNEJ WŁASNOŚCI LOKALU I SPRZEDAŻY (III etap)” [...]. W obecnie obowiązującym wzorcu umowy postanowienie o treści: „Sprzedający może odstąpić od Umowy z winy Kupującego, gdy: a) zwłoka Kupującego w zapłacie pierwszej raty (zaliczki) trwa dłużej niż 10 dni, a zwłoka w zapłacie każdej następnej trwa dłużej niż 30 dni (...)” zostało zastąpione postanowieniem w brzmieniu: „Sprzedający może odstąpić od Umowy z winy Kupującego, gdy: a) zwłoka Kupującego w zapłacie pierwszej raty (zaliczki) trwa dłużej niż 10 dni, a zwłoka w zapłacie każdej następnej trwa dłużej niż 30 dni, b) zwłoka Kupującego w zawarciu umowy określonej w §12 trwa dłużej niż 60 dni, pod warunkiem dokonania przez Sprzedającego dodatkowego wezwania do wykonania świadczenia”. Pozostałe trzy postanowienia kwestionowane w przedmiotowym postępowaniu zostały wykreślone z tekstu umowy. Pierwsza umowa w oparciu o nowy, poprawiony wzorzec umowy, została zawarta w dniu 4 marca 2009 r. [...]. Jednocześnie Spółka zawarła z wszystkimi dotychczasowymi nabywcami lokali w budynkach III etapu inwestycji „Osiedle Panorama” w Kielcach aneksy do zawartych umów, uwzględniające zmiany wzorca umowy [...].

Prezes Urzędu zważył, co następuje.

Zgodnie z art. 24 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2007 r. Nr 50, poz. 331 ze zm.) - zwana dalej: „ustawa o okik” - zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Stosownie do art. 24 ust. 2 ww. ustawy, przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy, w szczególności: 1) stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ Kpc; 2) naruszanie obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji; 3) nieuczciwe praktyki rynkowe lub czyny nieuczciwej konkurencji. Wskazany przepis zawiera otwarty katalog działań stanowiących praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów.

Stwierdzenie praktyki określonej w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o okik wymaga wykazania, że spełnione zostały łącznie trzy przesłanki: 1) działanie przedsiębiorcy, 2) noszące znamiona bezprawności, 3) godzące w zbiorowy interes konsumentów.

Ad 1) Stosownie do art. 4 pkt 1 ustawy o okik, ilekroć w ustawie jest mowa o przedsiębiorcy, rozumie się przez to przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej (...). Przedsiębiorcą w rozumieniu art. 4 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. z 2007 r. Nr 155, poz. 1095 ze zm.) jest osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną - wykonująca we własnym imieniu działalność gospodarczą. Za przedsiębiorców uznaje się także wspólników spółki cywilnej w zakresie wykonywanej przez nich działalności gospodarczej. Ponadto, zgodnie z art. 14 ust. 1 ww. ustawy przedsiębiorca może podjąć działalność gospodarczą po uzyskaniu wpisu do rejestru przedsiębiorców w Krajowym Rejestrze Sądowym. Przepis art. 2 ww. ustawy definiuje działalność gospodarczą jako zarobkową działalność wytwórczą, budowlaną, handlową, usługową oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopalin ze złóż, a także działalność zawodową, wykonywaną w sposób zorganizowany i ciągły.

Podmiot, przeciwko któremu toczy się postępowanie, to spółka akcyjna będąca spółką kapitałową, której odrębna ustawa przyznaje osobowość prawną. Zgodnie z art. 12 ustawy z dnia 15 września 2000 r. - Kodeks spółek handlowych (Dz. U. z 2000 r. Nr 94, poz. 1037 ze zm.), spółka akcyjna w organizacji z chwilą wpisu do rejestru staje się spółką akcyjną i uzyskuje osobowość prawną. Jak wskazano powyżej, Spółka, będąca stroną niniejszego postępowania działa pod firmą CONDITE - DEVELOPMENT S.A. i jest zarejestrowana w Krajowym Rejestrze Sądowym pod numerem 0000207850. Przedmiotem działalności Spółki jest m.in. realizacja projektów budowlanych związanych ze wznoszeniem budynków.

W związku z powyższym, Prezes Urzędu stwierdza, że pierwsza przesłanka art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o okik została spełniona.

Ad 2) Dla uznania działania przedsiębiorcy za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów konieczne jest, aby miało ono charakter bezprawny.

Jak zostało wskazane powyżej, przepis art. 24 ust. 2 ustawy o okik zawiera przykładowy katalog praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Stosownie do art. 24 ust. 2 pkt 1, za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów uważa się w szczególności stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ Kpc.

Na mocy art. 479⁴⁵ §1 Kpc, Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów jest obowiązany przysyłać Prezesowi Urzędu odpis każdego prawomocnego wyroku uwzględniającego powództwo o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone. Na podstawie takich wyroków, Prezes Urzędu jest zobowiązany do prowadzenia rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, stosownie do art. 479⁴⁵ §2 Kpc. Przepis art. 479⁴⁵ §3 Kpc ustanawia zasadę tzw. formalnej jawności rejestru, stanowiąc, że rejestr jest jawny. Jawność rejestru oznacza, że rejestr jest dostępny dla każdego zainteresowanego, czyli każdy ma do niego prawo wglądu. Skutkiem formalnej jawności rejestru jest niemożność zasłaniania się nieznajomością dokonanych w nim wpisów. W rejestrze tym przytacza się treść postanowień wzorców umowy uznanych przez Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów za niedozwolone.

W ocenie Prezesa Urzędu, wpisanie takich postanowień do rejestru, o którym mowa wyżej, oznacza, że od tej chwili postanowienia te są zakazane we wszystkich wzorcach umów. Zakaz stosowania postanowień wpisanych do rejestru, o którym mowa w art. 479⁴⁵ Kpc dotyczy nie tylko tego przedsiębiorcy, przeciwko któremu zapadł wyrok w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone, lecz również innych przedsiębiorców z danej branży. Za takim ujęciem przemawia podstawowy cel postępowania w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone, jakim jest usunięcie z obrotu postanowień, które Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone. Chodzi bowiem o to, by konsumenci nie byli narażeni na te postanowienia w przyszłości w umowach zawieranych z innymi przedsiębiorcami. Ponadto, zdaniem Prezesa Urzędu, zakaz stosowania niedozwolonych postanowień wpisanych do ww. rejestru dotyczy także postanowień podobnych. Przedsiębiorcy stosują bowiem postanowienia, których istota jest taka sama, lecz konstrukcja gramatyczna, szyk wyrazów w zdaniu są różne. W związku z tym, zakazane jest też stosowanie postanowienia, którego zakres jest tożsamy z zakresem postanowienia wpisanego do rejestru, o którym mowa w art. 479⁴⁵ Kpc. Nie jest konieczna dokładna, literalna identyczność tych postanowień.

Stanowisko Prezesa Urzędu znajduje uzasadnienie w orzecznictwie. Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 13 lipca 2006 r. (Sygn. akt III SZP 3/06) wskazał, iż stosowanie postanowień wzorców umów o treści tożsamej z treścią postanowień uznanych za niedozwolone prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów i wpisanych do rejestru, o którym mowa w art. 479⁴⁵ §2 Kpc może być uznane w stosunku do innego przedsiębiorcy za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów. Sąd Najwyższy uznał również, iż jeżeli Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uzna określoną klauzulę za niedozwoloną w wyniku przeprowadzonej kontroli abstrakcyjnej i zostanie ona wpisana do rejestru, o którym mowa w art. 479⁴⁵ §2 Kpc, praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 23a ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów dopuszcza się każdy z przedsiębiorców, który wprowadza do stosowanych klauzul zmiany o charakterze kosmetycznym, polegające np. na przedstawieniu szyku wyrazów lub zmianie użytych wyrazów, jeżeli zmiany te nie prowadzą do zmiany istoty klauzuli.

Prezes Urzędu odrzuca twierdzenie Spółki, iż stosowany przez nią wzór umowy przedwstępnej nie stanowi wzorca umowy w rozumieniu przepisu art. 384 Kc, z tego względu, iż każda umowa z klientem jest negocjowana w zakresie wszystkich proponowanych przez Spółkę zapisów. Brak jest w sprawie dowodu, iż postanowienia przedmiotowego wzorca były w całości uzgadniane indywidualnie z konsumentem. W wyniku porównania treści przedmiotowego wzorca umowy przedwstępnej i umów zawartych według tego wzorca, można stwierdzić, iż kwestionowane w niniejszym postępowaniu postanowienia są zawarte w niezmienionej treści w każdej z osiemnastu umów przedwstępnych zawartych przez Spółkę. Biorąc pod uwagę fakt, iż Spółka przedstawiała konsumentom do zaakceptowania gotowy, opracowany przez nią wzorec umowy pn. „PRZEDWSTĘPNA UMOWA USTANOWIENIA ODRĘBNEJ WŁASNOŚCI LOKALU I SPRZEDAŻY (III etap)” należy stwierdzić, iż CONDITE - DEVELOPMENT S.A. w prowadzonej działalności gospodarczej stosowała wzorec umowy.

W ocenie Prezesa Urzędu stosowane przez Spółkę we wzorcu umowy postanowienie, o treści: „Termin określony w ust. 2 może ulec przesunięciu z powodów niezależnych od Sprzedającego, w szczególności: 1) z przyczyn warunków atmosferycznych (m.in.: opady deszczu lub śniegu, niska temperatura) uniemożliwiających lub utrudniających prowadzenie robót w normalnym trybie odnotowanych w dzienniku budowy, 2) na skutek działania odpowiednich organów, prowadzących do wstrzymania robót, 3) konieczności wykonania dodatkowych robót, których w chwili zawarcia niniejszej umowy nie można był przewidzieć. Przesunięcia terminów z przyczyn określonych w niniejszym ustępie nie uważa się za zwłokę Sprzedającego” jest tożsame z postanowieniami wpisanymi, odpowiednio pod numerami: 882, 883 i 921 do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o treści: „Opóźnienia wywołane decyzjami administracyjnymi lub ich brakiem, w wyniku zmiany przepisów oraz innych niezależnych od sprzedającego przeszkód spowodują odpowiednie przesunięcie terminów rozpoczęcia budowy i oddania przedmiotu budowy kupującemu.”, „W przypadku wystąpienia w trakcie realizacji budowy niekorzystnych warunków atmosferycznych takich jak np. niskie temperatury poniżej -5 stopni C, ulewne deszcze trwające przez co najmniej 30 dni lub też wystąpienia innych podobnych i niezależnych od Sprzedającego przeszkód. Sprzedający zastrzega sobie prawo do przedłużenia terminów, o których mowa w ust. 1 o czas trwania tych przeszkód, nie dłużej niż o 3 miesiące.”, „Fronton zastrzega sobie prawo do zmiany terminu zakończenia inwestycji, wynikających z przyczyn od niego niezależnych w tym w szczególności siły wyższej, przy czym zobowiązany jest o takiej zmianie poinformować pisemnie nabywcę z odpowiednim wyjaśnieniem i wskazaniem nowego terminu. Fronton zastrzega sobie prawo do zmiany terminu zakończenia inwestycji wynikających z przyczyn od niego niezależnych w tym w szczególności: a. siły wyższej, b. działań organów administracyjnych, c. działań nabywcy, przy czym zobowiązany jest o takiej zmianie poinformować pisemnie nabywcę z odpowiednim wyjaśnieniem i wskazaniem nowego terminu.”.

Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w wyroku z dnia 18 maja 2005 r. (sygn. akt XVII AmC 86/03) uznał, iż powyższe postanowienia - wpisane na mocy ww. wyroku odpowiednio pod numerami 882 i 883 do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone - naruszają art. 385¹ §1 oraz art. 385³ pkt 2 Kc, zgodnie z którym, w razie wątpliwości uważa się, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są te, które w szczególności wyłączają lub istotnie ograniczają odpowiedzialność względem konsumenta za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania. Obydwa ww. zapisy, zdaniem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, wyłączają odpowiedzialność przedsiębiorcy względem konsumenta za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania. Dotyczy to sytuacji, gdy niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy następuje wprawdzie z przyczyn niezależnych, ale zwinionych przez dewelopera (np. wstrzymanie realizacji inwestycji przez organ nadzoru budowlanego na skutek uchybień wykonawcy, opóźnienie wydania zezwolenia na budowę z przyczyn zwinionych przez wnioskodawcę, błędów projektu sporządzonego przez osoby trzecie, konieczność przerwania robót na skutek mrozów z powodu nieosiągnięcia planowanego stadium realizacji itp.).

Z kolei, w wyroku z dnia 17 sierpnia 2006 r. (sygn. akt XVII AmC 100/05) Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał, iż postanowienie - wpisane na mocy ww. wyroku pod numerem 921 do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone - narusza art. 385¹ §1 Kc, gdyż sformułowane jest nieprecyzyjnie i ogólnikowo. Z treści tego postanowienia nie wynika jednoznacznie, z jakich przyczyn deweloper uprawniony jest do zmiany terminu realizacji inwestycji, w związku z czym konsument nie ma możliwości uzyskania pełnej wiedzy odnośnie swoich praw i obowiązków wynikających z zawartej umowy, co, zdaniem

Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, niewątpliwie rażąco narusza jego interesy i jest sprzeczne z dobrymi obyczajami. W ocenie Prezesa Urzędu, postanowienie stosowane przez Spółkę oraz postanowienia wpisane do ww. rejestru pod numerami 882 i 883 mogą zostać uznane za tożsame. Każde z wyżej wymienionych postanowień przewiduje możliwość zmiany przez dewelopera terminu zakończenia inwestycji z przyczyn, które można uznać za zawinione przez przedsiębiorcę (np. opóźnienia w robotach budowlanych na skutek działań podjętych przez właściwe organy administracji publicznej w związku z uchybieniami wykonawcy, przerwanie budowy na skutek niekorzystnych warunków atmosferycznych z powodu nieosiągnięcia planowanego stadium robót we właściwym terminie). Postanowienia, o których mowa powyżej, pomimo różnic w sformułowaniu treści, mają tożsamy charakter i skutek ich stosowania jest identyczny. Na skutek zastosowania przedmiotowych postanowień zostaje wyłączona odpowiedzialność dewelopera względem konsumenta za nienależyte wykonanie zobowiązania. Jednocześnie, w ocenie Prezesa Urzędu, postanowienie stosowane przez Spółkę może zostać uznane za tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone pod numerem 921. Każde z tych postanowień przewiduje otwarty katalog przyczyn, które uzasadniałyby zmianę terminu wykonania zobowiązania przez dewelopera, poprzez użycie sformułowań - z powodów niezależnych od Sprzedającego, w szczególności - bądź - z przyczyn od niego niezależnych w tym szczególności - które to wyrażenia dają możliwość dowolnej interpretacji umowy przez przedsiębiorcę. Z obu postanowień nie wynika w sposób jednoznaczny z jakich przyczyn deweloper jest uprawniony do zmiany terminu wykonania przedmiotu umowy. Ponadto, wszystkie przytoczone postanowienia stanowią, sprzeczną z dobrymi obyczajami, próbę przeniesienia ryzyka gospodarczego na konsumenta. Podkreślenia wymaga również fakt, iż zarówno Spółka, której został postawiony zarzut w przedmiotowym postępowaniu, jak i przedsiębiorcy, którzy stosowali we wzorcach umów postanowienia uznane za niedozwolone na mocy ww. wyroków Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, prowadzili działalność gospodarczą na rynku usług deweloperskich.

W ocenie Prezesa Urzędu, stosowane przez Spółkę we wzorcu umowy postanowienie, o treści: „Każda ze stron będzie miała prawo domagania się od drugiej strony dokonania dopłaty, bądź zwrotu nadpłaty ceny sprzedaży w przypadku stwierdzenia, że różnica pomiędzy powierzchnią określoną w §6 pkt 1 a powierzchnią wyliczoną na podstawie obmiaru przekracza 2% (dwa procent), przy przyjęciu, że cena brutto jednego metra kwadratowego Lokalu Mieszkalnego wynosi ... zł, cena brutto jednego metra kwadratowego pomieszczenia gospodarczego (przynależne) wynosi ... zł. Zmiana powierzchni Lokalu w ww. granicach nie stanowi zmiany przedmiotu niniejszej Umowy.” jest tożsame z postanowieniem wpisanym pod numerem 155 do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o treści: „Cena nabycia nieruchomości (lokalu mieszkalnego) ulegnie zmianie, jeżeli po zakończeniu budowy okaże się, że zakupione powierzchnie lokalu mieszkalnego ulegną zmianie w stosunku do powierzchni przewidzianej w projekcie o więcej niż 2,5%”.

Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w wyroku z dnia 9 września 2004 r. (sygn. akt XVII AmC 12/04) uznał, iż ww. postanowienie narusza art. 385¹ §1 Kc i art. 385³ pkt 20 Kc, gdyż umożliwia przedsiębiorcy po zawarciu umowy z konsumentem podwyższenie ceny lokalu (na skutek zwiększenia metrażu lokalu w stosunku do umownego) bez jednoczesnego zapewnienia konsumentowi prawa odstąpienia od umowy w powyższej sytuacji, co z uwagi na wzrost obciążeń finansowych po stronie konsumenta nie powinno budzić żadnych wątpliwości. Stosownie do art. 385³ pkt 20 Kc, w razie wątpliwości uważa się, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są te, które w szczególności przewidują uprawnienie kontrahenta konsumenta do określenia lub podwyższenia ceny lub wynagrodzenia po zawarciu umowy bez przyznania konsumentowi prawa odstąpienia od umowy. W ocenie Prezesa Urzędu, postanowienie stosowane przez Spółkę oraz postanowienie wpisane do rejestru, o którym mowa wyżej, pod numerem 155 mogą zostać uznane za tożsame. Każde z wyżej wymienionych postanowień przewiduje zmianę ceny sprzedaży nieruchomości w razie zmiany określonej w umowie powierzchni lokalu. Jednocześnie wskazane postanowienia nie przewidują uprawnienia do odstąpienia od umowy dla konsumenta. Ponadto, zarówno Spółka, której został postawiony zarzut w przedmiotowym postępowaniu, jak i przedsiębiorca, który stosował we wzorcu umowy postanowienie uznane za niedozwolone na mocy ww. wyroku Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, prowadzili działalność gospodarczą na rynku usług deweloperskich.

W ocenie Prezesa Urzędu stosowane przez Spółkę we wzorcu umowy postanowienie, o treści: „Strony ustalają następującą procedurę odbioru technicznego Lokalu Mieszkalnego: (...) b) W przypadku ponownego niestawienia się Kupującego we wskazanym terminie, uważa się, że odbiór został dokonany w tym dniu bez zastrzeżeń.” jest tożsame z postanowieniem wpisanym pod numerem 365 do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o treści: „W sytuacji określonej w art. 6 tego paragrafu jednostronny protokół sporządzony przez Sprzedającego zastępuje protokół odbioru”.

Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w wyroku z dnia 22 listopada 2004 r. (sygn. akt XVII AmC 55/03) uznał, iż ww. postanowienie narusza art. 385¹ §1 Kc i art. 385³ pkt 9 Kc. Stosownie do art. 385³ pkt 9 Kc, w razie wątpliwości uważa się, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są te, które w szczególności przyznają kontrahentowi konsumenta uprawnienia do dokonywania wiążącej interpretacji umowy. Zdaniem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, ww. zapis umożliwia przedsiębiorcy kosztem interesu konsumenta uznać sporządzony pod jego nieobecność jednostronny protokół odbioru lokalu za równoważny z tym podpisanym przez obie strony umowy. Zapis ten przyznaje przedsiębiorcy uprawnienie do dokonywania wiążącej interpretacji umowy. W ocenie Prezesa Urzędu, postanowienie stosowane przez Spółkę oraz postanowienie wpisane do rejestru pod numerem 365 mogą zostać uznane za tożsame. Każde z wyżej wymienionych postanowień przyznaje kontrahentowi konsumenta uprawnienie do dokonywania wiążącej interpretacji umowy poprzez przyznanie przedsiębiorcy uprawnienia do uznania sporządzonego pod nieobecność konsumenta jednostronnego protokołu odbioru lokalu mieszkalnego za równoważny z protokołem odbioru podpisanym przez obie strony umowy. Oba postanowienia, pomimo różnic w sformułowaniu treści, mają tożsamy charakter i skutek ich stosowania jest identyczny. Deweloper staje się uprawniony do jednostronnego odbioru lokalu mieszkalnego i w ten sposób stwierdzenia, że oddawany lokal jest zgodny z umową. Ponadto, zarówno Spółka, której został postawiony zarzut w przedmiotowym postępowaniu, jak i przedsiębiorca, który stosował we wzorcu umowy postanowienie uznane za niedozwolone na mocy ww. wyroku Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, prowadzili działalność gospodarczą na rynku usług deweloperskich.

W ocenie Prezesa Urzędu stosowane przez Spółkę we wzorcu umowy postanowienie, o treści: „Sprzedający może odstąpić od Umowy z winy Kupującego, gdy: a) zwłoka Kupującego w zapłacie pierwszej raty (zaliczki) trwa dłużej niż 10 dni, a zwłoka w zapłacie każdej następnej trwa dłużej niż 30 dni (...)” jest tożsame z postanowieniem wpisanym pod numerem 1375 do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o treści: „Stronie sprzedającej przysługuje prawo do wypowiedzenia niniejszej umowy ze skutkiem natychmiastowym przy uwzględnieniu par. 4 umowy według wyboru Strony sprzedającej, jeżeli Strona kupująca będzie zalegała z zapłatą chociażby jednej raty (części) ceny sprzedaży lub jakiegokolwiek kwoty podatku od towaru i usług i nie dokona odpowiedniej płatności wraz z należnymi odsetkami w terminie 21 dni od dnia wymagalności, określonego w par. 3 niniejszej umowy.”.

Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w wyroku z dnia 28 stycznia 2008 r. (sygn. akt XVII AmC 109/07) stwierdził, iż ww. postanowienie należy uznać za niedozwolone w rozumieniu art. 385¹ §1 Kc, z tego względu, iż jest to zapis kształtujący prawa i obowiązki strony kupującej w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i tym samym rażąco naruszający jej interesy w zakresie, w jakim ustanawia dla strony sprzedającej prawo do wypowiedzenia umowy ze skutkiem natychmiastowym bez uprzedniego wyznaczenia stronie kupującej dodatkowego terminu do wykonania ciążącego na niej obowiązku zapłaty ceny czy też innych należności. Postanowienie to stoi bowiem w sprzeczności z dyspozycją art. 491 §1 Kc, której treść winna być uwzględniona przy konstruowaniu przez stronę sprzedającą wzorca przedwstępnej umowy sprzedaży (będącej umową wzajemną). Sąd Okręgowy w tym zakresie w pełni podzielił stanowisko wyrażone w wyroku Sądu Apelacyjnego z dnia 22 listopada 2005 r. (sygn. akt VI ACa 177/2005), zgodnie z którym brak uwzględnienia przez przedsiębiorcę w ramach zawieranych umów, treści przepisów prawa dotyczących tego rodzaju umów w tym znaczeniu, że proponowane warunki realizacji świadczenia są mniej korzystne niż rozwiązania wynikające z tych przepisów, nawet jeżeli nie są to przepisy bezwzględnie obowiązujące, należy uznać za działanie sprzeczne z dobrymi obyczajami. W ocenie Prezesa Urzędu, postanowienie stosowane przez Spółkę oraz postanowienie wpisane do rejestru, o którym mowa wyżej, pod numerem 1375 mogą zostać uznane za tożsame. Każde z wyżej wymienionych postanowień nie uwzględnia treści przepisu art. 491 §1 Kc, zgodnie z którym, jeżeli jedna ze stron dopuszcza się zwłoki w wykonaniu zobowiązania z umowy wzajemnej, druga strona może wyznaczyć jej odpowiedni dodatkowy termin do wykonania z zagrożeniem, iż w razie bezskutecznego upływu wyznaczonego terminu będzie uprawniona do odstąpienia umowy. Oba postanowienia, pomimo różnic w sformułowaniu treści, mają tożsamy charakter i skutek ich stosowania jest identyczny. Brak wyznaczenia w powyższych postanowieniach - stronie kupującej będącej w zwłocie w zapłacie raty ceny sprzedaży - dodatkowego terminu do spełnienia ciążącego na niej obowiązku, stanowi naruszenie klauzuli generalnej wskazanej w art. 385¹ §1 Kc. Ponadto, zarówno Spółka, której został postawiony zarzut w przedmiotowym postępowaniu, jak i przedsiębiorca, który stosował we wzorcu umowy postanowienie uznane za niedozwolone na mocy ww. wyroku Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, prowadzili działalność gospodarczą na rynku usług deweloperskich.

Konsekwencją stosowania przez Spółkę postanowień wpisanych do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone jest wprowadzenie do wzorca umowy postanowień bezwzględnie zakazanych. Stosownie bowiem do art. 479⁴² §1 Kpc, Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów orzekając o uznaniu postanowień wzorca umowy za niedozwolone, jednocześnie zakazuje ich wykorzystywania. Sąd Najwyższy w cytowanej powyżej uchwale zaakceptował stanowisko, zgodnie z którym wpis postanowienia wzorca do rejestru skutkuje tym, że zakazane jest posługiwanie się wpisaną klauzulą we wszystkich wzorcach umów, pod rygorem sankcji z art. 58 Kc.

Tym samym, w ocenie Prezesa Urzędu, stosowanie przez Spółkę we wzorcu umowy pn. „PRZEDWSTĘPNA UMOWA USTANOWIENIA ODRĘBNEJ WŁASNOŚCI LOKALU I SPRZEDAŻY (III etap)” postanowień wskazanych w sentencji decyzji jest bezprawne.

W związku z powyższym, Prezes Urzędu stwierdza, że druga przesłanka art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o okik została spełniona.

Ad 3) Przepisy ustawy o okik nie definiują pojęcia zbiorowego interesu konsumentów. Przepis art. 24 ust. 3 stanowi jedynie, że nie jest zbiorowym interesem konsumentów suma indywidualnych interesów konsumentów. Z całą pewnością mamy do czynienia ze zbiorowym interesem konsumentów wówczas, gdy działanie przedsiębiorcy dotyczy, bądź może dotyczyć nieograniczonej liczby konsumentów, których nie da się zindywidualizować.

W przedmiotowej sprawie mamy do czynienia z naruszeniem praw nieograniczonej i nieokreślonej liczby konsumentów, którzy zapoznali się bądź mogli zapoznać się z dostępnym wzorcem umowy zawierającym postanowienia, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone i zawarli bądź mogli zawrzeć umowę ze Spółką. W tej sytuacji bezprawne zachowanie przedsiębiorcy nie dotyczy interesów poszczególnych osób, których sprawy mają charakter jednostkowy, indywidualny i nie dający się porównać z innymi, lecz mamy do czynienia z naruszoną uprawnieniami określonego kręgu konsumentów, których sytuacja jest identyczna i wspólna dla całej grupy kontrahentów Spółki.

Na skutek zamieszczenia we wzorcu umowy postanowień, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, Spółka stosowała postanowienia, których stosowania zakazano. Takie działanie Spółki godzi w zbiorowe interesy konsumentów.

W związku z powyższym, Prezes Urzędu stwierdza, że trzecia przesłanka art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o okik została spełniona.

Jak wynika z ustaleń dokonanych w niniejszej decyzji, Spółka zmieniła stosowany wzorec umowy poprzez wykreślenie postanowień zakwestionowanych w przedmiotowym postępowaniu oraz zmianę jednego postanowienia. Poprzez wprowadzenie do stosowanego przez Spółkę wzorca umowy postanowienia, o treści: „Sprzedający może odstąpić od Umowy z winy Kupującego, gdy: a) zwłoka Kupującego w zapłacie pierwszej raty (zaliczki) trwa dłużej niż 10 dni, a zwłoka w zapłacie każdej następnej trwa dłużej niż 30 dni, b) zwłoka Kupującego w zawarciu umowy określonej w §12 trwa dłużej niż 60 dni, pod warunkiem dokonania przez Sprzedającego dodatkowego wezwania do wykonania świadczenia.”.

Spółka jest zobowiązana wyznaczyć stronie kupującej będącej w zwłocie dodatkowy termin do spełnienia ciążącego na niej obowiązku. Jednocześnie Spółka zawarła z wszystkimi dotychczasowymi nabywcami lokali aneksy (ostatni z aneksów został podpisany w dniu 27 marca 2009 r.), uwzględniające wprowadzone przez Spółkę zmiany w stosowanym wzorcu umowy.

W związku z powyższym Prezes Urzędu uznał, iż nastąpiło zaniechanie stosowania praktyki przez Spółkę.

Zgodnie z art. 27 ust. 1 ustawy o okik, nie wydaje się decyzji o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i nakazującą zaniechanie jej stosowania, jeżeli przedsiębiorca zaprzestał stosowania praktyki, o której mowa w art. 24. W takim przypadku, Prezes Urzędu wydaje decyzję o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdzającą zaniechanie jej stosowania, przy czym ciężar udowodnienia okoliczności zaniechania stosowania zarzucanej praktyki spoczywa na przedsiębiorcy.

Wobec spełnienia przesłanek koniecznych do stwierdzenia praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów określonej w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o okik oraz przesłanek wydania decyzji o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdzającą zaniechanie jej stosowania wskazanych w art. 27 ustawy o okik, Prezes Urzędu orzekł jak w pkt I sentencji decyzji.

Zgodnie z art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o okik, 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 stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24 ustawy o okik. [...]

Ustalając wymiar kary pieniężnej za stwierdzone naruszenie, Prezes Urzędu w pierwszej kolejności dokonał oceny wagi naruszenia i na tej podstawie ustalił kwotę bazową, stanowiącą podstawę do dalszej kalkulacji kary, a następnie uwzględnił zaistniałą w sprawie okoliczność łagodzącą, która miała wpływ na wysokość kary.

Mając na uwadze powyższe, Prezes Urzędu wziął pod uwagę, iż naruszenie nastąpiło na etapie zawierania kontraktu. Istotą naruszenia na tym etapie jest zachowanie przedsiębiorcy wobec konsumenta, wyrażającego zamiar zawarcia kontraktu, polegające na naruszeniu przepisów prawa, wpływające na treść kontraktu. W przedmiotowej sprawie mamy do czynienia z sytuacją, w której konsument zainteresowany ofertą dewelopera, udaje się do lokalu przedsiębiorcy z zamiarem podpisania umowy, zatem wyraża zamiar zawarcia kontraktu. Z kolei, praktyka naruszająca zbiorowe interesy konsumentów stosowana przez Spółkę polegała na stosowaniu postanowień wzorca umowy, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ Kpc. Zauważyć przy tym należy, że rejestr postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone jest jawny, powszechnie dostępny i publikowany na stronie internetowej Urzędu. Zakaz stosowania postanowień wzorców umowy wpisanych do wskazanego rejestru nie budzi żadnych wątpliwości. Konsument, podejmując decyzję o zawarciu umowy w oparciu o narzucony mu przez przedsiębiorcę wzorec umowy, zawierający bezprawne zapisy, nie miał możliwości rzeczywistego wpływu na istnienie i treść zawartych w nim postanowień. W wyniku powyższego zachowania Spółki interesy konsumentów zostały naruszone, jednakże wpływ, jaki na uprawnienia konsumentów miały poszczególne postanowienia należy przeanalizować oddzielnie w stosunku do każdego postanowienia.

Nie ulega wątpliwości, że pośród kwestionowanych w niniejszym postępowaniu postanowień, największą wagą naruszenia charakteryzowały się postanowienia wskazane w punkcie I.1 i I.3 sentencji decyzji. Postanowienie wymienione w pkt I.1 wyłączało odpowiedzialność dewelopera względem konsumenta za nienależyte wykonanie zobowiązania polegające na zwłoce w realizacji inwestycji. Praktyka Spółki mogła więc wpłynąć na sytuację ekonomiczną konsumenta, ograniczając jedno z podstawowych uprawnień strony stosunku zobowiązaniowego do żądania naprawienia wyrządzonej szkody. Podobnie, zastosowanie postanowienia wskazanego w pkt I.3 sentencji decyzji mogło wywoływać dolegliwe skutki finansowe dla konsumenta. Deweloper bowiem przyznał sobie prawo do jednostronnego odbioru lokalu mieszkalnego i w ten sposób stwierdzenia, że oddawany lokal jest zgodny z umową, co w konsekwencji mogło prowadzić do wyłączenia lub ograniczenia odpowiedzialności Spółki za nienależyte wykonanie umowy.

Z kolei postanowienie wymienione w pkt I.2 sentencji decyzji mogło powodować uciążliwość dla konsumenta polegającą na pozbawieniu konsumenta prawa do odstąpienia od umowy w razie podwyższenia ceny sprzedaży nieruchomości w wyniku zwiększenia powierzchni lokalu, na skutek końcowych obmiarów. Z drugiej jednak strony, Prezes Urzędu uwzględnił charakter umowy deweloperskiej oraz fakt, iż w przypadku gdyby końcowe obmiary wykazały zmniejszenie powierzchni lokalu, konsument mógł żądać zwrotu nadpłaty uiszczonej ceny sprzedaży.

Z kolei, postanowienie wskazane w pkt I.4 sentencji decyzji, przyznawało deweloperowi uprawnienie do odstąpienia od umowy w przypadku przekroczenia przez konsumenta terminu zapłaty raty ceny sprzedaży, bez wezwania konsumenta do zapłaty zaległego świadczenia. W tym przypadku konsument mógł stracić możliwość osiągnięcia zamierzonego gospodarczego celu umowy, tj. nabycia nieruchomości, która z reguły finansowana jest z kredytu hipotecznego. Jednakże Prezes Urzędu jednocześnie uwzględnił fakt, iż przedmiotowe postanowienie dotyczyło tylko sytuacji mogących powstać w przypadku nienależytego wykonania zobowiązania przez konsumenta, a ponadto powyższy skutek w postaci odstąpienia od umowy przez Spółkę nie mógł nastąpić w trybie natychmiastowym, lecz dopiero po upływie określonej w umowie liczbie dni opóźnienia w zapłacie raty.

Jednocześnie przy analizie wagi naruszenia, Prezes Urzędu uwzględnił, w odniesieniu do wszystkich zapisów, fakt, iż stosowany przez Spółkę wzorec umowy zawierający niedozwolone postanowienia umowne dotyczył stosunków zobowiązaniowych związanych z kupnem - sprzedażą nieruchomości, która z reguły finansowana jest z kredytu hipotecznego oraz krótkotrwały okres naruszenia, który wynosił osiem miesięcy (29 lipca 2008 r. - 27 marca 2009 r.). [...]

Prezes Urzędu, dokonując ostatecznego ustalenia wymiaru kary pieniężnej nałożonej na Spółkę, dokonał również oceny zaistniałej w niniejszej sprawie okoliczności łagodzącej, która miała wpływ na procentowe zmniejszenie kwoty bazowej będącej podstawą wymierzenia kary pieniężnej. Za okoliczność łagodzącą uznano zaniechanie przez Spółkę stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów niezwłocznie po wszczęciu w dniu 24 lutego 2009 r. niniejszego postępowania. Spółka już w dniu 4 marca zawarła umowę według nowego, poprawionego wzorca umowy, a do dnia 27 marca 2009 r. podpisała aneksy z wszystkimi dotychczasowymi nabywcami lokali. [...]

Prezes Urzędu nie dopatrył się w przedmiotowej sprawie okoliczności obciążających, które mogłyby mieć wpływ na ostateczną wysokość kary nałożonej na Spółkę.

Mając na uwadze szkodliwość stwierdzonego naruszenia oraz wskazaną okoliczność łagodzącą, Prezes Urzędu nałożył na Spółkę karę w wysokości 45.200,00 zł [...]. W ocenie Prezesa Urzędu, tak określona kara podkreśla naganność zachowania Spółki, a jednocześnie jest adekwatna do stopnia naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów i współmierna do możliwości finansowych przedsiębiorcy.

Wobec powyższego, Prezes Urzędu orzekł jak w pkt II sentencji decyzji. [...]

20 DECYZJA

z dnia 29 czerwca 2009 r.

w sprawie wyrażenia zgody na dokonanie koncentracji, polegającej na przejęciu przez Grupę Ożarów S.A. z siedzibą w Karsach kontroli nad Grupą Silikaty Sp. z o.o. z siedzibą w Krukach
(Nr DKK-39/09)

Na podstawie art. 18 w związku z art. 13 ust. 1 pkt 1 i 2 oraz ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.), Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego wszczętego na wniosek Grupa Ożarów S.A. z siedzibą w Karsach wydaje zgodę na dokonanie koncentracji, polegającej na przejęciu przez Grupę Ożarów S.A. z siedzibą w Karsach kontroli nad Grupą Silikaty Sp. z o.o. z siedzibą w Krukach.

UZASADNIENIE

W dniu 10 marca 2009 r. do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, zwanego dalej również „Prezesem Urzędu” lub „organem antymonopolowym”, wpłynęło zgłoszenie zamiaru koncentracji, polegającej na przejęciu przez Grupę Ożarów S.A. w Karsach, zwaną również „Grupą Ożarów” lub „wnioskodawcą”, kontroli nad Grupą Silikaty Sp. z o.o. w Krukach, zwaną również „Grupą Silikaty”.

W związku z tym, iż spełnione zostały niezbędne przesłanki uzasadniające zgłoszenie zamiaru koncentracji, tj.:

- łączny światowy obrót przedsiębiorców uczestniczących w koncentracji w roku obrotowym poprzedzającym rok zgłoszenia przekroczył równowartość 1 mld euro, tj. kwotę określoną w art. 13 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.), zwanej dalej także „ustawą antymonopolową”, przy czym łączny obrót na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej tych przedsiębiorców przekroczył równowartość 50 mln euro, tj. kwotę określoną w art. 13 ust. 1 pkt 2 ustawy antymonopolowej,
- przejęcie kontroli nad innym przedsiębiorcą jest jednym ze sposobów koncentracji określonym w art. 13 ust. 2 pkt 2 ustawy antymonopolowej,
- w przedmiotowej sprawie nie występuje żadna okoliczność z katalogu przesłanek wymienionych w art. 14 ustawy antymonopolowej, powodująca odstąpienie od konieczności zgłoszenia zamiaru koncentracji,

zostało wszczęte postępowanie w przedmiotowej sprawie, o czym - zgodnie z art. 61 §4 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2000 r. Nr 98, poz. 1071 ze zm.) - Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów powiadomił Wnioskodawcę pismem z dnia 24 marca 2009 r.

W trakcie postępowania organ antymonopolowy ustalił i zważył, co następuje.

Przedmiotowa koncentracja została zgłoszona w trybie art. 13 ust. 2 pkt 2 ustawy antymonopolowej. Planowany przez Wnioskodawcę zakup udziałów w Grupie Silikaty zawiera się w obrębie celów strategicznych Grupy Ożarów, do których zalicza się poszerzanie oferty handlowej, obejmującej materiały budowlane, w możliwie największym zakresie oraz zwiększanie udziału w generujących zysk przedsięwzięciach gospodarczych.

W wyniku przeprowadzenia planowanej koncentracji dotychczasowi kontrahenci Grupy Silikaty będą mieli możliwość skorzystania z bogatszej gamy materiałów ściennych murowych oraz innych produktów budowlanych po konkurencyjnych cenach, przy wsparciu doświadczenia branżowego i wiedzy rynkowej Wnioskodawcy oraz efektywniejszym wykorzystaniu zasobów ludzkich i finansowych. Wnioskodawca odniesie korzyści w postaci możliwości uzupełnienia swojego portfolio o produkty silikatowe. [...]

Uczestnicy koncentracji: I. Grupa Ożarów S.A. - aktywny uczestnik koncentracji - jest spółką kontrolowaną przez CRH plc z siedzibą w Dublinie (Irlandia) [...] II. Grupa Silikaty Sp. z o.o. - pasywny uczestnik koncentracji. [...] Grupa Silikaty prowadzi działalność w zakresie produkcji i sprzedaży elementów ściennych silikatowych, będących materiałami ściennymi murowymi. Przedsiębiorca ten posiada 6 zakładów produkcyjnych zlokalizowanych w Krukach k. Ostrołęki, Przysieczynie k. Wągrowca, Piszcu, Kluczach k. Olkusza, Leżajsku i Jedlance. Grupa Silikaty posiada jedną spółkę zależną, tj. Zakład Produkcji Silikatów „Ludynia” Sp. z o.o. z siedzibą w Ludyni.

Rynki właściwe, na które koncentracja wywiera wpływ: w myśl art. 4 pkt 9 ustawy antymonopolowej, 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. A zatem rynek ten wyznaczają zasadniczo dwa elementy: towar (rynek produktowy) i terytorium (rynek geograficzny).

Mając na względzie definicję rynku właściwego oraz kryteria wyznaczania rynków właściwych zawarte w rozporządzeniu Rady Ministrów z dnia 17 lipca 2007 r. w sprawie zgłoszenia zamiaru koncentracji przedsiębiorców (Dz. U. Nr 134, poz. 937), organ antymonopolowy uznał, iż w przedmiotowej sprawie nie występują rynki, na które koncentracja wywiera wpływ w układzie horyzontalnym. Uzasadniając powyższe należy wskazać, iż działalność uczestników koncentracji pokrywa się na rynku materiałów ściennych murowych. Grupa Ożarów jest obecna na tym rynku za pośrednictwem spółek zależnych należących do grupy CRH (tj. Cerpol Kozłowice Sp. z o.o. z siedzibą w Kozłowicach, Cerabud S.A. z siedzibą w Krotoszynie i Grupa Prefabet S.A. z siedzibą w Kozienicach), produkujących bloczki z betonu komórkowego, pustaki konstrukcyjne z ceramiki poryzowanej oraz pustaki z ceramiki nieporyzowanej i cegły budowlane. [...]

Grupa Silikaty jest obecna wyłącznie na rynku elementów ściennych silikatowych, obejmujących bloczki i cegły silikatowe. [...]

Jeśli chodzi o określenie rynku właściwego w aspekcie produktowym, w ocenie Wnioskodawcy rynek ten obejmuje materiały murowe do wznoszenia ścian, tzw. materiały ścienne murowe, obejmujące: elementy ścienne silikatowe, pustaki konstrukcyjne z ceramiki nieporyzowanej i cegły budowlane, pustaki konstrukcyjne z ceramiki poryzowanej, bloczki z betonu komórkowego, pustaki z keramzytobetonu. [...]

W ocenie Wnioskodawcy elementy ścienne silikatowe, pustaki konstrukcyjne z ceramiki nieporyzowanej i cegły budowlane, pustaki konstrukcyjne z ceramiki poryzowanej, bloczki z betonu komórkowego i pustaki z keramzytobetonu stanowią jednolitą grupę materiałów ściennych murowych, charakteryzującą się wysokim poziomem substytucyjności. Według definicji stosowanej w budownictwie (w specyfikacjach technicznych), element murowy to element przeznaczony do ręcznego układania przy wykonywaniu konstrukcji murowych. Pozostałe grupy materiałów ściennych używane w budownictwie to prefabrykaty (żelbet, beton zbrojony), materiały do budowy ścian monolitycznych (ściany żelbetowe i betonowe wylewane w szalunkach na budowie) oraz materiały do budowy ścian drewnianych i szkieletowych (w szkielecie drewnianym lub stalowym). [...]

System prefabrykacji w budownictwie polega na fabrycznym wytwarzaniu elementów i zespołów konstrukcyjno-budowlanych o dużym stopniu zaawansowania wykonawczego. [...] Technologia wznoszenia budynków z prefabrykatów sprawdza się przede wszystkim w przypadku realizacji domów powtarzalnych. W przeciwnym wypadku może okazać się nieopłacalną. W technologii wznoszenia konstrukcji szkieletowych drewnianych najczęściej stosuje się ściany szkieletowe słupowe oraz deskowe. Złożona budowa ścian szkieletowych znacznie odbiega od konstrukcji murowanych. [...] Zmontowanie drewnianego domu szkieletowego wymaga wysokiego poziomu wiedzy fachowej, doświadczenia, staranności i precyzji w wykonaniu poszczególnych elementów.

Jak wskazał Wnioskodawca, pomimo iż wszystkie opisane powyżej metody służą do wznoszenia ścian zewnętrznych, ze względu na zróżnicowane technologie wznoszenia ścian, sprzęt niezbędny w procesie budowania oraz pożądany poziom umiejętności osób odpowiedzialnych za wykonanie pracy budowlanej, elementy ścienne murowe nie są substytucyjne z pozostałymi technologiami budowlanymi, takimi jak technologia betonowego budownictwa monolitycznego, budownictwo z prefabrykatów czy też budownictwo szkieletowe. Materiały ścienne murowe używane są w budownictwie jednorodzinny, wielorodzinny oraz gospodarczym, zarówno do wznoszenia ścian nośnych zewnętrznych i wewnętrznych, jak i ścian działowych. [...] Rozwój budownictwa doprowadził do zróżnicowania sposobów wznoszenia i rodzajów ścian. Ze względu na konstrukcję różnią się ściany jedno-, dwu- i trójwarstwowe. [...]

W obszarze geograficznym obejmującym kraje Europy Środkowej, ze względu na umiarkowane warunki klimatyczne, najbardziej popularną i najczęściej stosowaną konstrukcją ścian zewnętrznych są ściany dwu- i trójwarstwowe. Dzięki istnieniu warstwy izolacyjnej w obu typach konstrukcji ściany można wznosić ze wszystkich wymienionych powyżej materiałów murowych. [...] Jak podał Wnioskodawca, z punktu widzenia kryterium substytucyjności popytowej materiałów ściennych wykorzystywanych przy

wznoszeniu ścian murowanych dwu- lub trójwarstwowych wszystkie wskazane przez niego materiały mogą być traktowane jako substytuty. Natomiast z uwagi na zróżnicowane technologie stosowane przy produkcji tych materiałów budowlanych przedstawienie linii produkcyjnej z jednego materiału na drugi w obrębie jednego zakładu wiązałoby się z bardzo wysokimi kosztami, a w wielu przypadkach byłoby niemożliwe. Jednakże w ocenie Wnioskodawcy problem wysokich kosztów przedstawienia produkcji nie dotyczy uczestników koncentracji, bowiem przedsiębiorcy ci produkują wszystkie te materiały, a tym samym posiadają linie produkcyjne pozwalające na zmianę skali produkcji w odpowiedzi na zgłaszany popyt.

Z analizy dotychczasowego orzecznictwa Prezesa Urzędu w odniesieniu do rynku materiałów ściennych wynika, że rynek właściwy w ujęciu produktowym był określany jako rynek produkcji i sprzedaży materiałów ściennych obejmujący: ceramikę (cegły i pustaki ceramiczne), beton komórkowy, silikaty (cegły i bloki wapienno-piaskowe) oraz keramzytobeton. Rynek w takim kształcie został zdefiniowany w decyzji Prezesa Urzędu Nr DOK-72/2005 z dnia 13 lipca 2005 r., dotyczącej koncentracji polegającej na przejęciu przez Xella Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie kontroli nad Zakładami Produkcji Betonów Prefbet Sp. z o.o. w Powodowie oraz w decyzji Nr DOK-4/2006 z dnia 17 stycznia 2006 r., dotyczącej koncentracji polegającej na przejęciu przez Wienerberger Cegielnię Lębork Sp. z o.o. w Warszawie kontroli nad Biegonice Holdings S.A. w Krakowie, a także w decyzji Nr RWA-35/2005 z dnia 2 grudnia 2005 r. dotyczącej koncentracji, polegającej na przejęciu przez H + H International A/S z siedzibą w Danii kontroli nad PPH Faelbet S.A. w Warszawie, Prefabet Puławy Sp. z o.o. w Puławach i BFI Developement Sp. z o.o. w Warszawie.

Z decyzji tych wynika, że wymienione materiały są substytutami ze względu na ich przeznaczenie, bowiem wszystkie stosowane są do budowy ścian konstrukcyjnych i działowych. Ich wybór zależy od preferencji inwestorów oraz typu i zakładanego tempa inwestycji. W odniesieniu do cen poszczególnych materiałów w decyzji Nr DOK-4/2006 wskazano, że „ceny poszczególnych materiałów różnią się między sobą, gdyż zależą od rodzaju materiału, z którego zostały wykonane, w szczególności ich jakości, parametrów właściwości termoizolacyjnych, wytrzymałościowych, akustycznych, mrozoodporności, ognioodporności, różnorodności zastosowań, kompletności systemowej, palety wyrobów, rozmiarów, dokładności wykonania, modularności, marki oraz posiadania certyfikatów odnoszących się do wyrobów. Należy jednak podkreślić, iż użycie tańszych materiałów, przeważnie o gorszych parametrach, powoduje z kolei konieczność ponoszenia przez inwestorów dodatkowych nakładów na materiały i usługi poprawiające parametry wznoszonych ścian, przede wszystkim ich izolacyjność cieplną”.

Jednocześnie w decyzji Nr RWA-35/2005 z rynku materiałów ściennych wyłączono płyty gipsowe oraz ramy drewniane i drewnopodobne, uznano bowiem, iż nie stanowią one substytutów dla tradycyjnych materiałów ściennych (ceramiki czy betonu komórkowego), gdyż służą głównie do budowy ścian działowych. W jednym z podstawowych zastosowań płyty gipsowo-kartonowe oraz ramy drewniane i drewnopodobne są również wykorzystywane do wykończenia powierzchni ścian, podłóg i sufitów w systemie tzw. suchej zabudowy. W orzecznictwie antymonopolowym takie właściwości i podstawowe użycie tych materiałów zdecydowały o zaliczeniu ich do odrębnego rynku produktowego systemów suchej zabudowy (decyzje Prezesa Urzędu z dnia 17 lutego 2003 r. Nr DPI-12/2003 i z dnia 20 listopada 2003 r. Nr DPI-73/2003).

Mając na względzie, z jednej strony dotychczasowe orzecznictwo organu antymonopolowego oraz argumentację przedstawioną przez Wnioskodawcę, z drugiej zaś strony orzecznictwo Komisji Europejskiej oraz innych organów antymonopolowych, z którego wynika, że istnieje szereg argumentów przemawiających za tym, iż z uwagi na różnice w technologii produkcji i właściwości poszczególnych materiałów, jak również preferencje konsumentów, różnice w cenach tych materiałów, silne tradycje lokalne (istotny motyw zakupu), występowanie substytucyjności pomiędzy badanymi materiałami ściennymi nie jest do końca jasne, organ antymonopolowy rozważał kwestię zasadności dokonania segmentacji rynku materiałów ściennych murowych. Jednakże ostatecznie organ antymonopolowy uznał, iż na potrzeby oceny niniejszej koncentracji definitywne wyznaczenie rynku produktowego może pozostać kwestią otwartą, bowiem zgłoszona koncentracja nie budzi wątpliwości co do jej zgodności z prawem konkurencji. Przyjęcie szerszej definicji rynku właściwego w aspekcie produktowym, uznającej, iż materiały ścienne murowe w postaci silikatów, pustaków konstrukcyjnych z ceramiki nieporyzowanej i cegieł budowlanych, pustaków konstrukcyjnych z ceramiki poryzowanej, bloczków z betonu komórkowego oraz pustaków z keramzytobetonu należą do tego samego rynku właściwego, prowadzi do konkluzji, iż poziome nakładanie się działalności uczestników niniejszej koncentracji nie skutkuje oddziaływaniem w postaci istotnego ograniczenia konkurencji na jakimkolwiek rynku produktowym, bowiem łączny udział tych przedsiębiorców w tak określonym rynku produktowym nie przekracza progu 20%. Tym samym transakcja nie wywierałaby wpływu na rynek materiałów ściennych murowych w układzie horyzontalnym.

Z kolei przyjęcie wąskiej definicji rynku właściwego produktowo, uznającej, iż każdy z omawianych produktów stanowi odrębny rynek właściwy w aspekcie produktowym, prowadzi do konkluzji, iż w niniejszej koncentracji nie zachodzi poziome nakładanie się działalności spółek z grupy CRH z działalnością Grupy Silikaty. W efekcie w niniejszej sprawie nie wystąpiłyby rynki, na które koncentracja wywierałaby wpływ w układzie horyzontalnym.

Jeśli chodzi o określenie rynku właściwego w aspekcie geograficznym, organ antymonopolowy podziela stanowisko Wnioskodawcy w zakresie geograficznego wymiaru rynku materiałów ściennych murowych, który ma charakter rynku krajowego. Za takim wyznaczeniem rynku przemawia w szczególności krajowy wymiar działalności uczestników planowanej koncentracji, prowadzonej za pośrednictwem zakładów produkcyjnych rozlokowanych na obszarze całej Polski. Grupa kapitałowa, do której należy Grupa Ożarów, tj. CRH plc jest właścicielem 9 zakładów produkujących materiały ścienne murowe rozlokowanych na południu, na północy oraz w centrum kraju. [...]

Grupa Silikaty posiada 7 zakładów produkcyjnych. [...]

Jak wskazał Wnioskodawca lokalizacja zakładów produkcyjnych pozwala zarówno spółkom z grupy CRH, jak i Grupie Silikaty, na realizowanie dostaw dla kontrahentów na obszarze całego kraju. Uwzględniając również optymalny kosztowo promień dostaw, który nie przekracza 200 km od zakładu produkcyjnego, to usytuowanie poszczególnych zakładów uczestników planowanej transakcji powoduje pokrywanie się obszarów dostaw dla poszczególnych zakładów (występowanie tzw. catchment areas), co w efekcie umożliwia realizację zamówienia złożonego w dowolnym miejscu w Polsce przy odpowiednio niższym koszcie transportu. [...]

Wśród podmiotów zajmujących się obrotem hurtowym i detalicznym ww. materiałami działają silne grupy pośredników - hurtownicy sieciowi. Siłę ekonomiczną, skalę i zasięg działania tego typu przedsiębiorców ilustruje działalność Grupy Polskie Składy Budowlane w Busku Zdroju. [...] W 2007 r. Grupa ta zrzeszała 239 firm rozlokowanych względnie równomiernie na obszarze całej Polski. Również przedsiębiorstwo Saint-Gobain Dystrybucja Budowlana Sp. z o.o. [...] posiada rozbudowaną sieć dystrybucji obejmującą cały kraj. Ponadto zarówno spółki z grupy CRH, jak i Grupa Silikaty współpracują z sieciami sklepów typu DIY, których sklepy są obecne w całej Polsce.

Jak wskazał Wnioskodawca argumentem przemawiającym za krajowym wymiarem rynku sprzedaży materiałów ściennych murowych przemawia również skala i podobny zakres działalności jej największych konkurentów, do których zaliczają się takie podmioty, jak: Wienerberger Ceramika Budowlana Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, Xella Polska Sp. z o.o. w Warszawie, Solbet Sp. z o.o. w Solcu Kujawskim oraz H + H Polska Sp. z o.o. w Warszawie. Produkty wytwarzane przez ww. konkurentów, podobnie jak produkty uczestników niniejszej koncentracji, są dostępne na obszarze całej Polski, a obrót tymi wyrobami nie jest uzależniony wyłącznie od lokalizacji zakładów produkcyjnych, ale także od aktualnego zapotrzebowania danego klienta i jednoczesnych możliwości produkcyjno-logistycznych danego producenta.

Na terenie Polski nie występują znaczące różnice w cenach materiałów ściennych murowych, a fakt, iż obszary optymalnych dostaw uczestników koncentracji pokrywają się z obszarami wyznaczonymi analogicznie dla ich głównych konkurentów powoduje ujednolicanie się cen, a nawet uniemożliwia ich różnicowanie na obszarze całej Polski. Ze względu na zasięg sieci dystrybucji rynek geograficzny hurtowego obrotu materiałami ściennymi murowymi w Polsce ma charakter jednorodny. Nie jest możliwe różnicowanie cen tych produktów lokalnie, gdyż każdy ruch cenowy, nawet na rynku lokalnym, przenosi się na sieć dystrybucji w całym kraju i wyrównuje warunki konkurencji. Dodatkowo Wnioskodawca podkreśla, iż cenniki publikowane przez jego konkurentów w serwisach internetowych są cennikami krajowymi. Kolejnym argumentem wskazującym na fakt, iż rynek sprzedaży materiałów ściennych murowych jest rynkiem o zasięgu krajowym jest powstawanie sklepów internetowych oferujących te materiały na terenie całego kraju (sklep firmowy Xella Sp. z o.o.).

Na przedmiotowym rynku nie występują żadne istotne bariery prawne czy administracyjne. Wszelkie obowiązki spoczywające na przedsiębiorcy planującym rozpocząć działalność w zakresie produkcji materiałów ściennych murowych lub taką działalność prowadzącym są jednolite dla całego obszaru Polski.

Wskazać w tym miejscu należy, iż w dotychczasowych decyzjach dotyczących rynku materiałów ściennych organ antymonopolowy uznawał, iż rynkiem właściwym jest rynek lokalny ograniczony do obszaru jednego województwa lub regionalny, obejmujący terytorium kilku województw. Powyższe wynikało z faktu, iż maksymalna odległość, na którą są transportowane materiały wynosi ok. 150 do 200 km od miejsca produkcji lub sprzedaży tych materiałów, co wynika ze znacznych kosztów transportu w stosunku do wartości produktu. Mając jednakże na względzie argumenty Wnioskodawcy organ antymonopolowy uznał, iż przyjęcie definicji rynku geograficznego w niniejszej koncentracji w wymiarze krajowym jest bardziej zasadne.

Przedstawiona powyżej charakterystyka poszczególnych produktów oraz analiza działalności uczestników koncentracji prowadzi do konkluzji, iż klasyfikacja rynków produktowych zaproponowana przez Wnioskodawcę zbliżona jest do sposobu klasyfikowania tych rynków produktowych w dotychczasowym orzecznictwie organu antymonopolowego. Jednocześnie z uwagi na fakt, iż w ramach żadnej alternatywnej definicji rynku produktowego koncentracja nie prowadzi do istotnego ograniczenia konkurencji, w szczególności poprzez stworzenie lub wzmocnienie pozycji dominującej, definitywne rozgraniczenie pomiędzy poszczególnymi materiałami ściennymi murowymi wytwarzanymi przez uczestników niniejszej transakcji, w ocenie organu antymonopolowego może pozostać kwestią otwartą.

Według Wnioskodawcy wielkość rynku materiałów ściennych murowych (z uwzględnieniem importu) wyniosła w 2007 r. ok. 13.700 tys. m³, natomiast w 2008 r. ok. 11.700 tys. m³. Wartość tego rynku wyniosła odpowiednio 2.720.000 tys. zł oraz 2.150.000 tys. zł. Szacunkowa wielkość importu (wraz z nabyciem wewnątrzwspólnotowym) w 2007 r. była zbliżona do poziomu 1.360 tys. m³, a jego wartość wyniosła ok. 300 mln zł, co stanowiło ok. 11 % wartości rynku materiałów ściennych murowych. Z kolei w 2008 r., m.in. z uwagi na obserwowane spowolnienie produkcji budowlanej import spadł do ok. 30% wartości z roku 2007, osiągając wolumen ok. 450 tys. m³, a wartość zbliżoną do ok. 100 mln zł. Jak wynika ze zgłoszenia żadna ze spółek należących do CRH plc, działających na rynku materiałów murowych w Polsce, w ostatnich dwóch latach nie importowała do Polski ww. materiałów. [...]

Jednocześnie należy wskazać, że przedsiębiorcy ci mają na rynku materiałów ściennych murowych trzech poważnych konkurentów, których zakres i skala działalności są porównywalne do działalności uczestników niniejszej koncentracji. Należą do nich: Wienerberger Ceramika Budowlana Sp. z o.o. w Warszawie z udziałem szacowanym przez uczestników koncentracji na poziomie 12-17%, Xella Polska Sp. z o.o. w Warszawie z udziałem na poziomie 10-15% oraz Solbet Sp. z o.o. w Solcu Kujawskim z udziałem na poziomie 10-15%. Podkreślić w tym miejscu należy, iż oprócz ww. konkurentów na rynku materiałów ściennych murowych funkcjonuje szereg przedsiębiorców prowadzących działalność o zasięgu lokalnym, specjalizujących się w produkcji poszczególnych materiałów ściennych. Należy do nich ok. dziesięciu producentów betonu komórkowego, m.in.: Prefabet Łagisza Sp. z o.o., Prefabet Bielsko-Biała Sp. z o.o., PPMB Niemce S.A., Prefbet Sp. z o.o. Śniadowo, Prefabet Oslawa Dąbrowa S.A., PPHU CIS Sp. z o.o., PPB Prefabet Warszawa i ZPHB Wyszków. Z kolei na rynku materiałów ściennych ceramicznych uczestnicy niniejszej koncentracji konkurują z ponad 40 przedsiębiorcami, w tym m.in. z Leier Tarnów S.A., PCB Plecewice, Fabryką Ceramiki Budowlanej Wacław Jopek Sp. z o.o., PCB Ceramika Harasiuki, Cegielnie Z. Karasiński. Natomiast Grupa Siliكاتy konkuruje na rynku z ok. 11 przedsiębiorcami, w tym m.in. z takimi przedsiębiorcami jak: Zakład Wapienno-Piaskowy „Siliكاتy” S.A. Teodory, PPMB Niemce S.A., Siliكاتy Trąbki Sp. z o.o., Siliكاتy Barlinek, Zakłady Siliكاتowe Żytkowice S.A. czy też Zakład Wapienno-Piaskowy Megola M.

Organ antymonopolowy uznał, iż przedmiotowa koncentracja wywiera wpływ w układzie wertykalnym na krajowy rynek sprzedaży wapna palonego mielonego.

Uzasadniając powyższe należy wskazać, że uczestników niniejszej koncentracji łączą relacje typu dostawca-odbiorca. Jak wynika ze zgłoszenia, Grupa CRH jest znaczącym producentem wapna palonego mielonego wykorzystywanego przez Grupę Siliكاتy w produkcji elementów siliكاتowych. [...] Powyższe oznacza, iż w niniejszej koncentracji rynkiem właściwym, na który wywiera ona wpływ w układzie wertykalnym jest rynek sprzedaży wapna palonego mielonego.

W ramach grupy CRH na krajowym rynku wapna działa jeden przedsiębiorca, tj. Zakłady Przemysłu Wapiennego Trzuskawica S.A., w skład którego wchodzi dwa zakłady produkcyjne: Zakład Sitkówka w Sitkowie k. Kielc oraz Zakład Kujawy w Bielawach (województwo kujawsko-pomorskie).

Wapno palone mielone znajduje zastosowanie w wielu gałęziach gospodarki, takich jak: przemysł hutniczy i stalowy, chemiczny, papierniczy, farmaceutyczny, ochrona środowiska (uzdatnianie wody, oczyszczanie ścieków, oczyszczanie gazów odlotowych), budownictwo i przemysł materiałów budowlanych (produkcja betonu komórkowego i wyrobów siliكاتowych). Wapno mielone palone służy również do produkcji wapna hydratyzowanego.

O ile w przypadku niektórych z ww. zastosowań wapno palone mielone posiada pewne zamienniki, to w odniesieniu do produkcji betonu komórkowego i cegły siliكاتowej takie zamienniki nie występują. Jak wskazał Wnioskodawca również do produkcji dwóch ww. wyrobów zastosowanie znajduje wapno palone mielone o różnych właściwościach fizycznych i chemicznych (reaktywności). Uniemożliwia to stosowanie zamiennie wapna palonego mielonego do produkcji betonu komórkowego z wapnem przeznaczonym do produkcji elementów siliكاتowych i odwrotnie.

W ocenie organu antymonopolowego należy zgodzić się z Wnioskodawcą, że w przedmiotowej sprawie właściwym rynkiem w aspekcie geograficznym dla rynku sprzedaży wapna palonego mielonego jest rynek krajowy. Wskazać w tym miejscu należy, że o ile wejście na rynek produkcji wapna jest ograniczone dostępem do złóż kamienia wapiennego, koniecznością budowy specyficznej instalacji oraz uzyskaniem zgód i koncesji na rozpoczęcie wydobywania, to nie występują żadne istotne bariery wejścia na rynek obrotu wapnem.

Krajowy rynek wapna palonego mielonego podzielony jest pomiędzy dwóch producentów, tj. Lhoist Polska Sp. z o.o. i CRH. Znaczenie importu na krajowym rynku jest niewielkie, na co wskazuje wolumen importu wapna ogółem. [...] Nawet gdyby uznać, iż wskazany powyżej import dotyczył wyłącznie tego surowca odcyłuje w granicach od 50 do 60%. Jedynym konkurentem grupy CRH i Lhoist Polska Sp. z o.o., tj. Zakład Wapienniczy Płaza zaprzestał produkcji w 2005 r. Analiza udziałów rynkowych, zarówno CRH, jak i Lhoist Polska Sp. z o.o., wskazuje na utrzymywanie przez Lhoist Polska Sp. z o.o. pewnej przewagi nad Grupą CRH i taka struktura tego rynku pozostaje na niezmienionym poziomie w zasadzie od 2005 r. Jak wskazał Wnioskodawca w ostatnich pięciu latach nie miało miejsce żadne wejście na polski rynek wapna. [...]

Polski rynek wapna jest rynkiem w pełni ukształtowanym o stabilnym wzroście. Wapno jest produktem masowym, a jego nabywcy nie kierują się żadnymi specyficznymi preferencjami, w tym marką. Wapno palone mielone, podobnie jak pozostałe rodzaje wapna, z wyjątkiem wapna hydratyzowanego, sprzedawane jest bezpośrednio do klientów końcowych. Jedynie dystrybucja wapna hydratyzowanego w workach odbywa się za pośrednictwem niezależnych od grupy CRH dystrybutorów. [...]

Głównym konkurentem grupy CRH na rynku wapna palonego mielonego jest wspomniany powyżej Lhoist Polska Sp. z o.o., którego udział w krajowym rynku sprzedaży tego surowca oscyluje w granicach od 50 do 60%. Jedynym konkurentem grupy CRH i Lhoist Polska Sp. z o.o., tj. Zakład Wapienniczy Płaza zaprzestał produkcji w 2005 r. Analiza udziałów rynkowych, zarówno CRH, jak i Lhoist Polska Sp. z o.o., wskazuje na utrzymywanie przez Lhoist Polska Sp. z o.o. pewnej przewagi nad Grupą CRH i taka struktura tego rynku pozostaje na niezmienionym poziomie w zasadzie od 2005 r. Jak wskazał Wnioskodawca w ostatnich pięciu latach nie miało miejsce żadne wejście na polski rynek wapna. [...]

Ponadto organ antymonopolowy uznał, że przedmiotowa koncentracja nie wywiera wpływu na żaden rynek w układzie konglomeratowym. W niniejszej sprawie nie zidentyfikowano rynków, na które koncentracja wywiera wpływ w układzie konglomeratowym, gdyż żaden z uczestników koncentracji nie dysponuje udziałem w jakimkolwiek rynku, na którym prowadzi działalność, przekraczającym próg 40%.

Przepis art. 18 ustawy antymonopolowej stanowi, iż Prezes Urzędu wydaje zgodę na dokonanie koncentracji, w wyniku której konkurencja na rynku nie zostanie istotnie ograniczona, w szczególności przez powstanie lub umocnienie pozycji dominującej na rynku, przez którą rozumie się, zgodnie z art. 4 pkt 10 tej ustawy, pozycję przedsiębiorcy, która umożliwia mu zapobieganie skutecznej konkurencji na rynku właściwym przez stworzenie mu możliwości działania w znacznym zakresie niezależnie od konkurentów, kontrahentów oraz konsumentów; domniemywa się, że przedsiębiorca ma pozycję dominującą, jeżeli jego udział w rynku przekracza 40%.

Analiza skutków niniejszej koncentracji wykazała, iż w wyniku jej realizacji nie dojdzie do istotnego ograniczenia konkurencji na krajowym rynku sprzedaży materiałów ściennych murowych, ani też w żadnym segmencie tego rynku. [...] Udział ten jest niższy od udziału, z którym ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów wiąże domniemanie posiadania pozycji dominującej (40%). Podkreślić w tym miejscu również należy, że na przedmiotowym rynku uczestnicy koncentracji spotykają się z istotną konkurencją zwłaszcza ze strony trzech przedsiębiorców, tj. Xella Sp. z o.o. [...], Solbet Sp. z o.o. [...] oraz Wienerberger Ceramika Budowlana Sp. z o.o. [...] Dodatkowo należy zauważyć, iż ww. konkurenci posiadają w tym rynku udziały porównywalne z łącznym udziałem spółek z grupy CRH i Grupy Silikaty. Na przedmiotowym rynku działają również przedsiębiorcy prowadzący działalność o zasięgu lokalnym, stanowiący dodatkową przeciwwagę dla pozycji rynkowej uczestników niniejszej koncentracji, którzy w ocenie organu antymonopolowego są w stanie wywierać presję konkurencyjną na uczestników niniejszej koncentracji.

Mając powyższe na względzie w ocenie organu antymonopolowego przedmiotowa koncentracja nie spowoduje istotnego ograniczenia konkurencji na krajowym rynku sprzedaży materiałów ściennych murowych.

Odnosząc się z kolei do krajowego rynku sprzedaży wapna palonego mielonego, stanowiącego dla spółek z grupy CRH rynek zbytu, a dla Grupy Silikaty rynek zaopatrzenia, organ antymonopolowy stwierdził, iż wertykalna integracja tych przedsiębiorców, jaka nastąpi w wyniku realizacji niniejszej koncentracji, nie będzie miała negatywnego wpływu na krajowy rynek zaopatrzenia w wapno palone mielone i nie ograniczy dostępu do tego rynku innym przedsiębiorcom. Przejęcie przez grupę CRH kontroli nad Grupą Silikaty nie wpłynie w istotny sposób na strukturę tego rynku. Największym dostawcą wapna palonego mielonego pozostanie Lhoist Polska Sp. z o.o. z udziałem w rynku przewyższającym bądź porównywalnym z udziałem spółek z grupy CRH. Realizacja niniejszej koncentracji nie ograniczy także dostępności do źródeł zaopatrzenia w ten surowiec dla innych odbiorców. [...]

W ocenie organu antymonopolowego konkurencja na przedmiotowym rynku nie zostanie w istotny sposób ograniczona.

Wskazać także należy, iż w rozpatrywanej sprawie nie występują rynki, na które planowana koncentracja wywierałaby wpływ w układzie konglomeratowym.

Mając na względzie powyższe ustalenia, w ocenie organu antymonopolowego zrealizowanie niniejszego zamiaru koncentracji nie doprowadzi do istotnego ograniczenia konkurencji, zarówno na krajowym rynku sprzedaży materiałów ściennych, jak i na krajowym rynku sprzedaży wapna palonego mielonego.

W związku z powyższym orzeczono, jak w sentencji. [...]

21

Wykaz decyzji wydanych w miesiącach: kwiecień, maj, czerwiec 2009 r.

Użyte na końcu w nawiasie symbole literowe oznaczają decyzje z zakresu:

- A - kontrola koncentracji
- B - porozumienia ograniczające konkurencję
- C - nadużywanie pozycji dominującej
- D - ochrona zbiorowych interesów konsumentów
- E - ogólne bezpieczeństwo produktów, system oceny zgodności
- F - jakość paliw
- G - pozostałe

1. DKK-15/2009, 01.04.2009, SGAM Eastern Europe Holding I Limited w Nikozji, Konsalnet S.A. w Warszawie (A)
2. DKK-16/2009, 03.04.2009, Stalmex Sp. z o.o. w Lublinie, Virmet Sp. z o.o. Zakład Przetwórstwa Stali w Niedrzwicy Dużej (A)
3. DIH1-1/2009, 03.04.2009, Edyta B. Eko Spizarnia w Warzycicach (G)

4. RLU-2/2009, 03.04.2009, Spółdzielnia Mleczarska w Białej-Podlaskiej (D)
5. RLU-3/2009, 03.04.2009, Zakład Mleczarski Sp. z o.o. w Łukowie (D) (publ. - poz. 18 w niniejszym numerze Dziennika)
6. DNR1-44/2009, 06.04.2009, Paweł A. - Ono w Poznaniu (E)
7. DNR1-45/2009, 06.04.2009, Gler Sp. z o.o. w Tarnobrzegu (E)
8. DNR2-66/2009, 06.04.2009, Piotr B. - Przedsiębiorstwo Karo w Warszawie (E)
9. DNR2-59/2009, 07.04.2009, Rywał - RHC Sp. z o.o. w Warszawie (E)
10. DNR2-75/2009, 07.04.2009, KL Trade Sp. z o.o. w Warszawie (E)
11. RWR-5/2009, 07.04.2009, Miejskie Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej Sp. z o.o. w Zgorzelcu (C)
12. DKK-17/2009, 08.04.2009, Torfarm S.A. w Toruniu, Prosper S.A. w Warszawie (A)
13. DIH4-1/2009, 08.04.2009, Dominik B., Oktawiusz F. „DEGUSTER” s.c. w Głogowie (G)
14. DIH4-3/2009, 08.04.2009, Dominik B., Oktawiusz F. „DEGUSTER” s.c. w Głogowie (G)
15. DIH4-4/2009, 08.04.2009, Dominik B., Oktawiusz F. „DEGUSTER” s.c. w Głogowie (G)
16. RLU-4/2009, 09.04.2009, Marek M. - Przedsiębiorstwo Turystyczno-Transportowe Biuro Podróży „Ramis-Bort” w Białymstoku (D)
17. DNR2-91/2009, 14.04.2009, Met-Pol Sp. z o.o. w Łodzi (E)
18. DKK-18/2009, 15.04.2009, TRINECKÉ ŽELEZÁRNY, a.s. w Trzyncu - Staré Mesto, Czechy, Metalurgia S.A. w Radomsku (A)
19. DNR2-89/2009, 15.04.2009, Elżbieta P. - Firma Handlowa Tinka w Rumi (E)
20. DIH4-2/2009, 15.04.2009, Dominik B., Oktawiusz F. „DEGUSTER” s.c. w Głogowie (G)
21. DNR2-72/2009, 16.04.2009, Brimarex Sp. z o.o. w Poznaniu (E)
22. RWA-3/2009, 16.04.2009, Miejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji S.A. w Warszawie (C)
23. DKK-19/2009, 21.04.2009, RWE Power AG w Kolonii oraz Essen (Niemcy), Kompania Węglowa S.A. w Katowicach (A)
24. DNR2-98/2009, 21.04.2009, Kathay-Haster M.W. B., A.A. S. Sp.j. w Poznaniu (E)
25. RKT-9/2009, 21.04.2009, Parafia Rzymsko-Katolicka pod wezwaniem Zesłania Ducha Świętego w Dąbrowie Górniczej (C)
26. DNR2-82/2009, 22.04.2009, Conecta Sp. z o.o. w Warszawie (E)
27. DNR2-104/2009, 22.04.2009, Zdzisław W. - Przedsiębiorstwo Wielobranżowe Met-Plast w Ostrowie (E)
28. DNR1-46/2009, 23.04.2009, Poltrade Waletko Sp. j. w Rudzie Śląskiej (E)
29. RKT-10/2009, 23.04.2009, Tomasz Ś. - PHU Tomar w Zabrze (G)
30. DKK-20/2009, 24.04.2009, OPERA Towarzystwo Funduszy Inwestycyjnych S.A. w Warszawie, SEB Towarzystwo Funduszy Inwestycyjnych S.A. w Warszawie (A)
31. DNR2-43/2009, 24.04.2009, Krystyna W. P.P.H.U. Pro-Met w Szczekocinach (E)
32. DKK-21/2009, 28.04.2009, Arx Central Eastern Europe III LP w Jersey, Wielka Brytania, Semax S.A. w Poznaniu (A)
33. RBG-5/2009, 28.04.2009, Jerzy Ł. - Agencja Turystyczna KOMPAS w Toruniu (D)
34. RKT-11/2009, 29.04.2009, Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o. w Brzegu (C)
35. RPZ-4/2009, 29.04.2009, Ecco Holiday Sp. z o.o. w Poznaniu (D)
36. DNR2-79/2009, 29.04.2009, Einhell Polska Sp. z o.o. w Nowej Wsi Wrocławskiej (E)
37. DNR1-47/2009, 30.04.2009, Artyk Sp. z o.o. w Łodzi (E)
38. DNR2-105/2009, 30.04.2009, Andrzej Józef F. - Maxima Trading Co. w Gdyni (E)
39. DNR2-109/2009, 30.04.2009, Xu Xiaojun - XU&FAN Handlowa w Bydgoszczy (E)
40. DNR2-111/2009, 30.04.2009, Yo-Go Sp. z o.o. w Jabłonowie (E)
41. RGD-8/2009, 30.04.2009, Remondis Szczecin Sp. z o.o. w Szczecinie (D)
42. RKT-12/2009, 30.04.2009, Zabrzeńskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o. w Zabrzu (C)
43. RLU-5/2009, 30.04.2009, Józef Neć - Firma Handlowo-Usługowa „Necopol” w Tomaszowie Lubelskim (C)
44. DNR2-106/2009, 04.05.2009, Karolina K. - Kleks Karolina K. w Myszkowie (E)
45. DIH-2/2009, 04.05.2009, Mieczysław K. Przedsiębiorstwo Handlowo-Usługowe „PETRO-RM” w Wolsztynie (F)
46. RWA-4/2009, 04.05.2009, Przedsiębiorstwo Usługowe Hetman Sp. z o.o. w Warszawie (D)
47. DNR2-99/2009, 05.05.2009, Starlet D.S. K. Sp. j. w Kołobrzegu (E)
48. DNR2-100/2009, 05.05.2009, Przedsiębiorstwo Handlowo-Usługowe Arpis Sp. z o.o. w Bydgoszczy (E)
49. DNR2-101/2009, 05.05.2009, Przedsiębiorstwo Handlowo-Usługowe Arpis Sp. z o.o. w Bydgoszczy (E)
50. DIH4-5/2009, 06.05.2009, Przemysław S. w Katowicach (G)
51. DNR2-47/2009, 07.05.2009, Urszula B. - „BRAUN” Urszula B. w Otrębusach Kaniach (E)
52. DIH4-7/2009, 07.05.2009, Hubert B., Michał R. „WWSI” s.c. w Poznaniu (G)
53. DIH4-8/2009, 07.05.2009, Hubert B., Michał R. „WWSI” s.c. w Poznaniu (G)
54. DIH4-9/2009, 07.05.2009, Hubert B., Michał R. „WWSI” s.c. w Poznaniu (G)
55. RLU-6/2009, 07.05.2009, Barbara B. - Biuro Turystyczne „Comfort Travel” w Chełmie (D)
56. DKK-22/2009, 11.05.2009, Hurtap S.A. w Łęczycy, Przedsiębiorstwo Zaopatrzenia Aptek Multi Pharmed S.A. w Łomży (A)
57. RBG-6/2009, 11.05.2009, Henryk K. - Biuro Usług Turystycznych „Sunny Travel” w Brodnicy (D)
58. DNR2-92/2009, 12.05.2009, Konrad B. - Ślusarstwo, Wytwarzanie Lamp Oświetleniowych „Alladyn” Konrad B. w Budzynie (E)
59. DNR2-115/2009, 12.05.2009, Piotr P. - PPHU „P&P” Piotr P. w Mikołowie (E)
60. DNR2-124/2009, 12.05.2009, Zbigniew K. - Z.P.H. Kimet Zbigniew K. w Częstochowie (E)
61. DNR2-127/2009, 12.05.2009, Bogumił K. - Manufaktura Ceramiki Bogumił K. w Kętrzynie (E)
62. RWA-5/2009, 13.05.2009, Famis W.C. Sp. z o.o. we Wrocławiu (G)
63. RWR-6/2009, 13.05.2009, Zofia S. - Kompleksowe Usługi Pogrzebowe „Ostatnia Posługa” w Pieszcach (C)
64. DIH1-2/2009, 14.05.2009, Sławomir G. „Bar Aleksander” w Warszawie (G)
65. DKK-24/2009, 15.05.2009, Ukrenenergy Holding AG w Zurychu, Szwajcaria, Zomar S.A. w Chełmie (A)
66. DKK-25/2009, 15.05.2009, Makhteshim-Agan Holding B.V. w Amsterdamie, Rokita-Agro S.A. w Brzegu Dolnym (A)
67. DNR1-51/2009, 15.05.2009, Dariusz S. - Baby Land Dariusz S. w Warszawie (E)
68. DIH1-3/2009, 15.05.2009, Krystyna N. „NOWEX” w Łodzi (G)
69. RGD-9/2009, 15.05.2009, 15.05.2009, Czesław K. - „VEGA INVEST” w Wejherowie (D)
70. RKR-5/2009, 15.05.2009, Miejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o. w Rzeszowie (C)

71. DKK-26/2009, 18.05.2009, Lafarge Cement S.A. w Małogoszczy, Soda Polska CIECH Sp. z o.o. w Inowrocławiu, Hatra Cement i Beton Sp. z o.o. w Małogoszczy (A)
72. DKK-27/2009, 18.05.2009, Van Pur S.A., Royal Unibrew Polska Sp. z o.o. w Warszawie (A)
73. DNR1-48/2009, 18.05.2009, Rojek Decor S.A. w Rybniku (E)
74. DNR1-50/2009, 18.05.2009, Ok Trading Sp. z o.o. w Glinie (E)
75. DOK-2/2009, 19.05.2009, Ciech S.A. w Warszawie (C)
76. DNR2-125/2009, 19.05.2009, Mirosława L., Dariusz L. - Mirex s.c. we Wrocławiu (E)
77. RWR-7/2009, 19.05.2009, Przedsiębiorstwo Wodno-Kanalizacyjne Wołów Sp. z o.o. w Wołowie (C)
78. RKT-13/2009, 20.05.2009, Marcin J. - Przedsiębiorstwo Handlowo-Usługowe „MMJ” w Siemianowicach Śląskich (D)
79. RKR-6/2009, 21.05.2009, PPG Deco Polska Sp. z o.o. we Wrocławiu, Heban Sp. z o.o. w Krakowie (A)
80. DNR1-52/2009, 22.05.2009, Przedsiębiorstwo Wielobranżowe Bajanex w Krotoszynie (E)
81. DNR2-126/2009, 22.05.2009, Mirosława L., Dariusz L. - Mirex s.c. we Wrocławiu (E)
82. DNR2-144/2009, 22.05.2009, Lech F. Firma Handlowo-Usługowa „Natalia” w Kwidzynie (E)
83. DNR2-145/2009, 22.05.2009, Przedsiębiorstwo Handlowe HALIM Anita B., Iwona i Grzegorz S. sp. j. w Częstochowie (E)
84. DIH2-1/2009, 22.05.2009, „KRAZBUD” A.J. SZWED Sp. j. w Koliszowach (F)
85. DIH2-2/2009, 22.05.2009, PATOIL Sp. z o.o. w Bytomiu (F)
86. DIH2-5/2009, 22.05.2009, BTW Boterm Sp. z o.o. w Kartuzach (F)
87. DIH4-6/2009, 22.05.2009, Przedsiębiorstwo Handlowo-Usługowe „SAMFIX-PAPIER” Grzegorz B., Dagmar B., Ireneusz W. sp. j. w Gdańsku (G)
88. DIH2-6/2009, 25.05.2009, Wacław M. GAMA GAZ w Głogowie (F)
89. DIH2-8/2009, 25.05.2009, Halina S. STACJA PALIW - BAR w Parysowie (F)
90. RKR-7/2009, 25.05.2009, Calamus Rotan Sp. z o.o. w Krakowie (D)
91. DNR2-112/2009, 26.05.2009, Jan R. FINE TOYS Przedsiębiorstwo Handlu Hurtowego i Detalicznego w Warszawie (E)
92. DNR2-130/2009, 26.05.2009, Łukasz J. „LISIA ŁUKASZ J.” w Legnicy (E)
93. RKT-14/2009, 26.05.2009, Gmina Lubliniec (D)
94. DNR1-53/2009, 27.05.2009, Sylwia Z. Firma Handlowo-Usługowa „PICOLO” we Włocławku (E)
95. RŁO-7/2009, 27.05.2009, Biuro Usług Socjalnych i Turystycznych „BUSFERIE - Edyta R. & Jan T.” Sp.j. w Kielcach (D)
96. RPZ-5/2009, 27.05.2009, Grażyna G. - Biuro Podróży „Mondial Tours” w Koninie (D)
97. DIH2-7/2009, 28.05.2009, HADDEX - GAZ Sp. z o.o. w Poznaniu (F)
98. DIH2-9/2009, 28.05.2009, Janina J. STACJE PALIW „JESPOL” w Brzeźnie (F)
99. DIH2-11/2009, 28.05.2009, STATOIL POLAND Sp. z o.o. w Warszawie (F)
100. DNR2-84/2009, 29.05.2009, ARTYK Sp. z o.o. w Łodzi (E)
101. DNR2-113/2009, 29.05.2009, Jarosław P., Wojciech Ż. „TROPIC-IMPORTER” s. c. w Gdyni (E)
102. RŁO-6/2009, 29.05.2009, Condit Development S.A. w Kielcach (D) (publ. - poz. 19 w niniejszym numerze Dziennika)
103. DKK-30/2009, 01.06.2009, Bank Polska Kasa Opieki S.A. w Warszawie, PAK-HOLDCO Sp. z o.o. w Koninie (A)
104. DKK-31/2009, 01.06.2009, Bank Polska Kasa Opieki S.A. w Warszawie, Elektrownia Pątnów II Sp. z o.o. w Koninie (A)
105. DNR1-55/2009, 01.06.2009, Jakub P. „MEBLOMAX” w Radomsku (E)
106. DNR2-149/2009, 01.06.2009, Keeway Motor Polska Sp. z o.o. w Warszawie (E)
107. RWR-8/2009, 02.06.2009, Gmina Miejska Zgorzelec (C)
108. DIH2-10/2009, 03.06.2009, Polski Koncern Naftowy ORLEN S.A. w Płocku (F)
109. DKK-32/2009, 04.06.2009, Media Regionalne Sp. z o.o. w Warszawie, Edytor Sp. z o.o. w Olsztynie (A)
110. DKK-33/2009, 04.06.2009, Neonet S.A. we Wrocławiu, Domax S.A. Wysokiem Mazowieckiem (A)
111. DKK-34/2009, 04.06.2009, FORUM (OFI) LLC w Delaware, Stany Zjednoczone Ameryki, Obsługa Funduszy Inwestycyjnych Sp. z o.o. w Warszawie (A)
112. DNR1-54/2009, 04.06.2009, Investment Trading Consulting Sp. z o.o. w Skarszewach (E)
113. DNR1-56/2009, 04.06.2009, „PERFEKT” Sp. z o.o. w Warszawie (G)
114. DNR1-57/2009, 04.06.2009, Marcin M. Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowo-Usługowe AM DEKOR Marcin M. w Mikołowie (G)
115. DNR2-117/2009, 04.06.2009, Piotr D. P.W. SWEDE w Poznaniu (E)
116. RBG-7/2009, 04.06.2009, Gmina Miasto Olsztyn (C)
117. RWR-9/2009, 04.06.2009, Ewa J., Zbigniew J. - Biuro Podróży „Exodus” sp.j. w Zielonej Górze (D)
118. RGD-10/2009, 05.06.2009, Gmina Trzebiatów (C)
119. RPZ-6/2009, 05.06.2009, Grażyna G. - Biuro Podróży „Mondial Tours” w Koninie (G)
120. RWR-10/2009, 05.06.2009, Małgorzata W.-O. - Biuro Podróży „Beduin” w Gorzowie Wielkopolskim (D)
121. RWR-11/2009, 05.06.2009, Roman L. - PHU „ROM-BUD” Roman L. w Sokolnikach Wielkich (D)
122. RBG-8/2009, 08.06.2009, Małgorzata R. - Biuro Podróży „Magellan” w Bydgoszczy (D)
123. RKT-15/2009, 08.06.2009, Gmina Rybnik (D)
124. DNR1-58/2009, 09.06.2009, Marek C. - Zakład Stolarski „BOBAS” C. Marek w Grzybnie (E)
125. DNR2-110/2009, 09.06.2009, F.H. MIDEX Sp. z o.o. w Krakowie (E)
126. RLU-7/2009, 10.06.2009, Galadom S.A. w Lublinie (D)
127. RPZ-7/2009, 10.06.2009, Miejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o. w Lesznie (C)
128. RWA-6/2009, 10.06.2009, Stowarzyszenie Artystów Wykonawców Utworów Muzycznych i Słowno-Muzycznych SAWP w Warszawie (B)
129. RWA-7/2009, 10.06.2009, Wyższa Szkoła Technologii Informatycznych w Warszawie (D)
130. RWR-12/2009, 10.06.2009, Zakład Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o. w Nowej Rudzie (C)
131. DNR1-59/2009, 15.06.2009, NONNA & SONS Sp. z o.o. w Tychach (E)
132. DNR2-155/2009, 15.06.2009, P.H.U. „MERK-POL” Sp. z o.o. w Warszawie (E)
133. RKR-8/2009, 15.06.2009, Internetia Sp. z o.o. w Warszawie (poprzednio: Air Bites Polska Sp. z o.o. w Krakowie) (D)
134. DNR2-118/2009, 16.06.2009, Jerzy Z. Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowo-Usługowe ELGOTECH w Zielonkach (E)

135. RKT-16/2009, 16.06.2009, „GRZ” Spółka Cywilna Franciszek G., Romana G., Piotr G. w Rudzie Śląskiej (G)
136. DKK-36/2009, 18.06.2009, Banque Federale des Banques Populaires w Paryżu, Caisse Nationale des Caisses d'Epargne et de Prevoyance w Paryżu (A)
137. DKK-37/2009, 18.06.2009, Przedsiębiorstwo Państwowe „Porty Lotnicze” w Warszawie, Samorząd Województwa Podkarpackiego, Port Lotniczy „Rzeszów-Jasionka” Sp. z o. o. w Rzeszowie (A)
138. DNR2-157/2009, 18.06.2009, IMPERIAL P.R.K. Andrzejewscy Sp. j. w Bydgoszczy (E)
139. RLU-8/2009, 18.06.2009, Jadwiga M. i Janina Z. - Biuro Podróży „Alex” s.c. w Białymstoku (D)
140. RLU-9/2009, 18.06.2009, Cezary K. CK-NET w Krzywdzie (D)
141. DKK-38/2009, 22.06.2009, CropEnergies Beteiligungs GmbH w Mannheim, Niemcy, Tyczka Energie GmbH w Geretsried, Niemcy, CT Biocarbonic GmbH w Niemczech (A)
142. DIH2-12/2009, 22.06.2009, AUTO - WIS Sp. z o.o. w Sochaczewie (F)
143. RGD-11/2009, 22.06.2009, Zdrojowa Management Sp. z o.o. Sp. komandytowo-akcyjna w Kołobrzegu (D)
144. RKT-17/2009, 23.06.2009, Beata i Piotr L. - „Kursor” Firma Szkoleniowo-Usługowa s.c. w Rybniku (G)
145. RPZ-8/2009, 23.06.2009, Leszek D. - Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowe „Eldex-Medical” Import-Export w Wirach (D)
146. RKR-9/2009, 24.06.2009, Uniwersytecka Szkoła Kształcenia Indywidualnego Sp. z o.o. w Krakowie (D)
147. DNR1-60/2009, 25.06.2009, Marek K. Przedsiębiorstwo Wielobranżowe ECOLUX w Łomży (E)
148. DNR1-62/2009, 25.06.2009, Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowe Eksport-Import „DANY” Sp. z o.o. w Chojnowie (E)
149. RLU-10/2009, 26.06.2009, Gmina Miejska Białystok (C)
150. RLU-11/2009, 26.06.2009, Lubelskie Towarzystwo Budownictwa Społecznego Sp. z o.o. w Lublinie (D)
151. DKK-39/2009, 29.06.2009, Grupa Ożarów S.A. w Karsach, Grupa Silikaty Sp. z o.o. w Krukach (A) (publ. - poz. 20 w niniejszym numerze Dziennika)
152. RŁO-8/2009, 29.06.2009, Pro-Invest Sp. z o.o. w Konstantynowie Łódzkim (D)
153. DNR1-63/2009, 30.06.2009, CASTORAMA POLSKA Sp. z o.o. w Warszawie (E)
154. DNR1-64/2009, 30.06.2009, Jakub P. „MEBLOMAX” w Radomsku (E)
155. DNR1-65/2009, 30.06.2009, ARKUS & ROMET GROUP Sp. z o.o. w Podgrodziu (E)

22

WYROK

z dnia 25 maja 2009 r.

w sprawie z odwołania International Sporting Travel Sp. z o.o. w Zielonej Górze przeciwko Prezesowi UOKiK
(Sygn. akt XVII Ama 98/08)

Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów po rozpoznaniu w dniu 25 maja 2009 r. w Warszawie na rozprawie sprawy z powództwa International Sporting Travel Polska spółka z o.o. z siedzibą w Zielonej Górze przeciwko Prezesowi Urzędu Konkurencji i Konsumentów o naruszenie zbiorowych interesów konsumentów i nałożenie kary pieniężnej na skutek odwołania od decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 6 października 2008 r., Nr RWR-45/2008:

I. oddala odwołanie,

II. zasądza od International Sporting Travel spółki z o.o. z siedzibą w Zielonej Górze na rzecz Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kwotę 360 zł (trzysta sześćdziesiąt) tytułem kosztów zastępstwa procesowego.

UZASADNIENIE

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (zwany dalej „Prezesem UOKiK” lub „Pozwanym”), po przeprowadzeniu z urzędu postępowania antymonopolowego, wydał w dniu 6 października 2008 roku decyzję Nr RWR-45/2008 („decyzja”), w której:

w punkcie I decyzji uznał za naruszające zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24 ust. 1 i art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (dalej zwana „ustawą”) praktyki spółki International Sporting Travel Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Zielonej Górze (dalej zwana „IST” lub „Powodem”) polegające na stosowaniu we wzorcu umownym zatytułowanym „Karta zapisu & druk polowania” następujących postanowień: Pod tytułem „Zmiany pobytu”: „(...) Jeśli z jakiegoś powodu klient opuści łowisko wcześniej, koszty za niewykorzystane dni nie zostaną mu zwrócone (...)”; Pod tytułem „Koszty anulacji”: „W przypadku rezygnacji każdy z zainteresowanych uczestników zostanie obciążony następującymi kosztami, gdy anulacja nastąpi od 60 do 30 dni przed wyjazdem - 20% równowartości ceny podróży, między 31, a 21 dni - 60%, mniej niż 20 dni - 90%” stanowiących postanowienia niedozwolone wpisanych na podstawie art. 479 (45) Kodeksu postępowania cywilnego do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone („Rejestr”) i nakazał zaniechania ich stosowania,

w punkcie II decyzji uznał, na podstawie art. 24 ust. 1 i 2 ustawy, za działanie godzące w zbiorowe interesy konsumentów, brak zamieszczania w umowach z konsumentami informacji na temat: numeru wpisu przedsiębiorcy do rejestru organizatorów turystyki i pośredników turystycznych, co narusza obowiązek wynikający z art. 14 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o usługach turystycznych (Dz. U. Nr 133, poz. 884 ze zm., dalej: „ustawa o usługach turystycznych”), terminie zawiadomienia o przeniesieniu uprawnień i przejęciu obowiązków, o których mowa w art. 16 ust. 2 ustawy o usługach turystycznych, co narusza obowiązek wynikający z art. 14 ust. 2 pkt 7b ustawy o usługach turystycznych; zakresu ubezpieczenia turystów, nazwy i adresu ubezpieczyciela, co narusza obowiązek wynikający z art. 14 ust. 2 pkt 7 ustawy o usługach turystycznych; i nakazał zaniechania stosowania tychże praktyk;

w punkcie III decyzji, na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy, nałożyła Stronę karę pieniężną w wysokości 17.479 zł (słownie: siedemnaście tysięcy czterysta siedemdziesiąt dziewięć złotych).

W uzasadnieniu Decyzji Prezes UOKiK przedstawił następujący stan faktyczny.

IST jest przedsiębiorcą (wpisanym do rejestru przedsiębiorców pod numerem KRS 0000193471), którego przedmiotem działalności jest m.in. turystyka. W ramach tej działalności IST zawiera umowy w sprawie organizacji imprezy turystycznej z indywidualnymi klientami oraz posługuje się wzorcem umownym pod nazwą „Karta zapisu & druk polowania” („Wzorzec Umowny”). Wzorzec Umowny zawierał m.in. następujące postanowienia: a) Pod tytułem „Zmiany pobytu”: „(...) Jeśli z jakiegoś powodu klient opuści łowisko wcześniej, koszty za niewykorzystane dni nie zostaną mu zwrócone (...)”; b) Pod tytułem „Koszty anulacji”: „W przypadku rezygnacji każdy z zainteresowanych uczestników zostanie obciążony następującymi kosztami: gdy anulacja nastąpi od 60 do 30 dni przed wyjazdem - 20% równowartości ceny podróży, między 31, a 21 dni - 60%, mniej niż 20 dni - 90%”.

Wzorzec Umowny nie zawierał natomiast informacji dotyczącej numeru wpisu przedsiębiorcy do rejestru organizatorów turystyki i pośredników turystycznych, terminie zawiadomienia o przeniesieniu uprawnień i przejęciu obowiązków, o których mowa w art. 16 ust. 2 ustawy o usługach turystycznych, zakresie ubezpieczenia turystów, nazwy i adresu ubezpieczyciela. W toku postępowania wyjaśniającego Prezes UOKiK wydał w dniu 16 kwietnia 2008 r. Postanowienie Nr 103/2008 („Postanowienie”), w którym wskazał na powyższe uchybienia.

W trakcie postępowania IST zobowiązała się do niezwłocznego podjęcia działań zmierzających do zapobieżenia naruszeniom wskazanym w wydanym Postanowieniu oraz przedłożyła propozycję nowego wzorca umownego, w którym usunięto postanowienia pod tytułem „Zmiany pobytu”, a postanowienie pod tytułem „Koszty anulacji” zmieniono, nadając mu następujące brzmienie: „W przypadku rezygnacji, każdy z zainteresowanych uczestników zostanie obciążony kwotą, w wysokości poniesionych przez nas rzeczywistych kosztów i strat finansowych związanych z organizacją polowania”.

Ponadto, do nowego wzorca umownego wprowadzono następujące postanowienia: „Uczestnik może bez naszej zgody przenieść na osobę spełniającą warunki udziału w polowaniu, wszystkie przysługujące mu z tytułu umowy uprawnienia, jeżeli jednocześnie osoba ta przejmuje wszystkie wynikające z tej umowy obowiązki. Przeniesienie uprawnień i przejęcie obowiązków, jest wobec nas skuteczne, jeżeli uczestnik zawiadomi nas o tym, nie później niż w 7 dni przed terminem rozpoczęcia polowania”; „Nasze ceny zawierają ubezpieczenie od odpowiedzialności cywilnej na polowaniu w Polsce. Nasza firma ubezpieczona jest w „Concordia Polska” Towarzystwo Ubezpieczeń Wzajemnych z siedzibą w Poznaniu przy ul. Św. Michała 43, 61-119 Poznań. Zakresem ubezpieczenia uczestników objęte są szkody na mieniu lub na osobie, wyrządzone osobom trzecim w okresie ubezpieczenia, pozostające w związku z wykonywaniem czynności życia prywatnego na terenie PVP, przy czym za czynności w życiu prywatnym uważa się również uczestnictwo w polowaniu, organizowanym na terenie RP.”

Ponadto, IST wprowadziła do nowego wzorca informację dotyczącą wpisu do rejestru organizatorów turystyki i pośredników turystycznych oraz wniosła o wydanie decyzji nakładającej na Stronę obowiązek usunięcia naruszeń w trybie art. 28 ustawy.

Opierając się na powyższym stanie faktycznym, Prezes UOKiK zważył, że rozpatrywana sprawa ma charakter publicznoprawny, co przejawia się w zagrożeniu wszystkich konsumentów, którzy są lub będą klientami IST, a zatem działania Strony prowadzą do zagrożenia interesu publicznoprawnego;

IST poprzez zastosowanie we Wzorcu Umownym postanowień wpisanych do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone („Rejestr”) oraz niezawarcie informacji, o których mowa w ustawie o usługach turystycznych, naruszyła zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24 ust. 1 ustawy. Pomimo tego, że kwestionowane klauzule nie były identyczne z wpisanymi do Rejestru, Prezes UOKiK wskazał, że wystarczającą przesłanką uznania danej klauzuli za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów jest wykazanie, że na skutek jego stosowania wprowadzony zostanie do umowy element bezwzględnie przez prawo zakazany co, wedle opinii pozwanego Prezesa Urzędu, miało miejsce w przedmiotowej sprawie.

Prezes UOKiK wskazał, że klauzula pod tytułem „Zmiana pobytu” odpowiada treścią klauzuli wpisanej do Rejestru pod pozycją 358, w brzmieniu: „Niewykorzystywanie któregośkolwiek ze świadczenia zawartego w umowie z woli klienta nie upoważnia do zwrotu wpłaconej kwoty” oraz stanowi niedozwoloną klauzulę umowną w rozumieniu art. 385(3) Kc.

Prezes UOKiK wskazał, że klauzula pod tytułem „Koszty anulacji” odpowiada treścią klauzuli wpisanej do Rejestru pod pozycją 359, w brzmieniu: „Organizator z uwagi na poniesione koszty ma prawo dokonania potrąceń z wniesionych przez klienta opłat, według poniższych zasad: b) 10% wartości imprezy, jeżeli rezygnacja nastąpi w terminie 44-31 dni przed datą rozpoczęcia imprezy, c) 35% wartości imprezy, jeżeli rezygnacja nastąpi w terminie 30-22 dni przed datą rozpoczęcia imprezy, d) 50% wartości imprezy, jeżeli rezygnacja nastąpi w terminie 21-15 dni przed datą rozpoczęcia imprezy, e) 75% wartości imprezy, jeżeli rezygnacja nastąpi w terminie 14-8 dni przed datą rozpoczęcia imprezy, f) 100% wartości imprezy, jeżeli rezygnacja nastąpi w czasie krótszym niż 8 dni przed datą rozpoczęcia imprezy” oraz stanowi niedozwoloną klauzulę umowną w rozumieniu art. 385(3) oraz 385(1) § 1 Kc.

Pozwany wskazał również, że niezgodna z prawem praktyka Strony naruszająca zbiorowe interesy konsumentów polegała również na naruszeniu obowiązku udzielenia konsumentowi rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji, a to poprzez niezamieszczenie we Wzorcu Umownym informacji na temat: (i) numeru wpisu przedsiębiorcy do rejestru organizatorów turystyki i pośredników turystycznych, (ii) terminie zawiadomienia o przeniesieniu uprawnień i przejęciu obowiązków, o których mowa w art. 16 ust. 2 ustawy o usługach turystycznych, oraz (iii) zakresie ubezpieczenia turystów, nazwy i adresu ubezpieczyciela. Prezes UOKiK dowodził przy tym, że brak przedmiotowej informacji naraził konsumentów nie tylko na niedogodności w realizowaniu swoich uprawnień, ale także może przyczynić się do utrudnionego dochodzenia przez nich ewentualnych roszczeń, a więc że uchybienie to dotyczyło bezpośrednio ekonomicznej sfery interesów konsumenta.

Jednocześnie pozwany wskazał, że nie było podstaw do uwzględnienia wniosku IST o wydanie decyzji w przedmiocie nałożenia obowiązków usunięcia naruszeń z uwagi na fakt, że rynek organizowania usług turystycznych był wielokrotnie przedmiotem badań Prezesa Urzędu, wyniki tych badań były przekazywane opinii publicznej oraz stowarzyszeniom organizatorów turystyki, a wiele z ujawnionych uchybień skutkowało zamieszczaniem w Rejestrze klauzul stosowanych przez przedsiębiorców działających na tym rynku. Prezes UOKiK podniósł, że stosowanie przez Stronę wskazanych wyżej klauzul we Wzorcu Umownym nie tylko naraża interesy konsumentów, ale także świadczy o bagatelizowaniu dotychczasowych działań podejmowanych przez Prezesa Urzędu.

Ponadto, Prezes UOKiK podniósł, że IST nie wykazała należyście, że rzeczywiście zaprzestała praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. W ocenie Prezesa Urzędu, takim dowodem byłoby przedłożenie w toku postępowania aneksów do już zawartych umów z konsumentami oraz umów nowozawartych, zawierających nowe brzmienie wzorca umownego.

Za wskazane naruszenia zbiorowych interesów konsumentów, Prezes UOKiK nałożył na IST karę w wysokości 17.749 zł, co stanowiło 8% wysokości kary, w jakiej mogła być ona faktycznie wymierzona. Jako okoliczności przemawiające za nałożeniem kary, pozwany wskazał naruszenie przez IST bezwzględnie obowiązującego zakazu prawa, wyrażonego w art. 24 ust. 1 ustawy, stopień dolegliwości stosowanych praktyk, który w ocenie organu antymonopolowego był znaczny, a to z uwagi na fakt, że prowadzi do pomniejszenia praw konsumenta i może skutkować dla niego dolegliwościami finansowymi, a także fakt, że IST stosowała we Wzorcu Umownym postanowienia bardzo podobne brzmieniem do postanowień zawartych w Rejestrze, który jest jawny, a co za tym idzie, IST mogła łatwo zapoznać się z jego treścią. Wśród okoliczności przemawiających za wymierzeniem kary w niskim wymiarze (tylko 8% kary możliwej do wymierzenia), pozwany wskazał, że IST nie utrudniała postępowania, naruszenie przez nią zbiorowych interesów konsumentów nastąpiło po raz pierwszy oraz że niezwłocznie po zasygnalizowaniu przez organ antymonopolowy istnienia stwierdzonych nieprawidłowości, przedsięwziął on kroki w celu ich usunięcia, w szczególności, przedstawił zmieniony Wzorzec Umowny.

W złożonym odwołaniu IST zarzuciła zaskarżonej decyzji naruszenie art. 26 ust. 1, art. 28 ust. 1 i 4 oraz art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez oparcie przez Prezesa UOKiK rozstrzygnięcia na przepisie art. 26 ust. 1 ustawy mimo spełnienia przez powoda przesłanek do rozstrzygnięcia sprawy na podstawie art. 28 ustawy i odstąpienia przez pozwanego od wymierzenia kary pieniężnej. W oparciu o powołane zarzuty powód wniósł o uchylenie zaskarżonej decyzji w całości ewentualnie zmianę zaskarżonej decyzji w całości poprzez nałożenie na IST obowiązku wykonania zobowiązań określonych w zaskarżonej decyzji w trybie art. 28 ust. 1 ustawy i odstąpienie od wymierzenia IST kary pieniężnej lub obniżenie nałożonej kary. Uzasadniając odwołanie powód wskazał, że podczas postępowania administracyjnego pismami z dnia 30 kwietnia i 2 czerwca 2008 r. powiadomił Prezesa UOKiK, że dobrowolnie usunie wszelkie stwierdzone nieprawidłowości w trybie art. 28 ustawy zgodnie z zaleceniami organu antymonopolowego. Mimo złożenia tego oświadczenia Prezes UOKiK wydał na podstawie art. 26 ust. 1 ustawy zaskarżoną decyzję.

Powód nie kwestionował ustaleń co do zakresu stwierdzonych nieprawidłowości stosowanego wzorca umownego. Stanął jednak na stanowisku, że postawa i gotowość współdziałania z Prezesem UOKiK powinny uzasadniać zastosowanie przy wydawaniu decyzji art. 28 ust. 1 ustawy. Powód przyznał, iż jest świadomy, że zastosowanie tego przepisu przez Prezesa UOKiK jest fakultatywne. Jednak stwierdził, że w jego ocenie w sprawie zachodziły przesłanki do zastosowania tego przepisu.

Z ostrożności procesowej powód wnosił o anulowanie przez Sąd nałożonej kary pieniężnej lub jej umiarkowanie.

Pozwany Prezes UOKiK w odpowiedzi na odwołanie wniósł o jego oddalenie. Podtrzymał w całości stanowisko zawarte w zaskarżonej decyzji.

Odnosząc się do zarzutów odwołania podkreślił, że przepis art. 28 ust. 1 ustawy pozostawia swobodą wyboru co do zastosowania zawartej w tym przepisie konstrukcji prawnej. Podkreślił, że ustawa nie zawiera przesłanek, którymi winien się kierować Prezes UOKiK przy rozstrzyganiu tej kwestii i pozostawia ją uznaniu administracyjnemu. Pozwany oświadczył, że w jego ocenie zasadne było wydanie decyzji w istniejącej formie i treści. Wskazał, że stosowanie art. 28 ust. 1 ustawy jest uzasadnione w sytuacji wyjątkowej.

Regułą w stwierdzonych okolicznościach jest stosowanie art. 26 i art. 106 ustawy. Pozwany zaznaczył, że w sprawie nie zachodziły okoliczności szczególnie uzasadniające zastosowanie art. 28 ustawy. Oświadczył, że przy wydawaniu decyzji uwzględnił wszelkie okoliczności przemawiające na korzyść powoda, co znalazło wyraz w treści wydanej decyzji. Wskazując na rodzaj stwierdzonych nieprawidłowości w działalności powoda i biorąc pod uwagę powszechność i dostępność informacji, w oparciu o które skarżący mógł stwierdzić, że stosowany przez niego wzorec umowny jest wadliwy, Prezes UOKiK oświadczył, iż niezasadne byłoby zastosowane w odniesieniu do powoda art. 28 ustawy.

Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów ustalił, co następuje.

Prezes UOKiK, w wyniku przeprowadzenia badania zgodności działań przedsiębiorców świadczących usługi turystyczne na terenie województwa dolnośląskiego i lubuskiego z przepisami art. 384 i nast. Kc, ustawy o usługach turystycznych i ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów stwierdził, że we wzorcu umownym stosowanym przez International Sporting Travel Polska Sp. z o.o. występują postanowienia tożsame z postanowieniami wpisanymi do Rejestru postanowień wzorców umownych uznawanych za niedozwolone, prowadzonego przez Prezesa UOKiK na podstawie art. 479⁴⁵ Kpc. Ponadto Prezes UOKiK stwierdził, że stosowany przez IST wzorec umowny nie zawiera szeregu informacji, które zgodnie z przepisem art. 16 ust. 2 ustawy o usługach turystycznych powinny się w nim znajdować. W piśmie z dnia 2 czerwca 2008 r. IST zobowiązała się do niezwłocznego usunięcia stwierdzonych naruszeń. Powód przedstawił projekt nowego wzorca umownego zawierającego zmienione postanowienia umowne w brzmieniu, które w ocenie IST nie naruszało interesów konsumentów oraz informacje, na których brak wskazał Prezes UOKiK w zawiadomieniu z dnia 15 kwietnia 2008 r.

Na podstawie zebranych informacji, po przeanalizowaniu okoliczności sprawy, a w szczególności dotychczasowej praktyki spółki IST w stosunkach z konsumentami Prezes UOKiK na podstawie art. 26 ust. 1 ustawy wydał zaskarżoną decyzję. Prezes UOKiK stwierdził, że w sprawie nie zachodzą okoliczności uzasadniające zastosowanie w odniesieniu do IST przepisu art. 28 ust. 1 ustawy.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje.

W złożonym odwołaniu powód nie kwestionował ustaleń faktycznych Prezesa UOKiK. Zgodził się również z oceną pozwanego, że stosowany przez IST wzorec umowny zawiera nieprawidłowości. Powód zadeklarował nawet chęć współdziałania w celu usunięcia wad wzorca zgodnie ze wskazaniami Prezesa UOKiK w trybie art. 28 ustawy. Wobec tego spór między stronami sprowadza się do oceny, czy wydanie zaskarżonej decyzji na podstawie art. 26 ust. 1 ustawy i nałożenie kary pieniężnej określonej w art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy było uzasadnione, czy też zachodziły przesłanki do zastosowania art. 28 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Należy podkreślić, że biorąc pod uwagę niekwestionowany przez strony niniejszego postępowania stan faktyczny, Powód dopuścił się naruszenia zbiorowych interesów konsumentów w rozumieniu art. 24 ust. 1 ustawy, a to poprzez (i) umieszczanie we Wzorcu Umownym wskazanych wyżej klauzul, zbieżnych treściowo z niedozwolonymi klauzulami umownymi zamieszczonymi w Rejestrze oraz sprzecznych z art. 385(3) oraz 385(1) §1 Kc; oraz (ii) niezamieszczenie w tymże Wzorcu Umownym wskazanych wyżej informacji, do zamieszczenia których był zobowiązany wedle ustawy o usługach turystycznych. W związku z tym, po przeprowadzeniu postępowania, Prezes UOKiK wydał, w trybie art. 26 ust. 1 ustawy decyzję, w której zakazał Powodowi dalszego naruszania interesów konsumentów oraz skazał go na karę w wysokości 0,8% przychodu za poprzedni rok rozliczeniowy, tj. w wysokości 17.749 zł. W ocenie Sądu niesłuszny jest zarzut Powoda, jakoby Pozwany naruszył przepis art. 26 ust. 1, art. 28 ust. 1 i 4 oraz art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy, poprzez oparcie rozstrzygnięcia na podstawie art. 26 ust. 1 ustawy, zamiast na art. 28 ust. 1. Powód sam przyznał w swoim Odwołaniu, że wydanie przez Prezesa Urzędu decyzji na podstawie art. 28 ust. 1 jest fakultatywne, co łatwo można wywieść postępując się wykładnią gramatyczną art. 28 ust. 1 ustawy. W artykule tym jest bowiem napisane, że „jeżeli w toku postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów zostanie uprawdopodobnione (...) że przedsiębiorca stosuje praktykę, o której mowa w art. 24, a przedsiębiorca, któremu jest zarzucane naruszenie tego przepisu, zobowiąże się do podjęcia lub zaniechania określonych działań zmierzających do zapobieżenia tym naruszeniom, Prezes UOKiK może (podkreślenie Sądu), w drodze decyzji, nałożyć obowiązek wykonania tych zobowiązań”. Wynika z tego, iż pozwany nie był w żaden sposób zobligowany do oparcia rozstrzygnięcia w przedmiotowej sprawie na przepisie art. 28 ust. 1, nawet w obliczu wskazywanej przez pełnomocnika Powoda w Odwołaniu daleko idącej współpracy ze strony Powoda. Jest to bowiem uprawnienie, a nie obowiązek Prezesa Urzędu.

Zdaniem Sądu, nie zachodzą również okoliczności przemawiające za obniżeniem kary, nałożonej na Powoda. Zgodnie z art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy, 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 stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24. Jak słusznie wskazał w uzasadnieniu decyzji Pozwany, w myśl art. 111 ustawy, przy ustalaniu wysokości kary pieniężnej, należy uwzględnić w szczególności okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także uprzednie naruszenie przepisów ustawy.

Sąd podziela ocenę Pozwanego, że w przedmiotowej sprawie istniały w zakresie nałożenia kary przesłanki przemawiające zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść Powoda. Do przesłanek przemawiających za nałożeniem kary, wymienić należy naruszenie przez Stronę bezwzględnie obowiązującego zakazu prawa, wyrażonego w art. 24 ust. 1 ustawy, a także stopień dolegliwości stosowanych praktyk, który w ocenie Sądu był znaczny, prowadził bowiem do pomniejszenia praw konsumenta oraz wprowadzał go w błąd w zakresie przysługujących mu na podstawie ogólnie obowiązujących przepisów prawa uprawnień. Nie bez znaczenia jest fakt, co również podniósł w uzasadnieniu decyzji Pozwany, a czego nie kwestionował Powód, że Strona stosowała we Wzorcu Umownym postanowienia bardzo podobne brzmieniem do postanowień zawartych w Rejestrze, który jest jawny, a co za tym idzie, Powód mógł łatwo zapoznać się z jego treścią. Należy tu podkreślić, że Powód, jako przedsiębiorca działający w branży turystycznej i zawierający umowy z konsumentami, winien dochować w tym zakresie szczególnej staranności. Jednocześnie, jak zauważył Pozwany i co podniósł w Odwołaniu Powód, IST nie utrudniała postępowania, naruszenie przez nią zbiorowych interesów konsumentów nastąpiło po raz pierwszy oraz, niezwłocznie po zasygnalizowaniu przez Prezesa Urzędu istnienia stwierdzonych nieprawidłowości, Powód przedsięwziął kroki w celu ich usunięcia, w szczególności, przedstawił zmieniony Wzorzec Umowny. W ocenie Sądu, nie są to jednak przesłanki przemawiające za obniżeniem przedmiotowej kary poniżej kwoty ustalonej przez Pozwanego w decyzji. Biorąc pod uwagę, że górny pułap możliwej do wymierzenia kary wynosi, zgodnie z ustawą, 10% przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, przyjąć należy, że nałożona kara w kwocie stanowiącej 0,8% tak liczonego przychodu, właściwie spełnia swoją rolę represyjną, a także została nałożona z uwzględnieniem potencjału ekonomicznego Powoda oraz na poziomie wystarczającym do osiągnięcia zamierzonego celu.

W związku z powyższym, Sąd Okręgowy na podstawie art. 479^{31a} §1 Kpc oddalił odwołanie, nie znajdując podstaw do jego uwzględnienia.

O kosztach zastępstwa procesowego orzeczono na podstawie art. 98 i 99 Kpc stosownie do wyniku sporu.

23

WYROK

z dnia 27 maja 2009 r.

w sprawie z odwołania Przedsiębiorstwa Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o. w Rybniku przeciwko Prezesowi UOKiK
(Sygn. akt XVII Ama 82/08)

Sąd Okręgowy w Warszawie - Wydział XVII Ochrony Konkurencji i Konsumentów po rozpoznaniu w dniu 27 maja 2009 r. w Warszawie na rozprawie sprawy z odwołania Przedsiębiorstwa Wodociągów i Kanalizacji Spółki z o.o. w Rybniku przeciwko Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów o naruszenie zbiorowych interesów konsumentów na skutek odwołania Przedsiębiorstwa Wodociągów i Kanalizacji Spółki z o.o. w Rybniku od decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 1 sierpnia 2008 r. Nr RKT-30/2008:

1. oddała odwołanie,
2. zasądza od powoda na rzecz pozwanego kwotę 360 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego.

UZASADNIENIE

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (zw. UOKiK) decyzją Nr RKT-30/2008 z 1 sierpnia 2008 r. po przeprowadzenia postępowania administracyjnego w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, wszczętego z urzędu przeciwko Przedsiębiorstwu Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o. w Rybniku:

I. Na podstawie art. 26 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów:

1. uznał za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów określoną w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.) bezprawne działanie Przedsiębiorstwa Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o. w Rybniku polegające na tym, iż w treści zawieranych z konsumentami umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzania ścieków zamieszczono postanowienie przewidujące, że Odbiorca dokonuje zapłaty za dostarczoną wodę i odprowadzone ścieki w terminie 14 dni od daty wystawienia faktury, które jest niezgodne z §17 ust. 1 rozporządzenia Ministra Budownictwa z dnia 28 czerwca 2006 r. w sprawie określania taryf, wzoru wniosku o zatwierdzenie taryf oraz warunków rozliczeń za zbiorowe zaopatrzenie w wodę i zbiorowe odprowadzanie ścieków (Dz. U. Nr 127, poz. 886) i nakazał zaniechania jej stosowania,
2. uznał za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów określoną w art. 24 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów bezprawne działanie Przedsiębiorstwa Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o. w Rybniku polegające na tym, iż w treści zawieranych z konsumentami umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzania ścieków zamieszczono postanowienie przewidujące, że Odbiorca dokonuje zapłaty za dostarczoną wodę i odprowadzone ścieki w terminie określonym w fakturze, które jest niezgodne z §17 ust. 1 rozporządzenia Ministra Budownictwa z dnia 28 czerwca 2006 r. w sprawie określania taryf, wzoru wniosku o zatwierdzenie taryf oraz warunków rozliczeń za zbiorowe zaopatrzenie w wodę i zbiorowe odprowadzanie ścieków i nakazał zaniechania jej stosowania,
3. uznał za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów określoną w art. 24 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów bezprawne działanie Przedsiębiorstwa Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o. w Rybniku polegające na tym, iż w treści zawieranych z konsumentami umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzania ścieków nie zamieszczono pełnej informacji na temat praw i obowiązków stron umowy poprzez zaniechanie objęcia treścią ww. umów postanowień określających obowiązki przedsiębiorstwa wodociągowo-kanalizacyjnego w odniesieniu do terminów, standardów rozpatrywania składanych przez konsumentów reklamacji oraz udzielania konsumentom informacji i odpowiedzi na pisemne i telefoniczne żądania, skargi i zażalenia wnoszone w związku z niedotrzymaniem ciągłości usług lub odpowiednich parametrów dostarczanej wody, co jest niezgodne z art. 6 ust. 3 pkt 3 ustawy z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (Dz. U. z 2006 r. Nr 123, poz. 858 ze zm.) i nakazał zaniechania jej stosowania,
4. na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nałożył na Barbarę D. karę pieniężną w wysokości 2.281,35 zł, płatną do budżetu państwa.

- II. na podstawie art. 106 ust. 1 pkt ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nałożył na Przedsiębiorstwu Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o. w Rybniku karę pieniężną w wysokości 10.000 zł, płatną do budżetu państwa, z tytułu naruszenia zakazu, o którym mowa w art. 24 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w zakresie opisanym w pkt I sentencji decyzji,
- III. Na podstawie art. 77 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w zw. z art. 80 tej ustawy obciążył Przedsiębiorstwu Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o. w Rybniku kosztami przeprowadzonego postępowania antymonopolowego i zobowiązał ww. przedsiębiorcę do zwrotu na rzecz Prezesa UOKiK kwoty 65 zł.

Prezes UOKiK w ww. decyzji dokonał następujących ustaleń i ocen.

Przedsiębiorstwu Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o. w Rybniku (zw. Spółką, PWiK Sp. z o.o.) jest przedsiębiorstwem wodociągowo-kanalizacyjnym w rozumieniu art. 2 pkt 4 ustawy z 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków. Przedmiotem działalności Spółki jest działalność usługowa w zakresie rozprowadzania wody na terenie gmin Rybnik, Gaszowice i Jejkowice oraz odprowadzanie ścieków na terenie gminy Rybnik.

Zgodnie z art. 6 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków Spółka zawiera z klientami pisemne umowy na świadczenie usług. W okresie od 1 stycznia 2003 r. do 31 grudnia 2003 r. Spółka posługiwała się w stosunkach z konsumentami wzorcami: umowy o zaopatrzenie w wodę, umowy o odprowadzanie ścieków, umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków. Umowy zawarte w oparciu o powyższe wzorce umowne nadal obowiązują. W treści powołanych wzorców umownych Prezes UOKiK ustalił, że występują następujące postanowienia w przedmiocie terminu płatności za pobrane usługi: §10 ust. 1 umów o zaopatrzenie w wodę zawierający postanowienie, że Odbiorca dokonuje zapłaty za dostarczoną wodę w terminie określonym w fakturze, §10 ust. 1 umów o odprowadzanie ścieków stanowiącego, iż Odbiorca dokonuje zapłaty za odprowadzone ścieki w terminie określonym w fakturze, §11 ust. 1 umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków stanowiącego, iż Odbiorca dokonuje zapłaty za dostarczoną wodę i odprowadzone ścieki w terminie określonym w fakturze.

W toku postępowania wyjaśniającego Prezes UOKiK ustalił również, iż w treści powołanych wzorców umownych brak jest postanowień odnoszących się do zasad, trybu oraz terminów reklamacji w przypadku niewykonania lub nienależytego wykonania umowy przez PWiK Sp. z o.o.

W toku postępowania wyjaśniającego Prezes UOKiK stwierdził, że w dniu 31 grudnia 2003 r. ww. wzorce umowne zastąpiono nowymi wzorcami umownymi, które obowiązywały do dnia 28 lutego 2007 r.: umowy o zaopatrzeniu w wodę, umowy o odprowadzanie ścieków, umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków. Umowy zawarte z wykorzystaniem powyższych wzorców umownych nadal wiążą konsumentów. W treści powołanych wzorców umownych Prezes UOKiK ustalił, że występują następujące postanowienia: §10 ust. 1 umów o zaopatrzenie w wodę zawierający postanowienie, że Odbiorca dokonuje zapłaty za dostarczoną wodę w terminie 14 dni od daty wystawienia faktury, §10 ust. 1 umów o odprowadzanie ścieków stanowiącego, iż Dostawca (ścieków) dokonuje zapłaty za odprowadzone ścieki w terminie 14 dni od daty wystawienia faktury, §11 ust. 1 umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków stanowiącego, iż Odbiorca dokonuje zapłaty za dostarczoną wodę i odprowadzone ścieki w terminie 14 dni od daty wystawienia faktury.

Powołane wzorce nie zawierały postanowień odnoszących się do zasad, trybu oraz terminów reklamacji w związku z nienależytym wykonaniem umowy przez PWiK Sp. z o.o.

W dniu 1 marca 2007 r. Spółka zmieniła wzorce umowne wykorzystywane przy zawieraniu umów, ale dokonane zmiany nie dotyczyły przedmiotu niniejszego postępowania.

Na podstawie zebranego materiału dowodowego Prezes UOKiK ustalił, że w dniu 1 października 2007 r. Spółka wprowadziła do obrotu nowe wzorce umowne, na podstawie których zawierane były umowy z klientami. W §15 umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków oraz §14 umów o zaopatrzenie w wodę postanowiono, iż: 1. Odbiorca może domagać się od Przedsiębiorstwa obniżenia należności w razie dostarczenia wody o pogorszonej bądź złej jakości, potwierdzonej badaniem laboratorium Przedsiębiorstwa lub innego o udokumentowanym systemie jakości prowadzonych badań wody, zatwierdzonym przez właściwy organ Inspekcji Sanitarnej, 2. Przedsiębiorstwo zobowiązuje się do załatwienia reklamacji w terminie 14 dni od daty jej zgłoszenia, 3. Wniesienie przez Odbiorcę reklamacji nie wstrzymuje obowiązku uregulowania należności za świadczone usługi.

Jednocześnie Prezes UOKiK ustalił, iż do postanowień umów o odprowadzanie ścieków Spółka nie wprowadziła żadnych zmian.

W dniu 1 grudnia 2007 r. Spółka dokonała kolejnej zmiany treści wzorców umownych o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków. W §11 ust. 1 pkt a i b umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków, §10 ust. 1 pkt a i b umów o zaopatrzenie w wodę oraz §10 ust. 1 pkt a i b umów o odprowadzanie ścieków, Spółka zawarła następujące postanowienia: Odbiorca dokonuje zapłaty za dostarczoną wodę i/lub odprowadzane ścieki w terminie: a. 14 dni od daty wystawienia faktury w przypadku odbioru w miejscu zamieszkania Odbiorcy lub w siedzibie Przedsiębiorstwa w dniu wystawienia faktury, b. 21 dni od daty wystawienia faktury w przypadku dostarczenia w inny sposób niż wskazany w pkt 1 ppkt a. Wzorce powyższe nadal obowiązują.

Prezes UOKiK ustalił również, że Spółka działa w oparciu o następujące Regulaminy dostarczania wody i odprowadzania ścieków: Regulamin dostarczania wody i odprowadzania ścieków stanowiący załącznik do Uchwały Rady Miasta Rybnika Nr 655/XLI/2005 z dnia 28 grudnia 2005 r., Regulamin dostarczania wody i odprowadzania ścieków stanowiący załącznik do Uchwały Rady Gminy Gaszowice Nr L/316/2006 z dnia 25 stycznia 2006 r., Regulamin dostarczania wody i odprowadzania ścieków stanowiący załącznik do Uchwały Rady Gminy Jejkowice Nr XXXVI/181/2006 z dnia 15 lutego 2006 r.

Prezes UOKiK ustalił na podstawie wyjaśnień Spółki, że powyższe regulaminy nie stanowią załączników do podpisywanych z odbiorcami umów, tylko są każdorazowo przedkładane potencjalnym klientom przy pobieraniu wniosku o zawarcie umowy. Nadto są udostępniane na każde żądanie klienta oraz na stronie internetowej PWiK w Rybniku.

Prezes UOKiK ustalił, że w ww. regulaminach znajdują się postanowienia dotyczące sposobu postępowania w przypadku niedotrzymania ciągłości usług, a w szczególności sposobów załatwienia reklamacji i wymiany informacji. W dniu 28 lutego 2002 r. Zarząd Spółki podjął Uchwałę o nr 100/11/2002 w sprawie trybu załatwiania reklamacji z tytułu dostawy wody o pogorszonej jakości tzw. „brudnej wody” dla odbiorców indywidualnych. Kwestie związane z przyjmowaniem reklamacji i sposobem ich załatwiania podlegają również uregulowaniom zawartym w Instrukcji Biura Obsługi Klienta wprowadzonej uchwałą Zarządu Spółki nr 57/11/2003 z 6 sierpnia 2003 r.

[...] Prezes UOKiK przyjął, że aby działanie danego przedsiębiorcy mogło być uznane za praktykę ograniczającą zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24 ust. 1 i 2 ustawy, musi być spełniona przesłanka bezprawności - rozumiana jako sprzeczność z obowiązującym systemem prawnym, niezależnie od świadomości podmiotu dopuszczającego się danego działania, oraz przesłanka godzenia w zbiorowe interesy konsumentów - rozumiana jako naruszenie lub możliwość naruszenia sfery uprawnień majątkowych nieograniczonej grupy konsumentów.

Oдноśnie praktyki ustalonej w pkt 1.1.2 sentencji decyzji Prezes UOKiK dokonał następujących ustaleń i ocen.

§17 ust. 1 rozporządzenia Ministra Budownictwa z dnia 28 czerwca 2006 r. w sprawie określenia tariff, wzoru wniosku o zatwierdzenie tariff oraz warunków rozliczeń za zbiorowe zaopatrzenia w wodę i zbiorowe odprowadzenie ścieków (Dz. U. Nr 127, poz. 886) stanowi, iż Odbiorca usług dokonuje zapłaty za dostarczoną wodę i odprowadzone ścieki w terminie określonym w fakturze, który nie może być krótszy niż 14 dni od daty jej wysłania lub dostarczenia w inny sposób. Powołane rozporządzenie weszło w życie 16 sierpnia 2006 r. i zastąpiło wcześniejsze rozporządzenie wydane przez Ministra Infrastruktury z 12 marca 2002 r. o tożsamej nazwie i przedmiocie regulacji (Dz. U. Nr 26, poz. 257), które w §17 ust. 1 stanowiło, iż Odbiorca usług dokonuje zapłaty za dostarczoną wodę i odprowadzone ścieki w terminie określonym w fakturze, który nie może być krótszy niż 14 dni od daty jej dostarczenia. Prezes UOKiK ocenił, że zamieszczone przez Spółkę w umowach podpisywanych z konsumentami postanowienia, iż Odbiorca dokonuje zapłaty za dostarczoną wodę i odprowadzone ścieki w terminie 14 dni od daty wystawienia faktury oraz Odbiorca dokonuje zapłaty za dostarczoną wodą i odprowadzone ścieki w terminie określonym w fakturze nie gwarantują, że nadanie lub dostarczenie faktury do konsumenta nastąpi w terminie 14 dni przed datą płatności, a tym samym nie gwarantują, że będzie zachowany warunek określony w §17 ust. 1 obowiązującego rozporządzenia Ministra Budownictwa. Prezes UOKiK przyjął, że te zakwestionowane postanowienia mogą spowodować, że konsument otrzyma fakturę w terminie późniejszym niż 14 dni i nawet przy dołożeniu należytej staranności nie będzie w stanie zachować terminu. Nadto mogą zaistnieć przypadki dostarczenia faktury po terminie płatności.

Prezes UOKiK wskazał, że okolicznością, którą należy wziąć pod uwagę przy ocenie stopnia ochrony prawa konsumenta jest również fakt, iż dniem zapłaty jest dzień uznania na rachunku bankowym Spółki. Uznanie takie następuje po upływie pewnego okresu od daty samej zapłaty. Biorąc pod uwagę fakt, iż Spółka rozpoczęła stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów już w 2003 r., to ocena przeprowadzona pod kątem wcześniej obowiązującego rozporządzenia również wskazuje na jego naruszenie.

Prezes UOKiK powołał, że podkreślenia wymaga fakt, iż na ocenę bezprawności działania Spółki nie ma wpływu okoliczność, iż większość faktur wystawionych przez PWiK w Rybniku dzięki zastosowaniu urządzeń przenośnych jest doręczana w dniu wystawienia. Prezes UOKiK dokonał bowiem oceny zaistnienia ale również pod kątem możliwości zaistnienia danej praktyki. Posługiwanie się przez Spółkę przytoczonymi zapisami regulującymi termin płatności wyczerpuje w ocenie Prezesa UOKiK również przesłankę godzenia w zbiorowe interesy konsumentów. Umowy zawierające zakwestionowane postanowienia powodują, iż jedynie Spółka ma wpływ na datę wysłania lub doręczenia faktury konsumentowi, co może się przełożyć na naruszenie interesów ekonomicznych konsumenta poprzez obciążenie ich odsetkami ustawowymi za opóźnienie w płatności.

Prezes UOKiK wskazał nadto, iż obecnie obowiązująca ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów weszła w życie 21 kwietnia 2007 r. Tymczasem zakwestionowane w sprawie praktyki były prowadzone jeszcze pod rządami poprzednio obowiązującej ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. Art. 23a ust. 1 tej nieobowiązującej już ustawy stanowi, iż przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy. Nie jest zbiorowym interesem konsumentów suma indywidualnych interesów konsumentów, a więc definiował praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów w podobny sposób jak obecnie obowiązująca ustawa.

Prezes UOKiK ocenił, że brak jest podstaw do uznania, że Spółka zaprzestała stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, albowiem w obrocie nadal pozostają umowy zawarte przy pomocy wzorców o zakwestionowanej treści. Nadto należy wskazać, iż zmiany wprowadzone do wzorca umownego w dniu 1 grudnia 2007 r. tylko częściowo uwzględniają stawiane Spółce zarzuty.

Oдноśnie praktyki ustalonej w pkt 3 sentencji decyzji Prezes UOKiK dokonał następujących ustaleń i ocen.

Kolejną praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów jest niewypełnienie dyspozycji art. 6 ust. 3 pkt 3 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę, tj. zaniechanie ujęcia w treści umowy postanowień odnoszących się do terminów i standardów rozpatrywania składanych przez konsumentów reklamacji oraz terminu ich załatwiania. Powołana ustawa nie precyzuje jakie prawa i obowiązki stron umowy winny być ujęte we wzorcu Spółki. Prezes UOKiK wzięwszy pod ochronę interes konsumentów ocenił, że powyższe prawa i obowiązki powinny być ujęte jak najszerzej tak, aby zapewnić możliwie szeroką wiedzę na temat sposobu dochodzenia swoich praw.

Prezes UOKiK ustalił, że postanowienia odnoszące się do zagadnień reklamacji są ujęte w aktach prawa miejscowego - regulaminach uchwalonych przez Rady Gmin Jejkowice, Gaszowice i Radę Miasta Rybnika. W ocenie Prezesa UOKiK zamieszczenie postanowień odnoszących się do dochodzenia przez konsumentów praw w przypadku niewykonania lub nienależytego wykonania umowy przez PWiK w Rybniku stanowi naruszenie dyspozycji art. 6 ust. 3 pkt 3 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę, gdyż uniemożliwia konsumentowi korzystanie w pełni ze swoich praw. Zasady lojalności nakazują, aby umowy zawierane z konsumentami w możliwie najszerzy sposób informowały ich o przysługujących im prawach inaczej działanie takie może mieć znamiona wprowadzania w błąd. Nieświadomość co do obowiązków jakie ciąży na drugiej stronie umowy może skutkować pozbawieniem konsumenta prawa do dochodzenia swoich racji. Na potwierdzenie powyższej tezy Prezes UOKiK powołał orzeczenie SOKiK z 27 października 2005 r., sygn. akt XVII Arna 78/04, przyjmujące, że działaniem bezprawnym jest niezamieszczenie w umowie o dostawie wody i odbiór ścieków wszystkich postanowień dotyczących praw i obowiązków stron umowy, które wynikają z Regulaminu, a które rzutują na dochodzenie przez konsumenta jego praw.

Prezes UOKiK przyjął, że działanie powyższe skierowane jest również do nieograniczonej grupy konsumentów, a więc można mu przypisać godzenie w zbiorowy interes konsumenta.

Prezes UOKiK przyjął, że praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów zostały zapoczątkowane przez Spółkę jeszcze pod rządami ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów z roku 2000, biorąc jednak pod uwagę, że dyspozycja art. 24 obecnej ustawy odpowiada treści art. 23a, praktyka powyższa miała cechy naruszenia zbiorowych interesów konsumentów.

W przypadku ww. praktyki Prezes UOKiK ustalił, że Spółka nie zaprzestała jej stosowania, gdyż zmiany wprowadzone do wzorców umownych w dniu 1 października 2007 r. nie informowały w wystarczającym stopniu o trybie i zasadach postępowania w przypadku reklamacji ani też terminach. Nadto w obiegu pozostają nadal umowy zawarte przy użyciu wzorców umownych zawierających kwestionowane postanowienia.

Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 Prezes UOKiK wymierzył za ww. praktyki Spółce karę pieniężną w kwocie 10.000 zł. Określając jej wysokość wziął pod uwagę profesjonalny charakter Spółki, która winna dysponować odpowiednim zasobem wiedzy, długotrwałość naruszeń, ale również ograniczony do trzech gmin zasięg, poczynione zmiany w stosowanych wzorcach umownych, pełną współpracę w trakcie trwania postępowania, wręczanie co do zasady faktur w dniu wystawienia reklamacji z postanowieniami Regulaminów.

Od tej decyzji odwołanie złożyła Spółka (powódka) wnosząc o uchylenie zaskarżonej decyzji w całości i zasądzenie kosztów postępowania.

Powódka podniosła następujące zarzuty.

Zarzucała, iż postanowienie funkcjonujące we wzorcu umownym obowiązującym od 1 stycznia 2003 r. do 1 stycznia 2004 r. o treści: Odbiorca dokonuje zapłaty za dostarczoną wodę i odprowadzone ścieki w terminie określonym w fakturze nie było sprzeczne z §17 ust. 1 rozporządzenia Ministra Infrastruktury z 12 marca 2002 r. i było zgodne z wzorcami Izby Gospodarczej Wodociągi Polskie. Postanowienie to zostało zmienione na rzecz sztywnego terminu 14 dni od daty wystawienia faktury. Tak treść była zdeterminowana przepisami regulującymi podatek dochodowy od osób prawnych oraz podatek od towarów i usług, gdyż przepisy rozporządzenia nie pozwalały na ustalenie daty pewnej terminu płatności. Powódka powołała się na okoliczność, że wskutek wprowadzonych rozwiązań technicznych od 2001 r. klient otrzymuje fakturę tuż po wystawieniu, dzięki czemu spełniona jest dyspozycja rozporządzenia w zakresie co najmniej 14 dniowego terminu płatności. Termin powyższy spełniony jest również w przypadku, gdy klient odbiera fakturę w Biurze Obsługi Klienta. W przypadku faktur wysyłanych pocztą konsumentowi przysługuje 21 dniowy termin od dnia wystawienia faktury na jej opłacenie. Te okoliczności w ocenie powódki wskazują, że konsumenci mają możliwość uregulowania faktur w terminie. Powódka podniosła, iż wdrożenie żądanej przez Prezesa UOKiK zmiany terminu spowodowałoby znaczne koszty, które ostatecznie musieliby ponieść konsumenci.

Powódka zakwestionowała również stwierdzenie praktyki polegającej na braku pełnego uregulowania postępowania reklamacyjnego w zawieranych umowach. Powódka wyjaśniła, iż każda osoba podpisująca z nią umowę podpisuje oświadczenie, iż zapoznała się z treścią Regulaminu zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków stanowiącego akt prawa miejscowego. Regulamin ten jest udostępniony do wglądu, jak i też może być wydany na własność klientowi. Została utworzona całodobowa dyspozytornia rejestrująca reklamacje przez Biuro Obsługi Klienta służące „szybkemu” ich załatwianiu. Wszelkie reklamacje załatwiane są w terminie 14 dni. W ocenie powódki nieuzasadniony jest zarzut bezprawnego działania Spółki w przedmiocie zaniechania zawarcia w umowach postanowień o trybie rozpatrywania reklamacji. Postanowienia zawarte w regulaminach służą jedynie uszczegółowieniu zapisów umownych. Działania zaproponowane przez Prezesa UOKiK zwiększą koszty Spółki i de facto doprowadzą do wzrostu kosztów usług wodociągowo-kanalizacyjnych.

Prezes UOKiK (pozwany) w odpowiedzi na odwołanie wniósł o oddalenie odwołania.

Sąd Okręgowy uznał ustalenia co do stanu faktycznego zawarte w zaskarżonej decyzji za prawidłowe i znajdujące potwierdzenie w zebranym materiale dowodowym i wobec tego uznał je za własne.

Sąd zważył, co następuje.

Powódka w ramach swojej działalności posługuje się wzorcami umownymi określającymi warunki świadczenia umów o dostarczanie wody i/lub ścieków, które należy uznać za wzorce umowne określone w art. 384 Kc, tj. wiążące konsumenta i doręczone mu przed zawarciem umowy. Stroną umów zawieranych z powódką są konsumenci, tj. zgodnie z art. 22¹ Kc osoby fizyczne, prawne lub jednostki organizacyjne nieposiadające osobowości prawnej, którym norma prawna nadaje zdolność prawną, która dokonuje czynności prawnej niezwiązanej z jej działalnością gospodarczą i zawodową.

Wzorce umowne, którymi posługiwała się powódka zawierały od dnia 1 stycznia 2003 r. postanowienie wskazujące, że odbiorca jest zobowiązany do zapłaty należności w terminie wskazanym w fakturze, które następnie zostały zmienione i od 31 grudnia 2003 r. do 1 grudnia 2007 r. zawierały postanowienie, że odbiorca jest zobowiązany do zapłaty w terminie 14 dni od daty wystawienia faktury.

Powyższe postanowienia sprzeczne są z §17 ust. 1 rozporządzenia Ministra Budownictwa z 28 czerwca 2006 r. w sprawie określenia taryf, wzoru wniosku o zatwierdzenie taryf oraz warunków rozliczeń za zbiorowe zaopatrzenie w wodę i zbiorowe odprowadzanie ścieków, iż odbiorca usług dokonuje zapłaty za dostarczoną wodę i odprowadzone ścieki w terminie określonym w fakturze, który nie może być krótszy niż 14 dni od daty jej wysłania lub dostarczenia w inny sposób. Podobną regulację zawierało wcześniej obowiązujące rozporządzenie wydane przez Ministra Infrastruktury z 12 marca 2002 r. o tożsamej nazwie i przedmiocie regulacji i w §17 ust. 1, iż odbiorca usług dokonuje zapłaty za dostarczoną wodę i odprowadzone ścieki w terminie określonym w fakturze, który nie może być krótszy niż 14 dni od daty jej dostarczenia. Stosowane przez powódkę postanowienia nie spełniają wymogów zawartych w powołanych rozporządzeniach, gdyż umożliwiają niezachowanie terminów. To powódka zastrzega sobie wyłączne prawo do decydowania kiedy faktura zostanie dostarczona, a tym samym jaki termin będzie przysługiwał konsumentowi do zapłaty faktury.

Bez znaczenia dla przedmiotowego postępowania w ocenie Sądu są podnoszone przez powódkę okoliczności, w jakich powódka doręcza klientom faktury: większość faktur jest wystawiana przy użyciu przenośnych urządzeń i jednocześnie doręczana klientom w dniu wystawienia oraz fakt, iż Spółka tworzy komórki organizacyjne, które mają zapewnić sprawną obsługę klientom. Art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jak i art. 23a wcześniej obowiązującej ustawy zawierają przesłanki, jakie powinna spełniać dana praktyka, aby być uznaną za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i jednocześnie nie zawierają przesłanek, które wyłączałyby bezprawność działania przedsiębiorcy. Powyższe wskazuje, że utarta praktyka obsługiwanie klientów, która nawet zapewniałaby zachowanie terminów wynikających z przytoczonego rozporządzenia, nie wyłącza bezprawności danego działania przedsiębiorcy.

Sąd nie podzielił również podniesionego przez powódkę zarzutu, iż przepisy „branżowe” wynikające z rozporządzenia Ministra Infrastruktury stoją w sprzeczności z przepisami regulującymi podatek dochodowy od osób prawnych oraz podatek od towarów i usług, gdyż uniemożliwiają ustalenie daty pewnej terminu płatności. Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów, jak również ustawy o podatku dochodowym od osób prawnych oraz podatku od towarów i usług nie zawiera norm kolizyjnych, które wskazywałyby, że w przypadku krzyżowania się dyspozycji tych ustaw przepisy rozporządzenia nie mają zastosowania. Sąd podzielił ocenę Prezesa UOKiK, iż możliwe jest takie sformułowanie umów zawieranych przez powódkę z konsumentami, w których powód będzie mógł zastrzec datę pewną płatności faktury.

Niewątpliwym jest, że ochrona konsumenta zmierza do zabezpieczenia interesów słabszego uczestnika rynku, którego wiedza i orientacja są w porównaniu do profesjonalnego partnera (w sprawie powódki) ograniczone. Udział konsumenta w procesach rynkowych powinien być zatem kształtowany w taki sposób, aby mógł on swobodnie i w zgodzie z własnym interesem zaspokajać - poprzez konkretne umowy - swoje potrzeby na podstawie dostarczonej wiedzy i informacji. Umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków nie zawierały szczegółowych informacji w przedmiocie postępowania reklamacyjnego. Informacje te były zawarte w regulaminach, które nie stanowiły załączników do ww. umów (Rozdział VII Regulaminów). Postanowienie te szczegółowo określają zasady i warunki wniesienia reklamacji, których brak w postanowieniach umownych i brak informacji w umowach, że szczegółowe zasady w przedmiocie postępowania reklamacyjnego zawarte zostały w tych regulaminach.

Sąd przyjął, że zasady postępowania reklamacyjnego stanowią istotne, ważne informacje z punktu widzenia konsumenta, konieczne do pełnej wiedzy o zakresie jego praw i obowiązków i wobec tego powinny być określone w umowie, stosownie do art. 6 ust. 3 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków, bez konieczności poszukiwania tych istotnych informacji w innych dokumentach, które nawet nie stanowiły załączników do umów. Skoro zatem umowy nie zawierały postanowień w przedmiocie szczegółowych zasad postępowania reklamacyjnego i nie zawierały informacji, gdzie te szczegółowe zasady postępowania reklamacyjnego zostały określone, to zasadnie Prezes UOKiK przyjął, że miała miejsce praktyka naruszająca zbiorowe interesy konsumenta.

Z tych względów i na podstawie art. 479^{31a} §1 Kpc oddalono odwołanie.

O kosztach postępowania postanowiono stosownie do art. 98 Kpc.

24

Wykaz wyroków Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie doręczonych w miesiącach: kwiecień, maj, czerwiec 2009 r.

1. Wyrok z dnia 29.01.2009 r. (Sygn. akt XVII Ama 38/08) w sprawie z odwołania Holding Liwa Sp. z o.o. w Krakowie przeciwko Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.
2. Wyrok z dnia 26.02.2009 r. (Sygn. akt XVII Ama 35/08) w sprawie z odwołania Pawła H. - Zakład Produkcji Opakowań Drewnianych w Człopie przeciwko Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.
3. Wyrok z dnia 03.03.2009 r. (Sygn. akt XVII Ama 42/08) w sprawie z odwołania Ogólnopolskiego Systemu Dystrybucji Wydawnictw Azymut Sp. z o.o. w Warszawie, Wkra S.A. w Warszawie, Firmy Księgarskiej Jacek Olesiejuk Sp. z o.o. w Warszawie, Bertelsmann Media Sp. z o.o. w Warszawie, Wikr P. Kryst. R. Witon Sp. j. w Warszawie, Harbor Point Sp. z o.o. w Poznaniu, Grupy Matras Sp. z o.o. w Warszawie, Diso Sp. z o.o. w Warszawie przeciwko Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.
4. Wyrok z dnia 04.03.2009 r. (Sygn. akt XVII Ama 60/08) w sprawie z odwołania Pawła Cz. - Przedsiębiorstwo Handlowo-Usługowe Rojax w Rzeszowie przeciwko Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.
5. Wyrok z dnia 20.03.2009 r. (Sygn. akt XVII Ama 32/08) w sprawie z odwołania Miasta Poznań przeciwko Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.
6. Wyrok z dnia 03.04.2009 r. (Sygn. akt XVII Ama 52/08) w sprawie z odwołania Gminy Miasta Czarneków przeciwko Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.
7. Wyrok z dnia 06.04.2009 r. (Sygn. akt XVII Ama 18/08) w sprawie z odwołania Towarzystwa Ubezpieczeń na Życie ING Nationale Nederlanden S.A. w Warszawie przeciwko Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.
8. Wyrok z dnia 06.04.2009 r. (Sygn. akt XVII Ama 34/08) w sprawie z odwołania Commercial Union Polska - Towarzystwo Ubezpieczeń na Życie S.A. w Warszawie przeciwko Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.
9. Wyrok z dnia 06.04.2009 r. (Sygn. akt XVII Ama 37/08) w sprawie z odwołania Rejonowego Przedsiębiorstwa Wodociągów i Kanalizacji S.A. w Sosnowcu przeciwko Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.
10. Wyrok z dnia 14.04.2009 r. (Sygn. akt XVII Ama 123/08) w sprawie z odwołania Fortis Bank Polska S.A. w Warszawie przeciwko Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.
11. Wyrok z dnia 17.04.2009 r. (Sygn. akt XVII Ama 70/08) w sprawie z odwołania Miejskiego Przedsiębiorstwa Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o. w Jaworznie przeciwko Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.
12. Wyrok z dnia 28.04.2009 r. (Sygn. akt XVII Ama 94/08) w sprawie z odwołania Przedsiębiorstwa Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o. w Rybniku przeciwko Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.
13. Wyrok z dnia 07.05.2009 r. (Sygn. akt XVII Ama 83/08) w sprawie z odwołania Ryszarda Sz. - Biuro Turystyki Skandynawskiej Fregata w Świnoujściu przeciwko Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.
14. Wyrok z dnia 08.05.2009 r. (Sygn. akt XVII Ama 59/08) w sprawie z odwołania Radosława P. - Usługi Transportowe w Michowie przeciwko Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.
15. Wyrok z dnia 15.05.2009 r. (Sygn. akt XVII Ama 64/08) w sprawie z odwołania Bożeny i Tadeusza K. przeciwko Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.
16. Wyrok z dnia 25.05.2009 r. (Sygn. akt XVII Ama 98/08) w sprawie z odwołania International Sporting Travel Polska Sp. z o.o. w Zielonej Górze przeciwko Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (publ. - poz. 22 w niniejszym numerze Dziennika).
17. Wyrok z dnia 27.05.2009 r. (Sygn. akt XVII Ama 82/08) w sprawie z odwołania Przedsiębiorstwa Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o. w Rybniku przeciwko Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (publ. - poz. 23 w niniejszym numerze Dziennika).
18. Wyrok z dnia 29.05.2009 r. (Sygn. akt XVII Ama 71/08) w sprawie z odwołania Gorzowskiej Telewizji Przewodowej Sp. z o.o. w Gorzowie Wlkp. przeciwko Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

25

WYROK

z dnia 23 kwietnia 2009 r.

w sprawie z odwołania DAKU International Sp. z o.o. w Warszawie przeciwko Prezesowi UOKiK
(Sygn. akt VI ACA 1035/08)

Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny po rozpoznaniu w dniu 23 kwietnia 2009 r. w Warszawie na rozprawie sprawy z powództwa DAKU International Sp. z o.o. w Warszawie przeciwko Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z udziałem Przedsiębiorstwa Usług Portowych Elevator Ewa o odmowę wszczęcia postępowania antymonopolowego na skutek apelacji powoda od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 5 maja 2008 r., sygn. akt XVII Ama 103/07:

I. oddala apelację,

II. zasądza od DAKU International Sp. z o.o. w Warszawie na rzecz Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kwotę 270 (dwieście siedemdziesiąt) złotych tytułem kosztów zastępstwa procesowego za drugą instancję.

UZASADNIENIE

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie decyzją z dnia 6 kwietnia 2007 r., Nr RGD-9/2007 odmówił wszczęcia postępowania antymonopolowego z wniosku DAKU International Sp. z o.o. w Warszawie w sprawie stosowania przez Przedsiębiorstwo Usług Portowych ELEWATOR EWA Sp. z o.o. w Szczecinie praktyk ograniczających konkurencję, a polegających na: przeciwdziałaniu ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania konkurencji poprzez nieuzasadnione i bezpodstawne odmawianie przedsiębiorcom - w tym wnioskodawcy - którzy ubiegają się o negocjowanie warunków i zawieranie umów, korzystania z usług PUP ELEWATOR EWA, umieszczaniu w treści umów niejasnych, lakonicznych postanowień i dokonywanie jednostronnej ich interpretacji, uzależnianiu zawarcia umów od uciążliwych i nieuzasadnionych zabezpieczeń, niestosowanych w umowach z innymi podmiotami, a także stosowaniu w podobnych umowach niejednorodnych warunków wykonywania usług, zwłaszcza cenowych, stwarzających podmiotom zróżnicowane warunki prowadzenia działalności gospodarczej, a więc i konkurencji, a tym samym na niedopuszczalnym podziale rynku według kryteriów podmiotowych, stanowiących odpowiednio naruszenia art. 8 ust. 2 pkt 5, 6, 1, 3 i 8 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów.

W uzasadnieniu decyzji Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wskazał, że spółka Przedsiębiorstwo Usług Portowych ELEWATOR EWA Sp. z o.o. w Szczecinie działa na rynku usług przeładunkowych wykonywanych w krajowych portach morskich. Takie ustalenie granic terytorialnych rynku wynika m.in. z orzecznictwa Komisji Europejskiej, a mianowicie z decyzji wydanej w sprawie COM/M.3884-ADMPoland/Cefetra/BTZ dotyczącej koncentracji z udziałem Spółki Bałtycki Terminal Zbożowy Sp. z o.o. świadczącej usługi przeładunkowe zbóż i śruty w porcie Gdynia, jak również z okoliczności przyznanych przez samego skarżącego, który wskazał, że korzysta nie tylko z usług portu w Szczecinie, ale i z pozostałych krajowych portów morskich, tj. w Gdańsku i Gdyni. Sam fakt, że skarżona, a także inni kontrahenci DAKU International mają siedziby na obszarze województwa zachodniopomorskiego nie jest, w ocenie Prezesa UOKiK, wystarczającą dominantą przemawiającą za przyjęciem takiej delimitacji rynku właściwego, której wystąpienie uzasadnia zawężenie jego granic do terytorium wskazanego przez wnioskodawcę. Udział PUP ELEWATOR EWA Sp. z o.o. w rynku usług przeładunkowych zbóż, śruty i rzepaku w krajowych portach morskich w 2005 r. wyniósł nie więcej niż 37%, zaś w I półroczu 2006 r. nie przekroczył 30%. Przy uwzględnieniu jako miernika maksymalnych zdolności przeładunkowych, które mogą być wykorzystane przez badanych uczestników rynku, udział PUP ELEWATOR EWA jest niższy niż 20%. A zatem skarżona nie zajmuje na rynku właściwym pozycji dominującej w rozumieniu art. 4 pkt 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, a skoro tak, to nie doszło do naruszenia zakazu wynikającego z art. 8 ww. ustawy.

Od powyższej decyzji odwołanie złożył DAKU International Sp. z o.o. w Warszawie wnosząc o jej uchylenie w całości i zasądzenie kosztów procesu. Skarżący zarzucił organowi antymonopolowemu: błędne ustalenie rynku właściwego poprzez przyjęcie, że rynkiem właściwym w niniejszej sprawie jest rynek usług przeładunkowych zbóż i śruty w obrocie lądowo-morskim wykonywanych w krajowych portach morskich, błędne ustalenie, że Spółka PUP ELEWATOR EWA nie zajmuje pozycji dominującej, błędne ustalenie udziału Spółki PUP ELEWATOR EWA w rynku właściwym oraz naruszenie przepisów prawa materialnego: art. 4 pkt 8 i 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez błędną wykładnię i w konsekwencji wadliwe określenie rynku właściwego terytorialnego i produktowego oraz odmówienie PUP ELEWATOR EWA pozycji dominującej, art. 85 ust. 1 ww. ustawy poprzez przyjęcie, że nie naruszono zakazu określonego w art. 5 w zakresie nie wyłączonym na podstawie art. 6 i 7 lub zakazu określonego w art. 8, art. 62 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez nieuzasadnione ograniczenie wnioskodawcy prawa wglądu do całości materiału dowodowego, a w szczególności wglądu do danych dotyczących PUP ELEWATOR EWA Sp. z o.o. w Szczecinie.

W ocenie skarżącego organ antymonopolowy wadliwie i nierzetelnie ustalił rynek właściwy w sposób całkowicie oderwany od realiów gospodarczych, ekonomicznych oraz okoliczności natury technicznej i logistycznej. Nieprawidłowo zinterpretowano decyzję Komisji Europejskiej w sprawie COM/M.3884-ADMPoland/Cefetra/BTZ. Ponadto skarżąca wskazała, że PUP ELEWATOR EWA Sp. z o.o. w Szczecinie obsługuje jedynie podmioty będące jej udziałowcami, jawnie dyskryminując inne podmioty, co ma wpływ na funkcjonowanie rynku handlu zbożem i jest działaniem jawnie naruszającym konkurencję. Skarżąca powołała się na zasady Agencji Rynku Rolnego ustalone dla eksportu zbóż z zasobów interwencyjnych, z których wynika konieczność skorzystania ze wskazanego przez ARR portu, przez który musi być realizowana wysyłka, aby możliwe było uzyskanie refundacji kosztów transportu z elewatora krajowego.

Zdaniem skarżącego ocena, jakiej dokonał organ antymonopolowy nie uwzględnia istniejących pomiędzy portami różnic dotyczących możliwości obsługi statków o różnej ładowności w powiązaniu z rachunkiem ekonomicznym opłacalności transportu zboża eksportowanego przy wykorzystaniu większych statków do krajów Afryki i Azji. Ponadto niezasadnie ograniczono wnioskodawcy prawo wglądu do całości materiału dowodowego, co uniemożliwiło zweryfikowanie przedkładanych przez PUP ELEWATOR EWA Sp. z o.o. w Szczecinie danych, w tym również danych dotyczących stosunków handlowych tego przedsiębiorcy z wnioskodawcą.

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wniósł o oddalenie odwołania i o zasądzenie kosztów procesu. Podtrzymał argumentację zawartą w uzasadnieniu decyzji, a ponadto na poparcie swojego stanowiska przedstawił dodatkowo analizę z dnia 12 lipca 2007 r. dotyczącą wzajemnej pozycji konkurencyjnej polskich portów morskich w zakresie przeładunków masowych, drobnicowych i kontenerowych wykonaną przez Deloitte Business Consulting S.A. w Warszawie.

Przedsiębiorstwo Usług Portowych ELEWATOR EWA Sp. z o.o. w Szczecinie wniosło o oddalenie odwołania i zasądzenie kosztów i wskazało jednocześnie, że spółka nie występowała jako strona na etapie postępowania administracyjnego.

Sąd Okręgowy Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów wyrokiem z dnia 5 maja 2008 r. oddalił odwołanie DAKU International Sp. z o.o. w Warszawie w stosunku do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, umorzył postępowanie wobec Przedsiębiorstwa Usług Portowych ELEWATOR EWA Sp. z o.o. w Szczecinie oraz obciążył skarżącą kosztami postępowania w sprawie.

Sąd Okręgowy przyjął za własne ustalenia faktyczne poczynione w sprawie przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów. Wskazał, że określony przez organ antymonopolowy rynek właściwy został wyznaczony w sposób prawidłowy, bowiem nie istnieją rzeczywiste bariery ekonomiczne czy prawne ograniczające dostęp przedsiębiorców do portowych magazynów zbożowych zlokalizowanych we wszystkich największych portach krajowych. A co za tym idzie prawidłowo została określona pozycja, jaką na tym rynku zajmuje spółka PUP ELEWATOR EWA. Jej udział w rynku nie przekracza, bowiem 40%, a zatem uzasadnione było przyjęcie, że skarżona nie ma na rynku pozycji dominującej, a więc nie można jej zarzucić stosowania praktyk ograniczających konkurencję.

W ocenie Sądu Okręgowego argumenty podnoszone przez skarżącego w odwołaniu nie zostały w myśl art. 6 Kc poparte żadnymi dowodami. Teza o nadużywaniu przez PUP ELEWATOR EWA pozycji dominującej polegającej na narzucaniu nieuczciwych cen, w tym cen nadmiernie wygórowanych albo rażąco niskich, odległych terminów płatności lub innych warunków zakupu lub sprzedaży towarów, stosowaniu w podobnych umowach z osobami trzecimi uciążliwych lub niejednorodnych warunków umów, stwarzających

tym osobom różnicowane warunki konkurencji, przeciwdziałaniu ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania bądź rozwoju konkurencji, narzucaniu uciążliwych warunków umów przynoszących przedsiębiorcy nieuzasadnione korzyści, podziale rynku według kryteriów terytorialnych, asortymentowych lub podmiotowych - nie została w żaden sposób wykazana. Zarzuty skarżącego odnoszą się wyłącznie do działalności jego przedsiębiorstwa i jego stosunków gospodarczych ze Spółką PUP ELEWATOR EWA, a zatem są na tyle szczegółowe, że nie pozwalają na zasadne czynienie uogólnień odnoszących się do funkcjonowania wszystkich przedsiębiorstw na rynku usług portowego przeładunku zboża i śruty. Brak jest zasadnych argumentów zarówno z punktu widzenia gospodarczego, technicznego jak i logistycznego przemawiających za ograniczeniem rynku właściwego do terytorium województwa zachodniopomorskiego. Okoliczność nieopłacalności korzystania z usług innych, poza Szczecinem, portów i statków o niewielkiej ładowności innych niż panamax nie ma oparcia w dowodach zgromadzonych w sprawie, przy czym brak jest dowodów na okoliczność, że skarżąca i inni przedsiębiorcy rynku handlu zbożem i śrutą korzystają wyłącznie ze statków tej wielkości, a co za tym idzie zmuszone są korzystać z usług PUP ELEWATOR EWA.

Sąd Okręgowy podkreślił także, że o opłacalności handlu zbożem nie mogą decydować wyłącznie odległości dzielące magazyny zbożowe od portu. Całkowicie za nieuzasadniony uznał Sąd Okręgowy zarzut wyłączenia możliwości skorzystania przez skarżącą z refundacji kosztów transportu zbóż z magazynu interwencyjnego do portu innego niż wskazany przez Agencję Rynku Rolnego. Teza ta nie ma bowiem oparcia w treści przedstawionej przez skarżącą umowy.

Sąd I instancji podkreślił także, że skarżąca nie odniosła się do stanowiska PUP ELEWATOR EWA, że stosowane przez nią zabezpieczenia umów zmierzają do zapewnienia realizacji przez kontrahenta jego obowiązków wynikających z umowy i są uzasadnione faktami niepłacenia lub uchybień w płatności należności za świadczone na zlecenie DAKU International usługi. Jak podkreślił Sąd Okręgowy przewidziane przepisami prawa formy zabezpieczeń nie mogą być traktowane jako przejaw nadużywania pozycji dominującej. Natomiast zarzut oferowania przez skarżoną odmiennych warunków umów innym podmiotom w stopniu wykraczającym poza normalne reguły swobody kontraktowania nie został w żaden sposób wykazany.

Za zasadne uznał Sąd Okręgowy posłużenie się przez organ antymonopolowy przy rozstrzyganiu niniejszej sprawy stanowiskiem Komisji Europejskiej wyrażonym w decyzji wydanej w sprawie COM/M.38384-ADM Poland/Ceferta/BTZ, które było rozważane łącznie z innymi dokumentami zebranymi w sprawie. Sąd podzielił także argumentację wyrażoną w opinii prywatnej z dnia 12 lipca 2007 r. - wzajemnej pozycji konkurencyjnej polskich portów morskich w zakresie przeładunków masowych, drobnicowych i kontenerowych, przeprowadzonej przez Deloitte Business Consulting S.A. w Warszawie, a przedstawionej przez organ antymonopolowy przy odpowiedzi na odwołanie, z której również wynika brak uzasadnienia dla zawężenia rynku właściwego do terytorium województwa zachodniopomorskiego.

Ponadto Sąd Okręgowy uznał za niezasadny zarzut naruszenia art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów. Wskazał, że postanowienie z dnia 14 marca 2007 r. Prezesa Urzędu Konkurencji i Konsumentów ograniczające prawo wglądu do materiału dowodowego załączonego do akt sprawy stanowiącego tajemnicę innych przedsiębiorstw, a w szczególności skarżonej Spółki PUP ELEWATOR EWA Sp. z o.o., nie zostało zaskarżone przez powódkę do Sądu Antymonopolowego.

Biorąc powyższe pod uwagę w ocenie Sądu Okręgowego zarzuty zgłaszane przez powódkę nie zasługują na uwzględnienie, a złożone odwołanie podlega oddaleniu.

O umorzeniu postępowania wobec Przedsiębiorstwa Usług Portowych ELEWATOR EWA Sp. z o.o. w Szczecinie Sąd orzekł na podstawie art. 355 §1 Kpc biorąc pod uwagę okoliczność, że spółka ta nie była stroną postępowania administracyjnego, a zatem nie powinna być również wskazywana jako strona w postępowaniu sądowym.

O kosztach orzeczono na podstawie art. 98 Kpc.

Od powyższego rozstrzygnięcia apelację złożyła powódka - DAKU International Sp. z o.o. w Warszawie, zaskarżając wyrok w całości i wniosła o zmianę wyroku Sądu Okręgowego z dnia 5 maja 2008 r. poprzez orzeczenie co do istoty sprawy i uchylenie zaskarżonej decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 6 kwietnia 2007 r., Nr RGD-9/2007, ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania oraz o zasądzenie kosztów postępowania za obie instancje.

Zaskarżonemu wyrokowi zarzucono: 1. błędne ustalenie stanu faktycznego poprzez: przyjęcie, że rynkiem właściwym jest rynek usług przeładunkowych zbóż i śruty w obrocie lądowo - morskim wykonywanych w krajowych portach morskich, przyjęcie, że PUP ELEWATOR EWA Sp. z o.o. z siedzibą w Szczecinie nie posiada na rynku właściwym pozycji dominującej, przyjęcie, że udział PUP ELEWATOR EWA na rynku przeładunkowym zbóż i śruty wykonywanych w krajowych portach morskich kształtuje się na poziomie poniżej 40%, przyjęcie, że PUP ELEWATOR EWA Sp. z o.o. nie naruszyła zakazu nadużywania pozycji dominującej na rynku właściwym, co skutkowało naruszeniem art. 8 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów oraz 2. naruszenie przepisów prawa materialnego w szczególności art. 4 pkt 8 i 9 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji, i konsumentów poprzez błędną wykładnię i w konsekwencji wadliwe określenie rynku właściwego terytorialnego i produktowego, 3. naruszenie przepisów prawa procesowego, a w szczególności art. 233 §1 Kpc poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów, co miało istotny wpływ na rozstrzygnięcie sprawy.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Apelacja podlega oddaleniu.

Sąd Apelacyjny podziela ustalenia Sądu Okręgowego stanowiące podstawę faktyczną rozstrzygnięcia oraz dokonaną przez ten Sąd ocenę prawną.

Podstawowy zarzut apelacji sprowadza się do zakwestionowania przez skarżącego dokonanych przez Sąd Okręgowy ustaleń faktycznych w zakresie określenia rynku właściwego, pozycji PUP ELEWATOR EWA Sp. z o.o. w Szczecinie na tymże rynku, udziału tegoż przedsiębiorcy na rynku przeładunkowych zbóż i śruty wykonywanych w krajowych portach morskich oraz przyjęcie, że PUP ELEWATOR EWA nie naruszył zakazu nadużywania pozycji dominującej.

Zdaniem skarżącego rynkiem właściwym w niniejszej sprawie jest rynek usług przeładunku portowego zbóż ograniczony do obszaru województwa zachodniopomorskiego. Takie stanowisko nie znajduje, w ocenie Sądu Apelacyjnego, oparcia w zgromadzonym materiale dowodowym.

Artykuł 8 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. 2005 r., Nr 244, poz. 2080) zakazuje nadużywania pozycji dominującej na rynku właściwym przez jednego lub kilku przedsiębiorców. A zatem dla ustalenia, czy doszło do naruszenia powyższego zakazu w pierwszej kolejności należy prawidłowo wyznaczyć rynek właściwy. Dopiero bowiem takie ustalenie daje podstawę do stwierdzenia, czy dany przedsiębiorca posiada nad pozostałymi zdecydowaną przewagę wystarczającą dla ograniczenia konkurencji. Na powyższe zwracano uwagę w orzecznictwie sądowym, m.in. w wyroku Sądu Antymonopolowego z dnia 26 października 1994 r. XVII AmR 24/94 Wokanda 1995 r., nr 8, poz. 55, podkreślając, że wyznaczenie rynku właściwego polega na dokonaniu analizy działalności podmiotów gospodarczych pod kątem segmentacji jakieś sfery produkcji lub obrotu, w celu wyodrębnienia kilku rynków w tym rynku właściwego w danej sprawie - rynek relewantny.

Definicję rynku właściwego określa art. 4 pkt 8 ww. ustawy wskazując, że przez pojęcie 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.

Orzecznictwo sądowe wypracowało praktykę definiowania rynku właściwego w sposób możliwie jak najwęższy. Powyższe nie może jednak prowadzić do wyodrębnienia rynku jednego produktu i jednego producenta, do czego właściwie zmierza skarżący. Nie chodzi bowiem o wyznaczenie rynku możliwie najwęższego, lecz o wyodrębnienie go w sposób rzeczywiście prawidłowy, pozwalający na należyte określenie działań prowadzonych na tym rynku przez konkretne podmioty (wyrok SA w Warszawie z dnia 8 sierpnia 2005 r. VI ACa 6/05). Jak słusznie zauważył Sąd I Instancji, w swojej argumentacji skarżący ogranicza się wyłącznie do działalności jego przedsiębiorstwa oraz jego stosunków gospodarczych ze Spółką PUP ELEWATOR EWA, zawiązując w ten sposób granice rynku właściwego. Tymczasem na rynku przeładunku i przechowywania zbóż i śruty funkcjonują także inne, poza PUP ELEWATOR EWA, podmioty, co ma znaczenie dla ustalenia granic rynku właściwego.

Należy wskazać, że według już ugruntowanego stanowiska wynikającego z orzecznictwa sądowego (np. wyrok SN z 29 maja 1991 r. CRN 120/91 OSNCP 1992 N.5 poz. 87, wyrok z 19 stycznia 2001 r. I KKN 1036/98 Lex nr 52708) postępowanie przed Sądem Ochrony Konkurencji i Konsumentów jest postępowaniem pierwszoinstancyjnym. W ramach postępowania sądowego strony mogą zatem zgłaszać wnioski dowodowe, odwołanie bowiem od decyzji wyznacza jedynie zakres rozpoznania sprawy. Stosownie zaś do treści art. 232 zd. 1 Kpc strony są zobowiązane wskazywać dowody dla stwierdzenia faktów, z których wywodzą skutki prawne. Obowiązek przeprowadzenia dowodu na konkretną okoliczność spoczywa zatem na stronie, która się na te okoliczności powołuje.

W niniejszej sprawie, jak słusznie wskazał Sąd Okręgowy, skarżący nie zaprezentował dowodów na poparcie swoich racji. Przede wszystkim nie wykazano, że PUP ELEWATOR EWA Sp. z o.o. w Szczecinie jest jedynym elewatores zbożowym mogącym obsłużyć statki handlowe o wyższych parametrach, zaś powódka oraz inni przedsiębiorcy korzystają wyłącznie z tego rodzaju statków, a co za tym idzie zmuszone są do wyłącznego korzystania z usług ELEWATORA EWA. Przedstawiony przez skarżącego wykaz stawek transportowych na dostawy zbóż do portów Szczecin i Gdynia, jak również wskazanie odległości pomiędzy poszczególnymi magazynami, a portem w Szczecinie nie jest wystarczające dla oceny opłacalności usług wykonywanych przez DAKU International Sp. z o.o. Wykaz ten nie dowodzi przede wszystkim, że koszt dowozu zboża do konkretnego portu stanowi taki wydatek, który jest decydujący dla opłacalności przeładunku zboża, wyłącznie w porcie najbliższym od miejsca położenia magazynu. Nie zostały przedstawione umowy handlowe z przedsiębiorstwami transportowymi, z których wynikałyby rzeczywiste koszty transportu z uwzględnieniem ulg i rabatów. Nie próbowano wykazać, na ile znaczącym elementem składowym ceny wykonywanej przez powoda usługi są koszty transportu. Na marginesie wskazać należy, że powód nie jest jedyną firmą spedycyjną na rynku zbóż. Taką działalnością zajmują się także producenci działający w innych regionach Polski, w tym również w Polsce Południowej, co oznacza, że ponoszą oni koszty transportu zboża do portów morskich. Ponadto z przedstawionego wykazu wynika, że powód dowoził zboże także do innych portów, które nie były położone najbliżej magazynu zbożowego (np. Darłowo, Golańcz).

Podobnie argumenty dotyczące utraty możliwości refundacji kosztów transportu zboża do portu innego aniżeli wskazany przez Agencję Rynku Rolnego, nie znalazły oparcia w treści umowy łączącej DAKU International Sp. z o.o. i ARR. Umowa bowiem precyzuje sposób obliczania maksymalnej wysokości refundacji, zaś wywóz zboża przez inny aniżeli wskazany przez ARR port, nie powoduje utraty takiej refundacji.

Organ antymonopolowy w odpowiedzi na odwołanie przedstawił analizę z dnia 12 lipca 2007 r. dotyczącą wzajemnych pozycji konkurencyjnych polskich portów morskich w zakresie przeładunków masowych, drobnicowych i kontenerowych, przeprowadzoną przez Deloitte Business Consulting S.A., z której jasno wynika, że wszystkie polskie porty morskie są uczestnikami tego samego rynku i wzajemnie ze sobą konkurują.

Z materiału dowodowego wynika zatem, że przedmiotem działalności Spółki PUP ELEWATOR EWA Sp. z o.o. w Szczecinie jest przeładunek oraz magazynowanie i przechowywanie w portach morskich zbóż, śruty i rzepaku. Usługi te są wykonywane przez ww. przedsiębiorcę w porcie Szczecin. Także pozostałe polskie porty morskie położone w bliskiej odległości od Szczecina, tj. Gdynia, Gdańsk i Świnoujście obsługują różne rodzaje ładunków masowych, półmasowych i drobnicowych i specjalizują się w przeładunku zboża. Powyższe wskazuje, że porty te konkurują ze sobą o wszystkie typy ładunków i grupy ładunkowe, a zatem są uczestnikami tego samego rynku. Prawidłowo zatem Sąd Okręgowy ustalił, że rynek przeładunku zbóż ma charakter rynku krajowego, zaś ograniczenie rynku właściwego do obszaru województwa zachodniopomorskiego nie ma w niniejszej sprawie uzasadnienia.

Reasumując powyższe Sąd Apelacyjny uznał za chybione podniesione w apelacji zarzuty naruszenia przepisów prawa procesowego. Wskazana przez skarżącą ocena dowodów nie jest bardziej przekonująca aniżeli ocena dokonana w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Prawidłowe ustalenie rynku właściwego powoduje, że zarzut naruszenia art. 4 pkt 8 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów uznać należy za niezasadny.

Za prawidłowe uznać należy również ustalenia faktyczne dotyczące braku pozycji dominującej PUP ELEWATOR EWA Sp. z o.o. w Szczecinie na rynku właściwym oraz udziału tego przedsiębiorcy w rynku właściwym. Z materiału dowodowego znajdującego się w aktach sprawy, w tym ze zgromadzonych w aktach RGD 400-47/06/MLM dokumentów wynika, że udział PUP ELEWATOR EWA Sp. z o.o. na rynku usług przeładunkowych zbóż i śruty wykonywanych w krajowych portach morskich kształtuje się poniżej 40%, a zatem nie sposób jest uznać, że ww. spółka posiada na rynku właściwym pozycję dominującą, o jakiej mowa w art. 4 ust. 9 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów. Z dokumentów znajdujących się w aktach sprawy RGD 400-47/06/MLM wynika mianowicie, że na rynku usług przeładunkowych zbóż i śruty w obrocie lądowo-morskim wykonywanych w krajowych portach morskich działa co najmniej trzech przedsiębiorców o zbliżonym udziale w rynku kształtującym się w pierwszym półroczu 2006 r. na poziomie od 20,5% do 30,6%. Poczynienie takich ustaleń przez Sąd Okręgowy miało swoje uzasadnienie w treści art. 62 ust. 5 a contrario ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów. Ustalenia te są przekonywujące i na ich podstawie nie można dojść do wniosku, że PUP ELEWATOR EWA Sp. z o.o. w Szczecinie naruszyła zakaz wynikający z art. 8 cytowanej ustawy.

Także kolejne argumenty podnoszone w apelacji nie zasługują na uwzględnienie. Jeśli chodzi o zarzut narzucania przez PUP ELEWATOR EWA nieuczciwych cen w tym cen nadmiernie wygórowanych albo zażęco niskich, stosowaniu w podobnych umowach z osobami trzecimi uciążliwych lub niejednorodnych warunków umów, stwarzających tym osobom zróżnicowane warunki konkurencji, przeciwdziałaniu ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania bądź rozwoju konkurencji, narzucaniu uciążliwych warunków umów przynoszących przedsiębiorcy nieuzasadnione korzyści, podziale rynku według kryteriów terytorialnych, asortymentowych lub podmiotowych - okoliczności te, jak słusznie zauważył Sąd I Instancji, nie zostały wykazane zgodnie z treścią art. 6 Kc. Złożenie do akt sprawy umowy na rok 2006 r. dotyczy, jak była mowa wyżej, relacji pomiędzy powodem a spółką ELEWATOR EWA, natomiast nie ma

to żadnego odniesienia do osób trzecich, stąd też nie zostało wykazane, aby inni kontrahenci Spółki ELEWATOR EWA mieli narzucane propozycje uciążliwych warunków umów. Natomiast zastosowanie wobec powódki zabezpieczenia w postaci gwarancji bankowej w wysokości 650.000 zł zostało w sposób logiczny wyjaśnione przez Spółkę ELEWATOR EWA, zaś powódka w żaden sposób nie odniosła się do tej argumentacji. Sąd Apelacyjny podziela w zupełności ocenę dokonana w tym zakresie przez Sąd I Instancji.

Reasumując powyższe Sąd Okręgowy prawidłowo wskazał, że PUP ELEWATOR EWA nie posiada na rynku właściwym pozycji dominującej, a co za tym idzie nie doszło do naruszenia art. 4 pkt 8 i 9 oraz art. 8 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów.

Z tych względów apelacja powódki jako bezzasadna podlegała oddaleniu na podstawie art. 385 Kpc. O kosztach orzeczono na podstawie art. 98 Kpc.

26

Wykaz wyroków Sądu Apelacyjnego w Warszawie doręczonych w miesiącach: kwiecień, maj, czerwiec 2009 r.

1. Wyrok z dnia 8.12.2008 r. (Sygn. akt VI ACa 1003/08) w sprawie z odwołania Wodociągów Ostrzeszowskich Sp. z o.o. w Ostrzeszowie przeciwko Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.
2. Wyrok z dnia 15.01.2009 r. (Sygn. akt VI ACa 529/08) w sprawie z odwołania Sped-Pro S.A. w Warszawie przeciwko Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.
3. Wyrok z dnia 16.01.2009 r. (Sygn. akt VI ACa 846/08) w sprawie z odwołania Carston Polska Sp. z o.o. w Warszawie przeciwko Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.
4. Wyrok z dnia 27.01.2009 r. (Sygn. akt VI ACa 1294/08) w sprawie z odwołania Towarzystwa Ubezpieczeń na Życie Cardiff Polska S.A. w Warszawie przeciwko Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.
5. Wyrok z dnia 29.01.2009 r. (Sygn. akt VI ACa 1202/08) w sprawie z odwołania Telekomunikacji Polskiej S.A. w Warszawie przeciwko Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.
6. Wyrok z dnia 18.02.2009 r. (Sygn. akt VI ACa 934/08) w sprawie z odwołania Mariusz T. - Przedsiębiorstwo Wielobranżowe „Marton” w Golubiu-Dobrzyniu przeciwko Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.
7. Wyrok z dnia 05.03.2009 r. (Sygn. akt VI ACa 1044/08) w sprawie z odwołania Wiesław G. - Radio Taxi Serwis w Poznaniu przeciwko Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.
8. Wyrok z dnia 18.03.2009 r. (Sygn. akt VI ACa 990/08) w sprawie z odwołania Miasta Gorzów Wlkp. przeciwko Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.
9. Wyrok z dnia 02.04.2009 r. (Sygn. akt VI ACa 1209/08) w sprawie z odwołania Tesco Polska Sp. z o.o. w Krakowie przeciwko Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.
10. Wyrok z dnia 03.04.2009 r. (Sygn. akt VI ACa 1347/08) w sprawie z odwołania Towarzystwa Budownictwa Społecznego Sp. z o.o. w Zgierzu przeciwko Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.
11. Wyrok z dnia 07.04.2009 r. (Sygn. akt VI ACa 1288/08) w sprawie z odwołania Music Corner Sp. z o.o. w Krakowie przeciwko Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.
12. Wyrok z dnia 22.04.2009 r. (Sygn. akt VI ACa 1083/08) w sprawie z odwołania Paweł P. - Passat Paweł P. w Poznaniu przeciwko Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.
13. Wyrok z dnia 23.04.2009 r. (Sygn. akt VI ACa 1035/08) w sprawie z odwołania Daku International Sp. z o.o. w Warszawie przeciwko Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (publ. - poz. 25 w niniejszym numerze Dziennika).
14. Wyrok z dnia 30.04.2009 r. (Sygn. akt VI ACa 843/08) w sprawie z odwołania Miejskiego Przedsiębiorstwa Gospodarki Komunalnej w Katowicach przeciwko Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

27

WYROK

z dnia 5 listopada 2008 r.

w sprawie z powództwa Skarbu Państwa - Regionalnej Dyrekcji Lasów Państwowych we Wrocławiu przeciwko Prezesowi UOKiK
(Sygn. akt III SK 5/08)

Sąd Najwyższy po rozpoznaniu na rozprawie w Izbie Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych w dniu 5 listopada 2008 r., skargi kasacyjnej strony powodowej od wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 17 października 2007 r., sygn. akt VI ACa 856/07:

1. oddala skargę kasacyjną,
2. zasądza od Skarbu Państwa - Regionalnej Dyrekcji Lasów Państwowych we Wrocławiu na rzecz Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów oraz „Drebszok-Drewpol” Spółki z o.o. we Wrocławiu po 270 zł (dwieście siedemdziesiąt) tytułem zwrotu kosztów postępowania kasacyjnego.

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 30 grudnia 2005 r. Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za ograniczającą konkurencję i naruszającą zakaz, o którym mowa w art. 8 ust. 1 i ust. 2 pkt 5 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2005 r. Nr 244, poz. 2080 ze zm.), praktykę Regionalnej Dyrekcji Lasów Państwowych we Wrocławiu (RDLP) polegającą na nadużywaniu pozycji dominującej na regionalnym rynku sprzedaży surowca drzewnego przez odmowę uznania Drebszok-Drewpol Spółka z o.o. za nabywcę surowca drzewnego na rynku regionalnym w 2005 r., wobec zastosowania dyskryminacyjnych „Kryteriów uczestnictwa w rynku regionalnym”, co przeciwdziałało ukształtowaniu się warunków niezbędnych do rozwoju konkurencji i nakazał zaniechanie jej stosowania, oraz uznał za ograniczającą konkurencję i naruszającą zakaz, o którym mowa w art. 8 ust. 1 i ust. 2 pkt 8 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów praktykę RDLP, polegającą na nadużywaniu pozycji dominującej na regionalnym rynku sprzedaży surowca drzewnego przez stosowanie dyskryminacyjnych „Kryteriów uczestnictwa w rynku regionalnym”, powodujących podział tego rynku według kryteriów asortymentowych lub podmiotowych i nakazał zaniechanie jej stosowania, a także nałożył na RDLP karę pieniężną w wysokości 105.467,78 zł.

Prezes UOKiK uznał, że RDLP jest przedsiębiorcą w rozumieniu ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej z uwagi na prowadzenie działalności gospodarczej, definiowanej przepisami tej ustawy, co w konsekwencji uprawnia legitymację bierną RDLP w postępowaniu antymonopolowym. Pozycja dominująca RDLP wynika z udziału Lasów Państwowych w rynku sprzedaży surowca drzewnego, który w przypadku Dolnego Śląska kształtuje się na poziomie około 93,8%.

Odwołanie od powyższej decyzji złożyła jej strona, określająca się jako Skarb Państwa - Państwowe Gospodarstwo Leśne Lasy Państwowe, Regionalna Dyrekcja Lasów Państwowych we Wrocławiu. Tak określona strona skarżąca (powód) zarzuciła naruszenie art. 86 oraz art. 4 pkt 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. Nr 173, poz. 1807 ze zm.) w związku z art. 28, art. 29 i art. 30 Kpa w związku z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów - przez błędne uznanie, że Regionalna Dyrekcja Lasów Państwowych we Wrocławiu jest przedsiębiorcą i może być stroną postępowania antymonopolowego, pomimo że nie posiada zdolności prawnej, oraz nie działa we własnym imieniu, lecz w imieniu i na rzecz Skarbu Państwa, co w konsekwencji powoduje, że nie może być ona stroną postępowania antymonopolowego. Zarzucono ponadto naruszenie art. 9 i art. 7 Kpa w związku z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przez niewyjaśnienie znaczenia pojęcia „rynku regionalnego”; naruszenie art. 77 §1 Kpa w związku z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów i art. 233 §1 Kpa w związku z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przez niewyjaśnienie wszystkich istotnych okoliczności sprawy oraz oparcie rozstrzygnięcia na wybiórczo dobranych dowodach, oraz naruszenie art. 8 ust. 1 i 2 pkt 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów i art. 8 ust. 1 i ust. 2 pkt 8 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przez przyjęcie, że RDLP naruszyła zakaz stosowania praktyki ograniczającej konkurencję.

Wyrokiem z 19 grudnia 2006 r. Sąd Okręgowy - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie oddalił odwołanie Regionalnej Dyrekcji Lasów Państwowych we Wrocławiu. Sąd Okręgowy podzielił stanowisko Prezesa UOKiK, że podjęte przez Prezesa UOKiK działania miały na celu ochronę interesu publicznego oraz, że RDLP posiada legitymację bierną do występowania w procesie. Zdaniem Sądu Okręgowego charakter działalności prowadzonej przez RDLP pozwala na jej zakwalifikowanie jako przedsiębiorcy w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej.

Sąd Okręgowy wskazał, że rynek właściwy w rozpatrywanej sprawie wyznaczają dwa powiązane ze sobą rynki: rynek właściwy produktowo i rynek właściwy geograficznie. Rynkiem w ujęciu produktowym jest rynek produkcji surowca drzewnego, ponieważ sprzedaż drewna stanowi jedną z głównych dziedzin działalności RDLP. Rynkiem w ujęciu geograficznym jest obszar Dolnego Śląska, na którym znajdują się lasy państwowe pozostające w zarządzie RDLP.

Pozycja jaką posiada RDLP na regionalnym rynku sprzedaży surowca drzewnego jest czynnikiem, który pozwala wpływać na warunki konkurencji na tym rynku, co w konsekwencji powoduje, że RDLP zajmuje w stosunku do zainteresowanej Spółki pozycję dominującą, ponieważ nie ma ona alternatywnych i ekonomicznie podobnych źródeł zaopatrywania się w surowiec drzewny poza kupowaniem go od RDLP lub w jego nadleśnictwach. Działalność RDLP polegająca na odmowie uznania Spółki za nabywcę surowca drzewnego na rynku regionalnym w 2005 r., wskutek zastosowania „Kryteriów uczestnictwa w rynku regionalnym”, a także stosowanie tych Kryteriów, powodujących w praktyce podział rynku według kryteriów asortymentowych lub podmiotowych uzasadnia zakwalifikowanie działań RDLP jako ograniczających konkurencję i naruszających zakazy, o których mowa w art. 8 ust. 1 i ust. 2 pkt 5 i pkt 8 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Sąd Okręgowy uznał, że w sytuacji, gdy lasy państwowe, z ich pozycją dominującą na rynku nie mogą zaoferować ilości i rodzaju surowca wystarczającego na zaspokojenie potrzeb wszystkich nabywców, to mają obowiązek rozdysponować drewno na równych, przejrzystych i obiektywnych zasadach, w sposób nie dyskryminujący żadnego z kontrahentów. Natomiast opracowane przez Komisję Leśno-Drzewną kryteria decydujące o wyłonieniu nabywców rynku regionalnego nie spełniały wymogu uwzględnienia zasad konkurencji i równego dostępu do surowca drzewnego. Wyeliminowanie zainteresowanej Spółki z rynku regionalnego na skutek arbitralnej decyzji RDLP stanowiło przejaw posiadania i nadużywania pozycji dominującej oraz przeciwdziałało ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania i rozwoju konkurencji na regionalnym rynku surowca drzewnego, przez ograniczenie realnych możliwości zakupu surowca przez tą Spółkę.

Od powyższego wyroku Sądu Okręgowego - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów apelację wniosła strona powodowa określająca się jako Skarb Państwa - Państwowe Gospodarstwo Leśne Lasy Państwowe, Regionalna Dyrekcja Lasów Państwowych we Wrocławiu. Apelujący zarzucił naruszenie: art. 86 oraz art. 4 pkt 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. Nr 173, poz. 1807 ze zm.) w związku z art. 28, art. 29 i art. 30 §1 Kpa w związku z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów - przez błędne uznanie, że Regionalna Dyrekcja Lasów Państwowych we Wrocławiu jest przedsiębiorcą i może być stroną postępowania antymonopolowego, naruszenie art. 233 §1 Kpc oraz art. 8 i art. 9 Kpa w związku z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów - przez nieprawidłowe uznanie, że niewyjaśnienie przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów znaczenia pojęcia „rynku regionalnego” - nie stanowiło naruszenia przez pozwanego określonej w art. 9 Kpa zasady informowania stron o okolicznościach faktycznych i prawnych związanych z toczącym się postępowaniem oraz nie uchybiało wyrażonej w art. 8 Kpa zasadzie prowadzenia przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów postępowania antymonopolowego z zachowaniem pogłębiania zaufania obywateli do organów Państwa oraz naruszenie art. 328 §2 Kpc, art. 4 pkt 8 i art. 8 ust. 1 i ust. 2 pkt 5 i 8 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Wyrokiem z dnia 17 października 2007 r. Sąd Apelacyjny w Warszawie, po sprostowaniu oczywistej niedokładności w zaskarżonym wyroku Sądu Okręgowego - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w ten sposób, że w określeniu powoda - odwołującego się przed słowami „Regionalna Dyrekcja” dodaje się „Skarb Państwa”, w odpowiednim przypadku (pkt 1), na podstawie art. 385 Kpc oddalił apelację powoda (pkt 2).

Według Sądu drugiej instancji stosownie do przepisu art. 4 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów pod pojęciem „przedsiębiorcy” ustawodawca rozumie przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 19 listopada 1999 r. - Prawo działalności gospodarczej, oraz inne podmioty, choćby nie posiadały osobowości prawnej, o ile prowadzą działalność gospodarczą - zarobkową, zaspakajając na rynku określone cudze potrzeby. Zawarta w ustawie definicja wskazuje na to, że pojęcie przedsiębiorcy dla potrzeb ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów zostało zdefiniowane inaczej, de facto w oderwaniu od kwestii zdolności prawnej. Istotną okolicznością, od istnienia której ustawodawca uzależnił legitymację do występowania w postępowaniu przed Prezesem UOKiK, a następnie na skutek odwołania przed sądem, nie jest kwestia osobowości prawnej i zdolności prawnej, ale kwestia, czy podmiot niemający osobowości prawnej, będący bądź to statio fisci Skarbu Państwa, bądź innego podmiotu np. statio municipi organizuje lub świadczy usługi o charakterze użyteczności publicznej, bądź prowadzi działalność, która charakteryzuje się właściwościami takimi, jak: zawodowy (stały) charakter; podejmowanie powtarzalnych działań; podporządkowanie zasadzie racjonalnego gospodarowania; udział w obrocie gospodarczym.

Sąd drugiej instancji uznał, że powód prowadzi działalność gospodarczą. Prowadzi on bowiem stale działalność w zakresie obrotu drewnem, działalność ta jest powtarzalna i prowadzona na zasadzie racjonalnego gospodarowania i powód uczestniczy w obrocie. Na podstawie art. 50 ustawy z dnia 28 września 1991 r. o lasach (Dz. U. z 2005 r. Nr 45, poz. 435 ze zm.), Lasy Państwowe (Dyrekcja Generalna, regionalne dyrekcje, nadleśnictwa, inne jednostki) prowadzą działalność na zasadzie samodzielności finansowej i pokrywają koszty działalności z własnych przychodów. Z ustawy tej, jak i z wydanego na jej podstawie rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 6 grudnia 1994 r. w sprawie szczegółowych zasad gospodarki finansowej w Państwowym Gospodarstwie Leśnym Lasy Państwowe (Dz. U. Nr 134, poz. 692) wynika, że lasy państwowe, bez względu na jednostkę organizacyjną prowadzą stałą działalność polegającą m.in. na sprzedaży drewna (§4 pkt 2 lit. a wskazanego rozporządzenia). Wobec tego działalność prowadzona przez powoda ma charakter stałej, powtarzalnej działalności, biorącej udział w obrocie. Powyższe argumenty świadczą o prowadzeniu przez powoda działalności gospodarczej, to zaś daje podstawę do uznania, że powód ma legitymację bierną do występowania w postępowaniu antymonopolowym. Pogląd ten podzielany jest przez naukę prawa. Przedstawiciele nauki wskazywali, że warunkiem uczynienia zakładu budżetowego adresatem zakazu praktyk antymonopolowych jest wykazanie, że w ramach podziału kompetencji wewnątrz gminy został on uprawniony do prowadzenia autonomicznej polityki w sferze działalności, której dotyczy (por. G. Materna „Odpowiedzialność komunalnego zakładu budżetowego w stosowaniu praktyk ograniczających konkurencję w świetle orzecznictwa antymonopolowego”).

Sąd drugiej instancji za bezzasadny uznał zarzut błędnego zastosowania art. 8 ust. 2 pkt 5 i 8 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Zarzuty te opierały się bowiem na błędnym założeniu, że dopuścić się naruszenia przepisów tej ustawy może przedsiębiorca, a powód nie będący przedsiębiorcą nie może tego uczynić.

Co do zarzutu naruszenia art. 233 §1 Kpc oraz art. 8 i art. 9 Kpc w związku z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, zdaniem Sądu drugiej instancji postępowanie przed sądem antymonopolowym jest sądowym postępowaniem cywilnym rozpoczynającym się w pierwszej instancji na skutek odwołania od decyzji organu ochrony konkurencji. Oznacza to, że Sąd Okręgowy powinien osądzić sprawę od początku. Przywołanie przez powoda w apelacji naruszeń zasad postępowania administracyjnego w sytuacji wszczęcia postępowania kontradiktoryjnego, nie może odnieść skutku. W ramach postępowania przed sądem strona ma prawo zgłaszania wszelkich dowodów dla podważenia i obalenia ustaleń poczynionych przez organ administracji, w tym także i tych, które legły u podstaw wszczęcia postępowania antymonopolowego. Nie jest uzasadniony zarzut naruszenia art. 233 §1 Kpc w związku z art. 328 §2 Kpc, gdyż Sąd pierwszej instancji miał prawo uznać, że ustalony przez Prezesa UOKiK stan faktyczny jest prawidłowy i w całości podzielić te ustalenia, przedstawiając odpowiednie przesłanki swej oceny także odnośnie wskazanego w apelacji dowodu z zestawienia ilości surowca drzewnego nabytego przez zainteresowanego w Regionalnej Dyrekcji Lasów Państwowych oraz nadleśnictwach w latach 2001-2005.

W uzasadnieniu tego wyroku wskazuje się także, iż przedmiotem ochrony jest konkurencja jako współzawodnictwo niezależnie od siebie działających na rynku przedsiębiorców, niepowiązanych ze sobą, a zmierzających do osiągnięcia podobnych celów gospodarczych. Osiągnięcie tych celów możliwe jest kosztem innych przedsiębiorców, których działalność nakierowana jest na te same cele. Zadaniem Prezesa UOKiK w ramach wydanej decyzji jest ochrona uczestników rynku przed zniekształcającymi go działaniami, co następuje w interesie publicznym. W tym kontekście wniosek zainteresowanego miał charakter jedynie impulsu do podjęcia odpowiednich działań. W rozpatrywanej sprawie oznacza to, że dla jej rozstrzygnięcia nie mają znaczenia ewentualne możliwości zainteresowanego, ważniejsza zaś jest analiza hipotetycznej sytuacji, która może powstać w podobnej lub zbliżonej pozycji podmiotów na tym rynku.

Sąd drugiej instancji podzielił stanowisko Sądu pierwszej instancji co do ustalenia zakresu rynku właściwego i jego zdefiniowanie według kryteriów asortymentowych podkreślając, że ustalenie i stosowanie „Kryteriów” było nakierowane na cel wyłonienia specjalnej grupy nabywców rynku regionalnego. Oznaczało to uprzywilejowanie jednych przedsiębiorców z dyskryminacją innych. Tak doszło do podziału rynku podmiotowego. Hipotetycznie nie można wykluczyć, że określony materiał drzewny lub jego ilość znajdzie się tylko na rynku regionalnym, to zaś jest podział według asortymentu. Ustalone przez Komisję Leśno-Drzewną „Kryteria” miały dyskryminujący charakter. Kryteria te zawierały sformułowania niejednoznaczne i niejasne, stworzyły preferencje dla dużych zakładów, z nieprzejrzystymi sposobami ich wprowadzenia.

Od powyższego wyroku Sądu Apelacyjnego skargę kasacyjną wniosł Skarb Państwa - Regionalna Dyrekcja Lasów Państwowych we Wrocławiu zastąpiony przez Prokuratorię Generalną Skarbu Państwa, która wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi drugiej instancji oraz zasądzenie od pozwanego i od zainteresowanego na rzecz powoda kosztów postępowania kasacyjnego z wnioskiem o objęcie rozpoznaniem postanowienia zamieszczonego w pkt 1 zaskarżonego wyroku (art. 398²¹ Kpc w związku z art. 380 Kpc) i jego uchylenie ze względu na naruszenie art. 479²⁹ §1 Kpc oraz art. 350 Kpc.

Skarga kasacyjna ma dwie podstawy (art. 398³ §1 Kpc); w pierwszej z nich skarżący zarzucił naruszenie następujących przepisów prawa materialnego: art. 4 pkt 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2005 r. Nr 244, poz. 2080) przez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że Regionalna Dyrekcja Lasów Państwowych we Wrocławiu jest przedsiębiorcą w rozumieniu tego przepisu; art. 35 ust. 1 w związku z art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 28 września 1991 r. o lasach (Dz. U. z 2005 r., Nr 45, poz. 435) przez jego niezastosowanie i przyjęcie, że nadleśniczkowie nie są samodzielnymi w sferze gospodarki leśnej obejmującej również sprzedaż surowca drzewnego; art. 4 pkt 9 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów przez jego niewłaściwe zastosowanie i uznanie, że Regionalna Dyrekcja Lasów Państwowych posiada pozycję dominującą na rynku sprzedaży surowca drzewnego na terenie Dolnego Śląska; art. 8 ust. 1 i ust. 2 pkt 5 i 8 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów przez błędną wykładnię i przyjęcie, że Regionalna Dyrekcja Lasów Państwowych we Wrocławiu naruszyła wynikający z tego przepisu zakaz stosowania praktyk ograniczających konkurencję; art. 1 ust. 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów przez jego niewłaściwe zastosowanie polegające na uznaniu, że narusza interes publiczny - a nie indywidualny - odmowa uznania za nabywcę surowca drzewnego konkretnego podmiotu wymienionego z nazwy; art. 101 ust. 1 w związku z art. 104 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów przez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że Regionalna Dyrekcja Lasów Państwowych we Wrocławiu dopuściła się naruszenia zakazu określonego w art. 8 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów umyślnie; art. 101 ust. 1 w związku z art. 104 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów przez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że utrudnianie postępowania od strony formalnej stanowi okoliczność obciążającą przy nakładaniu kary za naruszenie zakazu określonego w art. 8 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów.

W zakresie drugiej podstawy zarzucono naruszenie następujących przepisów prawa procesowego: art. 479²⁹ §1 Kpc przez wydanie wyroku w stosunku do podmiotu, który nie był stroną w postępowaniu przed Prezesem Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów ani Sądem Ochrony Konkurencji i Konsumentów, co mogło doprowadzić do nieważności postępowania; art. 231 Kpc przez przyjęcie nieuprawnionego domniemania, że udział Lasów Państwowych mierzony powierzchnią lasów oraz mierzony wielkością pozyskiwanego drewna, bezpośrednio przekłada się na udział w rynku sprzedaży drewna, co miało istotny wpływ na wynik postępowania, gdyż na skutek braku wystarczających danych błędnie ustalono siłę rynkową powoda na rynku sprzedaży surowca drzewnego.

W odpowiedzi na skargę kasacyjną pozwany Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wniósł o odmowę przyjęcia skargi do rozpoznania, ewentualnie o oddalenie skargi kasacyjnej, a także o zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu kasacyjnym według norm przepisanych.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Pierwsze z kontrowersyjnych zagadnień prawnych wynikających z rozpatrywanej skargi kasacyjnej dotyczy podmiotowo-prawnej pozycji Regionalnej Dyrekcji Lasów Państwowych we Wrocławiu.

RDLP brała udział na każdym z etapów postępowania przed Prezesem Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (art. 42 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów z dnia 15 grudnia 2000 r. - ustawy mającej zastosowanie w sprawie) oraz w dwuinstancyjnym postępowaniu sądowym. W toku całej sprawy, tak administracyjnym, jak i sądowym, nie budziło wątpliwości, że wszystkie zachowania i zdarzenia (stan faktyczny sprawy), z którymi Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów powiązał kwalifikację nadużywania pozycji dominującej na rynku właściwym, odnosiły się do RDLP. Była ona niekwestionowanym uczestnikiem postępowania odnoszącego się do rozpatrywanego stanu faktycznego albo - w nieco innym ujęciu - poza RDLP nie wchodziły w rachubę jakieś inne agendy (jednostki organizacyjne) Skarbu Państwa, które byłyby zainteresowane w sprawie.

Już jednak na etapie postępowania przed Prezesem Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów została zakwestionowana właściwość RDLP do samodzielnego występowania w sprawie jako podmiotu i strony postępowania.

Prezes UOKiK przyznawał taką podmiotową właściwość ze względu na spełnienie przez RDLP funkcjonalnie zdefiniowanych cech przedsiębiorcy w sektorze działalności gospodarczej (według wówczas obowiązującej ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej), co uzasadniało taką samą kwalifikację przedsiębiorcy w rozumieniu ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów (art. 4 pkt 1 tej ustawy). Natomiast RDLP uważała, że nie może być traktowana jako przedsiębiorca w rozumieniu każdej z tych ustaw. Nie ma bowiem zdolności prawnej, gdyż czynności prawne wykonuje nie swoim imieniem, lecz w imieniu i na rzecz Skarbu Państwa, za którego działa jako statio fisci.

Powyższy spór o kwalifikację prawną pozycji RDLP został przeniesiony na drogę postępowania sądowego na skutek odwołania od decyzji Prezesa UOKiK wniesionego przez RDLP w charakterze statio fisci Skarbu Państwa. Pomimo wniesienia odwołania przez Skarb Państwa - RDLP, Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Sąd pierwszej instancji) w wyroku z dnia 19 grudnia 2006 r. orzekł o oddaleniu odwołania Regionalnej Dyrekcji Lasów Państwowych we Wrocławiu uważając, że ma ona wystarczającą legitymację procesową, bo można ją zakwalifikować w kategorii przedsiębiorcy. Z kolei w zaskarżonym rozpoznawanej skargą kasacyjną wyroku Sądu drugiej instancji wyrażone zostało stanowisko, że RDLP nie jest przedsiębiorcą, ale wykonując czynności prawne w imieniu i na rzecz Skarbu Państwa, ma pozycję statio fisci Skarbu Państwa. Powyższe stanowisko jednoznacznie wynika z sentencji wyroku Sądu drugiej instancji, w której w podmiotowo określonym opisie sprawy rozpoznawanej stanowi się o rozpoznaniu „sprawy z powództwa Skarbu Państwa Regionalnej Dyrekcji Lasów Państwowych we Wrocławiu”. Powodem wskazanym w wyroku Sądu drugiej instancji był Skarb Państwa reprezentowany przez określoną statio fisci. Apelację tego powoda Sąd rozpoznał. Co więcej rozstrzygnięcie o oddaleniu apelacji powoda (pkt 2 wyroku) poprzedza postanowienie prostujące określenie strony powodowej zawarte w sentencji wyroku Sądu pierwszej instancji, przez określenie powoda jako Skarbu Państwa - Regionalnej Dyrekcji Lasów Państwowych we Wrocławiu.

Zawarte w uzasadnieniu tego wyroku wyjaśnienia odnoszące się do zarzutów apelacji Skarbu Państwa - Regionalnej Dyrekcji Lasów Państwowych we Wrocławiu, koncentrują się na określeniu sytuacji prowadzenia działalności gospodarczej „przez powoda”, bez wyraźnego wskazania relacji zachodzących w tym zakresie pomiędzy Skarbem Państwa i jego statio fisci. Ponieważ Sąd drugiej instancji powołuje się przy tym na specjalną „legitymację do występowania przed organem państwowym - Prezesem UOKiK” podmiotów prowadzących działalność gospodarczą nie będących przedsiębiorcami „w oderwaniu od kwestii zdolności prawnej” powstaje zauważona w skardze kasacyjnej wątpliwość co do stanowiska Sądu drugiej instancji.

Rozpoznając dotyczące powyższej kwestii zarzuty Prokuratury Generalnej - Skarbu Państwa zastępującej powoda - Skarb Państwa, Regionalną Dyrekcję Lasów Państwowych we Wrocławiu, Sąd Najwyższy, wobec przedstawionej w skardze kasacyjnej argumentacji uznał, że potrzebne jest dookreślenie stanowiska zaskarżonego wyroku.

W punkcie wyjścia niezbędnych rozważań zgodzić się trzeba ze skarżącym, że wynikające z art. 8 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów zakazy nadużywania pozycji dominującej odnoszą się wyłącznie do przedsiębiorców zdefiniowanych w art. 4 pkt 1 tej ustawy, przy czym w odniesieniu do podmiotowej sytuacji rozpoznawanej sprawy adekwatne jest wyłącznie zawarte w art. 4 pkt 1 zdaniu pierwszym odesłanie do rozumienia przedsiębiorcy w przepisach ustawy z dnia 19 listopada 1999 r. Prawo działalności gospodarczej. Nie dotyczą natomiast sytuacji RDLP uzupełnienia definicji przedsiębiorcy zawarte w art. 4 pkt 1 lit. a-c ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów odnoszące się do osób fizycznych, a nadto (w pkt a) do osoby prawnej, a także jednostki organizacyjnej niemającej osobowości prawnej, organizującej lub świadczącej usługi o charakterze użyteczności publicznej, które nie są działalnością gospodarczą w rozumieniu przepisów o działalności gospodarczej. Z niekwestionowanych w skardze ustaleń zaskarżonego wyroku wynika bowiem, że nie chodzi w sprawie o świadczenie usług o charakterze użyteczności publicznej w rozumieniu art. 4 ust. 1 pkt a ustawy, ale o działalność gospodarczą wykonywaną przez RDLP niebędącą osobą prawną. Tak więc konsekwentnie do wskazanego odesłania do rozumienia przedsiębiorcy w ustawie systemowej dla działalności gospodarczej - należy w tych systemowych dla działalności gospodarczej przepisach poszukiwać określenia statusu RDLP, zależnego od tego czy jest ona przedsiębiorcą, czy może tylko działa i wykonuje czynności za przedsiębiorcę, którego reprezentuje. Rozpatrując cechy przedsiębiorcy w rozumieniu art. 2 ustawy z dnia 19 listopada 1989 r. Prawo działalności gospodarczej w odniesieniu do przedmiotowego zagadnienia sprawy zauważyć należy, że bardzo istotnym elementem jest zdolność prawna do uczestniczenia w działalności gospodarczej. Przedsiębiorcą „w rozumieniu ustawy jest osoba fizyczna, osoba prawna oraz niemająca osobowości prawnej spółka prawa handlowego, która zawodowo, we własnym imieniu podejmuje i wykonuje działalność gospodarczą, o której mowa w art. 1” (art. 2 ust. 2). Nie można - jak to zdaje się wynikać z uzasadnienia zaskarżonego wyroku - bagatelizować podmiotowości prawnej, bo jest ona elementarnym elementem stosunków cywilnoprawnych, bez których niepodobna prowadzić działalności gospodarczej. Zacytowany wyżej przepis definiuje przedsiębiorcę według kryterium podmiotowego (podmiotowości prawnej) i o tyle tylko wychodzi poza kategorię osób prawa cywilnego, o ile w nowoczesnej organizacji systemu działalności gospodarczej przewidziany został udział innych podmiotów obrotu gospodarczego, którzy działają w nim samodzielnie, to znaczy we własnym imieniu i na własną rzecz. Kwestię tą jednoznacznie ujmuje ustawa z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (jednolity tekst: Dz. U. z 2007 r. Nr 155, poz. 1095), która, w art. 4 ust. 1 stwierdza, że przedsiębiorcą - oprócz osoby fizycznej i osoby prawnej - jest „jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną wykonującą we własnym imieniu działalność gospodarczą”.

Stosownie do art. 33¹ §1 Kc, do jednostek organizacyjnych niebędących osobami prawnymi, którym ustawa przyznaje zdolność prawną, stosuje się odpowiednio przepisy o osobach prawnych. Reguła ta unaocznia podmiotową pozycję jednostek organizacyjnych niebędących osobami prawnymi - jeżeli zostały wyposażone w zdolność prawną to stają się uczestnikami stosunków prawnych jak osoby prawne. Założeniem takiej podmiotowej pozycji jest odrębność i samodzielność jednostki organizacyjnej, bo to z tego powodu, że dana jednostka organizacyjna jest osobna (a nie jest częścią struktury osoby prawnej) uzyskuje ona specjalne wyposażenie ustawowe do uczestniczenia w czynnościach prawnych działalności gospodarczej.

Dla podkreślenia znaczenia tej cechy kwalifikacyjnej przedsiębiorcy, która w przepisach o działalności gospodarczej, do której odwołuje się ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów, odnosi się do wykonywania we własnym imieniu działalności gospodarczej - wskazać ponadto warto na takie samo zdefiniowanie przedsiębiorcy w art. 43¹ Kc. Potwierdza to konstytutywność omawianej cechy. Jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, jeżeli ma być uważana za przedsiębiorcę, to tylko dlatego, że jest ona podmiotem prowadzącym „we własnym imieniu działalność gospodarczą lub zawodową”. Z tymi regulacjami skorelowana jest zdolność sądowa, którą „mają także przedsiębiorcy będący jednostkami organizacyjnymi, nie mającymi osobowości prawnej, utworzonymi zgodnie z przepisami prawa, jeżeli ich przedmiot działania obejmuje prowadzenie działalności gospodarczej” (por. art. 479⁷ Kpc).

Lasy Państwowe nie mają podmiotowości gospodarczej i odpowiadającej im zdolności sądowej w postępowaniu przed sądem gospodarczym (art. 479⁷ Kpc), nie mają też skorelowanej z podmiotowością gospodarczą - podmiotowości przewidzianej w przepisach o ochronie konkurencji i konsumentów dla przedsiębiorcy.

Powyższe wynika z obowiązującej konstrukcji Lasów Państwowych jako struktury (jednostki organizacyjnej) Skarbu Państwa, będącego osobą prawną (por. art. 33 Kc).

Jeżeli Lasy Państwowe są jednostką organizacyjną reprezentującą Skarb Państwa, to znaczy, że ustawodawca kształtujący ich pozycję prawną uwzględnił zasadę kodeksową przyznającą Skarbowi Państwa wyłączną podmiotowość co do praw i obowiązków, które „dotyczą mienia państwowego nie należącego do innych państwowych osób prawnych” (por. art. 34 Kc). Natomiast w odniesieniu do zdolności sądowej miarodajne są reguły określone w art. 64 §1 i art. 67 §2 Kpc. Kwalifikacja Lasów Państwowych (jako państwowej jednostki organizacyjnej reprezentującej Skarb Państwa, strukturalnie przynależnej do podmiotowości Skarbu Państwa bez odrębnej zdolności prawnej) wynika z ustawy z dnia 28 września 1991 r. o lasach (Dz. U. z 2005 r. Nr 45, poz. 435).

Dla rozpatrywanej kwestii wystarczająco jednoznaczne określenie pozycji Lasów Państwowych zawiera brzmienie art. 32 ust. 1 ustawy o lasach: „Lasy Państwowe jako państwowa jednostka organizacyjna nieposiadająca osobowości prawnej reprezentują Skarb Państwa w zakresie zarządzanego mienia”. Nie może być wątpliwości, że Lasy Państwowe, które z kolei dzielą się na wewnętrzne jednostki organizacyjne w tym regionalne dyrekcje Lasów Państwowych (art. 32 ust. 2), nie zostały wyposażone w cechę, którą musi posiadać przedsiębiorca - omawianą wyżej cechę zdolności prawnej do wykonywania we własnym imieniu działalności gospodarczej.

Strukturalne określenie Lasów Państwowych jako jednostki organizacyjnej zależnej od Skarbu Państwa zostało potwierdzone w przepisach określających pozycję Lasów Państwowych z tytułu zarządu lasami i prowadzonej w związku z tym gospodarki leśnej (por. art. 4 ust. 1 i ust. 3 ustawy). Gospodarka leśna obejmująca między innymi sprzedaż drewna (art. 6 ust. 1 pkt 1) prowadzona jest na określonych w ustawie zasadach, głównie o charakterze organizacyjnym, dotyczących właściwości poszczególnych jednostek struktury Lasów Państwowych. Są to zasady i sposoby działania jednostek organizacyjnych Lasów Państwowych zapewniających sprawność gospodarki leśnej. W tym znaczeniu można mówić o względnej samodzielności jednostek organizacyjnych Lasów Państwowych i Lasów Państwowych. Dotyczy to w szczególności zasady samodzielności finansowej i pokrywania kosztów działalności z własnych przychodów (art. 50 ustawy). Wszystkie te regulacje odnoszą się do Lasów Państwowych jako państwowej jednostki organizacyjnej nieposiadającej osobowości prawnej, reprezentującej Skarb Państwa. Lasy Państwowe dokonują czynności, w tym czynności cywilnoprawnych w zakresie gospodarki leśnej, np. sprzedaży drewna, korzystając ze względnej samodzielności, ale czynią to zawsze na zasadzie reprezentacji Skarbu Państwa, a więc na rzecz reprezentanta będącego osobą prawną. Charakterystyczne są tu określenia „kompetencji” organów Lasów Państwowych w odniesieniu do czynności prawnych. Stosownie do art. 34 pkt 1 ustawy Dyrektor regionalnej dyrekcji Lasów Państwowych „reprezentuje Skarb Państwa w stosunkach cywilnoprawnych, w zakresie swojego działania”. Podobnie Nadleśniczy chociaż „prowadzi samodzielnie gospodarkę leśną”, to „reprezentuje Skarb Państwa w stosunkach cywilnoprawnych, w zakresie swojego działania” (por. art. 35 ust. 1 pkt 1 ustawy). Kredyty i pożyczki zaciągane są w imieniu Skarbu Państwa (por. art. 41 ustawy).

Ocena interpretacyjna art. 479⁷ Kpc, że przepis ten nie wyposaża jednostki organizacyjnej Skarbu Państwa w zdolność sądową w postępowaniu przed sądem gospodarczym została przekonywująco przedstawiona w uchwale Sądu Najwyższego składu siedmiu sędziów z dnia 14 października 1994 r. III CZP 16/94 (OSNK 1995/13/40).

Prokuratoria Generalna Skarbu Państwa przedstawiła w skardze kasacyjnej słuszne co do zasady stanowisko, że Regionalna Dyrekcja Lasów Państwowych we Wrocławiu nie jest przedsiębiorcą w rozumieniu art. 4 pkt 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów. Jako państwowa jednostka organizacyjna wykonująca powierzoną jej działalność gospodarczą w imieniu Skarbu Państwa, RDLP reprezentuje Skarb Państwa, będący osobą prawną i dysponującą wymaganą podmiotowością prawną. To Skarb Państwa odpowiada warunkom, od których ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów uzależnia kwalifikację przedsiębiorcy w rozumieniu tej ustawy. Stwierdzając powyższe nie należy jednak tracić z pola widzenia szczególnych relacji między Skarbem Państwa a Lasami Państwowymi jako państwową jednostką organizacyjną Skarbu Państwa reprezentującą. Lasy Państwowe, o czym już była mowa, zostały ustawowo „wyposażone” w prawo (uprawnienie, właściwość) do prowadzenia gospodarki leśnej na zasadzie względnej samodzielności. W poszczególnych aktach działalności gospodarczej w szczególności w czynnościach cywilnoprawnych, Lasy Państwowe (działające w swych strukturach organizacyjnych), działają jak bezpośredni uczestnicy; dana jednostka organizacyjna, np. RDLP występuje w roli kontrahenta i w tym sensie w roli quasi przedsiębiorcy. Dla uczestników rynku prowadząca w nim swą działalność gospodarczą RDLP przedstawia się jak samodzielny przedsiębiorca, skoro Skarb Państwa, którego RDLP reprezentuje, nie bierze żadnego udziału w podejmowaniu decyzji gospodarczych. Uczestnicy rynku mogą postrzegać Lasy Państwowe jako rzeczywisty czy faktyczny podmiot stosunków. Nie likwiduje to jednak relacji prawnej między Skarbem Państwa, osobą prawną i zarządzającą własnością Skarbu Państwa w jego imieniu, państwową jednostką organizacyjną. Skutki prawne reprezentacji powstają chociażby uczestnicy danej czynności nie wprowadzili tych skutków bezpośrednio do opisu czynności.

Mając na uwadze powyższe ustalenia i w ich kontekście analizując zrelacjonowane wcześniej okoliczności postępowania, w obu stadiach sprawy, Sąd Najwyższy uznał, że Prokuratoria Generalna Skarbu Państwa przypisała nieuprawnione znaczenie do tego, że w stadium postępowania administracyjnego Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów skierował swą decyzję wprost do RDLP we Wrocławiu bez wymienienia Skarbu Państwa jako podmiotu reprezentowanego.

Zarzucone naruszenie zakazu nadużywania pozycji dominującej dotyczyło wyłącznie jednostki organizacyjnej Lasów Państwowych; ta jednostka ponosi bezpośrednie konsekwencje tak działalności gospodarczej, którą prowadzi, jak i naruszenia zakazu nadużywania pozycji dominującej i z tego powodu uczestniczyła od początku w sprawie.

Decyzja Prezesa UOKiK co do istoty sprawy, słusznie odnosi się do RDLP we Wrocławiu, a jej wadliwość dotyczy wyłącznie braku określenia tej jednostki organizacyjnej jako statio fisci Skarbu Państwa. Wadliwość ta usunięta została w postępowaniu sądowym wszczętym - jak to wyżej przedstawiono - na skutek odwołania prawidłowo już określonej strony tego postępowania, to jest Skarbu Państwa - RDLP we Wrocławiu.

Już zresztą na etapie postępowania administracyjnego, jego stroną działającą przez ustanowionego przez siebie pełnomocnika był - jak to wynika - z pełnomocnictw - Skarb Państwa - Regionalna Dyrekcja Lasów Państwowych we Wrocławiu.

Zawarte w zaskarżonym wyroku Sądu drugiej instancji postanowienie o sprostowaniu sentencji wyroku Sądu pierwszej instancji stanowi zasadną konsekwencję dostrzeżenia wyraźnej niedokładności w opisie strony odwołującej się, skoro odwołanie od decyzji Prezesa UOKiK złożył Skarb Państwa - Regionalna Dyrekcja Lasów Państwowych we Wrocławiu i skoro do odwołania tak określonej strony powodowej odniósł się Prezes UOKiK w odpowiedzi na odwołanie. Rozpatrywana skarga kasacyjna dotyczy wyroku Sądu drugiej instancji, a w wyroku tym - o czym była już mowa - strona powodowa została określona prawidłowo z zachowaniem podmiotowości Skarbu Państwa i pozycji statio fisci RDLP. Wobec tego w postępowaniu sądowym, którego dotyczy skarga kasacyjna nie zachodziło zarzucone w skardze naruszenie legitymacji procesowej, ani naruszenie wskazanego w skardze przepisu definiującego przedsiębiorcę w rozumieniu ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Zupełnie nieprzekonywujący jest też zarzut skargi kasacyjnej, jakoby Skarb Państwa został pozbawiony możliwości obrony swych praw w postępowaniu, skoro to właśnie Skarb Państwa działał przez swych pełnomocników, jeszcze na etapie postępowania administracyjnego, to Skarb Państwa złożył odwołanie, które zostało rozpoznane przez Sąd pierwszej instancji i to wreszcie Skarb Państwa złożył apelację i uczestniczył w charakterze strony w postępowaniu apelacyjnym. Zarzut skargi w tym zakresie musi być uznany za gołosłowny, skoro jako jedyną okoliczność mającą świadczyć o pozbawieniu Skarbu Państwa możliwości obrony swych praw w postępowaniu powołano się na bardzo nieprzekonywującą hipotezę, że gdyby Skarb Państwa został wskazany w decyzji Prezesa UOKiK „to istniałaby też możliwość wykonywania zastępstwa procesowego Skarbu Państwa przez Prokuratorię Generalną Skarbu Państwa już we wcześniejszym etapie postępowania sądowego”. Hipoteza powyższa pozostaje w sprzeczności z przedstawioną sytuacją procesową działania w sprawie Skarbu Państwa, w szczególności w jej stadium sądowym. Korzystanie z zastępstwa procesowego leżało zatem w gestii powoda będącego Skarbem Państwa i w tym charakterze odwołującego się od decyzji Prezesa UOKiK.

Bezasadne są także pozostałe zarzuty obu podstaw skargi kasacyjnej.

Ogólniejsze znaczenie ma kwestia interesu publicznego jako niezbędnej przesłanki decyzji, do podejmowania których właściwy jest Prezes UOKiK.

Nie budzą zastrzeżeń zawarte w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku wyjaśnienia wyraźnie akcentujące „publiczną” przyczynę wykonywaną przez Prezesa UOKiK czynności w sprawie. Wprawdzie w decyzji Prezesa UOKiK została wymieniona konkretna Spółka jako „ofiara” zakazanej praktyki nadużywania pozycji dominującej na rynku, jednakże Sąd drugiej instancji zasadnie przedstawił okoliczności, z których wynikało, że przypadek zainteresowanej Spółki miał tu znaczenie egzemplifikujące złamanie przez RDLP we Wrocławiu reguł konkurencji, których ochrona leży w interesie publicznym.

Nie wiadomo dlaczego zarzucono w skardze naruszenie art. 35 ust. 1 w związku z art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy o lasach przez nieuprawnione rzekomo przyjęcie przez Sąd, że nadleśniczkowie nie są samodzielni w sferze gospodarki leśnej obejmującej sprzedaż surowca drzewnego. Wśród ustaleń zaskarżonego wyroku nie ma nic co odnosiłoby się do „samodzielności” nadleśniczych. Natomiast ustalenia faktyczne wyroku dotyczą czego innego, a mianowicie okoliczności i zakresu prowadzenia gospodarki drewnem w skali Regionalnej Dyrekcji Lasów Państwowych. Do tych ustaleń podstawy faktycznej zarzucone niezastosowanie art. 35 ust. 1 ustawy o lasach, dotyczącego nadleśnictwa jest wbrew skardze najzupełniej subsumcyjnie poprawne.

Podobnie niezasadny konstrukcyjnie zarzut dotyczy niewłaściwego zastosowania art. 4 pkt 9 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, skoro - chociaż dotyczy subsumcji wskazanego przepisu prawa materialnego do podstawy faktycznej wyroku - opiera się na argumentacji kwestionującej ustalenia faktyczne stanowiące podstawę zaskarżonego wyroku. Dodać do tego należy uwagę, że nie są przekonujące przeciwstawne podstawy faktycznej wyroku twierdzenia skarżącego, że ustalenie rynku właściwego według kryterium własności Lasów Państwowych i związanego z tym zakresu pozyskiwaniu drewna na sprzedaż jest nieodpowiednie, bo - według skarżącego - należałoby wyjaśnić zakres rynku sprzedaży drewna w ogóle. Niezależnie od mało przekonującego kwestionowania podstaw (kryteriów) ustalonego w sprawie rynku właściwego, skarżący opiera swą krytykę w tym zakresie w istocie na niedopuszczalnym powoływaniu się na okoliczności, które nie były w sprawie wyjaśniane.

Niestety także zarzut materialnoprawnej podstawy skargi kasacyjnej dotyczący błędnej wykładni art. 8 ust. 1 i ust. 2 pkt 5 i 8 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, to jest przepisu, który stanowi zasadniczą i podzielną w wyroku podstawę kwalifikacji ustalonych w sprawie okoliczności faktycznych jako zakazanego nadużywania pozycji dominującej na rynku właściwym, nie ujawnia krytyki oceny interpretacyjnej wyroku, ale stanowi przede wszystkim polemikę z ustalonymi faktami. W uzasadnieniu tego zarzutu przedstawienie z punktu widzenia RDLP powodów, dla których RDLP zdecydowała się na zastosowanie „Kryteriów” sprzedaży drewna, zamykają następujące wnioski. „W przedmiotowej sprawie, na skutek ograniczonej ilości surowca drzewnego, a co za tym idzie niemożności zaspokojenia potrzeb wszystkich kontrahentów zaistniała potrzeba organizacji sprzedaży surowca drzewnego w 2008 r. poprzez wyprowadzenie innych kryteriów niż cena i wielkość zakupów, co umożliwiło zakup tego surowca w Regionalnej Dyrekcji Lasów Państwowych we Wrocławiu również przez małych i średnich przedsiębiorców”.

Argumenty skarżącego nie ujawniają zapowiedzianej zarzutem kwestii dotyczącej wadliwej interpretacji przepisu, a przy tym są nieadekwatne do zarzutu, a nawet są wyraźnie sprzeczne z ustalonymi faktami. Po pierwsze bowiem ani w decyzji Prezesa UOKiK, ani w podstawach zaskarżonego wyroku nie została wypowiedziana krytyczna ocena co do samej zasady opracowania „Kryteriów” sprzedaży deficytowego towaru. Po drugie zaś zostały ustalone konkretne wadliwości zastosowanych „Kryteriów”, które poprzez między innymi preferowanie wielkości zakupu drewna i inwestycji wielkości zatrudnienia, posiadania certyfikatów i poparcia władz samorządowych, umożliwiały z nieobiektywnych powodów dyskryminację niektórych przedsiębiorców i stwarzały preferencje dużym zakładom z branży przemysłu drzewnego natomiast w gorszej sytuacji stawały małe i średnie przedsiębiorstwa, czego przykładem jest ustalona sytuacja zainteresowanej Spółki.

Innym przykładem bezpodstawności argumentacji omawianego tu zarzutu jest gołosłowne twierdzenie skarżącego jakoby przedsiębiorcy, którzy nie spełnili przyjętych przez RDLP „Kryteriów” mogli nabywać bez przeszkód drewno w nadleśnictwach. Twierdzenie to nie tylko pozostaje w wyraźnej sprzeczności z szeroką podstawą faktyczną decyzji Prezesa UOKiK (podzielną przez Sąd) między innymi w zakresie specyfiki i różnorodnej przewagi rynku regionalnego (ryнку na szczeblu Regionalnej Dyrekcji Lasów Państwowych) nad rynkiem lokalnym (na szczeblu poszczególnych nadleśnictw), ale ponadto jest - jak się wydaje - niezbyt logicznie skorelowane z wywodzoną przez skarżącego potrzebą stosowania szczególnych zasad sprzedaży deficytowego towaru.

Bezasadny jest zarzut naruszenia art. 101 ust. 1 w związku z art. 104 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, iż RDLP dopuściła się naruszenia zakazu określonego w art. 8 tej ustawy umyślnie. W tym przypadku podobnie jak to ma miejsce co do pozostałych zarzutów błędnej wykładni, skarżący nie wskazuje w czym Sąd źle interpretował powołane przepisy, ale kwestionuje ustalenie faktyczne, że opisane w podstawie faktycznej zachowania RDLP były świadome i celowo nakierowane na ograniczenie konkurencji na wymienionym rynku. Należy zwrócić uwagę na to, że zajmując się wskazaną kwestią Sąd drugiej instancji wyraźnie rozróżniał fakty dotyczące powołania Komisji Leśno-Drzewnej do opracowania „Kryteriów” sprzedaży drewna oraz zachowania RDLP stanowiące naruszenie zakazu wykorzystywania pozycji dominującej na rynku właściwym. O ile samo powołanie Komisji nie wynikało z zamysłu antykonkurencyjnego, to praktyka zastosowania się do dyskryminujących i sprzecznych z konkurencją „Kryteriów” była już celowo nakierowana na ograniczenie konkurencji. Powyższe ustalenia nie zostały zdewaluowane w skardze przez twierdzenie odnoszące się do przyjętego w wyroku założenia, że powołanie Komisji Leśno-Drzewnej nie wynikało z celu antykonkurencyjnego.

Nie może odnieść skutku drugi z zarzutów dotyczących art. 104 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, kwestionujący możliwość potraktowania jako okoliczności wpływającej (obciążającej) na wysokość kary pieniężnej zachowania ukaranego podmiotu w toku postępowania wyjaśniającego. Zarzut ten został uzasadniony poglądem skarżącego, że zachowanie się podmiotu, w stosunku do którego prowadzone jest postępowanie wyjaśniające, w toku tego postępowania nie może być uwzględnione przy ustalaniu wysokości kary pieniężnej. Pogląd tak przedstawiony, a więc tylko co do samej zasady, bez zarzucenia nadmierności, czy jakiegś nieproporcjonalności między przedmiotowymi „utrudnieniami” postępowania a karą pieniężną - nie jest zasadny. Nic bowiem na to nie wskazuje ażeby wpływ obciążający „utrudnień” stosowanych przez RDLP w postępowaniu przez Prezesa UOKiK był oczywiście istotny. Utрудnienia te, w uzasadnieniu decyzji Prezesa zostały wprawdzie wymienione jako „okoliczność obciążająca”, jednakże dopiero na końcu i w kontekście wskazania na umyślność działania RDLP i naruszenie po raz kolejny zakazu praktyk ograniczających konkurencję. Wydaje się, że przedmiotowe „utrudnienia” zostały potraktowane jako przejaw przypisanej stronie umyślności zachowań zakazanych i jej swoistej niepoprawności, która wyraziła się w powtórzeniu zakazanych zachowań i niewłaściwym opóźnieniu czynności postępowania.

Ze względu na powyższe okoliczności można uznać, że we wskazanych podstawach ustalenia wysokości kary pieniężnej nie wystąpiła sytuacja nałożenia kary za „utrudnienia postępowania”, bo takie nałożenie kary istotnie dopuszczalne byłoby wyłącznie na podstawie art. 101 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Jeżeli chodzi o podstawę procesową (art. 398³ §1 pkt 2 Kpc) skargi, to oprócz omówionego już wyżej bezzasadnego zarzutu naruszenia art. 479²⁹ §1 Kpc, nie jest zasadny także drugi z zarzutów tej podstawy, dotyczący art. 231 Kpc. Według skarżącego nie ma racji logicznych domniemanie posiadania przez RDLP, „istotnej siły rynkowej” ze względu na udział Lasów Państwowych w powierzchni lasów oraz „mierzony wielkością pozyskiwanego drewna”. Wbrew temu argumentowi ustalenie w sprawie pozycji dominującej RDLP jest logiczne i adekwatne do ustalonego rynku właściwego, który dotyczył sprzedaży drewna na obszarze prowadzenia gospodarki drewnem przez RDLP w odniesieniu do lasów w przeważającej części państwowych (około 93% wszystkich lasów), z których pozyskiwano przeważającą część pozyskiwanego w ogóle drewna (co do drewna - grubizny około 99%).

Zakwestionowane w skardze wnioskowanie ze znaczenia elementów ustalonego rynku właściwego potwierdza ponadto ustalenie, że nie było liczącej się alternatywy dla zakupu drewna poza jednostkami organizacyjnymi Lasów Państwowych.

Z powyższych przyczyn wobec bezzasadności obu podstaw skargi kasacyjnej Sąd Najwyższy orzekł, jak w sentencji (art. 398¹⁴ Kpc).

Wydawca: Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów
Redakcja: Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów - Departament Prawny i Orzecznictwa Europejskiego
Pl. Powstańców Warszawy 1, 00-950 Warszawa, tel. 55 60 138, 826 39 60
Skład, druk: Agencja Reklamowa "Business Image" ul. Mokra 23/23, 03-526 Warszawa, tel. 669-39-82
Rozpowszechnianie: Gospodarstwo Pomocnicze Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów
Pl. Powstańców Warszawy 1, 00-950 Warszawa, tel. 826-91-92

Dzienniki Urzędowe Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów można nabywać w Gospodarstwie Pomocniczym Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów Pl. Powstańców Warszawy 1, 00-950 Warszawa, tel. 826-91-92

Dzienniki Urzędowe Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wyłożone są do powszechnego wglądu w Gospodarstwie Pomocniczym Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów Pl. Powstańców Warszawy 1, 00-950 Warszawa, tel. 826-91-92

Tłoczono z polecenia Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Agencji Reklamowej "Business Image"
ul. Mokra 23/23, 03-526 Warszawa, tel. 669 39 82
