

*Sygn. akt VI ACa 1933/13*

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

*Dnia 29 grudnia 2014 r.*

*Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:*

*Przewodniczący - Sędzia SA – Ewa Zalewska (spr.)*

*Sędzia SA – Małgorzata Manowska*

*Sędzia SA – Ksenia Sobolewska - Filcek*

*Protokolant: – sekr. sąd. Beata Pelikańska*

*po rozpoznaniu w dniu 16 grudnia 2014 r. w Warszawie*

*na rozprawie*

*sprawy z powództwa (...) sp. z o.o. w W., D. M. prowadzącego działalność gospodarczą pod oznaczeniem P.H.U. (...) w B., (...) Sp.j. w C., Firma Handlowa (...) Sp.j. w S.*

*przeciwko Prezesowi Ochrony Konkurencji i Konsumentów*

*z udziałem zainteresowanych*

*(...) sp. J. w C.*

*(...) S.A. w W.,*

*(...) w K., (...) sp. z o.o. w U.,*

*(...) Przedsiębiorstwo Produkcyjno- Handlowe (...) w N.,*

*(...) Sp. z o.o. z siedzibą we W.,*

*Fabryki (...) S.A. w L.,*

*D. M. P.H.U. (...) w B.,*

*(...) Sp. z o.o. w O.,*

*(...) Przedsiębiorstwo (...) M. M., A. M., M. M., M. M. Sp.j. w S.,*

*Przedsiębiorstwa (...) A. i M. R. sp.j. w L.,*

*Firmy Handlowej (...) K. C. i T. C. Sp.j. w S.,*

*„Firma Handlowo – Usługowa (...), M. O. i B. (...) spółka jawna w E.,*

*(...) s.c. „Z. W. M.” w Z.*

*M. K. P.H.U. (...) w G.,*

***M. M. (3) Przedsiębiorstwo Produkcyjno Handlowo Usługowe – (...) w Ł.,***

***M. W. Firma Handlowo- Produkcyjna (...) w B.,***

***L. Ć. Przedsiębiorstwo Usługowo- Handlowe (...) w S.,***

***D. W. Firma Handlowo- Usługowa (...) w J.,***

***Przedsiębiorstwa Handlowego (...) B. D. (1), B. D. (2), Ł. D. sp. j. w T.,***

***(...) Sp. z o.o. w L.,***

***S. O. Firma (...) w N.,***

***Grupa (...) S.A. w B.,***

***T. Ć. (1) Przedsiębiorstwo- Produkcyjno- Handlowo- Usługowe (...) w D.,***

***(...) Sp. z o.o. w P.,***

***Przedsiębiorstwa Handlowo- Usługowego (...) Sp. z o.o. w K.,***

***(...) Sp. z o.o. w B.,***

***Przedsiębiorstwa (...) T. i T. sp. j. w R.,***

***A. M. (2) Przedsiębiorstwo Handlowo Usługowe (...) w S.,***

***G. S. Hurtownia (...) w B.,***

***P. G. Przedsiębiorstwo Handlowo Usługowe (...) w B.,***

***Hurtowni (...) Sp. z o.o. w D.,***

***(...) Przedsiębiorstwo Produkcyjno - Handlowo - Usługowe Sp. z o.o. w T.,***

***A. S. Przedsiębiorstwo Handlowo- Usługowe (...) w G.,***

***Przedsiębiorstwa (...) Sp. z o.o. w J. P.,***

***(...) Sp. z o.o. w B.,***

***(...) sp. z o. o. sp. k. w P.,***

***R. M. Przedsiębiorstwo Produkcyjno- Usługowo- Handlowe (...) w P.,***

***(...) Sp. j. w R.,***

***P. K. Przedsiębiorstwo Handlowo- Usługowe (...) P. K. w M.,***

***E. Ź. PPHU (...) E. Ź. Hurtownia (...) w K.,***

***(...) K. T. i Wspólnicy Sp. j. w C.,***

***(...) Sp. z o.o. w Z.,***

***Przedsiębiorstwa Handlowego (...) Sp. z o.o.***

w K.,

**H. D. (...) Przedsiębiorstwo Handlowo- Usługowo- Produkcyjne w K.,**

**Zakładu Usługowo- Handlowego (...).j. w S.,**

**(...) Sp. z o.o. w Z.,**

**A. M. (3) (...) w P.,**

**R. B. (...) w K.,**

**(...) - Firma Handlowa (...). G., K. G., spółka jawna w Ł.,**

**(...) Spółka Jawna W. M., E. M. i Wspólnicy Sp.j. w R.,**

**(...) Sp.j. w K.,**

**Przedsiębiorstwa Handlu (...) S.A. w P.,**

**T. M. (...) w D.,**

**o ochronę konkurencji i nałożenie kary pieniężnej**

**na skutek apelacji powodów**

**od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów**

**z dnia 16 maja 2013 r.**

**sygn. akt XVII AmA 122/10**

**1. oddala apelację;**

**2. zasądza od (...) sp. z o.o. w W., D. M. prowadzącego działalność gospodarczą pod oznaczeniem P.H.U. (...) w B., K. i Spółka Sp.j. w C. oraz Firma Handlowa (...) K. C. i T. C. Sp.j. w S. na rzecz Prezesa Ochrony Konkurencji i Konsumentów kwoty po 270 zł (dwieście siedemdziesiąt) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.**

Sygn. akt VI ACa 1933/13

## UZASADNIENIE

Decyzją Nr (...) z dnia 28 grudnia 2009r. pozwany Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów ( dalej: pozwany lub Prezes UOKiK) po przeprowadzeniu wszczętego z urzędu postępowania antymonopolowego przeciwko Fabryce (...) S.A. w L. (dalej: oraz innym przedsiębiorcom :

a) na podstawie art. 11 ust. 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów, uznał za praktykę ograniczającą konkurencję zawarcie przez Fabrykę (...) S.A. w L. (dalej: (...)) oraz wskazanych poniżej przedsiębiorców niedozwolonego porozumienia ograniczającego konkurencję na rynku krajowym sprzedaży hurtowej farb, lakierów i wyrobów pomocniczych, polegającego na bezpośrednim ustalaniu cen sprzedaży towarów, poprzez ustalanie pomiędzy (...) oraz wskazanymi poniżej przedsiębiorcami w umowach handlowych, dotyczących sprzedaży wyrobów produkowanych i sprzedawanych przez (...), cen sprzedaży tych towarów przez przedsiębiorców:

1. (...) Sp. z o.o. we W.,

2. D. M. P.H.U (...) w B.,
3. Przedsiębiorstwo Handlowo-Uslugowo-Produkcyjne (...) Sp. z o.o. w W.,
4. (...) Sp. z o.o. w O.,
5. (...) Przedsiębiorstwo (...). M., A. M., M. M. sp. j. w S.,
6. Przedsiębiorstwo (...) A. i M. R. sp. j. w L.,
7. K. i spółka sp. j. w S.,
8. Firma Handlowa (...) K. C. i T. C. sp. j. w S.,
9. „Firma Handlowo-Uslugowa (...), M. O. i B. (...) spółka jawna” w E.,
10. W. M. (3) oraz (...) s.c. „Z.W. M.” w Z.,
11. M. K. P.H.U. (...) w G.,
12. M. M. (3) Przedsiębiorstwo Produkcyjno Handlowo Usługowe - (...) w Ł.,
13. M. W. Firma Handlowo-Produkcyjna (...) w B.,
14. L. Ć. Przedsiębiorstwo Usługowo-Handlowe (...) w S.,
15. D. W. Firma Handlowo-Uslugowa (...) w J.,
16. Przedsiębiorstwo Handlowe (...) B. D. (1), Ł. D. sp. j. w T.
17. (...) Sp. z o.o. w L.,
18. S. O. Firma (...) w N.,
19. Grupę (...) SA w B.,
20. T. Ć. (1) Przedsiębiorstwo-Produkcyjno-Handlowo-Uslugowe (...) w D.,
21. (...) Sp. z o.o. w P.,
22. Przedsiębiorstwo Handlowo-Uslugowe (...) Sp. z o.o. w K.,
23. (...) Sp. z o.o. w B.,
24. Przedsiębiorstwo (...) T. i T. sp. j. w R.,
25. A. M. (2) Przedsiębiorstwo Handlowo Usługowe (...) w S.,
26. G. S. Hurtownia (...) w B.,
27. P. G. Przedsiębiorstwo Handlowo Usługowe (...) w B.,
28. Hurtownię (...) Sp. z o.o. w D.,
29. (...) Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowo-Uslugowe Sp. z o.o. w T.,
30. S. Z. Przedsiębiorstwo Produkcyjno Handlowe (...) w N.,

31. A. S. Przedsiębiorstwo Handlowo-Usługowe (...) w G.,
32. Przedsiębiorstwo (...) Sp. z o.o. w J. P.,
33. (...) Sp. z o.o. w B.,
34. (...) sp.j. w P.,
35. R. M. Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Usługowo-Handlowe (...) w P.,
36. (...) sp. j. w R.,
37. P. K. Przedsiębiorstwo Handlowo-Usługowe (...) w M.,
38. E. Ż. PPHU (...) Hurtownia (...) w K.,
39. (...) K. T. i Wspólnicy sp. j. w C.,
40. (...) Sp. z o.o. w Z.,
41. Przedsiębiorstwo Handlowe (...) Sp. z o.o. w G.,
42. H. D. (...) Przedsiębiorstwo Handlowo-Usługowo-Produkcyjne w K.,
43. Zakład Usługowo-Handlowy (...) sp. j. w S.,
44. (...) Sp. z o.o. w Z.,
45. A. M. (3) (...) w P.,
46. R. B. (...) w K.,
47. (...) - Firma Handlowa, B. G., K. G., spółka jawna w Ł.,
48. (...) Sp. z o.o. w R.,
49. (...) w K.,
50. (...) sp. j. w K.,
51. Przedsiębiorstwo Handlu (...) S.A. w P.,
52. (...) Sp. z o.o. w U.,
53. (...) S.A. w W.,
54. T. M. (...) w D.,

co stanowi naruszenie art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów i stwierdził zaniechanie jej stosowania przez ww. przedsiębiorców z dniem 01.01.2007r., za wyjątkiem Przedsiębiorstwa Handlowego (...) B. D. (1), Ł. D. sp. j. w T., który zaniechał stosowania tej praktyki z dniem 06.05.2006r.

b) na podstawie art. 105 ust. 1 kpa w zw. z art. 83 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów umorzył jako bezprzedmiotowe postępowanie antymonopolowe w sprawie zawarcia przez Towarzystwo (...) S.A. w K. i (...) niedozwolonego porozumienia ograniczającego konkurencję na rynku krajowym sprzedaży hurtowej farb, lakierów i wyrobów pomocniczych, polegającego na bezpośrednim ustalaniu cen sprzedaży towarów, co może

stanowiąc naruszenie art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, poprzez ustalanie pomiędzy powyżej wskazanymi przedsiębiorcami w umowach handlowych dotyczących sprzedaży wyrobów produkowanych i sprzedawanych przez (...), cen sprzedaży tych towarów przez (...) S.A. w K.;

c) na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów nałożył, z tytułu naruszenia zakazu, o którym mowa w art. 6 ust. 1 pkt 1 ww. ustawy, w zakresie opisanym w punkcie I.a sentencji decyzji, kary pieniężne na wskazanych przedsiębiorców, w tym na Przedsiębiorstwo Handlowo-Usługowo-Produkcyjne (...) Sp. z o.o. w W. karę w wysokości 147.936 zł, na D. M. P.H.U. (...)-D. w B.- (...) karę w wysokości 12.507 zł, na K. i Spółka sp. j. w S. karę w wysokości 10.122 zł, na Firmę Handlową (...) K. C. i T. C. sp. j. w S. karę w wysokości 28.430 zł.

d) na podstawie art. 77 w zw. z art. 80 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów postanowił obciążyć tych przedsiębiorców kosztami opisanego w pkt I.a postępowania, w tym Przedsiębiorstwo Handlowo-Usługowo-Produkcyjne (...) Sp. z o.o. w W., D. M. P.H.U. (...)-D. w B.- (...), K. i Spółka sp. j. w S., Firmę Handlową (...) K. C. i T. C. sp. j. w S. kwotą po 45 zł oraz zobowiązał tych przedsiębiorców do ich zwrotu na rzecz Prezesa UOKiK.

Od powyższej Decyzji odwołanie złożyli powodowie – (...) Sp. z o.o. w W., D. M. P.H.U. (...)-D. w B.- (...), K. i Spółka sp. j. w C., Firma Handlowa (...) K. C. i T. C. sp. j. w S., zaskarżając Decyzję w całości i formułując następujące zarzuty:

1) naruszenie prawa materialnego tj. przepisu art. 11 ust.2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2007 r. nr 50 poz. 331 z późn. zm.) poprzez niewłaściwe zastosowanie polegające na wydaniu decyzji o uznaniu praktyki za ograniczającą konkurencję i stwierdzającej zaniechanie jej stosowania,

2) naruszenie prawa materialnego tj. przepisu art. 6 ust. 1 punkt 1 ustawy 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) naruszenie prawa materialnego tj. przepisu art. 106 ust. 1 punkt 1 Ustawy poprzez niewłaściwe zastosowanie, polegające na nałożeniu na skarżących kary pieniężnej,

4) naruszenie przepisu § 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) naruszenie przepisu art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 84 Ustawy oraz art. 7 i 8 k.p.a., poprzez naruszenie zasad 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, 5.2.13, z umów handlowych badane przez Prezesa UOKiK w niniejszym postępowaniu stanowią niedozwolone porozumienie ograniczające konkurencję, co jest sprzeczne z językowym i prawnym sensem klauzul,

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

c) umowy handlowe zawarte pomiędzy (...) oraz jej odbiorcami w jednoznaczny sposób wskazywały na istnienie systemu monitoringu i kontroli, czyli narzędzi za pomocą, którego (...) w pośredni sposób chciała wpływać na decyzje cenowe swoich odbiorców,

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

e) przedsiębiorcy - odbiorcy, którzy podpisali dokument „Deklaracji” mieli świadomość zarówno w 2005 r. jak i w 2006 r., jakie oczekiwania (...) posiada w zakresie kształtowania przez nich cen odsprzedaży,

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

6) naruszenie przepisu art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 84 ustawy 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 od nr 3684 do nr 9172), nie rozważenie wszechstronne wszystkich okoliczności sprawy oraz jednostronną ocenę materiału dowodowego,

7) naruszenie przepisów art. 107 § 1-3 k.p.a. i art. 6 k.p.a. w zw. z art. 83 ustawy poprzez niezamieszczenie wymaganego przepisami prawa starannego uzasadnienia faktycznego i prawnego decyzji,

8) naruszenie przepisów art. 111 ustawy w zw. z art. 106 ust. 1 punkt 1 ustawy poprzez niewłaściwe zastosowanie oraz art. 7, 8, 9 k.p.a. i art. 2 Konstytucji RP w aspekcie przedstawienia przez (...) Prezesowi UOKiK umowy z 2005 r. w ramach udzielania w roku 2005 wyjaśnień, co miało istotny wpływ na wydanie Decyzji.

Podnosząc powyższe zarzuty powodowie wnieśli o zmianę w całości zaskarżonej Decyzji, która miała polegać na stwierdzeniu, że zawarte pomiędzy przedsiębiorcami - uczestnikami postępowania antymonopolowego 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 nałożonej w decyzji kary lub ewentualnie o uchylenie decyzji i umorzenie postępowania wobec braku niedozwolonego porozumienia. Z ostrożności procesowej w razie gdyby powyższy wniosek nie został uwzględniony powodowie wnieśli o uchylenie Decyzji i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Prezesowi UOKiK. Ponadto powodowie wnieśli o zasądzenie od Prezesa UOKiK kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa wg norm przepisanych.

Dodatkowo (...) Sp. z o.o. w W., D. M. P.H.U. (...) w B., (...) sp.j. w C. w uzasadnieniu odwołania podnieśli m.in., że interpretacja zapisów umów handlowych objętych przedmiotowym postępowaniem została zawarta w 20 wyrokach ustalających wydanych przez 20 sądów polskich. Wskazali, iż przedmiotowe wyroki ustalają, że zgodnie z zamiarem stron, celem wskazanych w sentencji umów handlowych zawartych pomiędzy (...) (pozwany) a powodem (Dystrybutorem) nie było wprowadzenie po stronie Dystrybutora obowiązku dokonywania sprzedaży towarów po cenach sugerowanych, podawanych przez (...). Były to następujące wyroki:

1) prawomocny wyrok Sądu Rejonowego w Białymstoku z dnia 13 marca 2009 r., sygn. akt VIII GC 47/09 w sprawie z powództwa (...) Sp. z o. o. w B. przeciwko (...).

2) prawomocny wyrok Sądu Rejonowego w Tarnowie z dnia 15 kwietnia 2009 r., sygn. akt V GC 46/09 w sprawie z powództwa Fumy Handlowej (...) K. C. i T. C. sp. j. przeciwko (...).

3) prawomocny wyrok zaoczny Sądu Rejonowego w Opolu z dnia 8 maja 2009 r., sygn. akt V GC 116/09 w sprawie z powództwa A. M. (2) przeciwko Fabryce (...).

4) prawomocny wyrok Sądu Rejonowego w Zamościu z dnia 13 maja 2009 r., sygn. akt V GC 149/09 w sprawie z powództwa (...) sp. z o. o. w Z. przeciwko (...).

5) prawomocny wyrok Sądu Rejonowego dla Łodzi - Śródmieścia w Łodzi z dnia 15 maja 2009r., sygn. akt XII GC 111/09 w sprawie z powództwa M. M. (3) prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Produkcyjno - Handlowo - Usługowe (...) w Ł. przeciwko (...).

6) prawomocny wyrok Sądu Rejonowego Katowice - Wschód w Katowicach z dnia 29 czerwca 2009 r. sygn. akt VII GC 396/09/1 w sprawie z powództwa I. W. (W.) przeciwko (...) (z rygorem natychmiastowej wykonalności),

7) prawomocny wyrok zaoczny Sądu Rejonowego w Rzeszowie z dnia 30 lipca 2009 r., sygn. akt V GC 381/09 w sprawie z powództwa Hurtowni (...) sp. z o. o. przeciwko Fabryce (...),

8) prawomocny wyrok Sądu Rejonowego w Kaliszu z dnia 5 sierpnia 2009 r., sygn. akt V GC 188/09 w sprawie z powództwa J. Z., S. Z. prowadzących działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Produkcyjno - Handlowe (...) w N. przeciwko (...),

9) wyrok Sądu Rejonowego w Gorzowie Wielkopolskim z dnia 9 września 2009 r., sygn. akt V GC 292/09 w sprawie z powództwa A. S. przeciwko (...),

10) prawomocny wyrok Sądu Rejonowego w Bydgoszczy z dnia 15 września 2009 r., sygn. akt IX GC 128/09 w sprawie z powództwa (...) sp. z o. o. przeciwko (...),

11) prawomocny wyrok Sądu Rejonowego w Lublinie z dnia 1 października 2009 r., sygn. akt VIII GC 547/09 w sprawie z powództwa (...) sp. z o. o. przeciwko (...),

12) wyrok Sądu Rejonowego Szczecin - Centrum w Szczecinie z dnia 21 października 2009 r., sygn. akt XI GC 705/09 w sprawie z powództwa Zakładu Usługowo - Handlowego (...) sp. jawnej w S. przeciwko (...),

13) prawomocny Wyrok Sądu Rejonowego w Toruniu z dnia 23 października 2009 r., sygn. akt: V GCupr 703/09 w sprawie z powództwa: Przedsiębiorstwa Handlowego (...) B. D. (1), B. D. (2), Ł. D. sp. j. w T. przeciwko (...),

14) wyrok zaoczny Sądu Rejonowego w Gorzowie Wielkopolskim z dnia 29 października 2009 r., sygn. akt V GC 550/09 wydany w sprawie z powództwa M. K. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą P.H.U. (...) przeciwko (...),

15) wyrok Sądu Rejonowego Poznań - Stare Miasto w P. z dnia 4 listopada 2009 r., sygn. akt IX GC 1070/09/2 wydany w sprawie z powództwa (...) sp. j. przeciwko (...),

16) wyrok Sądu Rejonowego w Zabrze z dnia 18 listopada 2009 r., sygn. akt V GC 196/09 w sprawie z powództwa (...) przeciwko (...),

17) wyrok Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 26 listopada 2009 r., sygn. akt VII GC 670/09 w sprawie z powództwa T. przeciwko (...),

18) wyrok zaoczny Sądu Rejonowego w Rzeszowie z dnia 2 grudnia 2009 r., sygn. akt V GC 799/09 wydany w sprawie z powództwa T. M. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą (...) T. M. w D..

19) wyrok Sądu Rejonowego dla Warszawy Pragi - Północ w Warszawie z dnia 8 grudnia 2009 r., sygn. akt VII GC 495/09 w sprawie z powództwa (...) sp. z o. o. przeciwko (...),

20) wyrok Sądu Rejonowego w Dąbrowie Górniczej z dnia 21 grudnia 2009 r., sygn. akt V GC 373/09 wraz z uzasadnieniem w sprawie z powództwa D. W. przeciwko (...),

Powodowie ci przytoczyli również przykładowe sentencje tych wyroków m.in.: sentencja wyroku Sądu Rejonowego w Tarnowie z dnia 15 kwietnia 2009 r., sygn. akt V GC 46/09 w sprawie z powództwa Firmy Handlowej (...) K. C. i T. C. sp. j. przeciwko (...) (punkt I): „ustala, że zgodnie z zamiarem stron celem umów handlowych: (...) z dnia



10.01.2005 roku, nr (...) z dnia 02.01.2006 roku i nr (...) z dnia 02.01.2007 roku zawartych pomiędzy Fabryką (...) S. A. w L. i Firmą Handlową (...) K. C. i T. (...) spółka jawna w S., nie było wprowadzenie po stronie powódki obowiązku dokonywania sprzedaży towarów po cenach sugerowanych, podawanych przez pozwaną a w związku z tym nie istnieją jakiegokolwiek roszczenia odszkodowawcze pozwanej względem powódki z tytułu szkody poniesionej na skutek nie wykonania lub nienależytego wykonania przez powódkę obowiązku dokonywania sprzedaży towarów, po cenach sugerowanych, podawanych przez pozwaną”.

Z kolei Firma Handlowa (...) K. C. i T. C. sp. j. w S. wniosła o dopuszczenie dowodu z dokumentu urzędowego, powyżej wymienionego prawomocnego wyroku Sądu Rejonowego w Tarnowie z dnia 15 kwietnia 2009 r., sygn. akt V GC 46/09 w sprawie z powództwa Firmy Handlowej (...) K. C. i T. C. sp. j. przeciwko (...) na okoliczność ustalenia przez sąd, iż zgodnie z zamiarem stron, celem wskazanych w sentencji wyroku umów handlowych zawartych pomiędzy (...) (pozwany) a powodem ( (...) K. C. i T. C. sp. j.), których dotyczyło postępowanie antymonopolowe nie było wprowadzenie po stronie (...) K. C. i T. C. sp. j. obowiązku dokonywania sprzedaży towarów po cenach sugerowanych, podawanych przez (...). Powód ten załączył poświadczoną za zgodność z oryginałem kopię odpisu przedmiotowego wyroku z uzasadnieniem, również wraz z klauzulą prawomocności.

Pozwany Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wniósł o oddalenie odwołania w całości.

Powyższe rozstrzygnięcie zapadło w oparciu o stan faktyczny, ustalony przez Sąd Okręgowy w sposób następujący:

(...) zawarła z szeregiem przedsiębiorców tj.:

1. (...) Sp. z o.o. we W.,
2. D. M. P.H.U (...) w B.- (...),
3. (...) Sp. z o.o. w W.,
4. (...) Sp. z o.o. w O.,
5. (...) Przedsiębiorstwo (...). M., A. M., M. M., M. M. sp. j. w S.,
6. Przedsiębiorstwem (...) A. i M. R. sp. j. w L.,
7. K. i Spółka sp. j. w C.,
8. Firmą Handlową (...) K. C. i T. C. sp. j. w S.,
9. „Firma Handlowo-Usługowa (...), M. O. i B. (...) spółka jawna” w E.,
10. W. M. (3) oraz (...) s.c. „Z.W. M.” w Z.,
11. M. K. P.H.U. (...) w G.,
12. M. M. (3) Przedsiębiorstwo Produkcyjno Handlowo Usługowe - (...) w Ł.,
13. M. W. Firma Handlowo-Produkcyjna (...) w B.,
14. L. Ć. Przedsiębiorstwo Usługowo-Handlowe (...) w S.,
15. D. W. Firma Handlowo-Usługowa (...) w J.,
16. Przedsiębiorstwem Handlowym (...) B. D. (1), B. D. (2), (...) Spółka jawna w T.,
17. (...) Sp. z o.o. w L.,

18. S. O. Firma (...) w N.,
19. Grupą (...) SA w B.,
20. T. Ć. (1) Przedsiębiorstwo-Produkcyjno-Handlowo-Uslugowe (...) w D.,
21. (...) Sp. z o.o. w P.,
22. Przedsiębiorstwem Handlowo-Uslugowym (...) Sp. z o.o. w K.,
23. (...) Sp. z o.o. w B.,
24. Przedsiębiorstwem (...) T. i T. sp. j. w R.,
25. A. M. (2) Przedsiębiorstwo Handlowo Uslugowe (...) w S.,
26. G. S. Hurtownia (...) w B.,
27. P. G. Przedsiębiorstwo Handlowo Uslugowe (...) w B.,
28. Hurtownią (...) Sp. z o.o. w D.,
29. (...) Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowo-Uslugowe Sp. z o.o. w T.,
30. S. Z. Przedsiębiorstwo Produkcyjno - Handlowe (...) w N.,
31. A. S. Przedsiębiorstwo Handlowo-Uslugowe (...) w G.,
32. Przedsiębiorstwem (...) Sp. z o.o. w J. P.,
33. (...) Sp. z o.o. w B.,
34. (...) sp. j. w P.,
35. R. M. Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Uslugowo-Handlowe (...) w P.,
36. (...) sp. j. w R.,
37. P. K. Przedsiębiorstwo Handlowo – Uslugowe (...) P. K. w M.,
38. E. Ź. PPHU (...) Hurtownia (...) w K.,
39. (...) K. T. i Wspólnicy sp. j. w C.,
40. (...) Sp. z o.o. w Z.,
41. Przedsiębiorstwem Handlowym (...) Sp. z o.o. w G.,
42. H. D. (...) Przedsiębiorstwo Handlowo-Uslugowo-Produkcyjne w K.,
43. Zakładem Uslugowo-Handlowym (...) sp. j. w S.,
44. (...) Sp. z o.o. w Z.,
45. A. M. (3) (...) w P.,
46. R. B. (...) w K.,

47. (...) - Firma Handlowa, B. G., K. G., spółka jawna w Ł.,
48. (...) Sp. z o.o. w R.,
49. (...) w K.,
50. (...) sp. j. w K.,
51. Przedsiębiorstwem Handlu (...) S.A. w P.,
52. (...) Sp. z o.o. w U.,
53. (...) S.A. w W.,
54. T. M. (...) w D.,

umowy handlowe obowiązujące w 2005 (umowy handlowe z dnia 10 stycznia 2005r.) i 2006r. (umowy handlowe z dnia 02 stycznia 2006r.), zawierające tożsame postanowienia, dotyczące sprzedaży wyrobów produkowanych i sprzedawanych przez (...) cen sprzedaży tych towarów przez odbiorców. Inicjatorem przedmiotowego porozumienia była (...), która przygotowała zakwestionowany wzorzec umowy na 2005 r. wraz z aneksami (k. 634 – 646 akt adm.) oraz na 2006 r. wraz z aneksami (k. 620-633 akt adm.). Fabryka (...) S.A. opracowała także „Deklarację przestrzegania zasad sprzedaży” (k. 10382 akt adm.) jako towarzyszącą umowie handlowej z 03 stycznia 2005 r., która została niezwłocznie wycofana z obrotu i zastąpiona umową właściwą z dnia 10 stycznia 2005r., o której mowa powyżej.

Zgodnie z § 5 pkt 5.2.6 tych umów handlowych odbiorca zobowiązany był m.in. do dołożenia w miarę możliwości, z uwzględnieniem postanowień punktu 5.2.13 tej umowy oraz w zakresie dozwolonym obowiązującymi przepisami prawa, starań, aby sprzedaż wyrobów (...) na każdym ze szczebli dystrybucji odbywała się z uwzględnieniem zasad uczciwej konkurencji. „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 upusty, 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”. Powyższe zalecenia (...) „podyktowane są w szczególności stosownymi przepisami prawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji jak i troską o dobre imię i pozycję rynkową (...), które mogą doznać uszczerbku również poprzez dalsze działania odbiorcy”. Dalej ten punkt umowy zawiera uregulowanie, 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. Ponadto (...) zobowiązała się w umowie 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 umowy).

Umowa ta regulowała ponadto w § 5 pkt 5.2.8 i pkt 5.2.10, iż (...) zastrzegła sobie prawo wglądu do dokumentów związanych ze sprzedażą przez odbiorcę jej wyrobów oraz iż na żądanie (...) odbiorcy przekażą jej sprawozdania finansowe oraz sprawozdania statystyczne za wskazane przez nią okresy.

Zgodnie z treścią § 5 pkt 5.2.13 umowy 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 umowy przewidywał wysokość upustów podstawowych przyznanych przez (...) odbiorcom, w zależności od ich aktywności na rzecz (...), szerokości sprzedawanego asortymentu, przestrzegania terminów płatności oraz przestrzegania pozostałych warunków handlowych ustalonych w tej umowie, w wysokości wskazanej w § 10 pkt 2 umowy. Jednakże stosownie do § 10 pkt 5 tej umowy w przypadku nie stosowania się odbiorców do polityki handlowej (...) przedsiębiorca ten miał prawo do jednostronnej zmiany wcześniej ustalonych warunków handlowych.

§ 13 pkt 13.3 umowy przewidywał, iż rażące naruszenie jej postanowień przez odbiorców, a w szczególności w razie powtarzającego się niestosowania się odbiorców do zasad uczciwej konkurencji lub polityki handlowej (...) upoważniało tego przedsiębiorcę do jej rozwiązania ze skutkiem natychmiastowym.

Do przedmiotowej umowy z 2006r. (...) oraz wszyscy odbiorcy zawarli w dniu 02 stycznia 2006r. aneksy o numerach (...) o analogicznej treści, różniące się wszelako wielkością upustów w zależności od wielkości sprzedaży wyrobów (...).

Aneks nr (...) dotyczył uszczegółowienia zapisów zawartych w § 10 umowy tj. wielkości przyznanego odbiorcy upustu w zależności od wielkości sprzedaży towarów (...) w poszczególnych miesiącach roku. Jednakże aneks ten w § 2 pkt 9 przewidywał, iż wszelkie upusty mogą zostać wstrzymane przez (...) S.A. 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 czym „w przypadku wątpliwości co do zasad przestrzegania umowy handlowej odbiorca winien poddać się kontroli odpowiednich dokumentów w tym zakresie przez Dostawcę” (§ 10 pkt 9 aneksu).

Z kolei aneks nr (...) przewidywał przyznanie odbiorcom dalszych dodatkowych upustów kwartalnych od obrotów netto do określonej w tych aneksach wysokości za należyte realizowanie przez odbiorców polityki handlowej (...) Podstawowymi kryteriami oceny odbiorców w zakresie realizowania polityki handlowej (...) było rzetelne realizowanie przede wszystkim umowy handlowej za rok 2006, a zwłaszcza postępowanie zgodnie z postanowieniami punktów 5.2.1-5.2.17 tej umowy (§ 2 pkt 1 aneksu).

W 2006r. odbiorców oprócz umów obowiązywały też dwa wykazy cen stworzone przez (...). Pierwszy cennik obowiązywał ich od 30 maja 2005r. do 22 lutego 2006r. (k. 685 akt adm.), drugi cennik obowiązywał od 23 lutego 2006r. (k. 686 akt adm.). Analogiczne umowy zostały zawarte w dniu 02 stycznia 2006r. zarówno między (...) a (...) Sp. z o.o. w W. (k.815-822 akt adm.), między (...) a D. M. P.H.U (...) w B.- (...) (k. 903-909 akt adm.), między (...) a K. i Spółka sp. j. w C. (k. 558-565 akt adm.), między (...) a Firmą Handlową (...) K. C. i T. C. sp. j. w S. (k. 890-896 akt adm.) i obowiązywały do 31 grudnia danego roku.

Cenniki (...) (...), zawierające ceny, do których odnosiły się zapisy przedmiotowych umów handlowych były zamieszczane na stronie internetowej producenta (okoliczność bezsporna k. 1203, 2064, 2081, 2130, 2131 akt adm.).

Postanowieniem z dnia 14 grudnia 2007r. wszczęto postępowanie antymonopolowe w związku z podejrzeniem zawarcia przez (...) oraz szereg przedsiębiorców niedozwolonego porozumienia ograniczającego konkurencję (k. 1-2 akt adm.).

W toku postępowania jeden z przedsiębiorców T. Ć. (1) prowadzący działalność gospodarczą jako Przedsiębiorstwo-Produkcyjno- Handlowo- Usługowe (...) w D. przedstawił dokumentację, mającą w ocenie Sądu Okręgowego znaczenie dla rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie, w tym własną korespondencję z (...), dotyczącą ustalania cen na produkty (...) S.A. (k. 10809 – 10831 akt adm.).

(...) Sp. z o.o. w W. uzyskała w 2008r. przychód w wysokości [tajemnica przedsiębiorcy] (k. 9273-9274 akt adm. i załącznik nr (...) do Decyzji), D. M. P.H.U (...) w B.- (...) uzyskał w 2008r. przychód w wysokości [tajemnica przedsiębiorcy] (k. 10444 akt adm. i załącznik nr (...) do Decyzji), K. i Spółka sp. j. w C. uzyskała w 2008r. przychód w wysokości [tajemnica przedsiębiorcy] (k. 10447 akt adm. i załącznik nr (...) do Decyzji), a Firma Handlowa (...) K.

C. i T. C. sp.j. w S. uzyskała w 2008r. przychód w wysokości [tajemnica przedsiębiorcy] (k. 9429 akt adm. i załącznik nr 2 do Decyzji).

Przedmiotowe umowy handlowe były stosowane przez (...) i powodów oraz wymienionych wyżej przedsiębiorców do dnia 31.12.2006 r., za wyjątkiem przedsiębiorcy Przedsiębiorstwo Handlowe (...) B. D. (1), Ł. D. sp. j. w T., który zaniechał stosowania umowy z dniem 6.05.2006 r.

Od 2007 r. (...) zmieniła wzór umowy handlowej zawieranej z odbiorcami od 2007 r. w zakresie brzmienia § 5 umowy, zobowiązując 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 zgodnie z cennikiem, o którym mowa w § 9 tej umowy, tj. cennikiem z dnia wskazanego w tym postanowieniu umowy. Umowy handlowe obowiązujące w 2007 r. zawierane były w oparciu o wzór z dokonaną zmianą § 5 (k. 327- 483 akt adm. ).

Dnia 28 grudnia 2009r. Prezes UOKiK wydał zaskarżoną Decyzję, w której przesądził na podstawie zgromadzonych w postępowaniu umów handlowych, że (...) zawarła z wymienionymi wyżej przedsiębiorcami, w tym (...) Sp. z o.o. w W., D. M. P.H.U (...) w B.- (...), K. i Spółka sp. j. w C., Firmą Handlową (...) K. C. i T. C. sp. j. w S. niedozwolone porozumienie ograniczające konkurencję.

Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał, że zaskarżona Decyzja jest słuszna i znajduje uzasadnienie w przepisach prawa, zaś podnoszone w odwołaniach przez powodów zarzuty nie mogły skutkować jej zmianą bądź uchYLENIEM.

W ocenie Sądu I instancji Prezes UOKiK słusznie zastosował w niniejszej sprawie ustawę z dnia 16 lutego 2007 r. (Dz. U. Nr. 50, poz. 331 ) o ochronie konkurencji i konsumentów, pomimo, że będące przedmiotem postępowania przed organem antymonopolowym zawarcie niedozwolonego porozumienia ograniczającego konkurencję miało miejsce pod rządami poprzedniej ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 122, poz. 1319 z późn. zm.). Sąd ten wskazał, że nowe prawo nie penalizuje zachowania, które do tej pory nie było uznawane za zakazane. W przedmiotowej sytuacji zachodzi bowiem ciągłość ochrony. Sąd I instancji wyjaśnił, że istotnym jest w tej kwestii, iż obecny art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy jest de facto powtórzeniem art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy z 2000r., zatem ustawa z 2007 r. recypowała przepisy poprzedniej ustawy odnośnie zakazanych porozumień ograniczających konkurencję. Tym samym pomimo zmiany ustaw przepisy materialnoprawne w taki sam sposób zakazywały zachowań, które zarzucono powodom. Przy czym, wobec braku w polskim ustawodawstwie „prawa międzyczasowego”, należy stosować zasadę bezzwłocznego działania prawa procesowego i materialnego, zgodnie z którą nowe przepisy wchodzi w życie bezzwłocznie i znajdują zastosowanie we wszystkich sprawach, bez względu na chwilę wszczęcia postępowania. Sąd Okręgowy zwrócił uwagę na to, że jeśli prawodawca zamierza od wskazanej zasady odstąpić, wówczas uchwała stosowne przepisy, wyznaczające ściśle granice tego odstępstwa.

W ocenie Sądu Prezes UOKiK prawidłowo przyjął, iż zawarte pomiędzy (...) (...) a przedsiębiorcami, w tym i z powodami, porozumienie było porozumieniem określonym w art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, do zawarcia którego doszło na krajowym rynku sprzedaży hurtowej farb, lakierów i wyrobów pomocniczych, które spowodowało naruszenie interesu publicznoprawnego konkurentów i konsumentów.

Sąd I instancji wskazał, że zgodnie z przepisem art. 6 ust. 1 pkt. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów 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. W myśl art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów zakazane jest zatem nie tylko ustalanie cen, ale także i ich elementów, tj. np. marż handlowych, wszelkich narzutów do cen, rabatów, upustów, jak i innych składników kalkulacyjnych ceny, mających wpływ na ostateczny poziom cen. Przy czym zakazane są porozumienia cenowe mające na celu ustalenie zarówno konkretnego poziomu cen, jak i cen minimalnych, w związku z ustaleniem których przedsiębiorcy będący stronami porozumienia nie mogą stosować cen niższych niż określone w relacjach z kontrahentami. Dla określenia celu podstawowe

znaczenie ma obiektywny cel, a nie subiektywne wyobrażenie jego stron o zamiarach czy motywach działania. Antykonkurencyjny cel nie musi wynikać ze wszystkich postanowień porozumienia, wystarczającym jest, iż zawierać ono będzie tylko 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 przytoczył treść art. 4 pkt 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, zgodnie z którym przez porozumienia rozumie się umowy zawierane między przedsiębiorcami, między związkami przedsiębiorców oraz między przedsiębiorcami i ich związkami albo niektóre postanowienia tych umów, uzgodnienia dokonane w jakiegokolwiek formie przez dwóch lub więcej przedsiębiorców lub ich związki, uchwały lub inne akty związków przedsiębiorców lub ich organów statutowych. Wskazał także na to, że zgodnie z art. 4 pkt 6 cyt. ustawy 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.

Sąd I instancji uznał, że w niniejszym przypadku ujawnione na prawidłowo ustalonym krajowym rynku sprzedaży hurtowej farb, lakierów i wyrobów pomocniczych porozumienie miało formę pisemną w postaci dwustronnych umów handlowych zawieranych pomiędzy dystrybutorami a producentem – (...) S.A.- tj. wymienionych w decyzji identycznych porozumień pionowych na linii (...) (...) – dystrybutorzy, które składają się w jedno porozumienie cenowe ograniczające konkurencję. Miało też charakter porozumienia wertykalnego – pionowego, gdyż wiązało przedsiębiorców na różnych szczeblach obrotu.

Zdaniem Sądu Okręgowego przedsiębiorcy, będący odbiorcami towarów (a faktycznie działający niejednokrotnie jako dystrybutorzy towarów), tak jak (...) Sp. z o.o. w W., D. M. P.H.U (...) w B.- (...), K. i Spółka sp. j. w C., Firma Handlowa (...) K. C. i T. C. sp. j. w S. zawierali umowy handlowe z (...) poprzez zaakceptowanie ich treści i podpisanie, które to umowy regulowały warunki zakupu towarów przez odbiorców (...) oraz warunki dalszej odsprzedaży towarów przez tych odbiorców.

Sąd Okręgowy wskazał, że przedmiotowe umowy zgromadzone przez Prezesa UOKiK stanowią bezpośrednie dowody zawarcia przez powodów oraz innych przedsiębiorców zakazanego porozumienia cenowego, polegającego na uzgodnieniu stosowania w obrocie handlowym cen minimalnych wyrobów. Celem i zamiarem zawartego pomiędzy (...) a poszczególnymi przedsiębiorcami porozumienia było ustalenie ceny na szczeblu obrotu detalicznego, co świadczy o horyzontalnym efekcie porozumienia.

Sąd Okręgowy uznał, że treść zawieranych umów handlowych, a w szczególności zawarty w § 5 pkt 5.2.6, dotyczący obowiązków odbiorców wskazuje, iż odbiorca zobowiązany został do uzgodnień z (...) (...) jako dostawcą towarów - przy wprowadzaniu wyrobów dostawcy na niższe szczeble dystrybucji - w zakresie polityki handlowej jak również do tego, aby sprzedaż detaliczna wyrobów (...) odbywała się po cenach nie niższych niż cena wynikająca z cennika, o jakim mowa w § 9 umowy. Przy czym zwrócił uwagę na fakt zobowiązania odbiorców do sprzedaży wyrobów po cenach zasadniczo nie odbiegających od cen cennikowych, przy jednoczesnym zaznaczeniu, aby odbiorca nie sprzedawał wyrobów po cenach dumpingowych, rażąco niskich, zawierających zróżnicowane upusty, rabaty bądź inne instrumenty finansowe wpływające na cenę wyrobu. Stąd Sąd Okręgowy uznał, że trzeba się zgodzić z Prezesem UOKiK, że tym samym odbiorcy zostali zobowiązani do stosowania cen nie niższych niż ceny cennikowe, a nie zostały im te ceny zasugerowane, rekomendowane, czy też polecane i interpretacji tej nie może zmienić fakt zastosowania w umowie, w tym w jej § 5 zapisów o „cenach sugerowanych”, czy zaleceniach dostawcy, a także wprowadzenia do umowy mylącego wskazania, aby sprzedaż wyrobów dostawcy na każdym ze szczebli dystrybucji odbywała się z uwzględnieniem zasad uczciwej konkurencji. W świetle pkt 5.2.6 umowy stosowanie zasad uczciwej konkurencji powinno przejawiać się między innymi w zakazie stosowania cen nieuczciwych, za które w rozumieniu tego zapisu umowy będą uważane ceny, które w znaczny sposób odbiegają od cen cennikowych lub sugerowanych. Nie można zatem 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 groziły odbiorcom daleko idące sankcje. Ponadto co istotne w tym miejscu dokonano rozróżnienia pomiędzy cenami cennikowymi, a sugerowanymi.

Sąd I instancji uznał, że opinia prof. J. B. dotycząca znaczenia zapisów umownych, z której wynika konkluzja, iż tekst w ścisłym sensie ma raczej charakter zalecenia niż bezwzględnej obligacji, jest wyłącznie opinią językową, która nie może mieć decydującego znaczenia przy interpretacji tekstów umów cywilnoprawnych pod kątem ich zgodności z przepisami prawa, w szczególności ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Sama bowiem wykładnia językowa jest niewystarczająca dla ustalenia celu, jaki miały strony w zawarciu konkretnego porozumienia. Istotne jest również zachowanie przedsiębiorców i jego skutki na rynku, uregulowania zawarte w ustawie antymonopolowej oraz wykładnia funkcjonalna. Sąd Okręgowy wskazał, że zakazane porozumienia cenowe z reguły są trudne do wykrycia, gdyż zawierane są przy użyciu środków, które mogą wprowadzać w błąd jeśli chodzi o intencje i cel takiego porozumienia.

Sąd I instancji wywiódł, iż ceny sugerowane nie są zakazane tylko wtedy, gdy nie mają charakteru cen sztywnych, czy minimalnych. Takie podejście znajduje odzwierciedlenie nie tylko w świetle obowiązującego rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 19 listopada 2007r. 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 2002r. w sprawie wyłączenia określonych porozumień wertykalnych spod zakazu porozumień ograniczających konkurencję (Dz. U. Nr 142, poz. 1189 ze zm.), ale również i w ustawodawstwie Komisji Europejskiej, tj. Obwieszczeniu Komisji „Wytyczne w sprawie ograniczeń wertykalnych” (Dz. Urz. WE 2000/C 291/01) oraz rozporządzenia Komisji (WE) z dnia 22 grudnia 1999r. 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 więc uznana jedynie taka cena, która jest wyłącznie propozycją, czyli rekomendacją producenta, czy dostawcy wobec swojego odbiorcy. Przy czym odbiorca musi mieć pełną swobodę w zakresie stosowania się do tej sugestii. Dostawca nie może zatem w żaden sposób wywierać na odbiorcę bezpośrednio lub pośrednio wpływu w przedmiocie cen. W przeciwnym bowiem przypadku cena taka staje się ceną narzuconą.

Tymczasem, jak wynika z § 5 pkt 5.2.8 i 5.2.10 umowy, (...) zastrzegła sobie prawo kontroli i monitoringu działalności odbiorców na rynku w zakresie związanym ze sprzedażą jej wyrobów. Wymienione uregulowania wskazują na istnienie narzędzi, za pomocą których (...) starała się wpływać na decyzje cenowe swoich odbiorców. Ponadto w myśl § 13 pkt 13.3 umowy oraz § 10 pkt 10.5 umowy (...) przewidziała dla siebie nie tylko prawo do zmiany warunków handlowych, ale i do rozwiązania umowy w przypadku nie stosowania się odbiorcy do zasad uczciwej konkurencji lub polityki handlowej dostawcy, przejawiającej się w ocenie Sądu w kontekście całej umowy i zawartych do niej aneksów między innymi poprzez stosowanie cen nie niższych niż cennikowych określonych w umowie. Zagrożenie wyżej wymienionymi sankcjami przemawia za tym, iż nie można przyjąć, by ceny wskazane w umowach handlowych jako sugerowane istotnie mogłyby być dowolnie stosowane przez dystrybutorów, skoro istniała ze strony producenta możliwość podjęcia działań rodzących dla dystrybutorów negatywne skutki za stosowanie odmiennych cen, niż zgodne z polityką handlową (...) (...), czyli cen niższych niż cennikowe. Sąd i instancji stwierdził, że nie ma przy tym znaczenia, czy kontrola i monitoring, jak również określone w umowie sankcje były stosowane przez organizatora porozumienia, istotny jest bowiem sam fakt możliwości zastosowania w praktyce wyżej omówionych postanowień umowy ograniczających swobodę prowadzenia przedmiotowej działalności przez przedsiębiorców będących stronami umów zawartych z (...) (...) i wpływ, jaki owe sankcje wywierały na swobodę decyzyjną dystrybutora. Uzasadnionym jest zatem przyjęcie, iż zagrożenie sankcjami wpływało na stosowanie się do uregulowań narzuconych przez (...).

Zdaniem Sądu Okręgowego o wpływaniu przez (...) na kształtowanie cen odsprzedaży świadczy również istnienie systemu dodatkowych rabatów i premii za stosowanie się przez odbiorców do polityki handlowej (...) Aneks nr (...) przewidywał bowiem przyznanie odbiorcom dodatkowych upustów kwartalnych za należyte realizowanie przez odbiorców polityki handlowej (...), podczas gdy podstawowymi kryteriami oceny odbiorców w zakresie realizowania polityki handlowej (...) było rzetelne realizowanie umowy handlowej na rok 2006, w tym postępowanie zgodnie z postanowieniami punktów 5.2.1.- 5.2.17 tej umowy, czyli nie sprzedawanie wyrobów (...) S.A. poniżej cen wynikających z cennika. Z kolei aneks nr (...) zawarty z odbiorcami przewidywał, iż wszelkie upusty mogą

zostać wstrzymane w przypadku naruszenia zasad uczciwej konkurencji lub/i zasad polityki handlowej opisanych w punktach 5.2.1- 5.2.17 umowy, czyli również w zakresie sprzedaży wyrobów (...) poniżej cen wynikających z cennika.

Powyższe, zdaniem Sądu I instancji, potwierdza tezę, iż (...) poprzez zakładanie w umowach handlowych oraz dotyczących się jej aneksach systemu monitoringu i kontroli, groźby rozwiązania umowy w przypadku nie stosowania się do jej polityki handlowej m.in. w zakresie ustalania cen odsprzedaży oraz przyznania systemu dodatkowych upustów za stosowanie się do jej polityki handlowej, w sposób bezpośredni i pośredni wpływała na kształtowanie przez odbiorców cen odsprzedaży jej wyrobów, co oznacza, iż ceny określane w umowie handlowej jako sugerowane były w rzeczywistości cenami narzuconymi odbiorcom.

Sąd I instancji pokreślił fakt opracowania przez (...) „Deklaracji przestrzegania zasad sprzedaży” podpisanej tylko przez część odbiorców w 2005r. Wywiódł, że z treści przedmiotowej deklaracji jednoznacznie wynika, iż miała ona na celu zobowiązanie podpisujących ją odbiorców do stosowania upustów nie wyższych niż oznaczone w tej deklaracji, a także do stosowania cen nie niższych niż ceny cennikowe, przez co (...) wyznaczyła ceny minimalne, jakie mogli stosować odbiorcy. Nawet jeśli powyższa deklaracja obowiązywała zaledwie kilka dni uszczegółowiła ona zapisy zawarte w umowie handlowej na 2005r., tym samym bez wątplenia potwierdzając intencje (...) co do ustalenia cen minimalnych odsprzedaży przez odbiorców jej wyrobów.

W tym kontekście, zdaniem Sądu I instancji, doniosłe znaczenie mają również dowody stanowiące korespondencję pomiędzy (...) a jednym z odbiorców – T. Ć. (1), z której to wynika, iż (...) uzależniła zwrot kosztów promocji dla tego odbiorcy od zastosowania się przez niego do zaproponowanych przez (...) cen minimalnych. Ponadto w korespondencji tej skierowanej do dystrybutorów (...) informuje o zamiarze bardzo wnikliwego analizowania przestrzegania zapisów umowy handlowej (k. 10831 akt adm.). Sąd Okręgowy wskazał na okoliczność wyrażania przez (...) zgody na przeprowadzenie promocji, przy równoczesnym przedstawieniu minimalnych cen detalicznych wyrobów objętych promocją podanych w gazetkach reklamowych, czy też na prośbę o przesłanie projektu gazetki reklamowej do ostatecznej akceptacji. Nadto istotne znaczenie dowodowe ma także zdaniem Sądu Okręgowego „Regulamin promocji – VIII 2006 r.” (k.10834 akt adm.) skierowany do dystrybutorów, posiadających podpisaną umowę handlową z (...) na rok 2006, świadczący o ustalaniu cen odsprzedaży niektórych wyrobów do sklepów po wskazanych przez (...) cenach.

Za niezwykle wymowne Sąd I instancji uznał, że omawiane wyżej umowy handlowe zawierane przez przedsiębiorców były jednolitej treści, gdyż jednolita była polityka handlowa (...).

Wobec powyższego Sąd I instancji wskazał, że zawarte przez (...) oraz szereg przedsiębiorców porozumienie polegało na bezpośrednim ustalaniu w umowach handlowych między (...) oraz przedsiębiorcami minimalnych cen odsprzedaży przez przedsiębiorców – odbiorców wyrobów produkowanych i sprzedawanych im przez (...). Celem i zamiarem przedmiotowego porozumienia było zatem ustalenie ceny na szczeblu obrotu detalicznego. Organizator porozumienia – (...) warunkami umowy handlowej wpływał na zachowania hurtowników, tym samym ograniczając ich swobodę gospodarczą poprzez narzucenie im konieczności sprzedaży towarów po takiej cenie, aby osiągnąć cenę detaliczną nie niższą niż cena cennikowa.

Sąd Okręgowy wskazał, że tego typu porozumienie cenowe, uznawane za jedno z „najcięższych” rodzajów porozumień, nie podlega wyłączeniu spod zakazu porozumień ograniczających konkurencję. Zgodnie bowiem z przepisem art. 7 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów 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. Ponadto art. 8 ust. 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów stanowi, iż Rada Ministrów może w drodze rozporządzenia wyłączyć określone rodzaje porozumień spod zakazu porozumień ograniczających konkurencję. Podobne uregulowania zawierał również art. 7 poprzednio obowiązującej ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i konsumentów. W dniu 13 sierpnia 2002r. zostało wydane na podstawie art. 7 poprzednio obowiązującej ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i konsumentów rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 13 sierpnia 2002r. w sprawie wyłączenia określonych porozumień wertykalnych spod zakazu porozumień ograniczających konkurencję (Dz. U. Nr 142, poz. 1189 ze zm.) obowiązujące do dnia 31 grudnia 2007r. Natomiast od dnia 01 stycznia 2008r. obowiązuje



rozporządzenie z dnia 19 listopada 2007r. w sprawie wyłączenia niektórych rodzajów porozumień wertykalnych spod zakazu porozumień ograniczających konkurencję (Dz. U. Nr 230, poz. 1691). Jednakże zarówno w myśl § 10 ww. rozporządzenia z 2002r. jak i § 7 rozporządzenia z 2007r. 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. Sąd Okręgowy wywiódł, że powyższe oznacza, że ustalanie przez strony porozumienia cen minimalnych odsprzedaży towarów nie podlega wyłączeniu na podstawie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, rozporządzenia z dnia 13 sierpnia 2002r., jak i rozporządzenia z 19 listopada 2007r. Wobec tego zarzuty dotyczące naruszenia przepisu § 10 rozporządzenia z dnia 13 sierpnia 2002r. poprzez niewłaściwe zastosowanie polegające na uznaniu, że w przedmiotowej sprawie nie zachodzi wyłączenie wertykalne przewidziane w rozporządzeniu, należy uznać za bezzasadne.

Nadto, w ocenie Sądu I instancji z jednakowej treści umów zawartych przez przedsiębiorców wynika bezspornie, iż celem tego porozumienia było wyeliminowanie konkurencji pomiędzy odbiorcami (...) poprzez zobowiązanie ich do odsprzedaży wyrobów co najmniej po minimalnej cenie określonej w umowie handlowej - poprzez odniesienie się do cen cennikowych, de facto pod groźbą zastosowania konkretnych sankcji. Porozumienie to niewątpliwie oddziaływało na konkurencję na rynku krajowym farb i lakierów oraz wyrobów pomocniczych, albowiem ingerowało w mechanizm rywalizacji rynkowej pomiędzy dystrybutorami działającymi na innym szczeblu obrotu niż przedsiębiorca inicjujący porozumienie tj. (...). Sąd Okręgowy stwierdził, że ograniczona stała się konkurencja wewnątrzmarkowa dystrybutorów w odniesieniu do towarów objętych cenami minimalnymi właśnie z tego powodu, że ceny te zgodnie z treścią umów handlowych miały zostać ujednocione. W sytuacji oferowania przez dystrybutorów zakupionych u producenta (...) towarów na kolejny szczebel dystrybucji (do sklepu) nie mogli oni kształtować ceny wg rachunku ekonomicznego, przy uwzględnieniu ponoszonych kosztów, co w konsekwencji wpływało na cenę detaliczną, która przez to była wyższa niż mogłaby być w warunkach swobodnej konkurencji. Nie miało przy tym znaczenia, czy poszczególni dystrybutorzy posiadali wiedzę o swoich konkurentach mających podpisane takie same umowy o współpracy handlowej, gdyż ujednocnienie cen było faktem niezależnie od tego, czy dystrybutorzy znali przyczynę tego zjawiska. Rezygnacja z suwerenności decyzyjnej odbiorców w związku ze zgodą na zawarcie w umowach handlowych uregulowań ograniczających im samodzielność w zakresie ustalania cen prowadzi bowiem do wyłączenia swobodnej gry rynkowej, objawiającej się zazwyczaj w konkurowaniu o klienta poprzez obniżanie cen, marży. Ustalanie minimalnych cen odsprzedaży ogranicza możliwość reagowania przez dystrybutora na impulsy rynkowe w postaci aktualnego popytu i podaży na rynku właściwym, a w efekcie zmniejsza działanie mechanizmów konkurencji w ten między innymi sposób, iż ceny kształtują się na wyższym poziomie niż w przypadku gry wolnorynkowej. Zdaniem Sądu i instancji wyeliminowanie konkurencji miało zatem prowadzić do zwiększenia zysków zarówno dostawcy jak i odbiorców, którzy zgodnie z treścią porozumienia utrzymywaliby ceny na określonym poziomie, nie będąc zmuszonym ich obniżyć.

Sąd Okręgowy wskazał, iż zakazane są porozumienia, których celem lub skutkiem jest wyeliminowanie lub ograniczenie konkurencji, a zatem niekoniecznym jest wystąpienie skutku stosowania niedozwolonej praktyki w postaci ograniczenia bądź wyłączenia konkurencji. Wystarczającym jest bowiem zamiar przedsiębiorców rezygnacji ze swej suwerenności decyzyjnej lub jej części, w niniejszym przypadku co do autonomicznego kształtowania cen odsprzedaży.

Dzięki uczestnictwu w tym porozumieniu przedsiębiorcy mogli jednak z dużym prawdopodobieństwem przewidzieć wysokość cen stosowanych przez konkurentów, co ma wpływ na ograniczenie konkurencji „wewnątrzmarkowej”. Stosownie bowiem do wyroku Trybunału Sprawiedliwości z dnia 17 października 1972r. w sprawie 8/72, którego nie można było w ocenie Sądu Okręgowego pominąć w niniejszej sprawie, „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”. Sąd Okręgowy zwrócił uwagę na to, że dla określenia celu porozumienia podstawowe znaczenie ma obiektywny cel umowy, a nie subiektywne wyobrażenia jej stron o celach czy motywach działania.

Powyższe wnioski uzasadniają zdaniem Sądu Okręgowego twierdzenie, że w niniejszej sprawie został naruszony interes publicznoprawny konkurentów, a w efekcie także konsumentów. Przy czym w ocenie Sądu I instancji 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 niedozwolona praktyka była niewątpliwie ukierunkowana na to, aby pozbawić przedsiębiorców możliwości swobodnego kształtowania cen sprzedawanych towarów, co jest odczuwalne dla ostatecznych odbiorców tych towarów.

Tym samym w opinii Sądu Okręgowego spełnione zostały wszystkie przesłanki uznania danego porozumienia za niedozwolone w świetle przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Sąd stwierdził, że z akt sprawy wynika, iż powodowie (...) Sp. z o.o. w W., D. M. P.H.U (...) w B.- (...), K. i Spółka sp. j. w C., Firma Handlowa (...) K. C. i T. C. sp. j. w S. zawarli w dniu 02 stycznia 2006 r. tego typu umowę handlową z (...), która to umowa stanowi dowód uczestnictwa w opisywanym niedozwolonym porozumieniu, wobec wyrażenia przez powodów woli stosowania postanowień określających „ceny minimalne” produktów w razie ich dalszej odsprzedaży. Przy czym trzeba stwierdzić, że istotne znaczenie w tym względzie ma zwłaszcza fakt zaakceptowania i podpisania umowy zawierającej zakwestionowaną treść przez powodów, co pozwala uznać, iż powodowie zgodzili się na warunki współpracy z (...) określone w umowie, których celem miało być wyeliminowanie konkurencji. Dowodzi to zdaniem Sądu I instancji tego, iż powodowie uczestniczyli w wykrytej przez pozwanego zмовie cenowej.

Sąd I instancji podkreślił, że (...) jako sprzedawca farb i lakierów zorganizowała swoją działalność w sposób zwyczajowy, tworząc sieć dystrybutorów produkowanych przez nią towarów. Warunki współpracy z dystrybutorami zostały określone we wzorcu umownym przygotowanym przez (...). Skoro zatem producent narzucał warunki umów, oznaczało to, iż istotnym jest dla niego przyjęcie przez przedsiębiorców, w tym powodów, danych warunków. Z kolei przyjęcie przez wszystkich dystrybutorów tych warunków mogło odnieść zamierzony, pełny skutek na rynku w postaci wyeliminowania konkurencji. Nadto nieracjonalnym, bo nieprzydatnym dla osiągnięcia zamierzonego celu, byłoby określanie przez (...) ceny minimalnej tylko w jednej, czy części umów. Stąd też jasnym dla przedsiębiorców musiało być, iż (...) chciała w dany sposób zorganizować swoją sieć. W przeciwnym wypadku producent nie narzucałby przygotowanych przez siebie warunków współpracy w tym zakresie. Nie ma przy tym znaczenia, czy odbiorcy mieli wiedzę na temat wszystkich czy konkretnych kontrahentów, mających podpisane takie same umowy handlowe z (...), istotny jest bowiem cel porozumienia, a nie liczba przedsiębiorców w nim uczestniczących.

Odnosząc się do powołanych przez powodów wyroków Sądów Rejonowych Sąd I instancji wskazał, że jakkolwiek sentencje prawomocnych wyroków zgodnie z art. 365 § 1 k.p.c. wiążą nie tylko strony i sąd, który je wydał, lecz również inne sądy oraz inne organy państwowe i organy administracji publicznej, a w wypadkach w ustawie przewidzianych także inne osoby, nie mogą one w ocenie Sądu Okręgowego przemawiać za przyjęciem, iż wolą stron nie było zawarcie porozumienia, o którym mowa w art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Oceniając w niniejszej sprawie, czy doszło do zawarcia niedozwolonego porozumienia Sąd I instancji miał na uwadze, że w dopuszczonym jako dowód w sprawie prawomocnym wyroku Sądu Rejonowego w Tarnowie z dnia 15 kwietnia 2009 r., sygn. akt V GC 46/09 w sprawie z powództwa Firmy Handlowej (...) K. C. i T. C. sp. j. w S. przeciwko (...) o ustalenie (k. 669 akt sąd.) Sąd ten ustalił, że zgodnie z zamiarem stron celem umów handlowych: (...) z dnia 10.01.2005 roku, nr (...) z dnia 02.01.2006 roku i nr (...) z dnia 02.01.2007 roku zawartych pomiędzy Fabryką (...) S. A. w L. i Firmą Handlową (...) K. C. i T. (...) spółka jawna w S., nie było wprowadzenie po stronie powódki obowiązku dokonywania sprzedaży towarów po cenach sugerowanych, podawanych przez pozwaną a w związku z tym nie istnieją jakiegokolwiek roszczenia odszkodowawcze pozwanej względem powódki z tytułu szkody poniesionej

na skutek nie wykonania lub nienależytego wykonania przez powódkę obowiązku dokonywania sprzedaży towarów, po cenach sugerowanych, podawanych przez pozwaną.

Treść powołanego wyżej wyroku wskazuje więc, że Sąd Rejonowy ustalił, iż z umów handlowych zawartych pomiędzy powodem Firmą Handlową (...) K. C. i T. C. sp. j. a (...) nie wynika, by ich celem było wprowadzenie obowiązku dokonywania przez powoda sprzedaży towarów po cenach sugerowanych podawanych przez (...), gdy tymczasem zdaniem Sądu Okręgowego, co wyżej było podniesione, zakazane porozumienie zawarte w formie przedmiotowych umów handlowych określało i wiązało strony co do stosowania cen minimalnych, a nie sugerowanych. Tożsame rozstrzygnięcia z wyżej przywołanym zawierają wyroki Sądów Rejonowych powołane przez powodów (...) Sp. z o.o. w W., D. M. P.H.U (...) w B.- (...), K. i Spółka sp. j. w C.. Dodatkowo wyroki te dotyczą ewentualnych roszczeń odszkodowawczych (...) względem wymienionych w nich powodów z tytułu poniesionej szkody, sądy wydając wyżej powołane wyroki nie badały więc przesłanek zawarcia porozumienia ograniczającego konkurencję na danym rynku właściwym w oparciu o przepisy ustawy antymonopolowej, do którego to badania jest uprawniony Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, lecz jednostkowe umowy cywilnoprawne. Tym samym, sądy te orzekały w związku z powództwem dotyczącym umowy handlowej w zakresie cen sugerowanych, a nie cen minimalnych, których narzucanie było przejawem niedozwolonego porozumienia udowodnionego w niniejszym postępowaniu. Sąd Okręgowy podniósł, że w świetle utrwalonego orzecznictwa Sądu Najwyższego, wynikające z art. 365 § 1 k.p.c. związanie Sądu orzeczeniem wydanym w innej sprawie należy rozumieć jako wyłączenie możliwości kwestionowania w rozstrzyganej sprawie ustaleń i ocen prawnych zawartych w prawomocnym rozstrzygnięciu innej przedmiotowo sprawy, ale między tymi samymi stronami ( wyroki Sądu Najwyższego z dnia 4 marca 2008 r. IV CSK 441/07, opublik. LEX nr. 376385, z dnia 8 marca 2010 r. II PK 249/09 LEX 589978 ). Owo związanie treścią prawomocnego orzeczenia wyraża nakaz przyjmowania przez wskazane w przepisie art. 365 § 1 k.p.c. podmioty, że w objętej tym orzeczeniem sytuacji stan prawny przedstawiał się tak jak to wynika z sentencji wyroku. Podmioty te związane są dyspozycją konkretnej i indywidualnej normy prawnej wywiezionej przez sąd z przepisów prawnych zawierających normy generalne i abstrakcyjne w procesie subsumcji określonego stanu faktycznego ( wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 czerwca 2009 r. II PK 302/08, LEX nr. 513001). Sąd obowiązany jest zatem uznać, iż kwestia prawna, która była już przedmiotem rozstrzygnięcia w innej sprawie, a która ma znaczenie prejudycjalne w sprawie przez niego rozpoznawanej, kształtuje się tak jak to przyjęto w prawomocnym wcześniejszym wyroku ( wyroku Sądu Najwyższego z 7 stycznia 2004 r. CK 192/02/ LEX nr. 599542 z dnia 2 grudnia 2009 r. ICSK 249/10 LEX nr. 607232 ). Sąd Okręgowy stwierdził, że bezspornym jest, że przedmiot rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie (z odwołań od decyzji Prezesa UOKiK o uznaniu praktyki za ograniczającą konkurencję i nałożenie kary pieniężnej) i przedmiot rozstrzygnięcia w sprawach zakończonych wymienionymi wyżej wyrokami (o ustalenie) nie jest tożsamy. Ponadto między sprawą rozstrzygniętą już prawomocnym orzeczeniem, a sprawą rozstrzyganą musi zachodzić związek prawny tego rodzaju, że prawomocne orzeczenie zapadłe w pierwszej sprawie zawiera rozstrzygnięcie będące konieczną przesłanką rozstrzygnięcia drugiej sprawy ( wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 listopada 2007 r. sygn. akt. III CSK 141/07 LEX nr 621147 ). Przy czym istotnym jest, że moc wiążącą ma tylko sentencja orzeczenia, nie mają jej zaś zawarte w uzasadnieniu motywy rozstrzygnięcia Sądu (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 lutego 2007r. II CSK 452/06).

W okolicznościach rozstrzyganej sprawy Sąd Okręgowy stwierdził, iż kwestia będąca przedmiotem ustalenia przez Sądy Rejonowe w powołanych przez powodów prawomocnych wyrokach nie mogła mieć wpływu na ocenę dopuszczalności i prawidłowości zaskarżonej Decyzji Prezesa UOKiK, nie można bowiem uznać, że wyroki te mają znaczenie prejudycjalne dla Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów orzekającego w niniejszej sprawie w przedmiocie zawarcia antykonkurencyjnego porozumienia. Tym samym treść tych wyroków nie może mieć bezpośredniego przełożenia na wynik niniejszego postępowania.

Sąd I instancji uznał, iż Prezes UOKiK prawidłowo przyjął, że powodowie zaniechali stosowania niedozwolonej praktyki dopiero z dniem 01 stycznia 2007r., albowiem umowa handlowa zawierająca zakwestionowaną treść, którą podpisali powodowie obowiązywała do 31 grudnia 2006r., a na 2007r. (...) przygotowała nowy wzorzec umowy różniący się w kwestionowanym zakresie od poprzedniego. Natomiast tylko jasny i konkretny przekaz odnośnie zakończenia udziału w porozumieniu świadczy o zaniechaniu stosowania praktyki zniekształcającej konkurencję.

Sąd Okręgowy zajął przedmiotowe stanowisko mając na uwadze istotny w tym kontekście wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 07 stycznia 2004 r. C-204/00 P, który wskazał m.in., iż „jeżeli przedsiębiorstwo 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, tym samym może on być podstawą uznania odpowiedzialności tego przedsiębiorstwa. Co więcej, okoliczność, że przedsiębiorstwo 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 zdystansowało się ono publicznie od uzgodnień zapadłych w ramach kartelu.” W ocenie Sądu I instancji niezależnie więc od działań przedsiębiorców w ramach porozumienia zaniechanie 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 umowa została zawarta.

W świetle orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości nie ma również znaczenia zdaniem Sądu I instancji dla przypisania uczestnictwa w niedozwolonym porozumieniu ewentualna okoliczność niestosowania przez przedsiębiorców uzgodnionych cen. Sąd I instancji powtórnie powołał się na wymieniony wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 07 stycznia 2004 r. C-204/00 P, podnosząc, iż udział w porozumieniu jest ujmowany bardzo szeroko i nawet przy przyjęciu, że przedsiębiorca samodzielnie ustalał wysokość cen, należy uznać, iż uczestniczył biernie w niedozwolonym porozumieniu. Decydujące znaczenie ma bowiem fakt, iż odbiorcy podpisując umowę dotyczącą stosowania przez nich „cen minimalnych” przystąpili do porozumienia mając wiedzę jako profesjonalni uczestnicy rynku o jego charakterze, czym stworzyli wrażenie, że będą przestrzegać obowiązujących ich postanowień, zwłaszcza wobec określonych w umowie konsekwencji ich niestosowania i że w razie podjęcia decyzji co do zakupów towarów w (...) sprzedaż będzie podporządkowana rygorom zawartym w łączącej strony umowie handlowej.

Zdaniem Sądu Okręgowego Prezes UOKiK, wydając zaskarżoną Decyzję, oparł się słusznie na przepisie art. 11 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, albowiem zachowanie rynkowe przedsiębiorców przestało naruszać zakaz określony w art. 6 ustawy z dnia 01 stycznia 2007r., a w takim właśnie przypadku wydaje się decyzję o uznaniu praktyki za ograniczającą konkurencję i stwierdza zaniechanie jej stosowania.

Oceniając zebrany w niniejszej sprawie materiał dowodowy i uznając, że powodowie brali udział w zakazanym porozumieniu Sąd I instancji stanął na stanowisku, że zasadnym było wymierzenie powodom kary jako takiej, jak też w wysokości określonej przez Prezesa UOKiK, która zdaniem Sądu I instancji jest odpowiednia w świetle treści art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.), który stanowi, iż Prezes UOKiK może nałożyć na przedsiębiorcę, w drodze decyzji, karę pieniężną w wysokości nie większej niż 10% przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, jeżeli przedsiębiorca ten, choćby nieumyślnie dopuścił się naruszenia zakazu określonego w art. 6 tej ustawy, w zakresie niewyłączonym na podstawie art. 7 i 8.

W niniejszym postępowaniu Sąd Okręgowy ustalił, że powodowie dopuścili się naruszenia zakazu, o którym mowa w art. 6 ust. 1 pkt 1 powołanej ustawy, przy czym zawarte niedozwolone porozumienie, w którym brali udział nie podlegało wyłączeniu z zakazu porozumień ograniczających konkurencję.

Z tych względów Sąd I instancji uznał, że w przedmiotowej sprawie zachodziły podstawy do nałożenia na powodów kary pieniężnej na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 1 cyt. ustawy. Jeśli chodzi natomiast o rzeczywiste wymierzenie kar przez Prezesa UOKiK, Sąd I instancji stanął na stanowisku, iż pomimo, że przepis art. 106 ust. 1 pkt. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów przewiduje jedynie fakultatywne nałożenie kary, w okolicznościach niniejszej sprawy jest ono konieczne przede wszystkim wobec charakteru, wagi oraz czasu trwania naruszenia przez powodów przepisów ustawy, które to naruszenie należy określić jako poważne. Sąd przyjął zatem, że Prezes UOKiK działając w ramach uznania administracyjnego podjął słuszną decyzję o nałożeniu kary. W ocenie Sądu I instancji wymierzenie kary zgodne było z zasadą celowości i proporcjonalności.

Ponadto, Sąd Okręgowy miał na względzie, iż przedsiębiorcom biorącym udział w niedozwolonym porozumieniu, nie będącymi jego inicjatorami, także została wymierzona kara pieniężna.

W ocenie Sądu I instancji, wymiar kary ustalony przez Prezesa UOKiK uwzględnia zwłaszcza dyrektywy wymiaru kary określone w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów w art. 111, a zatem uwzględnia między innymi okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także uprzednie naruszenie przepisów ustawy.

Przede wszystkim Sąd I instancji miał na uwadze, że powodowie byli uczestnikami porozumienia ograniczającego konkurencję na rynku krajowym sprzedaży hurtowej farb, lakierów i wyrobów pomocniczych, którego istotą było ustalenie minimalnych cen odsprzedaży wyrobów (...) S.A. przez dystrybutorów. Przy czym zaznaczył, że porozumienie dotyczące ustalenia cen sprzedaży towarów jest jednym z najcięższych naruszeń prawa konkurencji. Sąd I instancji podzielił stanowisko prezentowane w doktrynie, iż 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 przez przepis art. 6 ust. 1 pkt. 1. ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów 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 tylko 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” na farby, lakiery i wyroby pomocnicze (...).

Sąd Okręgowy podkreślił, że powodowie nie byli inicjatorami zakazanego porozumienia, co stanowi okoliczność łagodzącą, tym niemniej przedsiębiorcy, którzy działają profesjonalnie na rynku muszą zdawać sobie sprawę z ograniczeń, jakie nakłada na przedsiębiorców działających na rynku ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Przedsiębiorcy powinni mieć zatem wiedzę, że treść zakwestionowanej umowy zobowiązuje ich do stosowania uzgodnionych cen. Mimo to powodowie przystąpili do umowy, która naruszała przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Sąd I instancji miał również na względzie, że uczestnictwo powodów w porozumieniu miało długotrwały charakter. Zostało zaniechane przed wszczęciem postępowania antymonopolowego, ale po uzyskaniu przez organ antymonopolowy informacji o zawarciu porozumienia, w toku postępowania wyjaśniającego dotyczącego badania rynku farb i lakierów.

Jeśli chodzi natomiast o przyjęte zasady wyliczenia kary pieniężnej nie budziły one zastrzeżeń Sądu Okręgowego. Sąd ten stwierdził, iż wysokość kary została ustalona w relacji do ogólnej kwoty przychodu osiągniętego przez każdego z powodowych przedsiębiorców w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary. Wymierzona kara odnosząca się do przychodu ogółem może być realnie odczuwalna dla przedsiębiorcy, a tym samym spełnić swoją funkcję. Tak więc nie nominalna wysokość kary świadczy o jej wielkości, ale jej procentowy udział w przychodzie, a im wyższe przychody osiągane przez przedsiębiorcę tym wyższy wymiar kary. Ze względu zatem na osiągnięte przez powodów w 2008r. przychody kara pieniężna w mniejszej wysokości niż wymierzona nie spełniłaby swojej funkcji.

Mając powyższe na względzie, Sąd I instancji zważył, że orzeczona w stosunku do (...) Sp. z o.o. w W. kara w wysokości 147.936 zł jest karą odpowiednią. Podkreślił, że nałożona na powoda kara pieniężna stanowi ok. [tajemnica przedsiębiorstwa] % kary maksymalnej w rozumieniu art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy. W ocenie Sądu kara ta spełni w szczególności swoją funkcję represyjną i prewencyjną, zapobiegając podobnym naruszeniom w przyszłości.

Podobnie Sąd I instancji zważył, że nałożona na D. M. P.H.U (...) w B.- (...) kara w wysokości 12.507 zł jest karą odpowiednią. Nałożona na powoda kara pieniężna stanowi ok. [tajemnica przedsiębiorstwa] % kary maksymalnej w rozumieniu art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy. Kara ta spełni w szczególności swoją funkcję represyjną i prewencyjną, zapobiegając podobnym naruszeniom w przyszłości.

Nałożona na (...) sp. j. w C. kara w wysokości 10.122 zł jest zdaniem Sądu Okręgowego także karą właściwą. Sąd podkreślił, że nałożona na powoda kara pieniężna stanowi ok. [tajemnica przedsiębiorstwa] % kary maksymalnej w rozumieniu art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy. W ocenie Sądu I instancji kara ta spełni w szczególności swoją funkcję represyjną i prewencyjną, zapobiegając podobnym naruszeniom w przyszłości.

Nałożona na Firmę Handlową (...) K. C. i T. C. sp.j. w S. kara w wysokości 28.430 zł jest karą właściwą. Podkreślenia w tym miejscu wymaga, że nałożona na powoda kara pieniężna stanowi ok. [tajemnica przedsiębiorstwa] % kary maksymalnej w rozumieniu art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy. W ocenie Sądu Instancji kara ta spełni w szczególności swoją funkcję represyjną i prewencyjną, zapobiegając podobnym naruszeniom w przyszłości.

Mając powyższe na uwadze Sąd Instancji uznał, iż wymierzone powodom przez Prezesa UOKiK kary pieniężne stanowią sankcje o odpowiednim stopniu dolegliwości, proporcjonalnym do wagi naruszenia przepisów ustawy, nie większym niż to niezbędne dla osiągnięcia zamierzonego celu nałożonych kar.

Zdaniem Sądu Okręgowego podniesione przez powodów zarzuty odnośnie naruszenia przepisów kodeksu postępowania administracyjnego nie mogły odnieść skutku, albowiem do kognicji Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów nie należy kontrola prawidłowości postępowania prowadzonego przed Prezesem UOKiK ( wyrok SN z dn. 13 maja 2004 r. III SK 44/04 opublik. 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 I instancji stwierdził, że Prezes UOKiK zebrał istotny w sprawie materiał dowodowy i wyczerpująco go rozpatrzył. W ocenie Sądu stawiany przez powodów zarzut niestaranego uzasadnienia Decyzji jest zupełnie chybiony, natomiast zarzut odnośnie nieprzeanalizowania całości materiału dowodowego oraz nierozważenia wszechstronnie wszystkich okoliczności sprawy i jednostronnej oceny materiału dowodowego jest niezasadny i w istocie sprowadza się jedynie do polemiki odwołujących się z wybiórczymi sformułowaniami zawartymi w uzasadnieniu Decyzji.

Mając powyższe na uwadze Sąd Okręgowy uznał, że zaskarżona Decyzja znajduje oparcie w przepisach prawa, a ustalone okoliczności niniejszej sprawy w pełni uzasadniają nałożenie na powodów kary pieniężnej w wysokości określonej przez Prezesa UOKiK.

Z tych względów Sąd Okręgowy zaskarżonym wyrokiem oddalił wniesione przez powodów odwołania wobec braku podstaw do ich uwzględnienia na podstawie art. 479<sup>31a</sup> § 1 k.p.c.

O kosztach zastępstwa procesowego orzekł stosowanie do wyniku sporu na podstawie art. 98 i 99 k.p.c.

Apelację od powyższego wyroku wnieśli powodowie: (...) Sp. z o.o. z siedzibą w W., D. M., prowadzący działalność gospodarczą pod firmą D. M. P.H.U. (...) z siedzibą w B., (...) sp. j. z siedzibą w C. oraz Firma Handlowa (...) K. C. i T. C. sp. j. z siedzibą w S. zaskarżając go w całości.

Skarżący podnieśli tożsame zarzuty w stosunku do powyższego wyroku:

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 (...) S. A. 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 od nr (...) do nr (...)) 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 Pana T. Ć., co doprowadziło do przyjęcia, że odwołanie jest niezasadne;

4) naruszenie art. 365 § 1 k.p.c. poprzez uznanie się za niezwiązanym prawomocnymi wyrokami 20 sądów:

- Wyrok Sądu Rejonowego w Białymstoku z dnia 13 marca 2009 r., sygn. akt VIII GC 47/09 w sprawie z powództwa (...) Sp. z o. o. w B. przeciwko (...) S. A.,

- Wyrok Sądu Rejonowego w Tarnowie z dnia 15 kwietnia 2009 r., sygn. akt V GC 46/09 w sprawie z powództwa Firmy Handlowej (...) K. C. i T. C. sp. j. przeciwko (...) S. A.,

- Wyrok zaoczny Sądu Rejonowego w Opolu z dnia 8 maja 2009 r., sygn. akt V GC 116/09 w sprawie z powództwa A. M. (2) przeciwko Fabryce (...) S. A.,

- Wyrok Sądu Rejonowego w Zamościu z dnia 13 maja 2009 r., sygn. akt V GC 149/09 w sprawie z powództwa (...) sp. z o. o. w Z. przeciwko (...) S. A.,

- Wyrok Sądu Rejonowego dla Łodzi - Śródmieścia w Łodzi z dnia 15 maja 2009 r., sygn. akt XII GC 111/09 w sprawie z powództwa M. M. (3) prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Produkcyjno - Handlowo - Usługowe (...) w Ł. przeciwko (...) S.A.,

- Wyrok Sądu Rejonowego Katowice - Wschód w Katowicach z dnia 29 czerwca 2009 r. sygn. akt VII GC 396/09/1 w sprawie z powództwa I. W. (W.) przeciwko (...) S. A. (z rygorem natychmiastowej wykonalności),

- Wyrok zaoczny Sądu Rejonowego w Rzeszowie z dnia 30 lipca 2009 r., sygn. akt V GC 381/09 w sprawie z powództwa Hurtowni (...) sp. z o. o. przeciwko Fabryce (...) S. A.,

- Wyrok Sądu Rejonowego w Kaliszu z dnia 5 sierpnia 2009 r., sygn. akt V GC 188/09 w sprawie z powództwa J. Z., S. Z. prowadzących działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Produkcyjno - Handlowe (...) w N. przeciwko (...) S. A.,

- Wyrok Sądu Rejonowego w Gorzowie Wielkopolskim z dnia 9 września 2009 r., sygn. akt V GC 292/09 w sprawie z powództwa A. S. przeciwko (...) S. A.,

- Wyrok Sądu Rejonowego w Bydgoszczy z dnia 15 września 2009 r., sygn. akt IX GC 128/09 w sprawie z powództwa (...) sp. z o. o. przeciwko (...) S. A.,

- Wyrok Sądu Rejonowego w Lublinie z dnia 1 października 2009 r., sygn. akt VIII GC 547/09 w sprawie z powództwa (...) sp. z o. o. przeciwko (...) S. A.,

- Wyrok Sądu Rejonowego Szczecin - Centrum w Szczecinie z dnia 21 października 2009 r., sygn. ^ XI GC 705/09 w sprawie z powództwa Zakładu Usługowo - Handlowego (...) sp. jawnej w S. przeciwko (...) S. A.,

- Wyrok Sądu Rejonowego w Toruniu z dnia 23 października 2009 r., sygn. akt: V GCupr 703/09 w sprawie z powództwa: Przedsiębiorstwa Handlowego (...) B. D. (1), B. D. (2), Ł. D. sp. j. w T. przeciwko (...) S. A.,

- Wyrok zaoczny Sądu Rejonowego w Gorzowie Wielkopolskim z dnia 29 października 2009 r., sygn. akt V GC 550/09 wydany w sprawie z powództwa M. K. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą P.H.U. (...) "przeciwko (...) S. A.,

- Wyrok Sądu Rejonowego Poznań - Stare Miasto w Poznaniu z dnia 4 listopada 2009 r., sygn. akt IX GC 1070/09/2 wydany w sprawie z powództwa (...) sp. j. przeciwko (...) S.A.,

- Wyrok Sądu Rejonowego w Zabrzu z dnia 18 listopada 2009 r., sygn. akt V GC 196/09 w sprawie z powództwa B. - C. przeciwko (...),

- Wyrok Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 26 listopada 2009 r., sygn. akt VII GC 670/09 w sprawie z powództwa T. przeciwko (...) S. A.,

- Wyrok zaoczny Sądu Rejonowego w Rzeszowie z dnia 2 grudnia 2009 r., sygn. akt V GC 799/09 wydany w sprawie z powództwa T. M. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą (...) T. M. w D.,

- Wyrok Sądu Rejonowego dla Warszawy Pragi - Północ w Warszawie z dnia 8 grudnia 2009 r., sygn. akt VII GC 495/09 w sprawie z powództwa (...) sp. z o. o. przeciwko (...) S. A. — Wyrok Sądu Rejonowego w Dąbrowie Górniczej z dnia 21 grudnia 2009 r., sygn. akt V GC 373/09 wraz z uzasadnieniem w sprawie z powództwa D. W. przeciwko (...) S. A.

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 UOKiK zostały zagwarantowane wartości sprawiedliwości proceduralnej,

b) niezbadanie zarzutów odwołujących się dotyczących naruszeń przez Prezesa UOKiK przepisów dotyczących postępowania;

6) Naruszenie prawa materialnego tj. przepisu art. 6 ust. 1 punkt 1 Ustawy 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. przepisu art. 11 ust.2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2007 r. nr 50 poz. 331 z późn. zm., zwana dalej (...)) 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. przepisu art. 106 ust. 1 punkt 1 Ustawy poprzez niewłaściwe zastosowanie polegające na utrzymaniu wobec Skarżącego kary pieniężnej w niezmienionej wysokości;

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

Podnosząc powyższe zarzuty skarżący wniesli o:

1) zmianę zaskarżonego wyroku w całości i orzeczenie co do istoty sprawy tj. o uchylenie w całości Decyzji Prezesa UOKiK wobec braku porozumienia ograniczającego konkurencję lub ewentualnie o zmianę zaskarżonego wyroku w części tj. zmianę Decyzji Prezesa UOKiK poprzez obniżenie kary wymierzonej odwołującym się, a także zasądzenie na rzecz powodów od pozwanego kosztów postępowania wg norm przepisanych,



2) zasądzenie na rzecz powodów od pozwanego kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego, wg norm przepisanych.

ewentualnie o:

3) uchylenie zaskarżonego wyroku w całości lub części i przekazanie sprawy do Sądu I instancji przy uwzględnieniu kosztów postępowania apelacyjnego.

Skarżący wnieśli w apelacjach o dopuszczenie dowodu z poświadczonych notarialnie wydruków ze stron internetowych zawierających artykuły prasowe dotyczące pana T. Ć, o których ten skarżący powziął wiadomość w dniu 16 kwietnia 2013 r., na okoliczność pozostawiania przez niego w sporze z (...) i bezprawnego utrudniania egzekucji rzutujących na brak wiarygodności dokumentów przedstawionych przez niego w postępowaniu prowadzonym przez Prezesa UOKiK.

Ponadto skarżący (...) Sp. z o.o. wniosła o dopuszczenie dowodu z dokumentów stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa na okoliczność sytuacji finansowej przedsiębiorcy istotnej z perspektywy oceny nałożonej przez Prezesa UOKiK kary w postaci Rachunku zysków i strat za 2008 r., za 2010 r., i za 2012 rok.

Pozwany w pisemnych odpowiedziach na każdą z apelacji wniósł o oddalenie apelacji i zasądzenie zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego oraz o oddalenie wniosku dowodowego (...) Sp. z o. dotyczących sytuacji finansowej spółki za lata 2008, 2010 i 2012 r.

**Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.**

**Wszystkie apelacje podlegały oddaleniu jako bezzasadne.**

Sąd II instancji w podzielił ustalenia Sądu Okręgowego i rozważania prawne, z których wynika, że zaskarżona decyzja Prezesa UOKiK była prawidłowa i uznał je za własne. Zasadnie Sąd Okręgowy przyjął, że materiał dowodowy pozwolił na uznanie, że mieliśmy do czynienia w sprawie z porozumieniem ograniczającym konkurencję i wśród stron tego porozumienia byli także powodowie, których apelacje były aktualnie rozpoznawane. W konsekwencji zasadne było nałożenie na te podmioty kar jak w zaskarżonej decyzji na podstawie art. 106 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów .

Na wstępie uzasadnienia powyższego poglądu trzeba wskazać, że Sąd II instancji oddalił wnioski dowodowe o dopuszczenie dowodów z poświadczonych notarialnie wydruków ze stron internetowych zawierających artykuły prasowe dotyczące T. Ć. Jak apelujący wskazali, powzięli wiadomość o tych dowodach w dniu 16 kwietnia 2013 r. Tymczasem ostatnia rozprawa przed Sądem I instancji miała miejsce na początku maja 2013 r. Są to zatem dowody, które mogły zostać powołane przed Sądem Okręgowym, a w każdym razie skarżący nie wykazują, ani nawet nie twierdzą, że tak nie mogło być, tym samym są to dowody spóźnione w rozumieniu art. 381 k.p.c. i w związku z tym zostały one pominięte przez Sąd Apelacyjny. Ponadto dowody te nie miałyby znaczenia dla rozpoznania sprawy, gdyż zostały wprowadzone na okoliczność braku wiarygodności dokumentów przedstawionych przez T. Ć. w postępowaniu prowadzonym przez Prezesa UOKiK, jednakże faktycznie tej okoliczności te dowody nie wykazują, a jedynie ewentualnie mogłyby one dowodzić tego, że T. Ć. był nieuczciwym przedsiębiorcą, że utrudniał postępowanie egzekucyjne. Natomiast dowody te w żaden sposób nie mogłyby dowodzić tego, że dokumenty przedstawione przez tę osobę w postępowaniu prowadzonym przez Prezesa UOKiK są niewiarygodne, w szczególności jeśli chodzi o pisma, które były redagowane przez inny podmiot niż T. Ć.

Podobnie jako spóźnione należało oddalić wnioski dowodowe spółki (...) sp. z o. o. o dopuszczenie dowodów z dokumentów. Nie mógł zostać uwzględniony wniosek o dopuszczenie dowodu z dokumentów obrazujących sytuację finansową spółki w postaci rachunków zysków i strat za lata 2008, 2010 i 2012, gdyż były to dowody spóźnione w rozumieniu art. 381 k.p.c. Ostatnia rozprawa przed Sądem I instancji miała miejsce w maju 2013 r. i nie było żadnych przeszkód ku temu by powódka powołała te dowody przed Sądem I instancji.

Odnosząc się zaś do zarzutów apelacji dotyczących obrazu prawa procesowego przede wszystkim wskazać należy, że chybiony był podniesiony przez skarżących zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c.

Nie jest zasadny zarzut apelacji powoda wskazujący 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 powód w apelacji ograniczył 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.

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 skarżącym spoczywał obowiązek wskazania konkretnych dokumentów i sformułowania konkretnych okoliczności, jakie miałyby zostać tymi środkami dowodowymi udowodnione.

W podsumowaniu należy stwierdzić, że zdaniem Sądu Apelacyjnego nietrafne były zarzuty naruszenia przez Sąd Okręgowy art. 233 k.p.c. przez błędną ocenę zebranego w sprawie materiału dowodowego. Sąd Okręgowy nie przekroczył zasady swobodnej oceny dowodów wynikającej z ww. przepisu. W szczególności nie dopuścił się błędów w zakresie logicznego rozumowania przy ocenie zgromadzonych w sprawie dowodów. Ocena Sądu I instancji nie jest także sprzeczna z zasadami doświadczenia życiowego.

Z tych względów Sąd Apelacyjny ocenił ustalenia faktyczne dokonane przez Sąd Okręgowy jako trafne, dokonane w granicach zasady swobodnej oceny dowodów wyrażonej w art. 233 § 1 k.p.c. i przyjął je za własne.

Z tego też względu, przy prawidłowych ustaleniach Sądu Okręgowego, wnioski, jakie z nich ten Sąd wyciągnął i dokonana ostateczna ocena prawna jest zdaniem Sądu Apelacyjnego właściwa.

Nietrafny był zarzut naruszenia art. 365 k.p.c. poprzez uznanie się niezwiązanym prawomocnymi wyrokami powołanymi przez powodów, wydanymi przez sądy rejonowe. Sąd Apelacyjny podziela argumentację Sądu I instancji, że wyroki te nie mogły mieć wpływu na wydanie wyroku w przedmiotowej sprawie. Przede wszystkim należy wskazać, że w myśl utrwalonego już orzecznictwa, moc wiążąca orzeczenia odnosi się tylko do treści jego sentencji, a nie uzasadnienia (por. np. wyrok Sądu Najwyższego z 13 stycznia 2011 r., III CSK 94/10, LEX nr 73402). W sentencji ww. wyroków, co wynika z powołanej przykładowo m.in. sentencji wyroku Sądu Rejonowego w Tarnowie z dnia 15 kwietnia 2009 r., sygn. akt V GC 46/09 w sprawie o ustalenie z powództwa Firmy Handlowej (...) K. C. i T. C. sp.

j. przeciwko (...), w którego punkcie I sentencji sąd ustala, „że zgodnie z zamiarem stron celem umów handlowych: (...) z dnia 10.01.2005 roku, nr (...) z dnia 02.01.2006 roku i nr (...) z dnia 02.01.2007 roku zawartych pomiędzy Fabryką (...) S. A. w L. i Firmą Handlową (...) K. C. i T. C. spółka jawna w S., nie było wprowadzenie po stronie powódki obowiązku dokonywania sprzedaży towarów po cenach sugerowanych, podawanych przez pozwaną a w związku z tym nie istnieją jakiegokolwiek roszczenia odszkodowawcze pozwanej względem powódki z tytułu szkody poniesionej na skutek nie wykonania lub nienależytego wykonania przez powódkę obowiązku dokonywania sprzedaży towarów, po cenach sugerowanych, podawanych przez pozwaną”.

Z oczywistych zatem względów nie sposób uznać, że sentencja zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji z dnia 20 grudnia 2012 r., w sprawie o ochronę konkurencji i nałożenie kary pieniężnej, w której Sąd Okręgowy oddala odwołanie od decyzji Prezesa UOKiK, mogła być uzna za rozstrzygającą tę samą lub prejudycjalną kwestię.

Trzeba w tym miejscu wskazać, że cena sugerowana (ang. (...) czyli (...)), o której mowa w sentencji wyroku Sądu Rejonowego w Tarnowie z dnia 15 kwietnia 2009 r., sygn. akt V GC 46/09 to sugerowana cena producenta za dany towar w sprzedaży detalicznej. Ceny sugerowane są zazwyczaj wyższe od cen oferowanych przez sklepy. Powodem tego najczęściej jest to, aby cena sprzedawcy detalicznego była atrakcyjna dla końcowego odbiorcy (konsumenta).

Natomiast Prezes UOKiK zarzucił w zaskarżonej decyzji zawarcie umowy, z której wynika chęć stosowania cen minimalnych. Cena minimalna to cena, poniżej której nie wolno sprzedawać danego towaru. Cena minimalna nie jest korzystna dla konsumenta. Konsument przy wprowadzeniu takiej ceny traci ponieważ kupuje dobra drożej niż na wolnym rynku, gdzie cena równowagi byłaby niższa, kupuje dobra niskiej jakości, bo producent nie jest zainteresowany podnoszeniem jakości produktu, który i tak sprzeda po cenie minimalnej.

Z powyższego wynika, że sentencja zaskarżonego wyroku i wyroków powołanych w apelacjach dotyczyły innego przedmiotu sprawy. Tymczasem zasadą jest, że przedmiotem prawomocności materialnej jest ostateczny wynik rozstrzygnięcia, a nie przesłanki które do niego doprowadziły (por. wyroki Sn z dnia 13 marca 2008 r., II CSK 284/07, LEX 380931, z dnia 18 kwietnia 2013 r., II CSK 514/12, LEX 13533152). Odmiennej tezy nie można wywieść z orzeczeń przywołanych w uzasadnieniu apelacji powodów. Przykładowo we wskazanym wyroku z dnia 15 lutego 2007 r., w sprawie II CSK 452/06 Sąd Najwyższy zwrócił jedynie uwagę na to, że motywy wyroku stanowią niekiedy konieczne uzupełnienie rozstrzygnięcia określające jego zakres i w tym znaczeniu korzystają z powagi rzeczy osądzonej. W konsekwencji Sąd I instancji był z mocy art. 365 § 1 k.p.c. związany treścią prawomocnych wyroków sądów rejonowych w ten tylko sposób, że zobligowany był przyjąć w swych ustaleniach i rozważaniach, że powództwa przedsiębiorców przeciwko (...) o ustalenie zostały uwzględnione, co z kolei obligowało go do uznania, że zostały spełnione przesłanki powyższych roszczeń, które co trzeba podkreślić, były jednak odmienne od tych objętych niniejszą sprawą. W żadnym zaś razie moc wiążąca owych prawomocnych orzeczeń nie rozciąga się na przedstawione w uzasadnieniu wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie rozważania prawne co do celu zawartych umów handlowych, a co za tym idzie istnienia antykonkurencyjnego porozumienia, w sposób, w jaki to interpretują skarżący.

Wskazać bowiem należy, że związanie oceną prawną innego sądu jest wyjątkiem od zasady samodzielnego dokonywania wykładni prawa przez sąd orzekający i ogranicza się do sytuacji, w której sąd wyższej instancji lub Sąd Najwyższy uchyla zaskarżone orzeczenie i przekazuje sprawę sądowi niższej instancji do ponownego rozpoznania (art. 386 § 6 k.p.c. i art. 398<sup>20</sup> k.p.c.). Odmienne stanowisko skarżących w tej kwestii zmierza w istocie do rozszerzenia zakresu związania poglądami prawnymi wyrażonymi przez sąd orzekający na wszystkie inne sądy, co nie znajduje oparcia w ustawie, a zatem nie może być zaakceptowane (por. wyrok SN z dnia 13 marca 2008 r., III CSK 284/07).

Ponadto zasadą jest także to, że moc wiążąca nie odnosi skutków „erga omnes” i związanie sądu orzeczeniem prawomocnym wydanym w innej sprawie występuje w zasadzie tylko przy tożsamości nie tylko przedmiotowej, ale także podmiotowej, z czym również nie mamy do czynienia jeśli chodzi o ww. wyroki Sądów Rejonowych i zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie. Wbrew zatem wywodom apelacji Sąd Okręgowy nie zignorował faktu istnienia

powoływanych przez skarżących wyroków Sądów Rejonowych, nie zanegował faktu ich istnienia tylko prawidłowo uznał, że rozstrzygając przedmiotową sprawę nie był ich treścią związany.

Za niezasadne należało uznać zatem te argumenty apelacji, które wskazywały na naruszenie art. 365 k.p.c. poprzez nieuznanie się przez Sąd Okręgowy za związany prejudycjalnymi ustaleniami zawartymi w złożonych do akt sprawy wyrokach Sądów Rejonowych, dotyczących celu zawartych umów handlowych. Z tego względu zarzut naruszenia art. 365 § 1 k.p.c. nie mógł zostać uznany za zasadny.

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, z czym nie mamy do czynienia w przedmiotowej sprawie. 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 powoda do rzetelnego i sprawiedliwego procesu.

Apelujący upatruje 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. (1) 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 podważał wiarygodności tych dowodów. W tych okolicznościach zarzut apelacyjny nie może odnieść zamierzonych przez apelującego skutków.

Za bezzasadny Sąd Apelacyjny uznał zarzut naruszenia art. 6 ust. 1 pkt 1 u.o.k.i.k. poprzez niewłaściwe zastosowanie polegające na przyjęciu, że w okolicznościach sprawy doszło do zawarcia niedozwolonego porozumienia ograniczającego konkurencję na rynku krajowym sprzedaży hurtowej farb i lakierów i wyrobów pomocniczych, polegające na bezpośrednim ustalaniu cen sprzedaży towarów a zawarte umowy handlowe stanowiły zakazane w tym przepisie porozumienie.

W ocenie Sądu Apelacyjnego 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. Dlatego 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.

W piśmiennictwie wskazuje się, 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. Dzięki uczestnictwu w porozumieniu przedsiębiorcy (w tym powod) mogli z dużym prawdopodobieństwem przewidzieć wysokość cen stosowanych przez konkurentów, co miało wpływ na ograniczenie konkurencji wewnątrzmarkowej. Należy wskazać, 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 powodem) 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 apelacji 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-Wąchal, 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 powoda.

W tym stanie rzeczy oraz wobec tego, że zakaz z art. 6 ust. 1 pkt 1 u.o.k.i.k. obejmuje nie tylko porozumienia, które wywarły określony skutek, ale także porozumienia wymierzone w samo dobro objęte ochroną przez ustawę, jakim jest swobodna konkurencja, należało uznać zarzut apelacji w tym zakresie za bezzasadny.

Całkowicie nietrafny był zarzut prawa materialnego tj. przepisu art. 11 ust.2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2007 r. nr 50 poz. 331 z późn. zm., zwana dalej „Ustawą”) poprzez niewłaściwe zastosowanie polegające na uznaniu, że decyzja o uznaniu praktyki za ograniczającą konkurencję i stwierdzająca zaniechanie jej stosowania była prawidłowa. Wskazać należy, że postępowanie anytmonopolowe może trwać dłuższy czas, w ciągu którego mogą zaistnieć zmiany na rynku właściwym lub w zachowaniu danego przedsiębiorcy. Tym samym nierzadko zdarzyć się może, że istniejące w dacie wszczęcia tego postępowania zasadne podstawy do uznania, że ma miejsce naruszenie przepisów ustawy, ustały w dacie wydawania przez Prezesa UOKiK decyzji kończącej to postępowanie. Przypadek taki uwzględnia art. 11 u.o.k.i.k., stanowiący o braku konieczności wydawania przez Prezesa UOKiK decyzji o uznaniu praktyki za ograniczającą konkurencję i nakazującej zaniechanie jej stosowania, w razie gdy

zachowanie rynkowe przedsiębiorcy przestało naruszać zakazy określone w art. 6 lub w art. 9 u.o.k.i.k. i/lub w art. 81 lub art. 82 TWE. Jest to słuszne unormowanie, jako, że wydanie we wskazanej sytuacji decyzji tej treści byłoby bezprzedmiotowe. W takiej sytuacji Prezes UOKiK ma obowiązek wydania decyzji o uznaniu praktyki z ograniczającej konkurencję i stwierdzającej zaniechanie jej stosowania (art. 11 ust. 2 u.o.k.i.k.). Sąd Okręgowy zasadnie ustalił, że skarżący zaniechali stosowania niedozwolonej praktyki z dniem 1 stycznia 2007 r., albowiem umowa handlowa zawierająca zakwestionowaną treść, którą podpisali uczestniczący w porozumieniu przedsiębiorcy obowiązywała do 31 grudnia 2006 r., a od 2007 r. (...) stosowała nowy wzorzec umowny, różniący się w kwestionowanym zakresie od poprzedniego. Prezes UOKiK zasadnie zatem wydał decyzję o uznaniu praktyki za ograniczającą konkurencję i stwierdzeniu zaniechania jej stosowania.

Nie mógł odnieść również skutku zarzut naruszenia art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez niewłaściwe zastosowanie polegające na utrzymaniu wobec skarżących kary pieniężnej w niezmienionej wysokości z powodów wskazywanych w apelacjach. Trzeba w tym miejscu podnieść, że żadna z apelacji nie przedstawiła argumentów, które pozwoliłyby na przyjęcie, że kary te zostały wymierzone w zawyżonej kwocie. Argumentacja w tej kwestii zawarta w apelacjach jest lakoniczna, ogólnikowa. Sprowadziła się jedynie do ogólnego powołania się na kryzys, jaki dotknął rynki światowe w 2008 r. i związane z tym problemy przedsiębiorców, co zdaniem skarżących było faktem powszechnie znanym i jako takim nie wymagającym dowodu, a co zdaniem skarżących nie zostało uwzględnione przez Sąd I instancji.

Odnosząc się do tego powyższego w pierwszej kolejności należy wskazać, iż skarżący nie mogą czynić w apelacji Sądowi Okręgowemu tego zarzutu, w sytuacji, gdy w odwołaniach nie kwestionowali naruszenia przez Prezesa UOKiK art. 111 cyt. ustawy poprzez wymierzenie z powodów wskazywanych w apelacjach kary pieniężnej w kwocie rażąco zawyżonej. Ani zarzuty odwołań ani ich uzasadnienie nie podnosiło kwestii kryzysu światowego, jaki miał dotknąć rynki światowe w tym Polskę i problemów przedsiębiorców z tym związanych i ich trudnej sytuacji finansowej. Zarzut dotyczący kary pieniężnej sprowadzał się wyłącznie do kwestionowania dopuszczalności nałożenia kary co do zasady na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 1 w zw. z treścią art. 7, 9, 9 k.p.a. i art. 2 Konstytucji RP w aspekcie przedstawienia przez (...) S.A. Prezesowi UOKiK umowy z 2005 r. w ramach udzielenia w roku 2005 r. wyjaśnień. Jest to istotne w szczególności wobec faktu, iż odwołanie, podobnie jak pozew w sprawie gospodarczej, winno było zawierać wszystkie twierdzenia i zarzuty na poparcie zasadności odwołania zgodnie z ówczesnie obowiązującym art. 47912 § 1 k.p.c. (por. wyrok SN z 2009-04-02, III SK 30/08, OSNP 2010/21-22/278).

Niezależnie od powyższego należy wskazać, iż Sąd Okręgowy w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku odniósł się także do wysokości kar i wnikliwie rozważył wskazane w art. 111 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przesłanki wpływające na wysokość kary pieniężnej, zarówno te obciążające jak i łagodzące i nie ma potrzeby ponownego ich przytaczania w tym miejscu, a Sąd Apelacyjny rozważania Sądu Okręgowego w tym zakresie przyjmuje za własne, gdyż skarżący w apelacji nie zawarli argumentów, które mogłyby ten pogląd zmienić. Trzeba przy tym podkreślić, że na wymiar kary nie mogła mieć żadnego wpływu zdaniem Sądu Apelacyjnego podnoszona przez skarżących kwestia braku jakichkolwiek działań Prezesa UOKiK oraz Delegatur UOKiK w okresie 2005-2007 r.

W tym stanie rzeczy oraz wobec braku jakichkolwiek innych konkretnych zarzutów czy argumentów apelacji, które pozwoliłyby na uznanie, że kara została wyliczona w niewłaściwy sposób lub by nie była celowa lub argumentów, które pozwoliłyby Sądowi II instancji na zmniejszenie tej kary, które przekonałyby sąd Apelacyjny, że kary nałożone na poszczególne powodowe firmy są zbyt wysokie w stosunku do celów, jakie tego rodzaju kara ma spełniać, że zostały ustalone nieadekwatnie do stwierdzonego naruszenia i bez uwzględnienia wszystkich istotnych przesłanek, jakie winny być uwzględnione przy wymierzaniu kar pieniężnych, zarzut naruszenia art. 106 ustawy o nieuczciwej konkurencji nie mógł zostać uwzględniony.

Należy podkreślić, iż Prezes UOKiK nakładając karę pieniężną powinien kierować się zasadą celowości. W celu realizacji tej zasady nie powinien nakładać sankcji wyższej niż ta, która jest wystarczająca dla osiągnięcia zakładanego celu ustawodawcy oraz bieżącej polityki konkurencji, gdyż w przeciwnym przypadku naruszone zostają zasada proporcjonalności oraz ogólne zasady postępowania administracyjnego (art. 7 i 8 KPA w zw. z art. 83 (...)) (poprzednio

art. 80 ), co w konsekwencji powoduje wadliwość decyzji w tym przedmiocie. Ponadto kara tego typu ma charakter komplementarny, uzupełniający w stosunku do sankcji administracyjnych polegających na stwierdzeniu praktyk i nakazaniu ich zaniechania. Jednakże skarżący w apelacjach nie zawarli argumentów ani nie powołali dowodów, które pozwalałyby przyjąć, że zasądzone kary są nieproporcjonalne do przewinienia (por. wyrok SN z dnia 15 maja 2014 r., III SK 44/13, LEX nr 1459203). Nie było zatem też podstaw do przyjęcia, że kary zostały nałożone przez Prezesa UOKiK z naruszeniem art. 111 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Trzeba wskazać na prezentowany w orzecznictwie pogląd dotyczący okoliczności odstąpienia od kar pieniężnych nakładanych z tytułu naruszenia zakazów określonych w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów, że zgodnie z art. 106 ust. 1 u.o.k.k. kary pieniężne nakładane z tytułu naruszenia zakazów określonych w ustawie mają wprawdzie charakter fakultatywny, jednak odstąpienie od nałożenia kary powinno następować w wyjątkowych przypadkach, np. gdy nawet wymierzenie kary w wysokości symbolicznej stanowiłoby dla przedsiębiorcy znaczącą dolegliwość, pozostającą w rażącej sprzeczności ze stopniem winy przedsiębiorcy oraz szkodliwością stwierdzonej praktyki dla interesów konsumentów ( por. wyrok Sądu Apel. w W. z dnia 26.04.2013 r., sygn. akt VI ACa 1539/12, LEX nr 1369418).

Należy też podnieść, że w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego nawet wtedy gdy zachowanie przedsiębiorcy stanowi praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów przez stworzenie dla tych interesów jedynie stanu zagrożenia, który nie zmaterializował się, to nie ma to znaczenia dla wykładni i stosowania art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Przepis ten przyznaje Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznaniowe uprawnienie do nałożenia na przedsiębiorcę kary pieniężnej za wymienione w jego treści naruszenia przepisów ustawy (por. postan. SN z 21.06.2013 r., sygn. akt III SK 56/12, OSNP 2014/7/108). W ocenie Sądu Apelacyjnego kary wymierzone w zaskarżonej decyzji są zatem odpowiednie do spełnienia roli represyjno-wychowawczej. Przyczynią się do zapewnienia nie podejmowania w przyszłości przez powodów naruszenia reguł konkurencji oraz zniechęcą innych przedsiębiorców do podejmowania takich działań. Na takie stanowisko Sądu Apelacyjnego miało wpływ to, że porozumienia dotyczące ustalenia cen sprzedaży towarów są jednymi z najcięższych naruszeń prawa konkurencji, godzącym zarówno w konkurencję, jak i w prawa konsumentów, co potwierdza umieszczenie tego porozumienia w art. 6 u.o.k.i.k. na pierwszym miejscu wśród zakazanych porozumień ograniczających konkurencję. Nie bez znaczenia dla rozpoznania apelacji w tym zakresie jest także to, że wysokość kary ma dużym stopniu charakter ocenny, zależny także od uznania sędziowskiego, uwzględniającego całokształt okoliczności sprawy. Zdaniem Sądu Apelacyjnego skarżący nie wykazali, aby Sąd Okręgowy orzekając w kwestii wysokości kary te granice uznania sędziowskiego w rozpoznawanej sprawie przekroczył.

W konsekwencji brak było podstaw do uznania trafności zarzutu naruszenia art. 479<sup>31a</sup> k.p.c. poprzez niewłaściwe zastosowanie polegające na oddaleniu odwołania, gdyż Sąd Okręgowy prawidłowo uznał, że nie istniały podstawy do jego uwzględnienia.

Z tych przyczyn Sąd Apelacyjny na podstawie art. 385 k.p.c. orzekł jak w sentencji.

O kosztach postępowania w sprawie orzeczono stosownie do treści art. 98 k.p.c. w zw. z art. 108 § 1 zdanie pierwsze k.p.c. rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu.