

Sygn. akt VI ACa 1719/13

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 lutego 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący - Sędzia SA Ewa Stefańska(spr.)

Sędziowie: SA Agata Wolkenberg

SO del. Dagmara Olczak - Dąbrowska

Protokolant: sekr. sądowy Beata Pelikańska

po rozpoznaniu w dniu 18 lutego 2015 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) Sp. z o.o. w Z. i A. S.

Przeciwko Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

z udziałem zainteresowanych: (...) S.A. w W., (...) Spółki z o.o. we W., D. M. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą P.H.U (...) w B., Przedsiębiorstwa Handlowo- Usługowo-Produkcyjnego (...) Spółki z o.o. w W., (...) Spółki z o.o. w O., (...) Przedsiębiorstwa (...). M., A. M., M. M., Spółki jawnej w S., Przedsiębiorstwa (...) Spółki jawnej w L., (...) Spółki jawnej w S., Firmy Handlowej (...) K. C. i T. (...) Spółki jawnej w S., „Firmy Handlowo- Usługowej (...), M. O. i B. (...) spółka jawna” w E., W. M. (1) oraz Z. M. prowadzących działalność gospodarczą jako Handel (...) s.c. pod nazwą (...) w Z., M. K. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą P.H.U. (...) w G., M. M. (3) prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Przedsiębiorstwo Produkcyjno Handlowo Usługowe - (...) w Ł., M. W. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Firma Handlowo- Produkcyjna (...) (...) w B., L. Ć. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Przedsiębiorstwo Usługowo- Handlowe (...) w S., D. W. prowadzącej działalność gospodarczą pod nazwą Firma Handlowo-Usługowa (...) w J., (...) Spółki z o.o. w L., S. O. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą (...) w N., Grupy (...) S.A. w B., T. Ć. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Przedsiębiorstwo- Produkcyjno- Handlowo- Usługowe (...) w D., (...) Spółki z o.o. w P., Przedsiębiorstwa Handlowo - Usługowego (...) Spółki z o.o. w K., (...) Spółki z o.o. w B., Przedsiębiorstwa (...) Spółki jawnej w R., A. M. (2) prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Przedsiębiorstwo Handlowo Usługowe (...) w S., G. S. prowadzącej działalność gospodarczą pod nazwą Hurtownia (...) w B., P. G. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Przedsiębiorstwo Handlowo Usługowe (...) w B., Hurtowni (...) Spółki z o.o. w D., (...) Przedsiębiorstwa Produkcyjno- Handlowo- Usługowego Spółki z o.o. w T., S. Z. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Przedsiębiorstwo Produkcyjno -Handlowe (...) w N., A. S. prowadzącej działalność gospodarczą pod nazwą Przedsiębiorstwo Handlowo-Usługowe (...) w G., Przedsiębiorstwa (...) Spółki z o.o. w J. P., (...) Spółki z o.o. w B., (...) Sp. z o.o. Sp. k. w P., R. M. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Przedsiębiorstwo Produkcyjno- Usługowo-Handlowe (...) w P., (...) Spółki jawnej w R., P. K. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Przedsiębiorstwo Handlowo-Usługowe (...) P. K. w M., E. Ż. prowadzącej działalność gospodarczą pod nazwą PPHU (...) Hurtownia (...) w K., (...) K. (...) Spółki jawnej w C., (...) Spółki

*z o.o. w Z., Przedsiębiorstwa Handlowego (...) Spółki z o.o. w K., H. D. prowadzącej działalność gospodarczą pod nazwą (...) Przedsiębiorstwo Handlowo- Usługowo-Produkcyjne w K., Zakładu Usługowo- Handlowego (...) Spółki jawnej w S., (...) Spółki z o.o. w Z., A. M. (3) prowadzącej działalność gospodarczą pod nazwą (...) w P., R. B. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą (...) w K., (...) - Firmy Handlowej (...). G., K. G., Spółki jawnej w Ł., (...) Spółki jawnej W. M., E. M. i wspólnicy w R., I. W. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą (...) w K., (...) Sp. z o.o Sp. k. w K., Przedsiębiorstwa Handlu (...) S.A. w P., (...) Spółki z o.o. w U., T. M. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą (...) w D. oraz Fabryki (...) S.A. w L.*

***o ochronę konkurencji i nałożenie kary pieniężnej***

***na skutek apelacji powodów***

***od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie***

***z dnia 20 grudnia 2012 r.***

***sygn. akt XVII AmA 137/10***

***I oddala obie apelacje;***

***II zasądza od każdego z powodów (...) Sp. z o.o. w Z. i A. S. na rzecz pozwanego Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kwoty po 270 zł (dwieście siedemdziesiąt złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.***

***Sygn. akt VI ACa 1719/13***

## UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 28 grudnia 2009 r. Nr (...) Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

- na podstawie art. 11 ust. 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm., zwanej dalej „ustawą o ochronie konkurencji i konsumentów z 2007 r.”) uznał za praktykę ograniczającą konkurencję zawarcie przez Fabrykę (...) S.A. z siedzibą w L. oraz wskazanych w decyzji przedsiębiorców, a wśród nich (...) sp. z o.o. z siedzibą w Z. i A. S., niedozwolonego porozumienia ograniczającego konkurencję na rynku krajowym sprzedaży hurtowej farb, lakierów i wyrobów pomocniczych, polegającego na bezpośrednim ustalaniu cen sprzedaży towarów, poprzez ustalanie pomiędzy Fabryką (...) S.A. z siedzibą w L. oraz wskazanymi w decyzji przedsiębiorcami w umowach handlowych cen sprzedaży tych towarów, co stanowiło naruszenie art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów z 2007 r. i stwierdził zaniechanie jej stosowania przez tych przedsiębiorców z dniem 1 stycznia 2007 r.;

- na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów z 2007 r. nałożył na (...) sp. z o.o. z siedzibą w Z. karę pieniężną w wysokości 33.086 zł oraz na A. S. karę pieniężną w wysokości 5.432 zł.

Od powyższej decyzji odwołania wnieśli (...) sp. z o.o. z siedzibą w Z. i A. S., zaskarżając ją w całości i domagając się zmiany decyzji poprzez stwierdzenie, że zawarte pomiędzy przedsiębiorcami umowy handlowe nie stanowiły niedozwolonego porozumienia ograniczającego konkurencję na rynku krajowym sprzedaży hurtowej farb, lakierów i wyrobów pomocniczych polegającego na bezpośrednim ustalaniu cen sprzedaży towarów, a zatem praktyki naruszającej konkurencję, a w konsekwencji o uchylenie nałożonych w decyzji kar, ewentualnie o uchylenie decyzji i umorzenie postępowania wobec braku niedozwolonego porozumienia.

W odwołaniach powodowie zarzucili naruszenie:

1) art. 11 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów z 2007 r. poprzez niewłaściwe zastosowanie polegające na wydaniu decyzji o uznaniu praktyki za ograniczającą konkurencję i stwierdzającej zaniechanie jej stosowania;

2) art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów z 2007 r. poprzez niewłaściwe zastosowanie polegające na przyjęciu, że w okolicznościach sprawy doszło do zawarcia niedozwolonego porozumienia ograniczającego konkurencję na rynku krajowym sprzedaży hurtowej farb, lakierów i wyrobów pomocniczych, polegającego na bezpośrednim ustalaniu cen sprzedaży towarów, a zawarte umowy handlowe stanowiły zakazane w tym przepisie porozumienie;

3) art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów z 2007 r. poprzez niewłaściwe zastosowanie polegające na nałożeniu na skarżących kar pieniężnych;

4) § 10 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 13 sierpnia 2002 r. w sprawie wyłączenia określonych porozumień wertykalnych spod zakazu porozumień ograniczających konkurencję poprzez niewłaściwe zastosowanie polegające na uznaniu, że w przedmiotowej sprawie nie zachodzi wyłączenie wertykalne przewidziane w rozporządzeniu;

5) art. 233 § 1 k.p.c. w związku z art. 84 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów z 2007 r. oraz art. 7 i 8 k.p.a. poprzez naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów, polegające na formułowaniu wniosków sprzecznych z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, jak również nie rozważenie wszechstronne wszystkich okoliczności sprawy i przyjęcie, że:

a) klauzule 5.2.6 i 5.2.13 z umów handlowych stanowią niedozwolone porozumienie ograniczające konkurencję, co jest sprzeczne z językowym i prawnym sensem klauzul,

b) Fabryka (...) S.A. z siedzibą w L. oprócz jednoznacznie wskazujących zapisów wynikających z umów handlowych zastosowała szereg narzędzi świadczących o tym, że ceny, o jakich mowa w umowie, nie były cenami sugerowanymi, lecz narzuconymi,

c) umowy handlowe zawarte pomiędzy Fabryką (...) S.A. z siedzibą w L. oraz jej odbiorcami w jednoznaczny sposób wskazywały na istnienie systemu monitoringu i kontroli, czyli narzędzi za pomocą których Fabryka (...) S.A. z siedzibą w L. w pośredni sposób chciała wpływać na decyzje cenowe swoich odbiorców,

d) odbiorcy zdawali sobie sprawę z faktu istnienia w umowach zapisu o monitoringu i kontroli, w związku z czym przy swoich decyzjach cenowych musieli brać pod uwagę istnienie w umowach takiego zapisu,

e) odbiorcy, którzy podpisali dokument (...) mieli świadomość zarówno w 2005 r., jak i w 2006 r., jakie oczekiwania Fabryka (...) S.A. z siedzibą w L. ma w zakresie kształtowania przez nich cen odsprzedaży,

f) fakt opracowania przez Fabrykę (...) S.A. z siedzibą w L. powyższej „Deklaracji” i przedłożenia jej do podpisu nawet tylko niektórym odbiorcom, jest dodatkowym dowodem świadczącym o kształtowaniu przez tego przedsiębiorcę cen odsprzedaży wyrobów;

6) art. 233 § 1 k.p.c. w związku z art. 84 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów z 2007 r. oraz art. 7 i 8 k.p.a. poprzez nie przeanalizowanie całości zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, w szczególności pism i materiałów przesłanych przez uczestników postępowania (karty 3684-9172), nie rozważenie wszechstronne wszystkich okoliczności sprawy oraz jednostronną ocenę materiału dowodowego;

7) art. 107 § 1-3 k.p.a. i art. 6 k.p.a. w związku z art. 83 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów z 2007 r. poprzez niezamieszczenie wymaganego przepisami prawa starannego uzasadnienia faktycznego i prawnego decyzji.;

8) art. 111 w związku z art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów z 2007 r. poprzez niewłaściwe zastosowanie oraz art. 7, 8 i 9 k.p.a. i art. 2 Konstytucji RP w aspekcie przedstawienia przez Fabrykę (...) S.A. z siedzibą w L. umowy z 2005 r. w ramach udzielania w roku 2005 wyjaśnień, co miało istotny wpływ na wydanie decyzji.

(...) sp. z o.o. z siedzibą w Z. i A. S. wnosili o dopuszczenie dowodu z dokumentów urzędowych:

- prawomocnego wyroku Sądu Rejonowego w Zamościu z dnia 13 maja 2009 r., sygn. akt V GC 149/09, w sprawie z powództwa (...) sp. z o. o. z siedzibą w Z. przeciwko Fabryce (...) S.A. z siedzibą w L. na okoliczność ustalenia, że celem wskazanych w sentencji wyroku umów handlowych, których dotyczyło postępowanie antymonopolowe, nie było wprowadzenie po stronie (...) sp. z o. o. z siedzibą w Z. obowiązku dokonywania sprzedaży towarów po cenach sugerowanych, podawanych przez Fabrykę (...) S.A. z siedzibą w L.;

- prawomocnego wyroku Sądu Rejonowego w Gorzowie Wielkopolskim z dnia 9 września 2009 r., sygn. akt V GC 292/09, w sprawie z powództwa A. S. przeciwko Fabryce (...) S.A. z siedzibą w L. na okoliczność ustalenia, że celem wskazanych w sentencji wyroku umów handlowych, których dotyczyło postępowanie antymonopolowe, nie było wprowadzenie po stronie A. S. obowiązku dokonywania sprzedaży towarów po cenach sugerowanych, podawanych przez Fabrykę (...) S.A. z siedzibą w L..

Pozwany Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wnosił o oddalenie odwołań.

Wyrokiem z dnia 20 grudnia 2012 r. Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów oddalił odwołania obydwu powodów.

Wyrok Sądu Okręgowego został wydany w oparciu o poniższe ustalenia faktyczne i rozważania prawne.

Fabryka (...) S.A. z siedzibą w L. zawarła z szeregiem przedsiębiorców - a wśród nich z (...) sp. z o.o. z siedzibą w Z. i A. S. - umowy handlowe obowiązujące w roku 2005 (umowy handlowe z dnia 10 stycznia 2005 r.) i w roku 2006 (umowy handlowe z dnia 2 stycznia 2006 r.), zawierające tożsame postanowienia dotyczące cen sprzedaży przez odbiorców wyrobów produkowanych i sprzedawanych przez Fabrykę (...) S.A. z siedzibą w L.. Inicjatorem przedmiotowego porozumienia była Fabryka (...) S.A. z siedzibą w L., która przygotowała wzorce umowne na rok 2005 i 2006 wraz z aneksami. Fabryka (...) S.A. z siedzibą w L. opracowała także „Deklarację przestrzegania zasad sprzedaży”, która została niezwłocznie wycofana z obrotu i zastąpiona umową właściwą z dnia 10 stycznia 2005 r.

Zgodnie z § 5 pkt 5.2.6 tych umów odbiorca zobowiązany był do dołożenia w miarę możliwości, z uwzględnieniem postanowień punktu 5.2.13 umowy oraz w zakresie dozwolonym obowiązującymi przepisami prawa, starań, aby sprzedaż wyrobów (...) S.A. na każdym ze szczebli dystrybucji odbywała się z uwzględnieniem zasad uczciwej konkurencji. W umowach wyjaśniono, że „przejawiać się to powinno w zakazie stosowania cen nieuczciwych, za które uważane będą ceny, które w sposób znaczny odbiegają od cen cennikowych lub sugerowanych” za wyjątkiem promocji, „a także w zapobieganiu nieuzasadnionemu różnicowaniu cen wyrobów na każdym ze szczebli dystrybucji, (...) nie sprzedawania tych wyrobów po cenach dumpingowych lub rażąco niskich, zawierających nieuzasadnione lub/ i zróżnicowane opusty, rabaty bądź inne instrumenty finansowe wpływające na cenę wyrobu, której stosowanie może stanowić czyn nieuczciwej konkurencji i wpływać na zachwianie równowagi rynkowej oraz zdrową konkurencję”.

W umowach wskazano, że powyższe zalecenia Fabryki (...) S.A. z siedzibą w L. „podyktowane są w szczególności stosownymi przepisami prawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji jak i troską o dobre imię i pozycję rynkową (...) S.A., które mogą doznać uszczerbku również poprzez dalsze działania odbiorcy”, a także, iż „odbiorca zobowiązuje się do uwzględnienia w swoich działaniach zaleceń wymienionych w zdaniach poprzednich oraz uprzedniego uzgadniania z Dostawcą stosowanych warunków przy wprowadzeniu wyrobów Dostawcy na niższe szczeble dystrybucji w zakresie ich zgodności z zasadami uczciwej konkurencji oraz polityki handlowej Dostawcy, jak również dołożenia staranności, aby sprzedaż detaliczna wyrobów Dostawcy odbywała się w sugerowanych cenach nie niższych niż cena cennikowa wyrobu zgodnie z cennikiem o którym mowa w § 9 umowy” tj. z cennikiem aktualnym w momencie podpisania umowy. (...) S.A. z siedzibą w L. w umowach zobowiązała się do pisemnego powiadamiania odbiorców o każdorazowej zmianie cen na 30 dni przed rozpoczęciem obowiązywania nowych cen oraz przesłania pisemnego powiadomienia o szczegółach tej zmiany na 14 dni przed dniem rozpoczęcia ich obowiązywania (§ 9 pkt 9.4 umów).

Ponadto w § 5 pkt 5.2.8 i pkt 5.2.10 umów wskazano, że Fabryka (...) S.A. z siedzibą w L. zastrzegła sobie prawo wglądu do dokumentów związanych ze sprzedażą przez odbiorcę jej wyrobów oraz, iż na żądanie Fabryki (...) S.A. z siedzibą w L. odbiorcy przekażą jej sprawozdania finansowe oraz sprawozdania statystyczne za wskazane przez nią okresy. Zgodnie z treścią § 5 pkt 5.2.13 umów odbiorcy byli również zobowiązani do „przestrzegania zasad polityki handlowej Dostawcy, a w szczególności zasad uczciwej konkurencji przejawiających się również w zakazie stosowania cen nieuczciwych, za które były uważane ceny, które w sposób znaczący odbiegają od cen cennikowych lub sugerowanych”, za wyjątkiem okresów promocji. Z kolei § 10 pkt 1 umów przewidywał wysokość opustów podstawowych przyznanych odbiorcom przez Fabrykę (...) S.A. z siedzibą w L., w zależności od ich aktywności na rzecz dostawcy, szerokości sprzedawanego asortymentu, przestrzegania terminów płatności oraz przestrzegania pozostałych warunków handlowych ustalonych w tej umowach, w wysokości wskazanej w § 10 pkt 2 umów. Przy tym, stosownie do § 10 pkt 5 umów, w przypadku nie stosowania się odbiorców do polityki handlowej Fabryki (...) S.A. z siedzibą w L., przedsiębiorca ten miał prawo do jednostronnej zmiany warunków handlowych wcześniej ustalonych z odbiorcą. Natomiast § 13 pkt 13.3 umów przewidywał, że rażące naruszenie ich postanowień przez odbiorców, a w szczególności w razie powtarzającego się niestosowania się odbiorców do zasad uczciwej konkurencji lub polityki handlowej Fabryki (...) S.A. z siedzibą w L., upoważniało tego przedsiębiorcę do rozwiązania umowy ze skutkiem natychmiastowym.

(...) S.A. z siedzibą w L. oraz jej odbiorcy zawarli w dniu 2 stycznia 2006 r. aneksy nr (...) do powyższych umów, wprowadzające różną wielkość opustów w zależności od wielkości sprzedaży wyrobów Fabryki (...) S.A. z siedzibą w L.. Aneks nr (...) w § 2 pkt 9 przewidywał, że wszelkie opusty mogą zostać wstrzymane przez Fabrykę (...) S.A. z siedzibą w L. w przypadku naruszenia zasad uczciwej konkurencji lub/i zasad polityki handlowej tego przedsiębiorcy, opisanych w punktach 5.2.1-5.2.17 umowy handlowej. Przy tym w § 10 pkt 9 aneksu wskazano, że „w przypadku wątpliwości co do zasad przestrzegania umowy handlowej odbiorca winien poddać się kontroli odpowiednich dokumentów w tym zakresie przez Dostawcę”. Aneks nr (...) przewidywał przyznanie odbiorcom dodatkowych opustów kwartalnych od obrotów netto, za należyte realizowanie przez odbiorców polityki handlowej Fabryki (...) S.A. z siedzibą w L.. Zgodnie z § 2 pkt 1 aneksu podstawowymi kryteriami oceny odbiorców było rzetelne realizowanie umowy handlowej za rok 2006, a zwłaszcza postępowanie zgodnie z postanowieniami punktów 5.2.1-5.2.17 tej umowy.

W dniu 2 stycznia 2006 r. Fabryka (...) S.A. z siedzibą w L. zawarła analogiczne umowy z każdym z odbiorców, w tym z (...) sp. z o.o. z siedzibą w Z. oraz z A. S. (...) S.A. z siedzibą w L., zawierające ceny, do których odnosiły się zapisy przedmiotowych umów handlowych, były zamieszczane na stronie internetowej producenta.

Powyższe umowy handlowe były stosowane przez Fabrykę (...) S.A. z siedzibą w L. oraz większość wymienionych w decyzji przedsiębiorców - w tym (...) sp. z o.o. z siedzibą w Z. oraz A. S. - do dnia 31 grudnia 2006 r. Począwszy od 2007 r. Fabryka (...) S.A. z siedzibą w L. zmieniła wzór umowy handlowej zawieranej z odbiorcami. W § 5 nowej umowy zobowiązywała odbiorców do dołożenia staranności, aby sprzedaż detaliczna jej wyrobów odbywała się w sugerowanych cenach, które w sposób znaczny i nieuzasadniony nie będą odbiegać od ceny cennikowej wyrobu.

Postanowieniem z dnia 14 grudnia 2007 r. Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wszczął postępowanie antymonopolowe w związku z podejrzeniem zawarcia przez Fabrykę (...) S.A. z siedzibą w L. oraz szeregiem przedsiębiorców niedozwolonego porozumienia ograniczającego konkurencję. W toku postępowania przedsiębiorca T. Ć. przedstawił dokumentację w postaci korespondencji prowadzonej przez niego z Fabryką (...) S.A. z siedzibą w L., dotyczącej ustalania cen na jej produkty .. (...) dniu 28 grudnia 2009 r. Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wydał zaskarżoną decyzję.

W ocenie Sądu Okręgowego wniesione przez powodów odwołania od decyzji nie zasługiwały na uwzględnienie.

Zdaniem Sądu pierwszej instancji Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów prawidłowo zastosował w niniejszej sprawie ustawę z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr. 50, poz. 331 ze zm.), pomimo, że przedmiotowe niedozwolone porozumienie ograniczające konkurencję zostało zawarte pod rządami ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jedn. Dz. U. z 2005 r. Nr 244, poz.

2080 ze zm.). Wskazał, że art. 6 ust. 1 pkt 1 aktualnie obowiązującej ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów z 2007 r. jest powtórzeniem art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów z 2000 r., a więc nowa ustawa zakazuje tych samych zachowań. Zaś wobec braku prawa międzyczasowego, w przedmiotowej sprawie należało zastosować zasadę bezzwłocznego działania prawa procesowego i prawa materialnego, zgodnie z którą nowe przepisy znajdują zastosowanie we wszystkich sprawach, bez względu na chwilę wszczęcia postępowania.

Według Sądu Okręgowego Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów trafnie przyjął, że porozumienie zawarte pomiędzy Fabryką (...) S.A. z siedzibą w L. a odbiorcami, w tym (...) sp. z o.o. z siedzibą w Z. oraz A. S., na krajowym rynku sprzedaży hurtowej farb, lakierów i wyrobów pomocniczych, było porozumieniem, o którym mowa w art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów z 2007 r. Zgodnie z powołanym przepisem zakazane są porozumienia, których celem lub skutkiem jest wyeliminowanie, ograniczenie lub naruszenie w inny sposób konkurencji na rynku właściwym, polegające w szczególności na ustalaniu, bezpośrednio lub pośrednio, cen i innych warunków zakupu lub sprzedaży towarów.

Sąd pierwszej instancji wyjaśnił, że zakazane jest nie tylko ustalanie cen, ale także i ich elementów, np. marż handlowych, narzutów, rabatów, upustów, oraz innych składników kalkulacyjnych mających wpływ na ostateczny poziom cen. Zakazane są porozumienia cenowe mające na celu zarówno ustalenie konkretnego poziomu cen, jak i cen minimalnych, w związku z ustaleniem których będący stronami porozumienia przedsiębiorcy nie mogą stosować cen niższych niż ustalone. Przy tym, dla oceny porozumienia podstawowe znaczenie ma jego obiektywny cel, a nie subiektywne wyobrażenia jego uczestników. Antykonkurencyjny cel nie musi wynikać ze wszystkich postanowień porozumienia, wystarczające jest, aby zawierało ono poszczególne klauzule zmierzające do ograniczenia lub eliminacji konkurencji. Zagrożenie dla konkurencji musi być realne, aby uznać je za naruszenie konkurencji, przy czym nie ma znaczenia, czy postanowienia niedozwolonego porozumienia zostały wprowadzone w życie.

Sąd Okręgowy wskazał, że zgodnie z art. 4 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów z 2007 r. szczególnym rodzajem porozumień są porozumienia dystrybucyjne zawierane między przedsiębiorcami działającymi na różnych szczeblach obrotu, których celem jest zakup towarów dokonywany z zamiarem ich dalszej odsprzedaży. W przedmiotowej sprawie Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów słusznie przyjął, że na krajowym rynku sprzedaży hurtowej farb, lakierów i wyrobów pomocniczych zostało zawarte porozumienie wertykalne (pionowe), które miało formę pisemną w postaci dwustronnych umów handlowych zawieranych pomiędzy odbiorcami a producentem Fabryką (...) S.A. z siedzibą w L..

Przedsiębiorcy będący odbiorcami towarów (faktycznie działający jako ich dystrybutorzy), tacy jak (...) sp. z o.o. z siedzibą w Z. oraz A. S., zawierali z Fabryką (...) S.A. z siedzibą w L. umowy handlowe, które regulowały warunki zakupu towarów oraz warunki ich dalszej odsprzedaży. Umowy te stanowią bezpośrednie dowody zawarcia przez powodów i innych przedsiębiorców zakazanego porozumienia cenowego, polegającego na uzgodnieniu stosowania w obrocie handlowym cen minimalnych. Celem porozumienia zawartego pomiędzy Fabryką (...) S.A. z siedzibą w L. a jej odbiorcami było ustalenie cen na szczeblu obrotu detalicznego, co świadczy o horyzontalnym efekcie tego porozumienia.

Sąd pierwszej instancji stwierdził, że treść zawieranych przez przedsiębiorców umów handlowych, a w szczególności brzmienie ich § 5 pkt 5.2.6, wskazuje, że odbiorcy zostali zobowiązani do uzgadniania polityki handlowej z Fabryką (...) S.A. z siedzibą w L., a także do tego, aby sprzedaż detaliczna jej wyrobów odbywała się po cenach nie niższych niż wynikające z cennika. W umowach zobowiązano odbiorców do sprzedaży wyrobów po cenach zasadniczo nie odbiegających od cen cennikowych, przy zastrzeżeniu, aby odbiorca nie sprzedawał wyrobów po cenach dumpingowych, rażąco niskich, zawierających zróżnicowane upusty, rabaty, bądź inne instrumenty finansowe wpływające na cenę wyrobu. Tym samym odbiorcy zostali zobowiązani do stosowania cen nie niższych niż ceny cennikowe, a więc nie były to ceny sugerowane, rekomendowane, czy polecone. Według Sądu Okręgowego oceny tej nie może zmienić fakt zawarcia w § 5 umów zapisów o „cenach sugerowanych”, zaleceniach dostawcy, a także mylącego wskazania, aby sprzedaż wyrobów dostawcy na każdym ze szczebli dystrybucji odbywała się z uwzględnieniem zasad uczciwej konkurencji. Nie można bowiem mówić o uczciwej konkurencji w sytuacji, gdy poziom cen został

odbiorcom narzucony poprzez określenie, iż nie mogą być one niższe niż ceny cennikowe lub sugerowane, przy czym za niezastosowanie się do tych zasad polityki handlowej odbiorcom groziły sankcje.

Sąd Okręgowy wskazał, że stosowanie cen sugerowanych nie jest zakazane tylko wtedy, gdy nie mają one charakteru cen sztywnych, ani cen minimalnych. Wynika to nie tylko z treści rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 19 listopada 2007 r. w sprawie wyłączenia niektórych rodzajów porozumień wertykalnych spod zakazu porozumień ograniczających konkurencję (Dz. U. Nr 230, poz. 1691) oraz poprzednio obowiązującego rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 13 sierpnia 2002 r. w sprawie wyłączenia określonych porozumień wertykalnych spod zakazu porozumień ograniczających konkurencję (Dz. U. Nr 142, poz. 1189 ze zm.), lecz także z obwieszczenia Komisji Europejskiej „Wytyczne w sprawie ograniczeń wertykalnych” (Dz. Urz. WE 2000/C 291/01) oraz rozporządzenia Komisji Europejskiej (WE) z dnia 22 grudnia 1999 r. w sprawie stosowania art. 81 ust. 3 Traktatu do kategorii porozumień wertykalnych i praktyk uzgodnionych (Dz. Urz. WE (...) 336/21). Za cenę sugerowaną może być uznana jedynie taka cena, która jest wyłącznie propozycją, czyli rekomendacją producenta lub dostawcy wobec swojego odbiorcy. Odbiorca musi mieć pełną swobodę w zakresie stosowania się do tej sugestii. Dostawca nie może w żaden sposób wywierać wpływu na odbiorcę co do cen, gdyż w przeciwnym wypadku cena taka staje się ceną narzuconą.

Tymczasem w § 5 pkt 5.2.8 i 5.2.10 umów Fabryka (...) S.A. z siedzibą w L. zastrzegła sobie prawo kontroli i monitoringu działalności odbiorców na rynku w zakresie związanym ze sprzedażą jej wyrobów. Oznacza to istnienie narzędzi, za pomocą których Fabryka (...) S.A. z siedzibą w L. starała się wpływać na decyzje cenowe swoich odbiorców. Ponadto w § 13 pkt 13.3 i § 10 pkt 10.5 umów Fabryka (...) S.A. z siedzibą w L. zastrzegła sobie prawo do zmiany warunków handlowych, a nawet do rozwiązania umowy, w przypadku nie stosowania się odbiorcy do zasad uczciwej konkurencji lub polityki handlowej dostawcy, przejawiającej się w stosowaniu cen nie niższych niż cennikowe. Istnienie zagrożenia tymi sankcjami nie pozwala przyjąć, aby ceny wskazane w umowach handlowych miały charakter cen sugerowanych, które mogły być dowolnie stosowane przez dystrybutorów.

Według Sądu pierwszej instancji nie ma znaczenia, czy kontrola i monitoring, jak również określone w umowach sankcje, były stosowane przez inicjatora porozumienia, istotna jest bowiem sama możliwość ich zastosowania, gdyż to ona ogranicza swobodę ustalania cen przez dystrybutorów. Jednakże o fakcie wpływania przez Fabrykę (...) S.A. z siedzibą w L. na kształtowanie cen odsprzedaży towarów świadczy istnienie systemu dodatkowych rabatów i premii za stosowanie się przez odbiorców do polityki handlowej producenta. Aneks nr (...) przewidywał bowiem przyznanie odbiorcom dodatkowych opustów kwartalnych za należyte realizowanie polityki handlowej Fabryki (...) S.A. z siedzibą w L., zaś podstawowymi kryteriami oceny odbiorców było rzetelne realizowanie umowy handlowej, w tym nie sprzedawanie wyrobów poniżej cen wynikających z cennika. Natomiast aneks nr (...) przewidywał, że wszelkie opusty mogą zostać wstrzymane w przypadku naruszenia zasad uczciwej konkurencji lub/i zasad polityki handlowej, czyli również w zakresie sprzedaży wyrobów poniżej cen wynikających z cennika.

Sąd Okręgowy zwrócił również uwagę na fakt opracowania przez Fabrykę (...) S.A. z siedzibą w L. „Deklaracji przestrzegania zasad sprzedaży”, która została podpisana tylko przez niektórych odbiorców. Z treści tej deklaracji jednoznacznie wynika, że miała ona na celu zobowiązanie odbiorców do stosowania upustów nie wyższych niż oznaczone w deklaracji, a także do stosowania cen nie niższych niż ceny cennikowe, przez co Fabryka (...) S.A. z siedzibą w L. wyznaczyła ceny minimalne, jakie mogli stosować odbiorcy. Nawet jeśli deklaracja ta obowiązywała tylko przez kilka dni, należało dostrzec, że uszczegółowiła ona zapisy zawarte w umowach handlowych na rok 2005, co potwierdzało intencje Fabryki (...) S.A. z siedzibą w L. co do ustalenia cen minimalnych odsprzedaży jej wyrobów przez odbiorców.

Według Sądu pierwszej instancji w tym kontekście doniosłe znaczenie mają również dowody w postaci korespondencji pomiędzy Fabryką (...) S.A. z siedzibą w L. a jednym z odbiorców - T. Ć., z której wynika, że producent uzależniał zwrot kosztów promocji od zastosowania się przez odbiorcę do cen minimalnych. Fabryka (...) S.A. z siedzibą w L. wyrażała zgodę na przeprowadzenie promocji przez odbiorców, pod warunkiem podania w gazetkach reklamowych minimalnych cen detalicznych wyrobów objętych promocją. Ponadto treść „Regulaminu promocji - VIII 2006 r.”

świadczy o ustalaniu cen odsprzedaży niektórych wyrobów po cenach wskazanych przez Fabrykę (...) S.A. z siedzibą w L..

Sąd Okręgowy uznał, że zawarte przez Fabrykę (...) S.A. z siedzibą w L. oraz wskazanych w zaskarżonej decyzji przedsiębiorców porozumienie polegało na bezpośrednim ustalaniu w umowach handlowych między Fabryką (...) S.A. z siedzibą w L. oraz tymi przedsiębiorcami minimalnych cen odsprzedaży przez odbiorców wyrobów produkowanych i sprzedawanych im przez Fabrykę (...) S.A. z siedzibą w L.. Celem i zamiarem tego porozumienia było ustalenie ceny na szczeblu obrotu detalicznego. Zawierając umowy handlowe organizator porozumienia Fabryka (...) S.A. z siedzibą w L. wpływał na zachowania rynkowe poszczególnych dystrybutorów, ograniczając ich swobodę gospodarczą poprzez narzucenie im konieczności sprzedaży towarów po cenie detalicznej nie niższej od ceny cennikowej.

Sąd pierwszej instancji wyjaśnił, że tego typu porozumienie cenowe jest uznawane za jedno z „najcięższych” rodzajów porozumień, które nie podlega wyłączeniu spod zakazu porozumień ograniczających konkurencję. Zgodnie bowiem z treścią art. 7 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów z 2007 r. do porozumień, o których mowa w art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy, nie stosuje się wyłączeń, o jakich mowa w art. 7 ust. 1 ustawy. Także z § 10 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 13 sierpnia 2002 r. w sprawie wyłączenia określonych porozumień wertykalnych spod zakazu porozumień ograniczających konkurencję (Dz. U. Nr 142, poz. 1189 ze zm.) oraz § 7 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 19 listopada 2007 r. w sprawie wyłączenia niektórych rodzajów porozumień wertykalnych spod zakazu porozumień ograniczających konkurencję (Dz. U. Nr 230, poz. 1691) wynika, że wyłączenia określonych porozumień spod zakazu porozumień ograniczających konkurencję nie stosuje się do porozumień wertykalnych, które bezpośrednio lub pośrednio, samodzielnie lub w powiązaniu z innymi okolicznościami zależnymi od stron tych porozumień, mają na celu lub powodują ograniczenie prawa nabywcy do ustalania cen sprzedaży poprzez narzucanie przez dostawcę, m.in. minimalnych cen sprzedaży towarów objętych porozumieniem.

Według Sądu Okręgowego z jednakowej treści umów handlowych zawartych przez przedsiębiorców wynika bezspornie, że celem porozumienia było wyeliminowanie konkurencji pomiędzy odbiorcami Fabryki (...) S.A. z siedzibą w L. poprzez zobowiązanie ich do odsprzedaży wyrobów po co najmniej cenie minimalnej, pod groźbą zastosowania sankcji. Porozumienie to niewątpliwie oddziaływało na konkurencję na krajowym rynku farb i lakierów oraz wyrobów pomocniczych, albowiem ingerowało w mechanizm rywalizacji pomiędzy dystrybutorami działającymi na innym szczeblu obrotu niż inicjator porozumienia. Skutkiem porozumienia było więc ograniczenie konkurencji wewnątrzmarkowej dystrybutorów w odniesieniu do towarów objętych cenami minimalnymi, albowiem zgodnie z treścią umów handlowych ceny te miały zostać ujednocnione. Oferując zakupione u producenta towary na kolejnym szczeblu dystrybucji (do sklepów), dystrybutorzy nie mogli kształtować ich cen według rachunku ekonomicznego, przy uwzględnieniu ponoszonych kosztów, co powodowało, że cena detaliczna tych towarów była wyższa, niż mogłaby być w warunkach swobodnej konkurencji.

Sąd pierwszej instancji wyjaśnił, że bez znaczenia jest okoliczność, czy poszczególni dystrybutorzy dysponowali wiedzą o swoich konkurentach mających podpisane takie same umowy handlowe, albowiem ujednocnienie cen było faktem niezależnie od tego, czy dystrybutorzy znali przyczynę tego zjawiska. Już sama rezygnacja odbiorcy z możliwości podejmowania suwerennych decyzji cenowych prowadzi do wyłączenia swobodnej gry rynkowej, której przejawem jest konkurowanie o klienta poprzez obniżanie cen i marż. Ustalanie minimalnych cen odsprzedaży przez producenta ogranicza dystrybutorom możliwość reagowania na impulsy rynkowe w postaci aktualnego popytu i podaży na rynku właściwym, a w efekcie zniekształca działanie mechanizmów konkurencji w ten sposób, że ceny kształtują się na wyższym poziomie, niż miałyby to miejsce na wolnym rynku. Wyeliminowanie konkurencji miało zatem prowadzić do zwiększenia zysków zarówno producenta, jak i odbiorców, którzy zgodnie z treścią porozumienia utrzymywaliby ceny na określonym poziomie, bez konieczności ich obniżania. Przy tym, dla określenia celu porozumienia podstawowe znaczenie ma obiektywny cel umowy, a nie subiektywne wyobrażenia jej stron.

Sąd Okręgowy podkreślił, że zakazane są porozumienia, których celem lub skutkiem jest wyeliminowanie lub ograniczenie konkurencji, a zatem nie jest konieczne wystąpienie skutku stosowania niedozwolonej praktyki w postaci ograniczenia bądź wyłączenia konkurencji. Wystarczający jest bowiem zamiar przedsiębiorców zmierzający



do rezygnacji ze swej suwerenności decyzyjnej, w tym przypadku w zakresie autonomicznego kształtowania cen odsprzedaży. Jednakże w przedmiotowej sprawie nie ulega wątpliwości, że dzięki uczestnictwu w porozumieniu przedsiębiorcy mogli z dużym prawdopodobieństwem przewidzieć wysokość cen stosowanych przez konkurentów, co miało wpływ na ograniczenie konkurencji wewnątrzmarkowej. Sąd pierwszej instancji wskazał, że ustalanie cen, nawet tych, które zaledwie stanowią ceny docelowe, wpływa na konkurencję, ponieważ takie ceny docelowe umożliwiają wszystkim uczestnikom kartelu przewidzenie w zasadnie prawdopodobnym stopniu, jaka będzie polityka cenowa realizowana przez ich konkurentów.

Dlatego Sąd Okręgowy uznał, że w niniejszej sprawie został naruszony interes publicznoprawny konkurentów, a w efekcie także konsumentów. Przy tym, interes publicznoprawny konkurentów i konsumentów objawia się w warunkach niezakłóconej konkurencji. Tylko bowiem wtedy przedsiębiorcy i konsumenci mają gwarancję realizacji konstytucyjnej wolności gospodarczej i ochrony swoich praw, w tym w szczególności do współzawodnictwa w celu uzyskania przewagi na rynku pozwalającej na uzyskanie maksymalnych korzyści ekonomicznych ze sprzedaży towarów i usług przy maksymalnym zaspokojeniu potrzeb konsumentów po jak najniższej cenie. Tymczasem opisana w zaskarżonej decyzji niedozwolona praktyka była ukierunkowana na pozbawienie przedsiębiorców możliwości swobodnego kształtowania cen sprzedawanych towarów, co musiało być odczuwalne dla ich ostatecznych nabywców.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że (...) sp. z o.o. z siedzibą w Z. oraz A. S. w dniu 2 stycznia 2006 r. zawarli umowy handlowe z Fabryką (...) S.A. z siedzibą w L., które stanowią dowody ich uczestnictwa w niedozwolonym porozumieniu, wobec wyrażenia przez powodów woli stosowania ich postanowień dotyczących minimalnych cen odsprzedaży towarów. Fabryka (...) S.A. z siedzibą w L. zorganizowała swoją działalność tworząc sieć dystrybutorów swoich produktów. Warunki współpracy z dystrybutorami zostały określone we wzorcu umownym przygotowanym przez producenta, który narzucił je kontrahentom. Zamierzonym skutkiem przyjęcia tych warunków przez wszystkich dystrybutorów miało być wyeliminowanie konkurencji na rynku właściwym. Cel ten musiał być wiadomy dystrybutorom, skoro z punktu widzenia organizacji sieci sprzedaży niecelowe byłoby narzucanie przez producenta cen minimalnych odsprzedaży towarów w pojedynczych umowach zawieranych z dystrybutorami. Natomiast nie ma znaczenia, czy odbiorcy mieli wiedzę na temat wszystkich, bądź konkretnych kontrahentów inicjatora porozumienia, który zawarli z nim takie same umowy handlowe. Istotna jest bowiem wiedza o celu porozumienia, a nie o ilości przedsiębiorców w nim uczestniczących.

Odnosząc się do powołanych przez powodów w odwołaniach od decyzji dowodów z dokumentów urzędowych w postaci wyroków Sądów Rejonowych, Sąd pierwszej instancji wyjaśnił, że nie mogą one być podstawą do przyjęcia w przedmiotowej sprawie, iż wolą powodów nie było zawarcie porozumienia, o którym mowa w art. 6 ust. 1 pkt. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów z 2007 r. Sąd Okręgowy wskazał, iż w wyroku z dnia 29 kwietnia 2009 r. Sąd Rejonowy w Zamościu (sygn. akt V GC 149/09) w sprawie z powództwa (...) sp. z o.o. z siedzibą w Z. przeciwko Fabryce (...) S.A. z siedzibą w L. o ustalenie treści stosunku prawnego i nieistnienia prawa ustalił, że umowy handlowe z dnia 10 stycznia 2005 r., z dnia 2 stycznia 2006 r. oraz z dnia 2 stycznia 2007 r. zawarte pomiędzy Fabryką (...) S.A. z siedzibą w L. a (...) sp. z o.o. z siedzibą w Z. w swojej treści nie zawierają obowiązku po stronie powoda dokonywania sprzedaży towarów po cenach sugerowanych, podawanych przez producenta i w związku z tym nie istnieją jakiegokolwiek roszczenia odszkodowawcze Fabryki (...) S.A. z siedzibą w L. względem (...) sp. z o.o. z siedzibą w Z. z tytułu szkody poniesionej na skutek nie wykonania lub nienależytego wykonania przez powoda tego obowiązku. Natomiast w wyroku z dnia 9 września 2009 r. Sąd Rejonowy w Gorzowie Wielkopolskim (sygn. akt V GC 292/09) w sprawie z powództwa A. S. przeciwko Fabryce (...) S.A. z siedzibą w L. o ustalenie ustalił, że z umów handlowych z dnia 10 stycznia 2005 r., z dnia 2 stycznia 2006 r. oraz z dnia 2 stycznia 2007 r. zawartych pomiędzy stronami nie wynika obowiązek powódki dokonywania sprzedaży towarów po cenach sugerowanych, w związku z czym producentowi nie przysługują względem powódki roszczenia odszkodowawcze z tytułu szkody poniesionej na skutek niewykonania lub nienależytego wykonania przez powódkę obowiązku dokonywania sprzedaży towarów po cenach sugerowanych.

Sąd Okręgowy wskazał, że z powołanych wyroków wynika, iż z umów handlowych zawartych pomiędzy powodami a Fabryką (...) S.A. z siedzibą w L. nie wynikał obowiązek dokonywania sprzedaży towarów po cenach sugerowanych podawanych przez producenta, podczas gdy oceniane w przedmiotowej sprawie zakazane

porozumienie zobowiązywało powodów do stosowania cen minimalnych, a nie sugerowanych. Wskazał, że wyroki te dotyczą ewentualnych roszczeń odszkodowawczych producenta wobec powodów wynikających z realizacji poszczególnych umów handlowych, natomiast sądy te nie badały przesłanek zawarcia porozumienia ograniczającego konkurencję na danym rynku, do czego jest uprawniony Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów. Odwołując się do treści art. 365 § 1 k.p.c. Sąd pierwszej instancji wyjaśnił ponadto, że przedmioty rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie (z odwołania od decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów o uznanie praktyki za ograniczającą konkurencję i nałożenie kary pieniężnej) i w sprawach zakończonych powołanymi wyrokami (o ustalenie prawa lub stosunku prawnego) nie są tożsame.

Sąd pierwszej instancji uznał, że Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów prawidłowo przyjął, iż powodowie zaniechali stosowania niedozwolonej praktyki dopiero z dniem 1 stycznia 2007 r., albowiem kwestionowane umowy handlowe obowiązywały do dnia 31 grudnia 2006 r. Wskazał, że jeżeli przedsiębiorca milcząco popiera inicjatywę, która ze względu na swój antykonkurencyjny charakter jest niezgodna z prawem, nie dystansując się publicznie od jej treści lub nie zawiadamiając o niej organów administracyjnych, to skutecznie zachęca do kontynuowania naruszeń i utrudnia jego wykrycie. Ten współudział stanowi bierny sposób uczestnictwa w naruszeniu, który może być podstawą uznania odpowiedzialności tego przedsiębiorcy. Co więcej, okoliczność, że przedsiębiorca nie stosuje w praktyce uzgodnień zapadłych podczas spotkania, które miało cel niezgodny z zasadami konkurencji, nie może zwolnić go od odpowiedzialności za udział w kartelu, chyba że zdystansował się on publicznie od uzgodnień zapadłych w ramach kartelu. W ocenie Sądu Okręgowego zaniechanie stosowania porozumienia powinno nastąpić w sposób wyraźny, wskazujący na zdystansowanie się do jego treści, co w przypadku powodów miało miejsce dopiero wobec upływu okresu, na który umowy handlowe zostały zawarte.

Sąd Okręgowy wyjaśnił również, że dla przypisania powodom uczestnictwa w niedozwolonym porozumieniu nie miałyby znaczenia ewentualne niestosowanie przez przedsiębiorców uzgodnionych cen. Udział w porozumieniu jest ujmowany bowiem szeroko i nawet przyjęcie, że przedsiębiorca samodzielnie ustalał wysokość cen, nakazuje uznanie, iż uczestniczył on biernie w niedozwolonym porozumieniu. Decydujące znaczenie ma bowiem fakt, że odbiorcy podpisując umowy handlowe zobowiązujące ich do stosowania cen minimalnych odsprzedaży, przystąpili do porozumienia, jako profesjonalni uczestnicy rynku mając wiedzę o jego charakterze, czym stworzyli wrażenie, że będą przestrzegać obowiązujących ich postanowień, zwłaszcza wobec określonych w umowie konsekwencji ich niestosowania.

Mając na względzie treść art. 106 ust. 1 pkt 1 i art. 111 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów z 2007 r., Sąd pierwszej instancji ocenił, że zasadne było wymierzenie powodom kar pieniężnych w wysokości określonej w zaskarżonej decyzji. Sąd Okręgowy podkreślił, że porozumienie dotyczące ustalenia cen sprzedaży towarów jest jednym z najcięższych naruszeń prawa konkurencji. Szczególna szkodliwość porozumień cenowych wiąże się z tym, że w sposób bezpośredni pozbawiają one konsumentów możliwości zakupu towaru lub usługi po cenie niższej niż ustalona w drodze zakazanego porozumienia. Przedsiębiorcy będący stronami porozumienia zyskują komfort działania niemożliwy w warunkach konkurencji, co sprawia, że nie muszą zabiegać o kontrahentów, np. wyższą jakością produktów, czy poprzez obniżanie cen. Oddziaływanie tego typu porozumienia jest zatem odczuwalne przez klientów odbiorców działających w warunkach porozumienia. Negatywne skutki porozumienia wynikają już z samego faktu zawarcia w umowie handlowej zapisu, na skutek którego uległa zmniejszeniu niepewność co do poczynąń konkurentów w zakresie ustalania cen, co przekłada się na ograniczenie konkurencji wewnątrzmarkowej.

Sąd Okręgowy uwzględnił okoliczność, że powodowie nie byli inicjatorami zakazanego porozumienia, co stanowi okoliczność łagodzącą. Jednakże wyjaśnił, że przedsiębiorcy, którzy działają profesjonalnie na rynku, muszą zdawać sobie sprawę z ograniczeń, jakie nakłada na nich ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Powodowie powinni mieć zatem świadomość, że treść umowy handlowej zobowiązuje ich do stosowania uzgodnionych cen, a pomimo to przystąpili do umowy, która naruszała przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Sąd pierwszej instancji uwzględnił również fakt, że uczestnictwo powodów w porozumieniu miało długotrwały charakter. Zostało zaniechane

przed wszczęciem postępowania antymonopolowego, ale już po uzyskaniu przez organ antymonopolowy informacji o zawarciu porozumienia.

Sąd pierwszej instancji ocenił jako nieskuteczne podniesione przez powodów zarzuty naruszenia przepisów kodeksu postępowania administracyjnego, wskazując, że do kognicji Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów nie należy kontrola prawidłowości postępowania prowadzonego przed Prezesem Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 maja 2004 r., sygn. akt III SK 44/04, OSNP 2005/9/136), jest to bowiem postępowanie sądowe pierwszoinstancyjne, w którym strona może przedstawić wszystkie okoliczności faktyczne i dowody na potwierdzenie zasadności swojego stanowiska. Sąd Okręgowy stwierdził, że prowadząc postępowanie administracyjne Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów zebrał istotny w sprawie materiał dowodowy i wyczerpująco go rozpatrzył. Jako niezasadny ocenił zarówno zarzut niestarannego uzasadnienia zaskarżonej decyzji, jak i zarzut nieprzeanalizowania całości materiału dowodowego oraz nierozważenia wszystkich okoliczności sprawy.

Od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie apelacje wnieśli powodowie (...) sp. z o.o. z siedzibą w Z. oraz A. S..

Apelacjami z dnia 18 i 22 kwietnia 2013 r. powodowie zaskarżyli wyrok w całości, wnosząc o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uchylenie w całości decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, ewentualnie poprzez obniżenie kar pieniężnych wymierzonych powodom, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

Powodowie zarzucili wyrokowi Sądu Okręgowego:

- 1) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, polegający na uznaniu, że:
  - a) w okolicznościach przedmiotowej sprawy doszło do ujednolicenia cen,
  - b) przedsiębiorcy mogli z dużym prawdopodobieństwem przewidzieć wysokość cen stosowanych przez konkurentów,
  - c) powodowie uczestniczyli w wykrytej przez pozwanego zмовie cenowej,
  - d) w okolicznościach przedmiotowej sprawy zostało zawarte pomiędzy odwołującymi się a Fabryką (...) S.A. z siedzibą w L. niedozwolone porozumienie ograniczające konkurencję,
  - e) przedmiotowe porozumienie oddziaływało na konkurencję na rynku krajowym sprzedaży hurtowej farb i lakierów oraz wyrobów pomocniczych;
- 2) naruszenie przepisu art. 233 § 1 k.p.c. poprzez nie przeanalizowanie całości zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego w szczególności pism i materiałów przesłanych przez uczestników postępowania (karty 3684-9172) i nie rozważenie wszechstronnie wszystkich okoliczności sprawy;
- 3) naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 233 § 1 k.p.c. mające istotny wpływ na treść wydanego wyroku poprzez przyznanie wiarygodności dokumentom przedstawionym przez T. Ć., co doprowadziło do przyjęcia, że odwołanie jest nieuzasadnione;
- 4) naruszenie art. 365 § 1 k.p.c. poprzez uznanie się za niezwiązanym prawomocnymi wyrokami 20 sądów rejonowych;
- 5) naruszenie art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności z 4 listopada 1950 r. (prawa do rzetelnego procesu sądowego) i art. 45 ust. 1 Konstytucji RP oraz art. 2 Konstytucji RP poprzez:
  - a) nieskontrolowanie czy w postępowaniu administracyjnym prowadzonym przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów zostały zagwarantowane wartości sprawiedliwości proceduralnej,
  - b) niezbadanie zarzutów odwołujących się dotyczących naruszeń przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów przepisów dotyczących postępowania;

6) naruszenie prawa materialnego, tj. art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez niewłaściwe zastosowanie polegające na przyjęciu, że w okolicznościach sprawy doszło do zawarcia niedozwolonego porozumienia ograniczającego konkurencję na rynku krajowym sprzedaży hurtowej farb, lakierów i wyrobów pomocniczych, polegającego na bezpośrednim ustalaniu cen sprzedaży towarów a zawarte umowy handlowe stanowiły zakazane w tym przepisie porozumienie;

7) naruszenie prawa materialnego, tj. art. 11 ust. 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez niewłaściwe zastosowanie polegające na uznaniu, że decyzja o uznaniu praktyki za ograniczającą konkurencję i stwierdzająca zaniechanie jej stosowania była prawidłowa;

8) naruszenie prawa materialnego, tj. art. 106 ust. 1 punkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez niewłaściwe zastosowanie polegające na utrzymaniu wobec skarżących kar pieniężnych w niezmienionej wysokości;

9) naruszenie art. 479<sup>31a</sup> k.p.c. poprzez niewłaściwe zastosowanie polegające na oddaleniu odwołań pomimo istnienia podstaw do ich uwzględnienia.

Powodowie w apelacjach wnieśli także o dopuszczenie dowodu z poświadczonych notarialnie wydruków ze stron internetowych zawierających artykuły prasowe dotyczące T. Ć. pt. (...) i (...) na okoliczności pozostawiania przez niego w sporze z Fabryką (...) S.A. z siedzibą w L. i bezprawnego utrudniania egzekucji rzutuujących na brak wiarygodności dokumentów przedstawionych przez niego w postępowaniu prowadzonym przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wnosił o oddalenie obu apelacji i zasądzenie od powodów na jego rzecz kosztów postępowania apelacyjnego.

### ***Sąd Apelacyjny zważył:***

Apelacje powodów nie zasługują na uwzględnienie.

Sąd Apelacyjny w całości podziela ustalenia faktyczne Sądu pierwszej instancji i przyjmuje je za własne. Także dokonana przez Sąd Okręgowy ocena prawna jest prawidłowa.

Skarżący niesłusznie zarzucili Sądowi Okręgowemu dokonanie błędnych ustaleń faktycznych w zakresie: ujednoczenia cen, możliwości przewidzenia przez przedsiębiorców wysokości cen stosowanych przez konkurentów, uczestniczenia przez powodów w zмовie cenowej i w niedozwolonym porozumieniu ograniczającym konkurencję, oddziaływania przez porozumienie na konkurencję na rynku właściwym. Ustalenia Sądu pierwszej instancji są bowiem w całości prawidłowe.

W uzasadnieniu zaskarżonego wyroku Sąd pierwszej instancji trafnie wyjaśnił, że w przedmiotowej sprawie bez znaczenia jest okoliczność, czy poszczególni dystrybutorzy dysponowali wiedzą o swoich konkurentach mających podpisane takie same umowy handlowe, albowiem ujednoczenie cen było faktem niezależnie od tego, czy dystrybutorzy znali przyczynę tego zjawiska. Sąd Okręgowy wskazał, że już sama rezygnacja dystrybutora z możliwości podejmowania suwerennych decyzji cenowych, do której dochodziło poprzez przystąpienie do porozumienia, prowadziła do wyłączenia swobodnej gry rynkowej. Ustalanie minimalnych cen odsprzedaży przez producenta ograniczało dystrybutorom możliwość reagowania na impulsy rynkowe, a w efekcie zniekształcało działanie mechanizmów konkurencji w ten sposób, że ceny detaliczne kształtowały się na wyższym poziomie, niż miałyby to miejsce na wolnym rynku. Wyeliminowanie konkurencji prowadziło do zwiększenia zysków producenta i dystrybutorów, którzy dzięki porozumieniu mogli utrzymywać ceny na określonym poziomie, bez konieczności ich obniżania.

Sąd Okręgowy słusznie przyjął, że z jednakowej treści umów handlowych zawartych z producentem przez poszczególnych dystrybutorów wynika, iż celem porozumienia było wyeliminowanie konkurencji pomiędzy odbiorcami Fabryki (...) S.A. z siedzibą w L. poprzez zobowiązanie ich do odsprzedaży wyrobów po co najmniej cenie minimalnej, pod groźbą zastosowania sankcji. Porozumienie to musiało oddziaływać na konkurencję na krajowym rynku farb i lakierów oraz wyrobów pomocniczych, skoro ingerowało w mechanizm rywalizacji pomiędzy dystrybutorami. Skutkiem porozumienia było ograniczenie konkurencji wewnątrzmarkowej dystrybutorów, albowiem zgodnie z treścią umów handlowych ceny te miały zostać ujednolicone. Oferując zakupione u producenta towary na kolejnym szczeblu dystrybucji, dystrybutorzy nie mogli kształtować ich cen według rachunku ekonomicznego, co powodowało, że cena detaliczna tych towarów była wyższa, niż mogłaby być w warunkach swobodnej konkurencji.

Wskazać należy, że surowy reżim antymonopolowy, jaki obowiązuje w odniesieniu do porozumień ograniczających konkurencję ze względu na sam cel/przedmiot, opiera się na założeniu, iż tego typu praktyki zawsze lub prawie zawsze wywołują skutki ograniczające konkurencję, a więc szkodliwe z punktu widzenia ekonomicznych interesów konsumentów (consumer harm). Rozróżnienie „naruszeń ze względu na cel” i „naruszeń ze względu na skutek” jest związane z tym, że pewne formy zмовы między przedsiębiorcami można uznać, z uwagi na sam ich charakter, za szkodliwe dla prawidłowego funkcjonowania normalnej konkurencji. Taki charakter „naruszenia ze względu na cel” ma właśnie porozumienie cenowe, w którym uczestniczyli powodowie.

Sąd Okręgowy trafnie podkreślił w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, że zakazane są porozumienia, których celem lub skutkiem jest wyeliminowanie lub ograniczenie konkurencji, a zatem nie jest konieczne wystąpienie skutku stosowania niedozwolonej praktyki w postaci ograniczenia bądź wyłączenia konkurencji. Wystarczający jest bowiem sam zamiar przedsiębiorców zmierzający do rezygnacji ze swej suwerenności decyzyjnej, w tym przypadku w zakresie autonomicznego kształtowania cen odsprzedaży. Sąd pierwszej instancji słusznie uznał, że dzięki uczestnictwu w porozumieniu przedsiębiorcy (w tym powodowie) mogli z dużym prawdopodobieństwem przewidzieć wysokość cen stosowanych przez konkurentów, co miało wpływ na ograniczenie konkurencji wewnątrzmarkowej. Sąd pierwszej instancji prawidłowo również wskazał, że ustalanie cen, nawet tych, które zaledwie stanowią ceny docelowe, wpływa na konkurencję, ponieważ takie ceny docelowe umożliwiają wszystkim uczestnikom porozumienia przewidzenie w zasadnie prawdopodobnym stopniu, jaka będzie polityka cenowa realizowana przez ich konkurentów.

Ustawodawca zakazał porozumień ustalających ceny w sposób bezpośredni, jak i pośredni. Niedozwolone jest więc nie tylko jednoznaczne określenie ceny towaru, bądź ceny, poniżej (powyżej) jakiej towar nie może być sprzedawany, lecz również zawieranie porozumień dotyczących kształtowania czynników wpływających na wysokość ceny (np. ograniczenia w zakresie udzielania rabatów, ustalanie zasad kalkulacji cen). W przedmiotowej sprawie dystrybutorzy (w tym powodowie) w umowach handlowych zobowiązali się do odsprzedaży nabywanych od producenta towarów po cenach nie niższych od cen katalogowych, a więc po cenach minimalnych. Ponadto strony w umowach przewidziały ograniczenia co do wysokości udzielanych rabatów. Umowy handlowe zawarte przez Fabrykę (...) S.A. z siedzibą w L. z poszczególnymi dystrybutorami (w tym powodami) składają się więc na zakazane porozumienie, o którym mowa w art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów z 2007 r. Dlatego sformułowany w obu apelacjach zarzut naruszenia powołanego przepisu jest nietrafny.

Ma rację pozwany twierdząc, że dla uznania porozumienia za naruszające interes publicznoprawny poprzez naruszenie zakazu określonego w art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów z 2007 r. wystarczające jest, aby strony porozumienia postawiły sobie za cel ograniczenie konkurencji i nie ma znaczenia, czy cel ten został osiągnięty. Wykładnia ta jest powszechnie przyjmowana zarówno w piśmiennictwie, jak i w judykaturze. Wskazuje się, że wzorem rozwiązania obowiązującego w prawie europejskim (art. 101 (...)), polski ustawodawca zakazem przewidzianym w art. 6 ustawy objął nie tylko porozumienia skutkujące ograniczeniem konkurencji, ale także takie, które mają antykonkurencyjny cel. Powołany przepis posługuje się spójnikiem „lub”, co oznacza, że przesłanki antykonkurencyjnego „celu” oraz antykonkurencyjnego „skutku” mają charakter alternatywny. Przy tym, dla wskazania celu porozumienia konieczne jest odwołanie się i zbadanie jego treści, na podstawie której będzie

można ustalić, jaki jest cel danego porozumienia. Przy tym, antykonkurencyjny cel nie musi wynikać ze wszelkich postanowień porozumienia, wystarczające jest, iż będzie ono zawierać tylko poszczególne klauzule zmierzające do ograniczenia lub eliminacji konkurencji. W razie uznania, że celem ocenianego porozumienia jest ograniczenie konkurencji, nie ma już potrzeby analizy skutków jego stosowania oraz udowodnienia, iż wywołało ono negatywne dla konkurencji skutki na rynku.

W piśmiennictwie wskazuje się, że dla zastosowania do danego porozumienia art. 6 ustawy nie jest konieczne, aby antykonkurencyjny cel został osiągnięty w całości lub w części. Stosowanie powyższego przepisu uniezależnione jest bowiem od faktu, czy porozumienie zostało tylko zawarte przez przedsiębiorców, czy też strony rzeczywiście zrealizowały lub realizują je w praktyce. Irrelevantna jest także okoliczność, z jakich powodów nie doszło do osiągnięcia skutków antykonkurencyjnych, tj. czy było to następstwem celowego zaniechania samych stron, czy też nastąpiło z innych przyczyn zewnętrznych, np. wskutek zmian strukturalnych lub instytucjonalnych na rynku (por. E. Modzelewska-Wąchał, Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz, Warszawa 2002, s. 67).

Zakazem jest objęty uzgodniony przez przedsiębiorców zamiar zrezygnowania w całości lub w części ze swej suwerenności w zakresie podejmowania decyzji gospodarczych. Przy tym, cel porozumienia powinien być ustalany na podstawie kryteriów obiektywnych oraz kontekstu ekonomicznego porozumienia, nie ma zatem potrzeby badania subiektywnych zamiarów stron. Cel porozumienia powinien jednoznacznie wynikać z jego treści, a w przypadku nieformalnych praktyk uzgodnionych, z całokształtu zachowań na rynku określonych przedsiębiorców. Dopiero w przypadku, gdy z treści porozumienia nie będzie wynikać, iż celem jego zawarcia jest ograniczenie konkurencji, wówczas aby dane porozumienie objąć zakazem wynikającym z art. 6 ustawy, konieczne jest wykazanie, iż stosowanie tego porozumienia wywołało antykonkurencyjne skutki na rynku.

Ponieważ okoliczność świadomości uczestników porozumienia istnienia jego antykonkurencyjnego celu jest prawnie irrelevantna, nie można Sądowi Okręgowemu skutecznie postawić zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. poprzez nie wyjaśnienie, czy powodowie jako strony porozumienia byli świadomi istnienia tego celu. Ponadto, skoro w doktrynie i judykaturze jednolicie przyjmuje się, że cel porozumienia powinien być ustalany na podstawie kryteriów obiektywnych, a w szczególności treści porozumienia, bez potrzeby badania subiektywnych zamiarów stron, nie zasługuje na uwzględnienie również zarzut błędnej wykładni i niewłaściwego zastosowania art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów z 2007 r., polegających na przyjęciu, że celem przedmiotowego porozumienia było ograniczenie konkurencji, bez względu na subiektywne zamiary i motywy działania oraz świadomość istnienia tego celu po stronie powodów.

Nie są zasadne zarzuty apelacji powodów wskazujące na naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie niewszzechstronnej oceny dowodów, a w konsekwencji dokonanie wadliwych ustaleń faktycznych. W przedmiotowej sprawie stan faktyczny został ustalony przez Sąd Okręgowy prawidłowo, zgodnie z zasadą swobodnej oceny dowodów, która wymaga, aby sąd oceniał materiał dowodowy w sposób logiczny, spójny i zgodny z zasadami doświadczenia życiowego. Należy podzielić utrwalony w orzecznictwie pogląd, że do naruszenia przepisu art. 233 § 1 k.p.c. mogłoby dojść tylko wówczas, gdyby skarżący wykazał uchybienie podstawowym regułom służącym ocenie wiarygodności i mocy poszczególnych dowodów, tj. regułom logicznego myślenia, zasadzie doświadczenia życiowego i właściwego kojarzenia faktów (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 maja 2005 r., sygn. III CK 314/05, Lex nr 172176). Tylko w przypadku, gdy brak jest logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami lub gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej albo wbrew zasadom doświadczenia życiowego nie uwzględnia jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo - skutkowych, przeprowadzona przez sąd ocena dowodów może być skutecznie podważona (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 27 lutego 2007 r., sygn. I ACa 1053/06, Lex nr 298433).

Skuteczne postawienie zarzutu naruszenia przepisu art. 233 § 1 k.p.c. wymaga wykazania, że sąd uchybił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego, to bowiem może być jedynie przeciwstawione uprawnieniu sądu do dokonywania swobodnej oceny dowodów. Nie jest natomiast wystarczające przekonanie o innej niż przyjął sąd wadze (doniosłości) poszczególnych dowodów i ich odmiennej ocenie, niż ocena sądu (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 27 kwietnia 2006 r., sygn. I ACa 1303/05, publ. Lex nr 214251). Tymczasem powodowie w apelacji

ograniczyli się do polemiki z ocenami Sądu pierwszej instancji, nie stawiając im przekonujących zarzutów, mogących stać się podstawą uznania rozumowania Sądu Okręgowego za nielogiczne bądź niezgodne z zasadami doświadczenia życiowego, a przez to wadliwe.

Nietrafny jest zarzut dotyczący uznania za wiarygodne dowodów z dokumentów w postaci korespondencji T. Ć. z producentem farb i lakierów. Apelujący zarzucają, że przedsiębiorca ten jest od lat w sporze z Fabryką (...) S.A. z siedzibą w L., co miałyby podważać wiarygodność przedstawionych przez niego dokumentów. Jednakże zarazem powodowie nie kwestionują wiarygodności pism Fabryki (...) S.A. z siedzibą w L. kierowanych do tego przedsiębiorcy. W tej sytuacji pisma te należało ocenić jako wiarygodne, przyjmując, że istniejący spór mógł wpłynąć na postępowanie T. Ć. jedynie w tym zakresie, iż zdecydował się on ujawnić dokumenty. Z tej przyczyny Sąd Apelacyjny uznał, że wnioski dowodowe zgłoszone w apelacji nie mają istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy i dlatego podlegają oddaleniu.

Nie zasługuje na uwzględnienie również zarzut naruszenia przepisu art. 233 § 1 k.p.c. poprzez „nie przeanalizowanie całości zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego w szczególności pism i materiałów przesłanych przez uczestników postępowania (karty 3684-9172) i nie rozważenie wszechstronnie wszystkich okoliczności sprawy”. Jest to zarzut sformułowany zbyt ogólnie, tymczasem to na skarżących spoczywał obowiązek wskazania konkretnych dokumentów i sformułowania konkretnych okoliczności, jakie miałyby zostać tymi środkami dowodowymi udowodnione.

Niezasadny jest również zarzut naruszenia art. art. 365 k.p.c. poprzez nieuznanie się przez Sąd Okręgowy za związany prejudycjalnie ustaleniami zawartymi w złożonych do akt sprawy wyrokach sądów rejonowych. Wskazać należy, że co do zasady moc wiążąca orzeczenia odnosi się do treści jego sentencji, a nie uzasadnienia. Przedmiotem prawomocności materialnej jest bowiem ostateczny rezultat rozstrzygnięcia, a nie przesłanki, które do niego doprowadziły (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 8 czerwca 2005 r., sygn. V CK 702/04, Lex nr 402284; z dnia 13 marca 2008 r., sygn. III CSK 284/07, Lex nr 380931; z dnia 15 listopada 2007 r., sygn. II CSK 347/07, Lex nr 345525; z dnia 18 kwietnia 2013 r., sygn. II CSK 514/12, Lex nr 1353152). We wskazanym przez skarżących wyroku z dnia 15 lutego 2007 r. (sygn. II CSK 452/06) Sąd Najwyższy wskazał jedynie, że motywy wyroku stanowią niekiedy konieczne uzupełnienie rozstrzygnięcia określające jego zakres i w tym znaczeniu korzystają z powagi rzeczy osądzonej.

Dlatego na podstawie powołanego przepisu Sąd pierwszej instancji był związany treścią prawomocnych wyroków sądów rejonowych tylko w ten sposób, że zobligowany był przyjąć w swych ustaleniach, iż powództwa przedsiębiorców przeciwko Fabryce (...) S.A. z siedzibą w L. o ustalenie zostały uwzględnione. Natomiast moc wiążąca tych prawomocnych orzeczeń nie rozciąga się na ocenę prawną celu zawartych umów handlowych, a w konsekwencji istnienia antykonkurencyjnego porozumienia.

Wskazać także należy, że mocy wiążącej prawomocnego wyroku w rozumieniu art. 365 § 1 k.p.c. nie można rozpatrywać w oderwaniu od art. 366 k.p.c., który przymiot powagi rzeczy osądzonej odnosi tylko „do tego, co w związku z podstawą sporu stanowiło przedmiot rozstrzygnięcia, a ponadto tylko między tymi samymi stronami”. Granice przedmiotowe powagi rzeczy osądzonej określa przedmiot rozstrzygnięcia i jego podstawa faktyczna, natomiast jej granice podmiotowe obejmują tożsamość obydwu stron procesu, a więc powodów i pozwanego. Związanie sądu prawomocnym orzeczeniem zapadłym w innych sprawach, na podstawie art. 365 § 1 k.p.c., występuje w zasadzie przy tożsamości nie tylko przedmiotowej, ale i podmiotowej tych spraw.

Tymczasem niniejsza sprawa i sprawy osądzone przez sądy rejonowe różnią się pod względem podmiotowym, a także pod względem ich przedmiotu. Sądy rejonowe orzekały w sporze pomiędzy powodami a konkretnym przedsiębiorcą, oceniając jednostkowe umowy cywilnoprawne w celu ustalenia, czy z zobowiązań umownych mogą wynikać roszczenia odszkodowawcze dla producenta wobec dystrybutora. Natomiast w niniejszej sprawie ocenie podlegają umowy zawarte przez wszystkich przedsiębiorców, wymienionych w zaskarżonej decyzji, przez pryzmat przesłanek zawarcia antykonkurencyjnego porozumienia w rozumieniu przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Ponadto stroną procesu w przedmiotowej sprawie jest Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, który nie był stroną w sprawach rozpoznawanych przez sądy rejonowe.

Niezasadny jest także zarzut naruszenia art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności z 4 listopada 1950 r. i art. 45 ust. 1 Konstytucji RP oraz art. 2 Konstytucji RP poprzez nieskontrolowanie, czy w postępowaniu administracyjnym prowadzonym przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów zostały zagwarantowane wartości sprawiedliwości proceduralnej oraz niezbadanie zarzutów odwołującego się dotyczących naruszeń przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów przepisów dotyczących postępowania. Sąd Apelacyjny podziela pogląd, że celem postępowania sądowego przed Sądem Ochrony Konkurencji i Konsumentów nie jest przeprowadzenie kontroli postępowania administracyjnego, lecz merytoryczne rozstrzygnięcie sprawy, której przedmiotem jest spór między stronami powstający dopiero po wydaniu decyzji przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

Sąd Apelacyjny podziela pogląd Sądu Najwyższego wyrażony w wyroku z dnia 18 maja 2012 r. (sygn. III SK 37/11), iż Sąd Okręgowy i Sąd Apelacyjny działające jako sądy orzekające w sprawach z odwołania od decyzji Prezesa Urzędu nie powinny ograniczać swojej kognicji tylko do kontroli legalności postępowania administracyjnego, lecz powinny dokonać oceny prawnej zasadności wniesionego odwołania. Jednakże kontrola ta dotyczy w szczególności kwalifikowanych wad zaskarżonej decyzji administracyjnej, takich jak wydanie decyzji z naruszeniem przepisów ustalających tryb działania Prezesa Urzędu, z naruszeniem prawa przedsiębiorcy do obrony, czy w warunkach uprawniających do stwierdzenia nieważności decyzji. W niniejszej sprawie Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów dokonał oceny materiału dowodowego zebranego w postępowaniu administracyjnym i kontradiktoryjnym postępowaniu sądowym oraz zastosował odpowiednie normy prawa materialnego. Nie można więc twierdzić, że doszło do naruszenia praw powodów do rzetelnego i sprawiedliwego procesu.

Apelujący upatrują istotnych uchybień procesowych, jakich dopuścić się miał Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w zakresie prawa do obrony w tym, że nie zawiadomiono dystrybutorów i Fabryki (...) S.A. z siedzibą w L. o nowych istotnych dowodach złożonych przez T. Ć. już po zamknięciu postępowania dowodowego. Jednak zarzut naruszenia przepisu art. 10 § 1 k.p.a. przez niezawiadomienie strony o zebraniu materiału dowodowego i możliwości składania wniosków może odnieść skutek tylko wówczas, gdy stawiająca go strona wykaże, że zarzucane uchybienie uniemożliwiło jej dokonanie konkretnych czynności procesowych (por. wyrok NSA z dnia 18 maja 2006 r., sygn. II OSK 831/05, (...) WSA 2006, nr 6, poz. 157; postanowienie NSA z dnia 22 marca 2012 r., sygn. II GSK 431/12, Lex nr 1145527). Jednakże apelujący w toku postępowania przed Sądem pierwszej instancji nie podważali wiarygodności tych dowodów. W tych okolicznościach zarzut apelacyjny nie może odnieść zamierzonych przez apelujących skutków.

Niezasadny jest też zarzut naruszenia art. 11 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów z 2007 r. poprzez niewłaściwe jego zastosowanie, polegające na przyjęciu, że decyzja o uznaniu praktyki za ograniczającą konkurencję i stwierdzająca zaniechanie jej stosowania była prawidłowa. Sąd Okręgowy trafnie ustalił, że powodowie zaniechali stosowania niedozwolonej praktyki z dniem 1 stycznia 2007 r., albowiem umowy handlowe zawierające niedozwoloną treść, obowiązywały do dnia 31 grudnia 2006 r.

Nietrafny jest również zarzut naruszenia art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów z 2007 r. poprzez nałożenie na powodów zawyżonych kar pieniężnych. W pierwszej kolejności wskazać należy, iż w przedmiotowej sprawie nie zachodziły podstawy do odstąpienia od wymierzenia powodom kar pieniężnych za udział w niedozwolonym porozumieniu. Sąd Apelacyjny podziela stanowisko Sądu pierwszej instancji, iż wysokość wymierzonych kar pieniężnych jest odpowiednia i nie jest uzasadnione ich obniżenie. Sąd Okręgowy wnikliwie rozważył wskazane w art. 111 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów z 2007 r. przesłanki wpływające na wysokość kary pieniężnej, zarówno te obciążające, jak i łagodzące. Sąd Apelacyjny rozważania Sądu Okręgowego w tym zakresie przyjmuje za własne. Wysokość kary ma w dużym stopniu charakter ocenny, zaś skarżący nie wykazali, aby Sąd pierwszej instancji przekroczył granice uznania sędziowskiego.

W konsekwencji bezzasadny jest też zarzut naruszenia art. 479<sup>31a</sup> k.p.c. poprzez niewłaściwe zastosowanie polegające na oddaleniu odwołań pomimo istnienia podstaw do ich uwzględnienia.



Podstawą orzeczenia Sądu Apelacyjnego był art. 385 k.p.c. O kosztach procesu orzeczono na zasadzie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 108 § 1 k.p.c.