

zmowy cenowe





zmowy cenowe

© Copyright by Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów

Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów
Plac Powstańców Warszawy 1
00-950 Warszawa
Tel. 022 55 60 800
www.uokik.gov.pl
uokik@uokik.gov.pl

ISBN 978-83-60632-36-9

Spis treści

Broszura w pigułce	4
Część pierwsza: kogo obowiązuje i czego zabrania prawo antymonopolowe	5
Kto jest przedsiębiorcą w myśl przepisów chroniących konkurencję?	5
Czego zabrania prawo antymonopolowe?	6
Nadużywanie pozycji dominującej	6
Porozumienia ograniczające konkurencję	7
Co to jest porozumienie antykonkurencyjne?	7
Jakie porozumienie zostanie uznane za antykonkurencyjne?	8
Czy tylko konkurenci mogą być ukarani za ograniczanie konkurencji?	10
Co oznacza „ograniczenie konkurencji” w przypadku porozumień?	10
Kiedy porozumienia nie są zakazane?	11
Część druga: dozwolone jest naśladowanie cen konkurencji, ale wspólne ich ustalanie – zabronione	14
Falszywe przekonania, które mogą prowadzić do łamania prawa	14
Zmowa cenowa nie stanowi dozwolonej reakcji na istnienie konkurencji – nawet nieuczciwej!	16
To, że nie ma umowy na papierze, nie oznacza, iż nie ma zmowy!	17
Liczy się fakt ustalenia ceny – nie mają znaczenia rabaty czy upusty	17
Ceny sztywne nie służą konsumentom	17
Co jest zabronione, co jest dozwolone – przykłady różnic między ustalaniem cen oraz ich naśladowaniem	18
Ustalenie cen lodów przez ich producenta i sieć handlową	
– sprzeczne z prawem porozumienie wertykalne	18
Ustalenie przez agencje nieruchomości jednolitych warunków świadczenia usług	
– sprzeczne z prawem porozumienie horyzontalne	21
Naśladowanie przez stacje paliw cen, jakie stosują konkurenci – działanie dozwolone	23
Część trzecia: co grozi za udział w zмовie cenowej i czy można uniknąć kary	25
Postępowanie administracyjne	25
Sankcje finansowe	28
Leniency, czyli jak uniknąć kary?	34
Część czwarta: co robić w sytuacji poniesienia szkody w wyniku istnienia zmowy	38
Zgłoś zmovę do UOKiK	38

Broszura w pigułce

- 1.** Prawo antymonopolowe nakłada na przedsiębiorców obowiązki wynikające z ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów.
- 2.** Aby podlegać rygorom prawa chroniącego konkurencję, niekoniecznie trzeba być wpisanym do ewidencji przedsiębiorców.
- 3.** Zabronione są wszelkiego rodzaju antykonkurencyjne porozumienia przedsiębiorców.
- 4.** Za znowę może zostać uznane nie tylko porozumienie zawarte na piśmie, lecz również uzgodniona praktyka.
- 5.** Dozwolone jest naśladowanie cen innych przedsiębiorców.
- 6.** Porozumiewanie się co do cen jest praktyką sprzeczną z prawem.
- 7.** Zmowy cenowe należą do najpoważniejszych i najsurowiej karanych przypadków naruszenia prawa konkurencji.
- 8.** Za uczestnictwo w porozumieniu antykonkurencyjnym grożą kary finansowe sięgające 10 proc. ubiegłorocznego przychodu.
- 9.** Na złagodzenie kary mogą liczyć przedsiębiorcy, którzy wezmą udział w programie łagodzenia kar dla uczestników porozumień ograniczających konkurencję (*leniency*).
- 10.** Nieznajomość prawa nie zwalnia z odpowiedzialności za jego nieprzestrzeganie.

Część pierwsza: kogo obowiązuje i czego zabrania prawo antymonopolowe

Kto jest przedsiębiorcą w myśl przepisów chroniących konkurencję?

Ochronie konkurencji w Polsce służy przede wszystkim ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (ustawa antymonopolowa). Nakłada ona na wszystkich przedsiębiorców obowiązki i zarazem ich chroni. By podlegać jej postanowieniom, nie trzeba być wpisanym do określonego rejestru czy ewidencji. Krąg podmiotów objętych ustawą jest bardzo szeroki.

Po pierwsze, są to przedsiębiorcy działający na podstawie ustawy o swobodzie działalności gospodarczej. W art. 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów stwierdza się, że:

- 1. Przedsiębiorcą [...] jest osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną – wykonująca we własnym imieniu działalność gospodarczą.*
- 2. Za przedsiębiorców uznaje się także wspólników spółki cywilnej w zakresie wykonywanej przez nich działalności gospodarczej.*

Oznacza to, że przepisy chroniące konkurencję obowiązują wszystkich prowadzących działalność gospodarczą, niezależnie od tego, czy są to osoby fizyczne, małe rodzinne przedsiębiorstwa czy też wielkie międzynarodowe korporacje.

Po drugie, ustawa antymonopolowa za przedsiębiorcę uznaje:

osobę fizyczną, osobę prawną, a także jednostkę organizacyjną niemającą osobowości prawnej, której ustawa przyznaje zdolność prawną, organizującą lub świadczącą usługi o charakterze użyteczności publicznej, które nie są działalnością gospodarczą w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej.

Definicja ta obejmuje między innymi jednostki samorządu terytorialnego, które – samodzielnie bądź za pośrednictwem spółek komunalnych, takich jak zakłady oczyszczania miasta, przedsiębiorstwa komunikacyjne itp. – świadczą usługi użyteczności publicznej. Tak więc gminy, powiaty i województwa, zawierając umowy (na przykład dotyczące dzierżawy lokali czy infrastruktury), wydając decyzje administracyjne i podejmując uchwały, mają obowiązek dostosowania się do wymogów prawa antymonopolowego.

„Charakter użyteczności publicznej” mają wszystkie usługi, które dotyczą zaspokajania zbiorowych potrzeb społeczeństwa. Obejmują zatem także opiekę zdrowotną, pomoc społeczną, komunikację, utrzymywanie dróg, edukację itd. Oznacza to (co zresztą potwierdzają wyroki sądów), że przedsiębiorcą w rozumieniu prawa antymonopolowego jest również szpital, oddział Narodowego Funduszu Zdrowia, szkoła publiczna bądź niepubliczna, a nawet parafia.

Po trzecie, ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów za przedsiębiorcę uznaje:

osobę fizyczną wykonującą zawód we własnym imieniu i na własny rachunek lub prowadzącą działalność w ramach wykonywania takiego zawodu.

Dotyczy to między innymi lekarzy, techników dentystycznych, tłumaczy przysięgłych, nauczycieli udzielających lekcji na godziny, inżynierów budownictwa, aptekarzy, architektów, brokerów ubezpieczeniowych, rzeczoznawców, księgowych – i wszystkich innych wykonujących wolny zawód.

Prawo chroniące konkurencję jako przedsiębiorców traktuje również wszelkie ich organizacje branżowe:

rozumie się przez to izby, zrzeszenia i inne organizacje zrzeszające przedsiębiorców [...], jak również związki tych organizacji.

Oznacza to, że zgodnie z prawem antymonopolowym, muszą być umowy zawierane nie tylko przez przedsiębiorców, ale i przez związki ich zrzeszające. Dotyczy to również wszelkiego rodzaju uchwał przez nie podejmowanych, w tym kodeksów etyki zawodowej.

Powyżej wymienione zostały tylko niektóre sytuacje, kiedy mamy do czynienia z przedsiębiorcą w rozumieniu ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Widać wyraźnie, że definicja przedsiębiorcy w prawie antymonopolowym jest dużo szersza niż na przykład w prawie podatkowym czy w prawie spółek. W praktyce obejmuje ona wszystkich tych, którzy pełnią jakąś funkcję gospodarczą lub potencjalnie mogliby ograniczyć konkurencję.

Więcej informacji: ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. z 2007 r. Nr 50, poz. 331 ze zm.), art. 4 pkt 1.

Najistotniejsze informacje w skrócie:

- 1. Prawo antymonopolowe nakłada na przedsiębiorców obowiązki wyływające z ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów.*
- 2. Aby być przedsiębiorcą w myśl prawa chroniącego konkurencję, niekoniecznie trzeba być wpisanym do ewidencji czy rejestru.*
- 3. Obowiązki wynikające z prawa antymonopolowego dotyczą wszystkich, którzy:*
 - a) samodzielnie prowadzą działalność gospodarczą,*
 - b) są współnikami w spółkach,*
 - c) zasiadają we władzach jednostki samorządu terytorialnego, szpitala, uczelni lub innego podmiotu świadczącego usługi użyteczności publicznej,*
 - d) wykonują wolny zawód.*

Warto wiedzieć:

W podobny sposób traktuje przedsiębiorcę prawo antymonopolowe Unii Europejskiej. Zgodnie z orzecznictwem wspólnotowym, jest nim każda osoba fizyczna czy prawna prowadząca działalność handlową lub gospodarczą, związaną z dostarczaniem towarów lub usług. Przedsiębiorcami są również podmioty prawa publicznego, świadczące usługi publiczne, bez względu na status prawny czy sposób finansowania.

Czego zabrania prawo antymonopolowe?

Nadużywanie pozycji dominującej

Ustawa antymonopolowa zakazuje wszelkich praktyk ograniczających konkurencję. Dzieli ona działania przedsiębiorców, które będą uznane za antykonkurencyjne, na dwie kategorie.

Pierwsza z nich odnosi się do przedsiębiorców mających pozycję dominującą na rynku, na którym działają. Art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów zakazuje jej nadużywania. Przedsiębiorca ma pozycję dominującą wówczas, gdy dysponuje taką siłą rynkową, że nie jest uzależniony od kontrahentów, konkurentów, a nawet konsumentów. Skrajnym przypadkiem pozycji dominującej jest monopol, to znaczy sytuacja, w której na danym rynku działa tylko jeden przedsiębiorca. Nie trzeba jednak mieć 100 proc. udziału, by być uznanym za rynkowego dominanta. Ustawa antymonopolowa zawiera domniemanie, że przedsiębiorca, którego udział w rynku przekracza 40 proc., ma na nim pozycję dominującą. Prawo nie zakazuje posiadania pozycji dominującej, a nawet monopolistycznej, zabrania jedynie jej nadużywania.

Ponieważ zagadnienia te nie są głównym tematem niniejszej broszury, zainteresowanych odsyłamy do ustawy oraz do innych publikacji UOKiK.

Więcej informacji: ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. z 2007 r. Nr 50, poz. 331 ze zm.), art. 9. Por. też publikacje na stronie internetowej www.uokik.gov.pl.

Porozumienia ograniczające konkurencję

Drugą kategorią działań, jakich zabrania przedsiębiorcom ustawa antymonopolowa, są porozumienia ograniczające konkurencję. Potocznie nazywa się je kartelami¹. Ponieważ ustalanie cen – będące głównym tematem niniejszego opracowania – stanowi jedną z form porozumień ograniczających konkurencję, zostanie omówione bardziej szczegółowo.

Co to jest porozumienie antykonkurencyjne?

Definicja porozumienia używana w prawie antymonopolowym nieco różni się od potocznego rozumienia tego terminu. Mówi o tym art. 4 pkt 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Porozumieniami są zatem;

- a) umowy zawierane między przedsiębiorcami, między związkami przedsiębiorców oraz między przedsiębiorcami i ich związkami albo niektóre postanowienia tych umów.

Przykład: umowy zawarte z dystrybutorami przez producenta rybnien (kwiecień 2007). Kary – ponad 10 mln zł

W wyniku postępowania antymonopolowego UOKiK² ustalił, że w maju 2001 roku Zakład Tworzyw Sztucznych Gamrat – producent systemów rynnowych – zawarł porozumienie z czterema dystrybutorami. W umowach lub aneksach do nich uzgodniono maksymalną wysokość rabatu do dalszej odsprzedaży, uzależnionego między innymi od miesięcznej wielkości zakupów. ZTS Gamrat przewidział dla siebie prawo kontrolowania kontrahentów (wglądu do faktur). Za nieprzestrzeganie wyznaczonego limitu umowy przewidywały sankcje.

Prezes UOKiK uznał, że opisany system rabatów w praktyce oznaczał ustalenie ceny minimalnej produktu, poniżej której nie mogli zejść sprzedawcy. W ten sposób pozbawieni zostali oni możliwości decydowania, za ile sprzedadzą dany towar. Konsumenty zaś nie mogli wybrać najtańszej oferty.

Za zawarcie niedozwolonego porozumienia Prezes UOKiK nałożył na przedsiębiorców kary w łącznej wysokości przekraczającej 10 mln zł.

Porozumienia w myśl prawa antymonopolowego to również:

- b) uzgodnienia dokonane w jakiegokolwiek formie przez dwóch lub więcej przedsiębiorców lub ich związki.

Powyższy przepis jest bardzo istotny. Oznacza bowiem, że porozumienie ograniczające konkurencję niekoniecznie musi być zawarte w formie umowy na piśmie. W rzeczywistości bardzo często spotyka się z umowy zawierane bez pisemnych uzgodnień, na przykład w trakcie spotkań biznesowych.

Przykład: ustalenie wysokości opłat przez taksówkarzy w Poznaniu (sierpień 2006). Kary – niemal 100 tys. zł

W kwietniu 2005 roku odbyło się spotkanie przedstawicieli ośmiu poznańskich korporacji taksówkowych. W jego trakcie ustalono, że każdy z taksówkarzy podniesie stawkę opłaty początkowej za przejazd do 5 zł. Uzgodniono też, że zmiana wejdzie w życie między majem a listopadem 2005 roku.

¹ W literaturze przedmiotu pojęcie kartelu zarezerwowane jest wyłącznie dla tak zwanych porozumień poziomych (horyzontalnych). Więcej na stronie 10 i następnych.

² Ochrona konkurencji w Polsce należy do kompetencji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (UOKiK). Więcej – na stronie 25.

Zdaniem UOKiK, taksówkarze bezprawnie zrezygnowali z konkurencji między sobą i ujednoliciли wysokość opłaty początkowej. Stracili na tym konsumenci, którzy w wyniku niedozwolonego porozumienia korporacji zostali pozbawieni możliwości wyboru między taksówkami stosującymi różne stawki opłaty początkowej, a w efekcie – skorzystania z usług na korzystniejszych warunkach.

Na uczestników kartelu nałożono kary o łącznej wysokości niemal 100 tys. zł.

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów za porozumienia uznaje również:

c) uchwały lub inne akty związków przedsiębiorców lub ich organów statutowych.

W myśl prawa antymonopolowego porozumieniami będą wszelkiego rodzaju uchwały bądź inne ustalenia władz stowarzyszeń, zrzeszeń, izb itp. gromadzących przedsiębiorców – jeśli ich postanowienia są obligatoryjne (wiążące dla wszystkich członków).

Przykład: minimalna wysokość opłat za leczenie zwierząt (lipiec 2005). Kara – ponad 13 tys. zł

Do 2004 roku Warszawska Izba Lekarsko-Weterynaryjna w uchwalanych cennikach usług określała minimalną wysokość opłat za leczenie zwierząt. W ten sposób konsumentom została narzucona opłata w ustalonej wysokości. Do przestrzegania cenników byli zobowiązani wszyscy lekarze weterynarii w regionie, ponieważ przynależność do Izby jest obligatoryjna.

Prezes UOKiK nałożył na Izbę karę w wysokości przekraczającej 13 tys. zł. Podobne decyzje zostały wydane również w odniesieniu do innych regionalnych izb lekarsko-weterynaryjnych.

Jakie porozumienie zostanie uznane za antykonkurencyjne?

Art. 6 ustawy antymonopolowej dokładnie określa, co nie powinno znaleźć się w zawierającym przez przedsiębiorców porozumieniu, aby nie narażać ich na zarzut ograniczania konkurencji:

1. Zakazane są porozumienia, których celem lub skutkiem jest wyeliminowanie, ograniczenie lub naruszenie w inny sposób konkurencji na rynku właściwym³ [...].

A zatem nielegalny jest już sam zamiar wpływania na konkurencję, niezależnie od tego, czy został zrealizowany, czy też – z różnych względów – nie.

Przykład: porozumienie zmierzające do wspólnego oddziaływania na rynek kolportażu prasy (kwiecień 2006). Kary – ponad 10 mln zł

W styczniu 2003 roku „Ruch” podpisał umowy z dwiema firmami kolporterskimi (Rolkon z Poznania oraz Franpress z Wrocławia). W ich preambułach zapisano między innymi, że przedsiębiorcy chcą wspólnie wpływać na kształt polskiego rynku dystrybucji prasy. Współpraca między nimi miała polegać na partnerstwie w działaniach wpływających na kształt rynku dystrybucji prasy, a także na ograniczeniu rywalizacji i konkurencji tylko do „poziomu i jakości usług”. Umowy te zostały przez Prezesa UOKiK uznane za porozumienia ograniczające konkurencję. Poza wyjątkowymi

³ Rynek właściwy – patrz ramka na stronie 12.

przypadkami⁴, sprzeczne z prawem antymonopolowym są bowiem wszelkie próby zastąpienia rywalizacji na danym rynku współpracą oraz rezygnacji ze współzawodnictwa cenowego. Dotyczy to zwłaszcza tak wąskich dziedzin, jak kolportaż prasy, gdzie działało wówczas sześć firm, a „Ruch” miał udział w rynku sięgający 50 proc. Negatywne skutki odczuliby kontrahenci przedsiębiorców, czyli wydawcy gazet i czasopism.

Co istotne, na wydane przez urząd antymonopolowy decyzje nie miało wpływu tłumaczenie przedsiębiorców, że porozumienie nie zostało zrealizowane w kwestionowanym zakresie i nie doszło między nimi do współpracy wymierzonej w wolną konkurencję. Liczył się sam zamiar.

Na „Ruch” została nałożona kara sięgająca 10 mln zł, na Franpress 80 tys. zł, na Rolkon zaś – 60 tys. zł. Zróżnicowanie wysokości sankcji finansowych odzwierciedlało między innymi niejednorodny stopień zawinienia przedsiębiorców oraz ich różną sytuację finansową.

Decyzje Prezesa UOKiK zostały w całości podtrzymane przez Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów. Sąd utrzymał również w pełnym wymiarze kary nałożone na spółki.

Nie ma zatem znaczenia, czy zawarte porozumienie zostało faktycznie zrealizowane i czy doszło do ograniczenia konkurencji. Nielegalny z punktu widzenia prawa antymonopolowego jest sam zamiar takiego działania.

Przedsiębiorcy często twierdzą, że o ile nawet zawarte przez nich porozumienie ograniczyło konkurencję, to nie był to ich cel. Swoje zamiary przedstawiają niekiedy jako bardzo szlachetne – na przykład mające służyć ochronie konsumentów. Niezależnie od prawdziwości tych argumentów, należy pamiętać, że prawo zabrania porozumień, których skutkiem jest ograniczenie konkurencji. Nie ma przy tym znaczenia, jaki cel przyświecał zawieranej umowie.

Przykład: ustalenie, że książka nie może być sprzedawana po cenie różniącej się więcej niż 10 proc. od wydrukowanej na okładce (marzec 2005). Kary – ponad 1,6 mln zł

W teorii wszystko wyglądało bardzo prokonsumencko: cena wchodzącego na rynek bestsellera Harry Potter i Zakon Feniksa miała nie różnić się o więcej niż 10 proc. od wydrukowanej na okładce. W ten sposób czytelnik rzekomo miał być chroniony przed chciwymi księgarzami.

Takie ustalenie zapadło w listopadzie 2003 roku na spotkaniu przedstawicieli spółki Harbor Point, mającej wyłączne prawa do wydawania książki w polskiej wersji językowej, z dystrybutorami hurtowymi. Wszyscy uczestnicy podpisali oświadczenie, w którym zobowiązali się, że nie będą sprzedawać książki po cenie detalicznej różniącej się o więcej niż 10 proc. od wydrukowanej na okładce (dla wydania w miękkiej oprawie było to 49 zł, twardej – 59 zł). Łączny udział rynkowy dystrybutorów, którzy weszli w skład zмовы, przekroczył 80 proc.

Uczestnicy porozumienia realizowali jego ustalenia w praktyce. Właściciele księgarń byli pisemnie bądź ustnie zobowiązani do sprzedawania książki po wyznaczonej cenie. Wydawca był na bieżąco informowany o przypadkach wylamywania się z ustaleń.

Na uczestników tego „prokonsumenckiego” porozumienia Prezes UOKiK nałożył kary, których wysokość przekroczyła 1,6 mln zł. Urząd antymonopolowy uznał bowiem, że skutkiem zмовы było ustalenie ceny minimalnej książki – o 20 proc. wyższej niż poprzedni tom przygód Harry’ego Pottera. Taka sytuacja nie miałaby miejsca w przypadku niezakłóconej konkurencji. Czytelnik mógłby wówczas wybrać najkorzystniejszą dla niego ofertę.

⁴ Por. stronę 11 i następną.

Podsumowując: jeżeli celem porozumienia było wpływanie na konkurencję na danym rynku – jest ono nielegalne, nawet jeśli nie zostało zrealizowane. I odwrotnie: porozumienie będzie uznane za sprzeczne z prawem, jeżeli w jego efekcie została naruszona konkurencja. Nawet, jeśli nie było to zamiarem uczestników.

Czy tylko konkurenci mogą być ukarani za ograniczanie konkurencji?

Sprzeczne z prawem antymonopolowym są wszelkiego rodzaju porozumienia, które skutkują ograniczeniem konkurencji na danym rynku, zawierane przez:

- przedsiębiorców konkurujących ze sobą, tj. działających na tym samym szczeblu obrotu (na przykład sklepy, hurtownie, wytwórnie itd.),
- przedsiębiorców działających na różnych szczeblach obrotu (na przykład sklepy i hurtownie, wytwórcę i jego dystrybutorów itd.), a więc ze sobą niekonkurujących.

W pierwszym przypadku mamy do czynienia z porozumieniem horyzontalnym (poziomym), w drugim – z wertykalnym (pionowym).

Więcej informacji: część druga niniejszej broszury, poświęcona zmwom cenowym.

Co oznacza „ograniczenie konkurencji” w przypadku porozumień?

Ustawa antymonopolowa w przywoływanym wcześniej art. 6 zabrania zawierania porozumień, „których celem lub skutkiem jest wyeliminowanie, ograniczenie lub naruszenie w inny sposób konkurencji”. Osoby zajmujące się tymi zagadnieniami na co dzień twierdzą, że bardzo trudno jednoznacznie stwierdzić, co jest „ograniczeniem”, a co „naruszeniem” konkurencji. Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów zawiera katalog przykładowych porozumień, które są niedozwolone:

Zakazane są porozumienia [...] polegające w szczególności na:

1. ustalaniu, bezpośrednio lub pośrednio, cen i innych warunków zakupu lub sprzedaży towarów;
2. ograniczaniu lub kontrolowaniu produkcji lub zbytu oraz postępu technicznego lub inwestycji;
3. podziale rynków zbytu lub zakupu;
4. stosowaniu w podobnych umowach z osobami trzecimi uciążliwych lub niejednorodnych warunków umów, stwarzających tym osobom zróżnicowane warunki konkurencji;
5. uzależnianiu zawarcia umowy od przyjęcia lub spełnienia przez drugą stronę innego świadczenia, niemającego rzeczowego ani zwyczajowego związku z przedmiotem umowy;
6. ograniczaniu dostępu do rynku lub eliminowaniu z rynku przedsiębiorców nieobjętych porozumieniem;
7. uzgadnianiu przez przedsiębiorców przystępujących do przetargu lub przez tych przedsiębiorców i przedsiębiorcę będącego organizatorem przetargu warunków składanych ofert, w szczególności zakresu prac lub ceny.

Więcej informacji: publikacje Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów dostępne na stronie internetowej www.uokik.gov.pl.

Kiedy porozumienia nie są zakazane?

Zawierane przez przedsiębiorców porozumienia wymierzone w konkurencję stanowią najcięższe naruszenia prawa antymonopolowego, dlatego są ścigane z całą surowością. Wyjątków jest niewiele.

Po pierwsze, Rada Ministrów może wyłączyć pewnego rodzaju porozumienia spod zakazu ich zawierania. Zgodnie z ustawą antymonopolową jest to możliwe, jeśli porozumienia te spełniają jednocześnie następujące warunki:

1. przyczyniają się do polepszenia produkcji, dystrybucji towarów lub do postępu technicznego lub gospodarczego;
2. zapewniają nabywcy lub użytkownikowi odpowiednią część wynikających z porozumień korzyści;
3. nie nakładają na zainteresowanych przedsiębiorców ograniczeń, które nie są niezbędne do osiągnięcia tych celów;
4. nie stwarzają tym przedsiębiorcom możliwości wyeliminowania konkurencji na rynku właściwym w zakresie znacznej części określonych towarów.

Rada Ministrów wyłącza porozumienia określonego rodzaju spod zakazu ich zawierania przez wydanie odpowiedniego rozporządzenia. Określa ono między innymi okres obowiązywania wyłączenia. Przykładem może być rozporządzenie wyłączające porozumienia dotyczące transferu technologii – są to wszelkiego rodzaju umowy między przedsiębiorcami polegające na udzielaniu licencji na korzystanie z własności intelektualnej (na przykład patenty). Tego rodzaju wyłączenia są powszechnie stosowane w Europie. Zakłada się bowiem, że transfer technologii, przyczyniając się do wzrostu efektywności gospodarki i poziomu jej innowacyjności, przyniesie pozytywne skutki wszystkim uczestnikom rynku.

Po drugie, przedsiębiorcy mogą samodzielnie uznać, że zawarte przez nich porozumienie nie ogranicza konkurencji, to znaczy odpowiada przytoczonym wyżej kryteriom zawartym w ustawie antymonopolowej. Należy jednak pamiętać, że w razie postępowania będą oni musieli sami udowodnić przed Prezesem Urzędu, że porozumienie to spełnia ustawowe przesłanki wyłączające.

Więcej informacji: ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. z 2007 r. Nr 50, poz. 331 ze zm.), art. 8 ust. 1 i 2.

Po trzecie, ustawa antymonopolowa przewiduje, że zakaz zawierania porozumień ograniczających konkurencję nie dotyczy przedsiębiorców, których łączny udział w rynku nie przekracza określonego progu:

- **w przypadku firm, które z zasady nie są konkurentami** (na przykład mleczarnia produkująca ser i sklep spożywczy, producent śrub i ich dystrybutorzy, hurtownia zeszytów i sklepy papirnicze itd.), **próg ten wynosi 10 proc. i jest liczony oddzielnie dla każdego przedsiębiorcy;**
- **w przypadku firm, które są konkurentami** (na przykład dwie mleczarnie, kilku dystrybutorów śrub, sklepy papirnicze itd.), **próg ten wynosi 5 proc. i jest liczony łącznie dla wszystkich uczestników porozumienia.**

Są to tak zwane porozumienia bagatelne. Należy jednak pamiętać, że powyższe wyłączenie nie dotyczy najcięższych naruszeń prawa antymonopolowego, jakie stanowią między innymi zmony cenowe i przetargowe, a także porozumienia zmierzające do podziału rynku oraz ograniczenia i kontrolowania produkcji, zbytu czy innowacji. Tego rodzaju przypadki działania wymierzone w konkurencję są ścigane niezależnie od tego, jak mały (lub jak duży) jest udział rynkowy dopuszczających się ich przedsiębiorców.

Więcej informacji: ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. z 2007 r. Nr 50, poz. 331 ze zm.), art. 7.

Najistotniejsze informacje w skrócie:

1. *Prawo antymonopolowe zakazuje przedsiębiorcom podejmowania działań, które mogłyby ograniczyć konkurencję.*
2. *W szczególności zabronione są wszelkiego rodzaju antykonkurencyjne porozumienia przedsiębiorców.*
3. *Porozumienie ograniczające konkurencję nie musi być zawarte na piśmie. Za zmwę może być uznana na przykład uzgodniona praktyka przedsiębiorców.*
4. *Za nielegalne zostanie uznane porozumienie, którego celem jest wpływanie na konkurencję na danym rynku, nawet jeśli nie zostało zrealizowane.*
5. *Jeżeli na skutek zawartego porozumienia została naruszona konkurencja, jest ono sprzeczne z prawem, nawet jeśli nie było to zamiarem przedsiębiorców.*
6. *Wyłączenie spod zakazu zawierania porozumień ograniczających konkurencję ze względu na udział rynkowy nieprzekraczający określonego progu nie dotyczy zmwów cenowych!*

Ważna informacja:

Zakaz zawierania porozumień ograniczających konkurencję został umieszczony we wszystkich traktatach ustanawiających Wspólnotę Europejską. Jest on sformułowany w bardzo podobny sposób jak w polskiej ustawie antymonopolowej.

Więcej informacji: traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską, art. 81.

W soczewce:

Co to jest rynek właściwy?

Ograniczenie konkurencji zawsze ma miejsce na konkretnym rynku. Jest on nazywany „właściwym” bądź „relewantnym”. Z pojęciem tym stykamy się w prawie antymonopolowym bardzo często. Od precyzyjnego wyznaczenia rynku właściwego zależy, czy dany przedsiębiorca zostanie uznany za winnego złamania zakazu ograniczenia konkurencji, czy też nie.

Zgodnie z zawartą w ustawie definicją, rynek właściwy to rynek towarów, które ze względu na ich przeznaczenie, cenę oraz właściwości, w tym jakość, są uważane przez ich nabywców za substytuty oraz są oferowane na obszarze, na którym, ze względu na ich rodzaj i właściwości, istnienie barier dostępu do rynku, preferencje konsumentów, znaczące różnice cen i koszty transportu, panują zbliżone warunki konkurencji. Na przykład rynek gazet codziennych (tabloidów) na terenie całego kraju, warszawski rynek usług prawniczych, rynek pamiątek po sylvie Dunajcem.

(Prawo konkurencji na co dzień, Biuletyn UOKiK, nr 2, kwiecień 2007)

Rynek właściwy wyznacza się na potrzeby każdego prowadzonego przez UOKiK postępowania antymonopolowego. Wiąże się to z wykonaniem wielu analiz pozwalających na ustalenie danego rynku w jego aspekcie produktowym i geograficznym.

Prezes Urzędu określa zatem przede wszystkim, czy towary (usługi itp.) produkowane lub sprzedawane przez przedsiębiorców, których podejrzewa się o naruszenie konkurencji, mają substytuty, to znaczy, czy dają się względnie łatwo zastąpić innymi.

Przyjrzyjmy się temu dokładniej, odwołując się do przykładów z przywołanej powyżej definicji:

Czy czytelnik, który nie będzie mógł z jakichś względów kupić tabloidu, sięgnie po inny rodzaj gazety, czy raczej w ogóle zrezygnuje z prasy? A może zacznie czytać obcojęzyczne tabloidy?

Albo osoba szukająca w Warszawie prawnika – czy gdy jego usługi okażą się zbyt drogie, zwróci się po pomoc do kogoś innego, na przykład do nieprofesjonalisty (o ile w ogóle istnieje taka możliwość)? A może poszuka pomocy w Ostrołęce, Krakowie lub w Berlinie? Czy są usługi, które może jej zaoferować tylko prawnik i tylko z Warszawy – a zatem czy można je uznać za niezastępowalne?

I wreszcie pamiątki po spływie Dunajcem: czy dla turysty są one tożsame z widokówkami, przewodnikami, biżuterią ezoteryczną itd.? A czy w przypadku braku takich pamiątek, uczestnik spływu zadowolony się pamiątką z wąwozu Homole? Albo czy pofatyguje się do Tarnowa?

Dopiero po przeprowadzeniu podobnych analiz można wyznaczyć rynek właściwy i ustalić, jakie udziały mają w nim konkretni przedsiębiorcy. Aby zrozumieć, iż nie są to wyłącznie akademickie rozważania, wystarczy przypomnieć sobie opisane wcześniej porozumienia bagatelne, czyli wyłączone spod zakazu ustawowego. Przenieśmy przykład pamiątkarski w sferę fantazji i wyobraźmy sobie, że o zawarciu niedozwolonego porozumienia podejrzani są dwaj drobni sprzedawcy pamiątek z podróży kosmicznych. Udział pierwszego z nich w sprzedaży pamiątek z Marsa wynosi 1 proc., z Wenus – 6 proc. Udziały drugiego wynoszą odpowiednio 2 i 8 proc. Porozumienie obu sprzedawców dotyczyło wyłącznie handlu pamiątkami z podróży na Marsa. Łącznie ich udział w tym rynku nie przekracza progu pięciu procent. Zawarte przez nich porozumienie zostałoby zatem uznane za bagatelne i nie byłoby karane. Gdyby jednak w toku postępowania okazało się, że sprzedaż pamiątek z Marsa i z Wenus należy potraktować łącznie, udziały obu sprzedawców w tak wyznaczonym rynku przekroczyły próg pięciu procent. Ich porozumienie przestanie być traktowane jako bagatelne i obaj przedsiębiorcy zostaną ukarani.

Wyłączenie spod zakazu zawierania porozumień ograniczających konkurencję ze względu na udział rynkowy nieprzekraczający określonego progu nie dotyczy zμών cenowych!

Część druga: dozwolone jest naśladowanie cen konkurencji, ale wspólne ich ustalanie – zabronione

Fałszywe przekonania, które mogą prowadzić do łamania prawa

Jakiś czas temu na forum największego polskiego serwisu aukcyjnego pojawił się wpis:

[...] za kilka lat nikt nie będzie chciał tutaj handlować z NIP-em i regonem. Dlaczego? Dlatego, że prowizje, ogromna konkurencja (praktycznie często ceny hurtowe), podróbki, sprzedawcy bez działalności gospodarczej niszczą cały handel, który dla przedsiębiorcy przestaje się opłacać.

Dzisiaj trzeba się mocno zastanowić nad sensem działalności Allegro.

Tutaj kieruję także **apel do wszystkich kupców prowadzących działalność gospodarczą, aby spróbowali stworzyć zamknięte forum cenowe, które pozwoliłoby unormować ceny dla poszczególnych branż na poziomie opłacalności dla obydwu stron** tj. serwisu Allegro i Przedsiębiorcy.

Najważniejszy fragment postu jest wytłuszczony, ale cały wpis dobrze obrazuje sposób myślenia, z którym bardzo często spotykają się pracownicy urzędów antymonopolowych na całym świecie. W Polsce może nawet częściej z uwagi na wciąż znikomą świadomość prawa.

Wывód zaczyna się od stwierdzenia, że „stare dobre czasy” minęły i już nie wrócą. Dlaczego? Bo pojawiła się konkurencja. Autor narzeka na przedsiębiorców sprzedających bez odpowiednich wpisów do ewidencji (w domyśle: niepłacących podatków i składek na ubezpieczenia społeczne) i handlujących podróbkami. Ale obok tychże ewidentnie nieuczciwych handlowców autor postu jednym tchem wymienia „ogromną konkurencję” stosującą często ceny hurtowe. Czyli – jak można się domyślić – wszystkich tych, którzy stosują bardziej konkurencyjną kalkulację kosztów. Proponowaną przez autora reakcją na zarysowaną przez niego sytuację miałyby być „zamknięte forum cenowe, które pozwoliłoby unormować ceny [...] na poziomie opłacalności dla obydwu stron”.

Krótko mówiąc, w opinii autora-przedsiębiorcy remedium na konkurencję miałyby być klasyczna zмова cenowa! A przecież za podobną praktykę na światowe koncerny produkujące witaminy w samych tylko Stanach Zjednoczonych zostały nałożone sankcje finansowe sięgające 3/4 miliarda dolarów! W Polsce za zmovę cenową można zapłacić karę sięgającą dziesięciu procent ubiegłorocznego przychodu, a w USA pójść na dziesięć lat do więzienia!

Poglądy zacytowanego internauty doskonale odzwierciedlają stan świadomości (ekonomicznej, etycznej, prawnej) wielu polskich przedsiębiorców i nie tylko.

Zajrzijmy do dużego, kilkustronicowego artykułu, jaki ukazał się w czasopiśmie branżowym po jednym z wyroków Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów. Rozstrzygnięcie dotyczyło szkół nauki jazdy w Bydgoszczy. Sąd potwierdził w nim słuszność decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, który za uzgadnianie cen nałożył kary na 24 właścicieli szkół.

Artykuł *Skazani na zmovę* („Drogowskaz. Bezplatny miesięcznik motoryzacyjny dla szkół jazdy”, nr 9, listopad 2003) rozpoczyna się od opisu stanu faktycznego:

Zaczęło się od trzech spotkań Regionalnego Stowarzyszenia Właścicieli Ośrodków Szkolenia Kierowców w Bydgoszczy na przełomie listopada i grudnia 2000 r. Pozostały po nich listy obecności, protokoły, dokumenty. Zdaniem urzędników UOKiK, pozostała też zмова cenowa – porozumienie co do minimalnej ceny za kurs kat. B. Jak było naprawdę? Faktem jest, że na spotkaniach

przedstawiono kalkulację kosztów szkolenia. Z wycień władz Stowarzyszenia wynikało, że wszyscy w Bydgoszczy ponoszą podobne koszty szkolenia: uczą na takich samych samochodach (nissan micra), podobny jest koszt wyposażenia ośrodka, ubezpieczenia i reklamy. Uznali, że ceną minimalną za godzinę kursu jest 35 zł. Nikt nie podpisał jednak żadnej umowy. Miesiąc później kilku właścicieli szkół podniosło ceny kursów do kwoty 699 zł. Inni, widząc to, też podnieśli.

O całej sprawie szybko napisała lokalna prasa, a miejscowa delegatura UOKiK wszczęła postępowanie. Zakończyło się ono wydaniem decyzji stwierdzającej, że właściciele ośrodków szkolenia kierowców biorący udział w opisanych spotkaniach złamali ustawę o ochronie konkurencji i konsumentów, a konkretnie wprowadzany przez nią zakaz zawierania porozumień polegających na bezpośrednim bądź pośrednim ustalaniu cen. Na każdego z uczestników zмовы zostały nałożone kary finansowe w wysokości równoważności 1 tys. euro – a zatem w wymiarze dalekim od maksymalnego, wynoszącego dziesięć procent ubiegłorocznego przychodu. Ukarani właściciele szkół odwołali się do Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów. Argumentowali to następująco:

– W naszej branży ceny zmieniają się w różnych porach roku. To był styczeń, regulowano cenniki i wiele firm podniosło ceny. Zaczynał się rok bilansowy, każdy chciał poprawić swoje wyniki finansowe – tłumaczyli. – Zdarzają się u nas takie ujednoczenia cen, ale to w wyniku naśladownictwa i rozeznania, co do cen konkurenta, a nie zмовы.

Sąd nie przyjął jednak argumentacji właścicieli ośrodków szkolenia kierowców, że po prostu naśladowali ceny konkurentów:

– Kiedy na rynku działa kilkanaście firm i wszystkie nagle podnoszą ceny do 699 zł, to jest podejrzane – orzekł sędzia Turliński.
– Tu nie trzeba nawet mieć świadomości, że powstała zмова. Wystarczy, gdy wszyscy podniosą ceny w tym [samym] czasie.

Wtedy uczestnicy kartelu powołali się na inne argumenty:

– Musimy porozumiewać się między sobą, co do cen, bo walczymy z nieuczciwą konkurencją firm, które stosują dumping cenowy. One nie ponoszą takich kosztów, bo samochód jest prywatny, a biuro w teczce – wyjaśniali sędziemu bydgoscy przedsiębiorcy. Tłumaczyli, że powodem ich działań była troska o jakość szkolenia. – Chodziło też o to, by nie szkolić poniżej kosztów, bo to niszczy naszą branżę. [...] Zdecydowana większość ośrodków mających zamiar rzetelnie szkolić kierowców została zmuszona do walki o przetrwanie, która w tej sytuacji sprowadziła się przede wszystkim do obniżania kosztów działalności. Obniżanie kosztów ma jednak swoje granice. Za tą granicą jest już nierzetelność, nieuczciwa konkurencja i tzw. nabijanie kursanta w butelkę [...].

Zмова cenowa – a zatem działanie sprzeczne z prawem – zostaje przedstawione jako reakcja na nieuczciwą konkurencję, podjęta w interesie całej branży:

Sprawę bydgoską można natomiast uznać za sposób walki z nieuczciwą konkurencją – tym bardziej, że ustalenie ceny minimalnej nie zagraża interesom innych przedsiębiorców, lecz im wręcz pomaga.

Na zakończenie konkluzja, że najlepiej byłoby, gdyby gwarantem zмовы stało się państwo, wprowadzając postulowane przez wiele środowisk „ceny urzędowe” (czyli innymi słowy ceny minimalne) na usługi szkolenia przyszłych kierowców:

Nasza branża potrzebuje ceny urzędowej. Sprawa byłaby klarowniejsza, gdyby ustawodawca uwzględnił taką cenę w ustawie o kierujących pojazdami.

Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów odrzucił odwołanie właścicieli ośrodków szkolenia kierowców. Podtrzymał przy tym kary finansowe. Artykuł kończy się wskazaniem poszkodowanych w całej sprawie:

Skazani na zapłatę przedsiębiorcy stracą sporo pieniędzy, ale najwięcej straci na tym całe środowisko OSK [Ośrodków Szkolenia Kierowców]. Polskie prawo nas nie chroni, a ustawodawca nie widzi potrzeby wprowadzania cen minimalnych. Sami bronić się nie możemy, bo zaraz ktoś robi z tego sprawę sądową.

Dodatkowo prócz ofiar wskazano jeszcze winnych. Poza nieuczulym na wezwania do wprowadzenia cen minimalnych ustawodawcą oraz pracownikami UOKiK (którzy kłopoty środowiska OSK z przetrwaniem na rynku wykorzystali [...], by poprawić sobie statystyki, dostać premie i zabłysnąć w mediach) są nimi „czarne owce” środowiska:

Najsmutniejsze jest jednak to, że cała afera rozpoczęła się od ewidentnego donosu – od informacji, którą ktoś „życzliwy” przekazał mediom i urzędnikom UOKiK w Bydgoszczy. Tym kimś był na pewno ktoś z naszego grona – właściciel ośrodka szkolenia kierowców. Sami sobie gotujemy ten los. I sami sobie będziemy winni, gdy trzeba będzie dokładać do interesu i kosztem jakości usługi prowadzić wyniszczającą wojnę cenową.

Artykuł został przytoczony w tak obszernych fragmentach, ponieważ widać w nim cały szereg błędnych schematów, jakie powtarzają się w argumentacji wielu przedsiębiorców, przeciw którym prowadzone są sprawy o naruszenie prawa konkurencji. Schematy te najprawdopodobniej wynikają z nieznajomości obowiązujących przepisów i stanowią przyczynę ich nieprzestrzegania. Takich błędów należy jednak unikać – tym bardziej, że nieznajomość prawa nie jest usprawiedliwieniem, które będzie brane pod uwagę przy wydawaniu decyzji administracyjnej czy wyroku sądowego. Nie jest ona także przesłanką wystarczającą do obniżenia kary finansowej.

Każdy ma obowiązek przestrzegania prawa Rzeczypospolitej Polskiej.

(Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., art. 83.)

Zmowa cenowa nie stanowi dozwolonej reakcji na istnienie konkurencji – nawet nieuczciwej!

Błędne jest założenie, jakoby porozumienie przedsiębiorców zmierzające do ustalania cen było właściwą reakcją na istnienie tak zwanej nieuczciwej konkurencji.

Nie jest nieuczciwą konkurencją stosowanie cen niskich, nazywanych niekiedy drapieżnymi, a przez wielu przedsiębiorców – błędnie – dumpingowymi⁵. Agresywna polityka cenowa jest jednym z najważniejszych narzędzi prowadzenia przedsiębiorstwa i pozyskiwania klientów. Żaden z organów administracji nie może tu ingerować.

Wyjątkiem jest sytuacja, gdy ceny nadmiernie wygórowane lub rażąco niskie stosuje monopolista lub podmiot dominujący na danym rynku (domniemywa się, że taką pozycję ma przedsiębiorca, którego udział rynkowy przekracza 40 proc.) – wówczas należy zwrócić się do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

Więcej informacji: ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. z 2007 r. Nr 50, poz. 331 ze zm.), art. 9. Warto też zajrzeć do publikacji na stronie www.uokik.gov.pl.

Oczywiste jest, że obniżanie cen nie może odbywać się kosztem zasadniczych wymagań, takich jak na przykład bezpieczeństwo nabywców czy użytkowników. Jeżeli istnieje uzasadnione podejrzenie, że konkurent narusza prawo, należy zgłosić się do odpowiedniej inspekcji (na przykład Inspekcji Handlowej w przypadku bezpieczeństwa produktów), do organu nadzoru (w przypadku ośrodków szkolenia kierowców jest to starosta powiatowy), a w ostateczności – do policji.

Nie ulega kwestii również i to, że konkurować należy w sposób uczciwy. Jeśli przedsiębiorca ma powody, by sądzić, że jego konkurent działa nieuczciwie (na przykład stosuje oznaczenia wprowadzające w błąd lub rozpowszechnia nieprawdziwe informacje), powinien bronić się przed sądem powszechnym. Umożliwia to ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.

Więcej informacji: ustawa z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz.U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1503 ze zm.).

⁵ Używane w ekonomii pojęcie „dumpingu” odnosi się do handlu międzynarodowego i dotyczy eksportu towarów po cenach niższych niż obowiązujące w kraju pochodzenia. Termin ten często bywa błędnie używany na określenie sprzedaży poniżej kosztów wytworzenia.

To, że nie ma umowy na papierze, nie oznacza, iż nie ma zmowy!

Opisany powyżej przykład ośrodków szkolenia kierowców powiela kolejny, często powtarzający się błąd: przedsiębiorcy usprawiedliwiają się twierdzeniem, że w ich przypadku nie może być mowy o zawarciu porozumienia, ponieważ niczego takiego nie podpisywali. Należy jednak pamiętać, że prawo antymonopolowe traktuje wszelkiego rodzaju uzgodnienia jednakowo. Nie ma zatem znaczenia, czy ceny zostały ustalone w formie uzgodnień ustnych (żeby nie powiedzieć: szeptanych), czy też opieczętowanej umowy. Ważny jest wyłącznie cel lub skutek danego porozumienia.

Liczy się fakt ustalenia ceny – nie mają znaczenia rabaty czy upusty

W artykule pojawia się tłumaczenie jednej ze szkół, że faktycznie stosowała ona ustaloną cenę, ale oprócz tego jej klienci mogli liczyć na różnego rodzaju upusty czy promocje. Sąd nie wziął tego pod uwagę. Z punktu widzenia prawa antymonopolowego liczy się sam fakt ustalenia przez przedsiębiorców cen na swoje produkty czy też usługi. To, jakie konkretna firma stosowała modyfikacje czy też promocje, nie ma znaczenia dla stwierdzenia naruszenia prawa konkurencji.

Ceny sztywne nie służą konsumentom

W cytowanym artykule pobrzmiewa jeszcze jedna błędna, lecz mimo to często powtarzana teza. Chodzi o twierdzenie, jakoby ustalenie cen minimalnych miało służyć konsumentom. Teza ta powraca zwłaszcza przy okazji prac legislacyjnych dotyczących różnych obszarów usług. Część przedsiębiorców z danej branży zgłasza wtedy postulat wprowadzenia cen minimalnych. Twierdzą, że kiedy będą mieli zagwarantowany zysk, skupią się na konkurowaniu jakością, na czym skorzystają odbiorcy ich usług. Podobne argumenty przedstawiają często przedsiębiorcy, którym zarzucono udział w porozumieniu ograniczającym konkurencję. Tłumaczą, że celem zmowy było polepszenie sytuacji konsumentów.

Doświadczenia Polski i innych krajów pokazują dobitnie, że jedynie wolna i nieskrępowana konkurencja pozwala uzyskać najwyższą jakość za najniższą cenę. Wszędzie tam, gdzie konkurencja jest osłabiona (jak ma to miejsce w przypadku cen sztywnych), przedsiębiorcy na ogół utrzymują niższy poziom innowacyjności i oferują towary oraz usługi gorszej jakości, gdyż nie muszą liczyć się z rywalami działającymi na danym rynku. Tracą na tym zarówno konsumenci, jak i cała gospodarka. Szybko się przy tym okazuje, że przedsiębiorcy żądają ciągłego podnoszenia cen urzędowych w stopniu nieuzasadnionym ani inflacją, ani zdrowym rozsądkiem. I tak nakręca się spirala.

Najistotniejsze informacje w skrócie:

1. *Konstytucja na każdego nakłada obowiązek przestrzegania prawa. Dotyczy to także prawa zakazującego zmów cenowych.*
2. *Nieznajomość przepisów nie zwalnia z odpowiedzialności.*
3. *Zawieranie porozumień ograniczających konkurencję – zwłaszcza zmawianie się co do cen – jest niedozwoloną metodą walki z konkurentami, nawet jeśli istnieje podejrzenie, że działają oni nieuczciwie.*

W soczewce:

Zmowa – co ty na to?

W pewnym mieście właściciele wypożyczalni kaset wideo uzgodnili między sobą wysokość cen za świadczone usługi – tak, że były one identyczne. Czy zdecydował (a) by się Pan (i) na zawarcie takiego porozumienia z innymi przedsiębiorcami z Pana (i) branży?

Taką sytuację przedstawiono polskim przedsiębiorcom biorącym udział w sondażu przeprowadzonym w listopadzie 2006 roku przez PBS DGA. Zapytano ich, czy opisane zachowanie fikcyjnych firm jest zgodne z prawem.

Okazało się, że aż jedna trzecia ankietowanych przedsiębiorców błędnie uważa, iż przedstawiona praktyka – zmowa cenowa – jest dozwolona. Zdecydowanie najlepiej wypadli badani reprezentujący największe polskie firmy (zatrudniające powyżej 250 pracowników) – udzielili oni odpowiedzi poprawnych w 72 proc. Jednak i tutaj aż co czwarty przedsiębiorca pozostaje w fałszywym przeświadczeniu, że porozumienia cenowe są zgodne z prawem.

Co czwarty badany przystąpiłby do sprzecznego z prawem porozumienia. Lepiej wypadają przedsiębiorcy z dużych firm (powyżej 250 pracowników) – ośmiu na dziesięciu spośród nich mniej lub bardziej zdecydowanie odrzuca możliwość przystąpienia do sprzecznego z prawem porozumienia. Aż 16 proc. ankietowanych z tej grupy przyznaje jednak, że zdecydowałoby się na zawarcie zmowy cenowej. Natomiast wśród przedsiębiorców zatrudniających mniej niż dziesięciu pracowników już tylko 18 proc. respondentów zdecydowanie, a kolejne 38 proc. „raczej” odrzuca taką możliwość, zaś 32 proc. badanych z tej grupy zdecydowałoby się na zawarcie porozumienia cenowego. Podobną postawę reprezentują przedsiębiorcy z małych firm (zatrudniających od 10 do 49 pracowników): co trzeci przyznaje, że zdecydowałby się na sprzeczną z prawem znowę.

Co jest zabronione, a co dozwolone – przykłady różnic między ustalaniem cen oraz ich naśladowaniem

W poprzednich rozdziałach zostały opisane obowiązki nakładane na przedsiębiorców przez prawo antymonopolowe. Najważniejszy stanowi nakaz powstrzymania się od działań ograniczających konkurencję. Najsurowiej traktowane są te naruszenia, które polegają na porozumieniach zawieranych przez firmy rezygnujące z rywalizacji rynkowej na rzecz niedozwolonej współpracy. Wśród nich z kolei za najpoważniejsze i najgroźniejsze uchodzą zmowy cenowe. Porozumienia przedsiębiorców polegające na ustalaniu cen, po jakich będą oni sprzedawać swoje towary lub usługi, są ścigane przez urzędy antymonopolowe w Polsce, w Europie i na świecie z całą surowością. Na ogół nie podlegają żadnym wyłączeniom.

Jednak ujednolicenie cen nie zawsze oznacza, że mamy do czynienia z niedozwolonym porozumieniem. Niekiedy wynika ono z faktu, że przedsiębiorcy monitorują ceny konkurentów, kierując się ich wysokością przy ustalaniu własnych.

Naśladownictwo cenowe nie jest nielegalne. Przedsiębiorca może – a z punktu widzenia własnych interesów nawet powinien – kształtować swoje ceny w odniesieniu do konkurentów. Nielegalne są natomiast wszelkie formy uzgadniania cen. Nieważne, czy odbywa się to bezpośrednio (na przykład umowa dotycząca stosowania sztywnych stawek opłat za usługi), czy też pośrednio (na przykład udział w porozumieniu umożliwiającym jego uczestnikom ujednolicenie cen).

Warto wiedzieć, w którym miejscu przebiega granica między tym, co prawo dopuszcza, a na co już nie zezwala. Temu będzie poświęcony niniejszy rozdział. Dokładniej przyjrzymy się sytuacjom, w których stwierdzono, że przedsiębiorcy naruszyli przepisy i zostali ukarani, oraz takiej, w której stwierdzono zachowania zgodne z prawem.

Ustalenie cen lodów przez ich producenta i sieć handlową – sprzeczne z prawem porozumienie wertykalne

Ostatniego dnia grudnia 2008 roku Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów ukarał dwie spółki: Koral, producenta lodów, oraz sieć sklepów Żabka. Łącznie kary przekroczyły milion zł. Powodem było zawarcie przez obie firmy umowy, w której sieć Żabka zobowiązała się, że nie będzie stosowała na lody cen niższych niż sugerowane przez Koral.

Kontrakt wszedł w życie 3 kwietnia 2006 roku. Analiza cen stosowanych przez Żabkę wykazała, że sieć handlowa zastosowała się do wskazań producenta. Dotyczyło to wszystkich siedemnastu rodzajów lodów. W zdecydowanej większości (piętnaście przypadków) ceny były wyższe niż żądane przez Koral. W roku następnym (2007) proporcje te wyglądały podobnie (jeden do szesnastu).

Porozumienie zawarte przez obie firmy w opisaney powyżej umowie zostało zakwestionowane przez urząd antymonopolowy jako sprzeczna z prawem znowa cenowa. Klauzula o niestosowaniu cen niższych niż sugerowane wskazywała na antykonkurencyjny zamiar obu przedsiębiorców: rezygnację przez sieć handlową z samodzielnego kształtowania własnej polityki cenowej na rzecz ich wspólnego ustalania z producentem. Natomiast załączniki do umowy (zawierające ustalenia co do cen konkretnych produktów) stanowiły dowód, że kwestionowane porozumienie zostało zrealizowane w praktyce. Przy czym – jak pamiętamy z poprzedniego rozdziału – do uznania porozumienia za niedozwolone wystarczyłaby jedna z powyższych przesłanek, to znaczy sam cel lub skutek w postaci ograniczenia konkurencji.

W toku postępowania przedsiębiorcy mieli prawo ustosunkowania się do zarzutów.

Koral nie zgodził się z zarzutem zawarcia niedozwolonego porozumienia ograniczającego konkurencję. Jego zdaniem, klauzula umieszczona w umowie o współpracy (mówiąca o tym, że Żabka zobowiązuje się do stosowania cen nie niższych niż sugerowane) była w istocie zapisem martwym. Producent lodów twierdził, że nie prowadził on nigdy kontroli stosowanych cen, a umowa nie ustalała żadnych sankcji z tego tytułu. Przedsiębiorca przedstawił kopię pisma mającego wskazywać, że kwestionowaną klauzulę traktuje jako niezobowiązującą i nie jest zainteresowany jej egzekwowaniem oraz przestrzeganiem.

Prezes Urzędu nie wziął tego tłumaczenia pod uwagę. Stwierdził on, że o tym, czy dana cena ma charakter sugerowany, czy też minimalny (zobowiązujący), decyduje nie stanowisko przedsiębiorcy, lecz treść umowy. Jeśli zobowiązuje ona *do ustalania cen odsprzedaży zgodnie z zapisami w niej zamieszczonymi, to w istocie ceny te nie są cenami sugerowanymi, lecz obowiązującymi przedsiębiorców, których niezastosowanie może spowodować nawet rozwiązanie umowy.*

Nie zostało też uwzględnione tłumaczenie producenta lodów, że nie sprawdzał, czy Żabka stosuje ustalone ceny.

Podobnie odrzucono wyjaśnienia przedstawione przez sieć Żabka. Przede wszystkim urząd antymonopolowy nie podzielił tłumaczenia przedsiębiorcy, który twierdził, że nie miał świadomości, iż ustalanie cen jest sprzeczne z prawem.

Nie zostało również uwzględnione tłumaczenie Żabki, że kwestionowane postanowienie zostało wpisane do umowy bez jej wiedzy. UOKiK stwierdził, że podstawowe znaczenie ma fakt, iż klauzula ostatecznie znalazła się w dokumencie, który – zgodnie z nagłówkiem – opracowała ta właśnie firma. Co więcej, przedstawiciel Żabki podpisał umowę, można zatem domniemywać, że zapoznał się z jej treścią. Nie było zatem podstaw, aby uznać, że inicjatorem niedozwolonego porozumienia był Koral.

Prezes Urzędu zwrócił ponadto uwagę, że ani Żabka, ani Koral nie zdystansowały się w wyraźny sposób od udziału w porozumieniu. Z taką sytuacją mielibyśmy do czynienia, gdyby na przykład sieć handlowa podpisała umowę, a następnie nie realizowała jej postanowień w praktyce. Żaden z uczestników opisanego porozumienia tak nie postąpił, a przynajmniej nie potrafił tego dowieść. Nie można zatem uznać, że jeden z przedsiębiorców jest „bardziej”, a drugi „mniej winny”. Jak bowiem orzekają sądy:

[...] porozumieniem jest także faktyczne stosowanie się do reguł określonych przez inne podmioty. Postępujące w ten sposób podmioty działają w sposób uzgodniony, a nie wynikający z rynkowej konieczności. Przedsiębiorca, który nie tylko otwarcie nie dystansuje się od porozumienia, które ma na celu zapobieżenie, ograniczenie lub zakłócenie konkurencji, ale wręcz stosuje się do jego treści, staje się jego rzeczywistym uczestnikiem. Stwarza w ten sposób [...] wrażenie, że jego nastawienie jest analogiczne jak konkurentów.

Tak stwierdził Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów (wyrok z 10 maja 2006 roku, XVII Ama 13/05). Podobne stanowisko zajmują sądy wspólnotowe. Sąd Pierwszej Instancji w jednym z wyroków (orzeczenie z 3 grudnia 2003 roku w sprawie Volkswagen przeciw Komisji Europejskiej) orzekł, że nie można mówić o jednostronnej, samodzielnej decyzji producenta, zawsze konieczna jest zgoda (wyrażona wprost lub domyślna) innych przedsiębiorców, w tym konkretnym wypadku dystrybutorów.

Żabka tłumaczyła się również, że treść umowy została jej narzucona przez firmę Koral, która ma na krajowym rynku lodów pozycję dominującą. Tu Prezes Urzędu stwierdził krótko:

[...] jeśli na etapie negocjowania warunków umów pomiędzy oboma przedsiębiorcami Żabka uważała, że KORAL posiada pozycję dominującą na tym rynku i wykorzystuje ją do narzucania warunków umów, to mogła złożyć odpowiednie zawiadomienie Prezesowi Urzędu, czego jednakże nie uczyniła.

Nie została także uwzględniona argumentacja Żabki, że kwestionowane porozumienie z firmą Koral powinno podlegać wyłączeniu spod zakazu ustawowego. Przedsiębiorca utrzymywał, że w wyniku umowy z producentem lodów nastąpiło polepszenie dystrybucji tego towaru, ponieważ z zaopatrzeniem u innego dostawcy bywały kłopoty. Jednak – jak stwierdził Prezes UOKiK – wynikająca z ustawy antymonopolowej przesłanka wyłączająca odnosi się do obiektywnych korzyści gospodarczych, na przykład do racjonalizacji dystrybucji towarów. Żabka nie udowodniła, że kwestionowane porozumienie miało pozytywny skutek dla rynku, na którym działa.

Prezes UOKiK odrzucił zatem wszystkie tłumaczenia podejrzewanych o zмовę przedsiębiorców. Uznał za udowodnione, że sieć handlowa Żabka oraz producent lodów Koral zawarły niedozwolone porozumienie ograniczające konkurencję, co jest sprzeczne z ustawą antymonopolową. W efekcie tej zмовy Koral zyskał pewność co do minimalnych cen, po jakich Żabka sprzedawała jego lody. Utrzymywały się one na wyższym poziomie niż w przypadku, gdyby się kształtowały w wyniku nieskrępowanej gry rynkowej. Dlatego negatywne skutki zawarcia porozumienia odczuli przede wszystkim konsumenci – Klienci sieci Żabka.

UOKiK stwierdził, że w kwietniu 2008 roku Żabka i Koral podpisały aneks do umowy, w myśl którego straciły ważność zakwestionowane postanowienia co do cen. Ustalono jedynie asortyment sprzedawanych lodów. Prezes Urzędu uznał zatem, że z dniem wejścia w życie aneksu obie spółki zaprzestały działań sprzecznych z prawem antymonopolowym. Miało to wpływ na wysokość sankcji finansowych, nie wpłynęło jednak na fakt stwierdzenia zawarcia niedozwolonego porozumienia oraz ukarania obu przedsiębiorców. Łącznie suma kar przekroczyła milion zł.

Więcej informacji: Decyzja Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów nr RKT-I07/2008 z dnia 31 grudnia 2008 roku.

Podsumowanie: Co wynika z tej decyzji?

- 1. Ustalenie przez producenta i dystrybutora cen minimalnych, po jakich będzie sprzedawany dany towar, stanowi sprzeczne z prawem porozumienie antykonkurencyjne.*
- 2. Jeżeli z treści umowy lub z uzgodnionej praktyki przedsiębiorców wynika, że chodzi o ceny minimalne, takie porozumienie będzie uznane za niedozwolone, nawet jeśli ceny zostaną nazwane „sugerowanymi” lub „rekomendowanymi”. Użyte określenia ani subiektywne przekonanie uczestników zмовy nie mają znaczenia.*
- 3. Nie będzie uwzględnione tłumaczenie przedsiębiorcy, że nie egzekwował postanowień zмовy. Liczy się sam fakt jej zawarcia.*
- 4. Jeśli przedsiębiorca nie wykaże, że w wyraźny sposób zdystansował się od porozumienia cenowego, zostanie uznany za jego aktywnego uczestnika.*

5. Wyjaśnienie, że dane postanowienie zostało wymuszone przez silniejszy rynkowo podmiot, nie będzie brane pod uwagę. Jeśli przedsiębiorca mający na danym rynku pozycję dominującą nadużywa jej do narzucenia niekorzystnych warunków umowy, należy zgłosić ten fakt do UOKiK już na etapie ich negocjowania!
6. Do przedsiębiorcy należy udowodnienie, że zawarte przez niego porozumienie podlega ustawowym kryteriom wyłączającym spod zakazu ograniczania konkurencji. Chodzi tu zwłaszcza o wykazanie, że przynosi ono wymierne korzyści całej gospodarce (a nie tylko konkretnej firmie).
7. Zaniechanie stosowania praktyki sprzecznej z prawem antymonopolowym nie oznacza, że nie zostaną zastosowane sankcje finansowe.
8. Nieznajomość prawa nie zwalnia z odpowiedzialności za jego złamanie.

Ustalenie przez agencje nieruchomości jednolitych warunków świadczenia usług – sprzeczne z prawem porozumienie horyzontalne

Do UOKiK napływały sygnały wskazujące, że śląscy pośrednicy w obrocie nieruchomościami mogli zawrzeć niedozwolone porozumienie ograniczające konkurencję. W październiku 2005 roku zostało w tej sprawie wszczęte postępowanie antymonopolowe (rozszerzone na nowe firmy w maju 2006 roku). W jego efekcie za udział w zмовie cenowej nałożono kary finansowe na siedemdziesięciu przedsiębiorców działających na śląskim rynku pośrednictwa obrotu nieruchomościami.

Należeli oni do Systemu Oferowania Nieruchomości (SON). Został on stworzony w celu uregulowania śląskiego rynku ofert nieruchomości na wyłączność. Mogą do niego przystępować licencjonowani pośrednicy należący do któregoś ze stowarzyszeń branżowych. Ideą systemu jest stworzenie banku danych o ofertach na wyłączność. W założeniu klient ma podpisywać umowę z jednym pośrednikiem, a informacje o jego domu, mieszkaniu czy działce automatycznie stają się dostępne dla pozostałych firm. Te zaś mogą umieścić daną nieruchomość w swojej ofercie, co rozszerza krąg potencjalnych nabywców czy najemców. Korzyścią dla klientów jest fakt, że mogą podpisać umowę z pośrednikiem w miejscu swojego zamieszkania, a ich oferta staje się dostępna dla mieszkańców całego województwa śląskiego. Z kolei pośrednicy zyskują nie tylko narzędzie usprawniające ich pracę, ale i możliwość informowania o swojej ofercie w portalu internetowym oraz w czasopiśmie.

Nie to było jednak przedmiotem zainteresowania urzędu antymonopolowego. Zarzuty dotyczyły stosowanych przez SON regulaminów, w których określone były zasady uczestnictwa w systemie. Otóż – w wersji obowiązującej do 1 października 2005 roku – pośrednicy należący bądź chcący należeć do SON mieli obowiązek stosowania w umowach pośrednictwa „zapisów obowiązkowych”. Ramowe wzory dokumentów stanowiły załącznik do regulaminów. Za nieprzestrzeganie „zapisów obowiązkowych” groziły sankcje finansowe bądź wykluczenie z SON. Były to między innymi klauzule następującej treści:

- wynagrodzenie Agencji za określoną usługę wynosi... zł [...], ale nie mniej niż 500 zł,
- w przypadku nieterminowego uiszczenia należności opisanych powyżej Zamawiający zapłaci odsetki umowne w wysokości 0,5% za każdy dzień zwłoki,
- zamawiający zapłaci (w określonych sytuacjach) na rzecz Agencji karę umowną w wysokości 2,5% wartości ceny oferowanej nieruchomości, zadeklarowanej w niniejszej umowie,
- jeżeli zamawiający nie przystąpi do realizacji umowy sprzedaży/wynajmu na warunkach przez niego uprzednio zaakceptowanych z klientem wskazanym przez Agencję, jest zobligowany do zapłaty na rzecz Agencji kary umownej w wysokości 5% wartości ceny ofertowej nieruchomości zadeklarowanej w niniejszej umowie – w terminie 3 dni od rezygnacji.

Przytoczone powyżej „zapisy obowiązkowe” określają minimalną wysokość prowizji za świadczone usługi, tryb dokonywania płatności, wysokość kar umownych oraz wysokość odsetek umownych za niuregulowanie należności w terminie. W ten sposób przedsiębiorcy przystępujący do SON i stosujący te klauzule zrezygnowali ze współzawodnictwa w zakresie ustalania podstawowych opłat związanych z prowadzoną przez nich działalnością. Zamiast konkurować między sobą, na przykład wysokością prowizji, podjęli działania prowadzące do ujednoczenia stawek.

Pośrednicy należący do systemu i stosujący zakwestionowane wzorce umów tłumaczyli się między innymi, że SON został powołany, aby *poprawić narzędzia pracy i obsługi klienta, podnieść poziom i efektywność świadczonych usług, a także stworzyć warunki do współpracy i wymiany między partnerami Systemu informacji o posiadanych ofertach sprzedaży [...]*. Podkreślano również *konieczność uporządkowania rynku w sposób gwarantujący pewność i bezpieczeństwo obrotu, a także likwidację nieuczciwej konkurencji*. Beneficjentami systemu mieli być konsumenci, w interesie których leży *tworzenie banków danych, które z jednej strony promują oferty w różnych środkach przekazu, jak portale internetowe, a z drugiej strony tworzą odpowiednio obszerną, a tym samym bardziej atrakcyjną ofertę dla poszukujących*.

Nie wnikając w rzeczywistą motywację pośredników biorących udział w SON, Prezes UOKiK przywołał orzeczenia sądów – polskich i wspólnotowych – z których wyraźnie wynika, że aby uznać dane porozumienie za sprzeczne z prawem, *wystarczające jest [...] wykazanie, że strony porozumienia stawiają sobie za cel ograniczenie konkurencji, i nie ma znaczenia, czy cel ten został osiągnięty. Z punktu widzenia prawa konkurencji bez znaczenia jest, czy realizacja porozumienia ograniczającego konkurencję nastąpiła w praktyce. [...] Cel i skutek porozumienia mają więc charakter alternatywny; dla zastosowania zakazu porozumień ograniczających konkurencję wystarczy spełnienie jednej z omawianych przesłanek. Jeżeli porozumienie ma antykonkurencyjny cel (a skutek jeszcze nie wystąpił lub w ogóle nie wystąpi), jest ono traktowane jako niedozwolone. Prawo konkurencji ma bowiem nie tylko usuwać skutki rynkowe praktyk ograniczających konkurencję, ale również zapobiegać wystąpieniu tych skutków*.

Co warte podkreślenia, przy orzekaniu bierze się pod uwagę obiektywny, a nie deklarowany przez uczestników cel porozumienia:

przy interpretacji celu porozumienia należy mieć na uwadze czysto obiektywne kryteria, oderwane od subiektywnych zamiarów stron czy motywów działania. Cel porozumienia powinien jednoznacznie wynikać z jego treści i bez znaczenia pozostaje, czy strony porozumienia były świadome istnienia tego celu.

Prezes UOKiK uznał, że celem porozumienia w ramach SON było ograniczenie konkurencji. Porozumienie to prowadziło do rezygnacji jego uczestników z samodzielności w kształtowaniu warunków świadczenia usług (cena minimalna, sposób płatności wynagrodzenia za wykonaną usługę, wysokość kar i odsetek umownych). W wyniku tego konsumenci – czyli klienci pośredników nieruchomości – zostali pozbawieni możliwości wyboru spośród biur działających w ramach SON przedsiębiorcy oferującego najkorzystniejsze warunki świadczonych usług.

Urząd antymonopolowy stwierdził, że nie jest istotne, czy w wyniku działania systemu doszło do pełnego ujednoczenia stawek stosowanych przez pośredników. Z punktu widzenia prawa antymonopolowego naganne było już samo stworzenie mechanizmu, który ograniczał konkurencję między niezależnie dotąd funkcjonującymi przedsiębiorcami:

Podpisanie umów uczestnictwa w SON nakładających zobowiązanie do stosowania w codziennej działalności postanowień ramowego wzorca umownego mogło dać uczestnikom niniejszego porozumienia wyraźny sygnał do podjęcia działań zmierzających do dostosowania się jego zapisów przedmiotowego wzorca, co w rezultacie doprowadziłoby do ujednoczenia zawieranych umów pośrednictwa w obrocie nieruchomościami, w tym podwyższenia ceny minimalnej (jeżeli była niższa). Konsekwencją takiego zachowania mogło być natomiast ograniczenie wahań cen wywoławczych świadczonych usług, a przez to także cen ostatecznych. Odnosi się to również do innych warunków umownych związanych ze sposobem płatności, wysokością kar i odsetek umownych, które bez wątpienia również mają wpływ na wybór ofert przez klientów.

Za szczególnie naganny został uznany fakt, że koszt funkcjonowania kartelu ponosili konsumenci. W wyniku bowiem stosowania rekomendowanych (de facto minimalnych) stawek przez pośredników, ich klienci stracili możliwość wyboru

najkorzystniejszej oferty w grze wolnorynkowej. Rekomendowane przez SON stawki minimalne były przy tym rażąco wygórowane, co stanowiło dodatkowy koszt ponoszony przez klientów agencji nieruchomości należących do systemu:

Brzmienie zapisów regulujących wysokość odsetek umownych na poziomie 0,5% za każdy dzień zwłoki oraz wysokość kary umownej za odmowę zawarcia umowy z kontrahentem wskazanym przez agencję na poziomie 5% wartości nieruchomości odpowiada brzmieniu postanowień, które – jako nakładające na konsumenta obowiązek zapłaty nadmiernie wygórowanej kary umownej i rażąco wygórowanych odsetek umownych – zostały uznane na podstawie prawomocnych wyroków Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów za niedozwolone [...].

Biorąc pod uwagę powyższe, Prezes Urzędu uznał, że zawarcie przez współpracujących w ramach SON pośredników w obrocie nieruchomościami porozumienia mającego na celu ujednoczenie warunków świadczonych usług należy uznać za niedopuszczalną ingerencję w swobodę prowadzenia działalności gospodarczej godzącą w interesy konsumentów [...]. Celem porozumienia było bowiem – bez względu na rzeczywiste intencje stron – ograniczenie konkurencji i rezygnacja ze współzawodnictwa w zabieganiu o klienta [...] W następstwie kwestionowanego działania mogły wystąpić, a niewykluczone, że nastąpiły wzajemne przystosowania przedsiębiorców współpracujących z SON w zakresie warunków świadczonych usług pośrednictwa w obrocie nieruchomościami.

Na przedsiębiorców zostały nałożone kary finansowe sięgające kilku tysięcy złotych. Przy ustalaniu wymiaru kar wzięto pod uwagę między innymi to, jak długo dany pośrednik uczestniczył w niedozwolonym porozumieniu. Jako okoliczność łagodzącą potraktowano fakt, że kwestionowane klauzule – zobowiązujące uczestników SON do stosowania obowiązkowych zapisów – usunięto jeszcze przed wszczęciem postępowania antymonopolowego.

Więcej informacji: Decyzja Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów nr RKT-97/2006 z dnia 29 grudnia 2006 roku.

Podsumowanie: Co wynika z tej decyzji?

- 1. Ustalenie przez przedsiębiorców działających na tym samym rynku jednolitych warunków finansowych, na jakich świadczone są ich usługi, stanowi sprzeczne z prawem porozumienie antykonkurencyjne.*
- 2. Nie ma znaczenia, czy w wyniku funkcjonowania porozumienia doszło do pełnego ujednoczenia stawek. Sprzeczne z prawem antymonopolowym jest już samo stworzenie mechanizmu ograniczającego konkurencję na rzecz współdziałania przedsiębiorców.*
- 3. Przy orzekaniu bierze się pod uwagę obiektywny, a nie deklarowany przez uczestników cel porozumienia – nawet jeśli był szczytny.*
- 4. Szczególnie naganne są te kartele, za których funkcjonowanie płacą konsumenci.*
- 5. Zaniechanie stosowania praktyki sprzecznej z prawem antymonopolowym nie oznacza, że nie zostaną zastosowane sankcje finansowe.*

Naśladowanie przez stacje paliw cen, jakie stosują konkurenci – działanie dozwolone

Latem 2007 roku do Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wpłynęło pismo prezydenta jednego z miast w Polsce. Wyrażał on zaniepokojenie, czy właściciele lokalnych stacji benzynowych nie zawarli porozumienia sprzecznego z prawem antymonopolowym. Miałoby ono polegać na ustaleniu cen, po jakich sprzedawane jest paliwo. W ocenie prezydenta miasta były one bowiem bardzo do siebie zbliżone, co mogło wskazywać na istnienie zмовy.

Prezes UOKiK wszczął w tej sprawie postępowanie wyjaśniające. W ciągu kilku miesięcy pracownicy Urzędu badali ceny benzyny bezołowiowej 95 oraz oleju napędowego obowiązujące na dwunastu stacjach należących do sześciu właścicieli. Analizowano nie tylko stawki, po jakich paliwo sprzedawane było kierowcom, lecz również sposób, w jaki ceny były ustalane.

Okazało się, że ceny paliwa na stacjach zmieniają się bardzo często, nawet kilkakrotnie w ciągu jednego dnia. Z reguły wygląda to w podobny sposób. Liderem jest największa stacja w mieście należąca do dużej, ogólnopolskiej sieci sprzedaży. Cenę, po jakiej będzie sprzedawać paliwo, ustala ona bardzo wcześnie, często jeszcze w nocy. Następnego dnia mniejsi konkurenci dostosowują swoje ceny do lidera. Niekiedy dochodzi do sytuacji, w której największa stacja, widząc, że konkurenci nie zmieniają jednak cen, koryguje swoje stawki.

Efektem takiego działania jest w istocie duże zbliżenie cen paliwa na wszystkich stacjach w mieście. Brak jednak podstaw, by uznać, że podobieństwo to wynika z zawiązanej przez ich właścicieli zмовы. Takim dowodem byłoby na przykład pobieranie przez stacje wyższej niż rynkowa marży, co mogłoby świadczyć o ustaleniu przez nie ceny na poziomie przekraczającym ten wynikający z rywalizacji rynkowej. Takiego faktu nie odnotowano.

Prezes UOKiK zamknął zatem postępowanie wyjaśniające i nie wszczął postępowania antymonopolowego. Uznał bowiem, że w przypadku tych dwunastu stacji benzynowych mamy do czynienia z równoległym (paralelnym) kształtowaniem cen przez niezależnych przedsiębiorców albo z naśladownictwem cenowym. Obie formy są dozwolone prawem, o ile nie wynikają z zawartego porozumienia.

Więcej informacji: Postanowienie Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów nr RBG-30/2008 z dnia 7 lutego 2008 roku.

Podsumowanie: Co wynika z tego postanowienia?

- 1. Prezes UOKiK może wszcząć postępowanie wyjaśniające w celu wstępnego ustalenia, czy na danym rynku mogło dojść do praktyki sprzecznej z prawem, na przykład uzgodnienia cen przez przedsiębiorców.*
- 2. Dozwolone jest naśladowanie cen innych przedsiębiorców.*
- 3. Jeśli przedsiębiorcy nie naśladowują swoich cen, lecz porozumiewają się co do ich wysokości (niekoniecznie w formie umowy pisemnej), wchodzą w konflikt z prawem antymonopolowym. Ich ustalenia zostaną potraktowane jako zмова.*

Część trzecia: co grozi za udział w zмовie cenowej i czy można uniknąć kary

Postępowanie administracyjne

Zmawiający się przedsiębiorcy muszą liczyć się z faktem, że w ich sprawie zostanie wszczęte postępowanie administracyjne. Prowadzi je Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

W soczewce:

Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów jest centralnym organem administracji rządowej. Odpowiada bezpośrednio przed Prezesem Rady Ministrów, przez którego został powołany.

UOKiK powstał w 1990 roku jako Urząd Antymonopolowy. Sześć lat później, po reformie administracji centralnej, UA otrzymał swą obecną nazwę, rozszerzono przy tym zakres jego kompetencji o ochronę interesów konsumentów.

Jednym z najważniejszych instrumentów Prezesa Urzędu jest prowadzenie postępowań antymonopolowych w sprawach praktyk ograniczających konkurencję – nadużywania pozycji dominującej na rynku oraz niedozwolonych porozumień. Prezesowi UOKiK przysługuje również prawo kontroli koncentracji, w celu niedopuszczenia do sytuacji, w której w wyniku łączenia się przedsiębiorców powstanie podmiot dominujący na rynku.

Od 2004 roku Prezes UOKiK opiniuje projekty pomocy publicznej udzielanej przedsiębiorcom w ramach programów pomocowych oraz decyzji indywidualnych przed ich wysłaniem do Komisji Europejskiej, która podejmuje decyzje w sprawach zgodności wsparcia ze Wspólnym Rynkiem.

Do kompetencji Prezesa Urzędu należy również prowadzenie postępowań w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Postępowania takie mogą się zakończyć nakazem zaniechania kwestionowanych działań, a także nałożeniem kary pieniężnej. UOKiK ma również prawo kontrolowania wzorców umów stosowanych przez przedsiębiorców.

Prezes UOKiK monitoruje ponadto system nadzoru rynku służący zapewnieniu, że w obrocie znajdują się wyłącznie produkty bezpieczne i spełniające zasadnicze wymagania, które zostały określone w aktach prawnych wprowadzających do prawa polskiego tzw. dyrektywy nowego podejścia. UOKiK jest ponadto odpowiedzialny za zarządzanie systemem monitorowania i kontrolowania jakości paliw ciekłych. Prowadzi również postępowania w sprawach ogólnego bezpieczeństwa produktów.

UOKiK tworzy centrala w Warszawie oraz dziewięć delegatur.

Więcej informacji o Urzędzie Ochrony Konkurencji i Konsumentów – na stronie www.uokik.gov.pl.

Podstawowym instrumentem Prezesa UOKiK w zakresie ochrony konkurencji są postępowania administracyjne. Ustawa antymonopolowa przewiduje dwa ich rodzaje:

- postępowanie wyjaśniające – wszczyna się je z urzędu, jeżeli istnieje prawdopodobieństwo, że zostały naruszone przepisy ustawy antymonopolowej. Postępowanie wyjaśniające toczy się „w sprawie”, co oznacza, że nie jest ono skierowane

przeciwko konkretnym przedsiębiorcom, a jedynie ma na celu zbadanie sytuacji na określonym rynku. Powinno się ono zakończyć się w ciągu 30 dni, a w sprawach szczególnie skomplikowanych w ciągu 60 dni od dnia wszczęcia.

- postępowanie antymonopolowe w sprawach praktyk ograniczających konkurencję – jest ono wszczynane z urzędu, przy czym każdy może złożyć pisemne zawiadomienie (wraz z uzasadnieniem) o podejrzeniu działań antykonkurencyjnych. Postępowanie antymonopolowe jest – inaczej niż miało to miejsce w przypadku wyjaśniającego – prowadzone przeciwko konkretnemu przedsiębiorcy lub przedsiębiorcom. Powinno się ono zakończyć przed upływem pięciu miesięcy od daty wszczęcia.

Ważna informacja:

Nie wszczyna się postępowania w sprawie stosowania praktyk ograniczających konkurencję, jeżeli od końca roku, w którym zaprzestano ich stosowania, upłynął rok (art. 93 ustawy antymonopolowej).

Więcej informacji: ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. z 2007 r. Nr 50, poz. 331 ze zm.), art. 10-12 oraz art. 47-93.

Urząd antymonopolowy w toku postępowania ma prawo między innymi:

- żądać wszelkich koniecznych informacji i dokumentów,
- wzywać świadków i ich przesłuchiwać albo zwracać się o ich przesłuchanie do odpowiedniego sądu rejonowego,
- przeprowadzać rozprawy, w trakcie których przesłuchuje strony postępowania oraz świadków, a także zasięga opinii biegłych.

Szczególnym rodzajem ustawowego uprawnienia Prezesa UOKiK jest możliwość przeprowadzania przez jego pracowników kontroli w siedzibie przedsiębiorcy. W jej trakcie mogą oni żądać wydania dokumentów i nośników informacji, a także udzielenia wyjaśnień.

Kontrole i przeszukania mogą być prowadzone również na wniosek i z udziałem pracowników Komisji Europejskiej oraz urzędów antymonopolowych innych państw członkowskich Wspólnoty.

W przypadku podejrzenia poważnego naruszenia konkurencji – a do takich należą zmonopolizowane ceny – pracownicy UOKiK mogą w trakcie kontroli samodzielnie bądź we współpracy z policją przeszukać pomieszczenia przedsiębiorcy. Przeszukanie może być przeprowadzone jeszcze przed wszczęciem postępowania antymonopolowego. Do jego dokonania wystarczy zgoda Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, który podejmuje decyzję w ciągu 48 godzin od złożenia wniosku.

Przykład: przeszukanie w siedzibach producentów mąki (maj 2008).

W pierwszych dniach maja 2008 roku pracownicy UOKiK, policjanci z Wydziałów do Walki z Przestępczością Gospodarczą oraz informatycy wkroczyli do siedzib trzech producentów mąki: VK Mühlen z Grodziska Wielkopolskiego, Gdańskie Młyny i Spichlerze dr Cordesmeyer z Gdańska, dolnośląskie Młyny z Ujazdu Górnego oraz spółki Cargill – pośrednika w handlu zbożem. Sprawdzone komputery, pomieszczenia, zabezpieczono serwery w poszczególnych spółkach.

Przeszukanie było częścią postępowania wyjaśniającego dotyczącego rynku mąki. Powodem były napływające do Urzędu sygnały od przedsiębiorców na nim działających, które wskazywały na możliwość istnienia kartelu.

Analogiczne postępowania prowadzone były również w innych krajach Unii Europejskiej. Niemiecki Federalny Urząd do spraw Karteli (Bundeskartellamt) przeprowadził kontrolę w siedzibach 54 przedsiębiorców – w tym również VK Mühlen, podejrzanych o podział rynku i ustalanie cen sprzedaży mąki. Postępowanie prowadzone przez Holenderski Urząd Antymonopolowy (NMa) dotyczyło 16 przedsiębiorców.

Przykład: przeszukanie biur i innych pomieszczeń firmowych producentów cementu (maj 2006). Postępowanie w toku.

Do Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów już od dłuższego czasu docierały informacje, które wskazywały, że najwięksi polscy producenci cementu stosowali mechanizm służący do uzgadniania cen, podziału rynku i ustalania limitów sprzedaży. Co więcej, praktyka ta – stanowiąca zabroniony prawem kartel – miała trwać co najmniej od kilkunastu lat.

W celu weryfikacji sygnałów 31 maja 2006 roku kilkudziesięciu pracowników Urzędu wkroczyło jednocześnie do biur ośmiu producentów cementu i trzech przedsiębiorców podejrzanych o wspieranie funkcjonowania kartelu w trzynastu miejscowościach całej Polski (Cementownia Nowa Huta w Krakowie, Cementownia Nowiny w Sitkówcze-Nowinach, Cementownia Odra w Opolu, Cementownia Warta w Trębaczewie, Cemex Polska w Warszawie, Górażdże Cement w Choruli, Grupa Ożarów w Karsach, Lafarge Cement w Małogoszczy, Kancelaria Prawa Własności Przemysłowej „Optimas” w Krakowie, Polski Cement, Stowarzyszenie Producentów Cementu). Pracownikom UOKiK towarzyszyło około 100 policjantów, wśród których znajdowali się technicy kryminalistyki. Łącznie w przeszukaniach wzięło udział około 150 osób.

W trakcie trwających kilka dni przeszukań zgromadzono znaczną ilość materiału dowodowego. Postępowanie trwa.

Za brak współdziałania w trakcie kontroli na przedsiębiorcę może zostać nałożona kara sięgająca do 50 mln euro. Natomiast pracownicy kontrolowanego podmiotu odmawiający współpracy z UOKiK mogą zostać ukarani sankcjami finansowymi w wysokości do pięćdziesięciokrotności przeciętnego wynagrodzenia.

Przykład: ukrywanie informacji przez Cementownię Ożarów (maj 2006). Kara – 2 mln zł

W trakcie opisanego wcześniej przeszukania producentów cementu, w Grupie Ożarów próbowano ukryć ważne informacje. Jak stwierdzili pracownicy UOKiK, przy przekazywaniu dokumentów jedna ze stron tekstu została ukryta. Ponadto zmieniono jego elektroniczną wersję.

Na cementownię nałożono karę w wysokości 2 mln zł. Prezes UOKiK uznał bowiem, że świadome wprowadzenie w błąd kontrolujących i ukrywanie oryginalnej wersji dokumentu jest zachowaniem bezprawnym i szczególnie nagannym.

Ważnym uprawnieniem Prezesa UOKiK jest ustawowa możliwość wydania decyzji tymczasowej. Jeśli uzna on, że istnieje duże prawdopodobieństwo, iż dalsze stosowanie zarzucanej praktyki może spowodować poważne i trudne do usunięcia zagrożenia dla konkurencji, ma on prawo jeszcze przed zakończeniem postępowania zakazać jej stosowania. W takim przypadku, jeżeli przedsiębiorca odwoła się do sądu, i tak musi zastosować się do zakazu.

Postępowanie antymonopolowe kończy się wydaniem decyzji stwierdzającej, że dana praktyka ogranicza konkurencję, oraz nakazującej jej zaniechanie. Prezes Urzędu może również uznać, że dane działanie było wymierzone w konkurencję, ale już

ustalo. Wtedy wydaje decyzję stwierdzającą zaniechanie danej praktyki. Na przedsiębiorcy spoczywa ciężar udowodnienia, że zaprzestał działań sprzecznych z prawem.

Jeżeli Prezes Urzędu uzna, że w danym przypadku nie doszło do naruszenia konkurencji, umarza postępowanie.

Uznanie danej praktyki za ograniczenie konkurencji na ogół pociąga za sobą nałożenie kary finansowej. Więcej o sankcjach finansowych – w następnym rozdziale.

Przedsiębiorca, który zostanie uznany za uczestnika niedozwolonego porozumienia wymierzonego w konkurencję, będzie obciążony kosztami postępowania – niezależnie od zastosowanej sankcji finansowej.

Więcej informacji: ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. z 2007 r. Nr 50, poz. 331 ze zm.), art. 77.

Najistotniejsze informacje w skrócie:

- 1. Przeciwno uczestnikom porozumienia antykonkurencyjnego może zostać wszczęte postępowanie administracyjne. Prowadzi je Prezes UOKiK.*
- 2. Urząd antymonopolowy ma w toku prowadzonego postępowania wiele uprawnień. Może między innymi prowadzić kontrole i przeszukania w siedzibie przedsiębiorcy.*
- 3. Za brak współdziałania przedsiębiorcy z pracownikami UOKiK w trakcie kontroli bądź podawanie nieprawdziwych informacji grożą surowe kary – nawet do 50 mln euro.*
- 4. Ukarani mogą zostać również pracownicy odmawiający współpracy z UOKiK – grozi im kara w wysokości do pięćdziesięciokrotności przeciętnego wynagrodzenia.*
- 5. Postępowanie antymonopolowe kończy się wydaniem decyzji administracyjnych. Uznanie porozumienia za znowę wiąże się zawsze z:
a) obciążeniem kosztami postępowania,
b) dotkliwą karą finansową.*

Sankcje finansowe

Zakończenie postępowania antymonopolowego i wydanie decyzji uznającej, że dana praktyka przedsiębiorców narusza prawo, z reguły wiąże się z dotkliwymi sankcjami finansowymi. Zgodnie z ustawą o ochronie konkurencji i konsumentów:

za udział w porozumieniu antykonkurencyjnym – na przykład polegającym na ustalaniu cen – Prezes UOKiK może nałożyć na przedsiębiorcę karę sięgającą 10 proc. ubiegłorocznego przychodu!

Za podstawę wymierzenia kary bierze się przychód osiągnięty w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary.

Więcej informacji: ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. z 2007 r. Nr 50, poz. 331 ze zm.), art. 106.

10 proc. ubiegłorocznego przychodu to górna granica kary. Do Prezesa UOKiK należy rozstrzygnięcie, jak wysoką sankcją finansową zastosuje. Aby zwiększyć przejrzystość swego działania, Prezes urzędu antymonopolowego przyjął *Wyjaśnienia w sprawie ustalania wysokości kar pieniężnych za stosowanie praktyk ograniczających konkurencję*. Obowiązują one od 1 stycznia 2009 roku.

Wyjaśnienia nie mają charakteru prawnie wiążącego. Jednak ich przyjęcie i ogłoszenie oznacza, że należy się spodziewać, iż Prezes UOKiK będzie je stosował przy szacowaniu wysokości kary za praktyki ograniczające konkurencję.

Warto więc znać kryteria przyjęte w Wyjaśnieniach i w ten sposób samodzielnie oszacować, z jakiej wysokości karą należy się liczyć w przypadku wykrycia zmowy.

W pierwszej kolejności ustalana jest kwota bazowa, stanowiąca podstawę do dalszego obliczania wysokości kary. Kwota bazowa zależy w głównej mierze od tego, z jak poważnym naruszeniem konkurencji mamy do czynienia. Wynosi ona:

- dla naruszeń bardzo poważnych – nie mniej niż 1 proc. i nie więcej niż 3 proc. przychodu,
- dla naruszeń poważnych – nie mniej niż 0,2 proc. i nie więcej niż 1 proc. przychodu,
- dla pozostałych naruszeń – nie mniej niż 0,01 proc. i nie więcej niż 0,2 proc. przychodu.

Prezes UOKiK może jednak konkretne naruszenie zakwalifikować inaczej niż opisano powyżej, jeżeli w jego ocenie uzasadniają to okoliczności sprawy.

Zmowy cenowe zawierane przez przedsiębiorców działających na tym samym szczeblu obrotu (tak zwane porozumienia poziome lub horyzontalne) – na przykład przez różnych producentów danego towaru, hurtownie, sklepy itd. – zaliczone zostały do bardzo poważnych naruszeń prawa konkurencji, będą zatem karane najsurowiej.

Przykład Alfa⁶: bazowa kwota kary za uczestnictwo w antykonkurencyjnym porozumieniu horyzontalnym

Firma Alfa jest producentem leków używanych w farmakoterapii wielu schorzeń. Zawarła ona z dwoma konkurentami tajne porozumienie. Zgodnie z nim, preparaty wytwarzane przez uczestników kartelu miały być sprzedawane po ustalonej cenie.

*Ponieważ zmowa zawarta została przez przedsiębiorców działających na tym samym szczeblu obrotu (producentów leków) i dotyczy ona ustalania cen, zalicza się ona do kategorii bardzo poważnych naruszeń konkurencji. W przypadku wykrycia kartelu **kwota bazowa kary dla firmy Alfa będzie się mieścić między 1 a 3 proc. jej ubiegłorocznego przychodu.***

Porozumienia cenowe zawierane przez przedsiębiorców działających na różnych szczeblach obrotu (tak zwane porozumienia pionowe lub wertykalne) – na przykład przez producenta danego towaru i jego dystrybutorów, hurtownię i sklepy itd. – zostały w Wyjaśnieniach zaliczone do poważnych naruszeń konkurencji.

Przykład Beta: bazowa kwota kary za uczestnictwo w antykonkurencyjnym porozumieniu wertykalnym

Beta jest małą hurtownią alkoholu. Jej właściciel uległ namowom przedstawiciela miejscowego małego browaru, by w ramach „zniesienia niszczącej konkurencji między dystrybutorami” sprzedawał produkowane przezeń piwo nie taniej niż po dwa złote za butelkę.

⁶ Ten i kolejne przykłady oznaczone greckimi literami alfabetu są fikcyjne i nie należy ich łączyć z żadnymi przedsiębiorcami funkcjonującymi na rynku.

Ponieważ opisana powyżej zмова została zawarta przez przedsiębiorców działających na różnych szczeblach obrotu (producenta piwa i hurtownię alkoholu) i dotyczy ona ustalania cen, zalicza się do kategorii poważnych naruszeń konkurencji. W przypadku wykrycia porozumienia **kwota bazowa kary dla firmy Beta będzie mieścić się między 0,2 a 1 proc. jej ubiegłorocznego przychodu.**

Jeżeli w toku postępowania okaże się, że mamy do czynienia nie z pojedynczymi porozumieniami wertykalnymi, ale z dużym porozumieniem horyzontalnym niejako gwarantowanym przez przedsiębiorcę z wyższego szczebla obrotu, to naruszenie takie będzie traktowane nie jako poważne, lecz bardzo poważne:

Przykład Gamma: bazowa kwota kary za uczestnictwo w porozumieniu horyzontalnym „nadzorowanym” przez przedsiębiorcę z wyższego szczebla obrotu

Gamma jest dystrybutorem płyt CD z muzyką. Jest on podejrzany o to, że porozumiał się z jednym z wydawców (Delta) i ustalił cenę, po jakiej będzie odsprzedawał jego nagrania sklepom. Tego rodzaju zмова jest traktowana jako poważne naruszenie konkurencji. Podobne porozumienie wydawca muzyki zawarł z innymi dystrybutorami.

W toku postępowania antymonopolowego ujawnione zostały jednak nowe fakty. Okazało się bowiem, że doszło do tajnego spotkania firmy Delta z kilkoma dystrybutorami płyt (w tym Gamma), w którego trakcie uczestnicy porozumieali się, co do cen odsprzedazy nagrań. Wydawca – firma Delta – miał pilnować, by ustalenia były przestrzegane przez wszystkich dystrybutorów.

*A zatem nie mamy tu do czynienia z kilkoma niezależnymi porozumieniami wertykalnymi, zawartymi przez firmę Delta z dystrybutorami, lecz z jednym kartelem dystrybutorów, na którego „straży” stał przedsiębiorca z wyższego szczebla obrotu. Tego rodzaju naruszenie prawa nie będzie już traktowane jako poważne, lecz jako bardzo poważne. **Kwota bazowa kary dla firmy Gamma będzie mieścić się między 1 a 3 proc. jej ubiegłorocznego przychodu.***

Na wysokość kwoty bazowej kary wpływ mają także czynniki związane z cechami rynku, na którym doszło do naruszenia prawa, oraz z rodzajem działań wymierzonych w konkurencję, jakie podjął przedsiębiorca. Czynniki te mogą wpłynąć na zwiększenie bądź zmniejszenie kwoty bazowej o maksymalnie 80 proc.

Do takich czynników należą:

- a) charakterystyka produktu oraz jego odbiorców – surowiej będą traktowane porozumienia dotyczące produktów istotnych dla szczególnie wrażliwych odbiorców⁷, a także ważnych dla innych sektorów gospodarki,
- b) charakterystyka rynku (struktura, bariery wejścia⁸ oraz potencjał ekonomiczny przedsiębiorcy dopuszczającego się naruszenia) – im bardziej rynek jest skoncentrowany⁹ i oddzielony wysokimi barierami wejścia, tym większe prawdopodobieństwo, że dana praktyka ograniczająca konkurencję wywrze na niego negatywny wpływ,
- c) negatywne skutki dla uczestników rynku będące konsekwencją naruszenia,
- d) nieodwracalność lub trudna odwracalność skutków naruszenia – jeśli dane naruszenie ma nieodwracalne lub trudno odwracalne konsekwencje (na przykład w jego efekcie nastąpi trwała, niekorzystna zmiana struktury rynkowej),

⁷ Patrz: przykład Alfa (poniżej).

⁸ Bariery wejścia to okoliczności, które utrudniają nowym przedsiębiorcom rozpoczęcie działalności na danym rynku. Mogą być związane z koniecznością uzyskania specjalnych koncesji lub zezwoleń (na przykład nadawanie programów radiowych), poczynienia dużych inwestycji (na przykład transport kolejowy), znajomości nowoczesnych technologii (na przykład produkcja leków) itd. Mogą też wiązać się z lojalnością konsumentów, których niełatwo przekonać do zmiany marki (na przykład produkcja samochodów, zegarków itd.). Więcej informacji na temat specjalistycznych terminów związanych z prawem antymonopolowym – w publikacji Prawo konkurencji – podstawowe pojęcia dostępnej na stronie www.uokik.gov.pl.

⁹ Rynek skoncentrowany to taki, na którym działa niewielu przedsiębiorców mających duże w nim udziały. Więcej informacji na temat specjalistycznych terminów związanych z prawem antymonopolowym – w publikacji Prawo konkurencji – podstawowe pojęcia dostępnej na stronie www.uokik.gov.pl.

to korzyści ze złamania prawa mogą być czerpane przez przedsiębiorcę jeszcze po zaprzestaniu kwestionowanej praktyki,

- e) faktyczne wprowadzenie naruszenia w życie – jeśli przedsiębiorca udowodni, że dane naruszenie (na przykład zmowa cenowa) nie zostało wprowadzone w życie, może uzyskać obniżenie kary,
- f) niewielki zasięg geograficzny praktyki w stosunku do zasięgu działania przedsiębiorcy,
- g) niewielki udział przychodów z towarów należących do danego rynku właściwego¹⁰ w przychodzie przedsiębiorcy.

Przykład Alfa: zwiększenie bazowej kwoty kary

Wytwarzane przez firmę Alfa preparaty medyczne są produktami niezmiernie istotnymi dla szczególnie wrażliwych odbiorców, jakimi niewątpliwie są osoby chore. Wzrost cen spowodowany działaniem kartelu bezpośrednio wpłynął na zwiększenie kosztów udzielania świadczeń medycznych, a co za tym idzie – obniżył ich dostępność dla pacjentów.

Ponadto rynek, na którym działa Alfa, jest silnie skoncentrowany. Działa na nim tylko czterech przedsiębiorców, z których trzech porozumiało się co do cen. Bariery wejścia są wysokie, ponieważ produkcja leków wymaga dostępu do nowoczesnego know-how oraz sporych inwestycji. Co za tym idzie, prawdopodobieństwo, aby na rynku pojawił się nowy podmiot, który mógłby konkurować z kartelem, jest niewielkie.

Wszystkie opisane powyżej okoliczności są przesłankami do zwiększenia bazowej kwoty kary dla firmy Alfa – maksymalnie o 80 proc.

Przykład Beta: zmniejszenie bazowej kwoty kary

Hurtownia Beta w trakcie prowadzonego postępowania udowodniła, że porozumienie z browarem nigdy nie zostało zrealizowane w praktyce. Po części dlatego, że browar wpadł w kłopoty finansowe i był zmuszony wstrzymać na jakiś czas produkcję i dostawy piwa. Po części zaś dlatego, że właściciel hurtowni uświadomił sobie, że ustalanie cen jest sprzeczne z prawem i wycofał się ze zmywy.

Okoliczności opisane powyżej są przesłankami do zmniejszenia bazowej kwoty kary dla firmy Beta – maksymalnie o 80 proc.

Przykład Gamma: niezmienną bazową kwotę kary

W przypadku porozumienia zawartego przez producenta nagrań i dystrybutorów płyt CD nie ujawniono żadnych okoliczności związanych z cechami rynku, jak i działaniami przedsiębiorców, które mogłyby wpłynąć obciążająco bądź łagodząco na wysokość kary.

Brak zatem podstaw do zmniejszenia bądź zwiększenia bazowej kwoty kary dla firmy Gamma.

W opisany powyżej sposób ustalana jest kwota bazowa kary. Może ona zostać zmodyfikowana w przypadku zaistnienia dodatkowych okoliczności.

Pierwszą z nich jest długotrwałość danej praktyki naruszającej konkurencję. Może ona znacząco wpłynąć na zwiększenie wymiaru kary. Warto zauważyć, że o ile w przypadku nadużywania pozycji dominującej¹¹ współczynnik ten wynosi

¹⁰ Rynek właściwy – patrz: s. 12.

¹¹ Na temat pozycji dominującej na rynku i jej nadużywania – czytaj na s. 6. Por. też publikację Prawo konkurencji – podstawowe pojęcia dostępną na stronie www.uokik.gov.pl.

maksymalnie 100 proc. kwoty bazowej, to przy porozumieniach ograniczających konkurencję – a do takich należą zminy cenowe – jego wysokość ustalono aż na 200 proc. Bierze się to z faktu, że do istoty porozumienia antykonkurencyjnego należy jego niejawni charakter, a zatem większe jest prawdopodobieństwo, że będzie się ono utrzymywało na rynku przez dłuższy czas niż ma to miejsce w sytuacji nadużywania pozycji dominującej.

Ważna informacja:

Jako długotrwałe traktowane są przypadki naruszenia prawa konkurencji trwające dłużej niż rok.

Przykład Alfa: naruszenie długotrwałe

Kartel cenowy zawiązany przez firmę Alfa i dwóch innych producentów lekarstw funkcjonował co najmniej od końca lat osiemdziesiątych. Niewątpliwie mamy więc do czynienia z długotrwałym naruszeniem prawa konkurencji.

Jest to przesłanka do zwiększenia bazowej kwoty kary dla firmy Alfa – nawet o 200 proc.

Przykład Beta: naruszenie krótkotrwałe

Porozumienie między hurtownią Beta nigdy de facto nie zostało zrealizowane.

Nie ma zatem przesłanek do zwiększenia bazowej kwoty kary dla firmy Beta.

Przykład Gamma: naruszenie długotrwałe

Od czasu spotkania właściciela firmy fonograficznej z dystrybutorami do momentu wykrycia porozumienia i wszczęcia postępowania antymonopolowego minęło piętnaście miesięcy. Mimo że okres jednego roku został przekroczony tylko o kwartał, naruszenie zostanie potraktowane jako długotrwałe.

Jest to przesłanka do zwiększenia bazowej kwoty kary dla firmy Gamma – nawet o 200 proc.

Tak ustalona kwota kary może zostać jeszcze zmniejszona bądź zwiększona o maksymalnie 50 proc., jeżeli wystąpią szczególne okoliczności łagodzące albo obciążające.

Przesłankami do zmniejszenia kary są:

- a) bierna rola w naruszeniu, w tym unikanie przez przedsiębiorcę wprowadzenia w życie postanowień porozumienia ograniczającego konkurencję,
- b) działanie pod przymusem,
- c) dobrowolne usunięcie skutków naruszenia,
- d) zaniechanie przez przedsiębiorcę stosowania praktyki ograniczającej konkurencję przed wszczęciem postępowania antymonopolowego bądź niezwłocznie po jego wszczęciu¹²,
- e) współpraca z Prezesem UOKiK w toku postępowania, w szczególności przyczynienie się do szybkiego i sprawnego przeprowadzenia postępowania.

¹² Jako okoliczność łagodząca, jakkolwiek o mniejszej wadze, traktowane będzie również samo podjęcie działań mających na celu zaprzestanie praktyki.

Przesłanki do zwiększenia kary:

- a) rola lidera lub inicjatora praktyki ograniczającej konkurencję,
- b) przymuszanie, wywieranie presji lub stosowanie środków odwetowych w stosunku do innych przedsiębiorców, mające na celu wprowadzenie w życie lub kontynuowanie naruszenia,
- c) uprzednie naruszenie zakazu praktyk ograniczających konkurencję,
- d) umyślność naruszenia.

Przykład Alfa: zwiększenie kary w związku z okolicznościami obciążającymi

Firma Alfa ewidentnie była liderem kartelu. To ona doprowadziła do tajnego spotkania, podczas którego doszło do zawarcia porozumienia, ona również opracowała metodę ustalania cen. Co więcej, przedstawiciele firmy Alfa wywierali presję na innych producentów lekarstw, by ci przystąpili do kartelu, a także inicjowali działania odwetowe wobec wytwórcy, który odmówił udziału w ustalaniu cen.

Co więcej, firma Alfa była już karana na początku lat osiemdziesiątych za niedozwolone porozumienie cenowe zawarte z kilkoma dystrybutorami.

Są to przesłanki do zwiększenia kwoty kary dla firmy Alfa – maksymalnie o połowę.

Przykład Beta: zmniejszenie kary w związku z okolicznościami łagodzącymi

Hurtownia Beta była biernym uczestnikiem porozumienia, które zainicjował browar. Działała pod presją, ponieważ nie zgadzając się na warunki producenta, narażała się na odmowę dostaw popularnego w danym regionie piwa. Jak ustalono w trakcie postępowania, hurtownia nigdy nie wprowadziła postanowień zmowy w życie, a wkrótce całkowicie się z niego wycofała.

Beta nigdy wcześniej nie dopuszczała się naruszeń prawa konkurencji, a w trakcie prowadzonego postępowania ściśle współpracowała z pracownikami urzędu antymonopolowego.

Są to przesłanki do zmniejszenia kwoty kary dla firmy Beta – maksymalnie o połowę.

Przykład Gamma: brak okoliczności łagodzących ani obciążających

Firma Gamma nie była inicjatorem niedozwolonego porozumienia, nie była również poddawana presji, by do niego przystąpić. Stosowała się jednak do wszystkich ustaleń uczestników zmowy. Gamma nie brała również udziału w działaniach odwetowych wobec firm, które nie przystąpiły do porozumienia. Nie wykonała też jednak żadnych kroków świadczących o chęci wycofania się z niego. Nie utrudniała postępowania, ale też nie wykazywała chęci współpracy. Nigdy wcześniej nie dopuszczała się naruszeń prawa konkurencji.

Brak zatem podstaw zarówno do zwiększenia, jak i zmniejszenia kary dla firmy Gamma.

W ten sposób prześledziliśmy metodologię ustalania wysokości kary za uczestnictwo w niedozwolonym porozumieniu wymierzonym w konkurencję – na przykład polegającym na ustalaniu cen. Tak wyznaczony wymiar sankcji finansowej nie może przekroczyć maksymalnego progu, jaki wyznacza ustawa antymonopolowa, czyli 10 proc. ubiegłorocznego przychodu.

Więcej informacji: Wyjaśnienia w sprawie ustalania wysokości kar pieniężnych za stosowanie praktyk ograniczających konkurencję dostępne na stronie www.uokik.gov.pl.

Najważniejsze informacje w skrócie:

1. *Za uczestnictwo w porozumieniu antykonkurencyjnym grożą surowe kary finansowe sięgające 10 proc. ubiegłorocznego przychodu przedsiębiorcy.*
2. *Zmowy cenowe to najpoważniejsze i najsurowiej karane naruszenia prawa konkurencji.*

Leniency, czyli jak uniknąć kary

W poprzednim rozdziale omówiono kary finansowe nakładane na przedsiębiorców biorących udział w porozumieniu wymierzonym w konkurencję. Dotyczy to zwłaszcza zmwów cenowych, postrzeganych na całym świecie jako najgroźniejsze i najpoważniejsze przypadki naruszeń prawa antymonopolowego. Istnieje jednak możliwość uniknięcia kary bądź jej złagodzenia.

Przykład: ustalanie cen farb przez Polifarb Cieszyn-Wrocław oraz siedem marketów budowlanych (wrzesień 2006). Kary – niemal 110 mln zł

Powodem wszczęcia we wrześniu 2005 roku postępowania antymonopolowego były sygnały, że Polifarb Cieszyn-Wrocław (producent farb i lakierów) zawarł niedozwolone porozumienie z właścicielami siedmiu sklepów wielkopowierzchniowych: Bricomarche, Castorama, Leroy Merlin, Nomi, Obi, Platforma i Praktiker.

Pracownicy UOKiK dokonali u przedsiębiorców kontroli z przeszukaniem. Ze zgromadzonych materiałów wynikało niezbicie, że inicjatorem zmowy był Polifarb. Spółka zastosowała metodę kija i marchewki: w zamian za utrzymywanie cen farb i lakierów na poziomie ustalonym przez producenta (lub wyższym) sklepy otrzymywały rabat. Z kolei niestosowanie się do ustaleń oznaczało dla sprzedawcy utratę zniżki, a nawet wstrzymanie dostaw.

Prezes Urzędu nałożył na Polifarb – jako inicjatora porozumienia i jego głównego beneficjenta – karę pieniężną w wysokości 32 mln 86 tys. zł. Natomiast na pozostałych uczestników porozumienia zostały nałożone następujące kary:

- Leroy Merlin – 32 mln 646 tys. zł,
- Praktiker – 16 mln 930 tys. zł,
- Nomi – 13 mln 992 tys. zł,
- Saint-Gobain (właściciel marki Platforma) – 8 mln 794 tys. zł,
- Obi – 4 mln 644 tys. zł,

● *Bricomarche* – 342 tys. zł,

● *Castorama* – 50 tys. zł.

W maju 2008 roku decyzję Prezesa UOKiK podtrzymał Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, zmieniając jedynie wysokość dwóch kar nałożonych na przedsiębiorców uczestniczących w porozumieniu. Sąd obniżył sankcję finansową dla Leroy Merlin do 17 mln zł oraz dla Saint-Gobain – do 4,5 mln zł. Pozostałe kary nałożone przez Prezesa UOKiK pozostały bez zmian.

Jeżeli uważnie przyjrzeć się przedstawionemu powyżej zestawieniu wysokości kar poszczególnych przedsiębiorców, można zauważyć pewną dysproporcję. Jeden z uczestników niedozwolonego porozumienia, market budowlany, zapłacił karę zdecydowanie niższą niż pozostali.

Dysproporcji tej nie można w prosty sposób wytłumaczyć różnicami w wielkości przychodów ani stopniem zawinienia, choć miały one oczywiście bardzo duże znaczenie przy ustalaniu wymiaru sankcji finansowej. Dlaczego zatem jeden market zapłacił nieporównanie mniej niż pozostali?

Otóż skorzystał on z programu łagodzenia kar dla uczestników porozumień ograniczających konkurencję – z angielskiego nazywany *leniency* („pobłażliwość, wyrozumiałość, łagodność”). Jest on – od trzydziestu lat w Stanach Zjednoczonych, a od kilkunastu w Europie – jednym ze sposobów na zdobycie dowodów na istnienie zmywy. Wymaga on od przedsiębiorcy wycofania się z niedozwolonego porozumienia oraz współpracy z organem antymonopolowym, dzięki czemu przedsiębiorca ten może całkowicie uniknąć kary bądź liczyć na jej złagodzenie.

W Polsce program *leniency* funkcjonuje od 1 maja 2004 roku. Jest on stosowany na podstawie ustawy antymonopolowej. Aby skorzystać z jego dobrodziejstw, trzeba spełnić kilka warunków.

Przedsiębiorca może ubiegać się o odstąpienie od kary, jeśli:

1. nie był inicjatorem porozumienia ani nie nakłaniał do udziału w nim,
2. jako pierwszy z uczestników zmywy dostarczy informacji o istnieniu zakazanego porozumienia, wystarczającej do wszczęcia postępowania antymonopolowego lub przedstawi dowód umożliwiający wydanie decyzji – pod warunkiem, że UOKiK jeszcze tych informacji lub dowodów nie posiada,
3. będzie aktywnie współpracować z Prezesem Urzędu w toku postępowania, dostarczając wszelkich dowodów, jakimi dysponuje,
4. zaprzestanie udziału w porozumieniu najpóźniej w dniu zgłoszenia się do Urzędu.

W przypadku, gdy firma nie spełnia tych warunków, może ubiegać się o **zmniejszenie sankcji finansowej**, pod warunkiem, że:

1. przedstawi dowód, który przyczyni się do wydania decyzji
oraz
2. zaprzestanie uczestnictwa w porozumieniu.

Więcej informacji: ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. z 2007 r. Nr 50, poz. 331 ze zm.), art. 109. Por. też rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 26 stycznia 2009 r. w sprawie trybu postępowania w przypadku wystąpienia przedsiębiorców do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów o odstąpienie od wymierzenia kary pieniężnej lub jej obniżenie (Dz.U. z 2009 r. Nr 20 poz. 109).

Przykład Alfa: inicjator kartelu nie może liczyć na odstąpienie od kary

Firma Alfa¹³ była inicjatorem kartelu. Nie może zatem liczyć na odstąpienie od kary. Jeśli jednak przedstawi dowód, który przyczyni się do wydania decyzji, oraz zaprzestanie uczestnictwa w porozumieniu, będzie miała prawo ubiegać się o złagodzenie sankcji finansowych.

Przykład Beta: całkowite odstąpienie od kary ze względu na pełną współpracę

Hurtownia Beta była biernym uczestnikiem zmowy cenowej. Nie nakłaniała również do uczestnictwa w niedozwolonym porozumieniu. Zaprzestała w nim uczestnictwa, a następnie zgłosiła się do urzędu antymonopolowego z informacją o istnieniu zmowy, co wystarczyło do wszczęcia postępowania. W jego toku aktywnie współpracowała. Może zatem liczyć nawet na całkowite odstąpienie od kary.

Przykład Gamma: złagodzenie kary z uwagi na dostarczenie istotnego dowodu

Gamma – dystrybutor płyt z nagraniami – nie inicjował niedozwolonego porozumienia. Nie zgłosił się do urzędu antymonopolowego jako pierwszy. Zaprzestał uczestnictwa w zмовie dopiero po wszczęciu postępowania antymonopolowego. Nie może zatem liczyć na całkowite odstąpienie od kary. W toku postępowania dostarczył jednak (jako pierwszy) dokument stwierdzający zawarcie zmowy, co umożliwiło wydanie decyzji. Ma więc szanse na złagodzenie kary.

Jak pokazuje struktura kar nałożonych na uczestników zmowy Polifarbu Cieszyn-Wrocław oraz siedmiu marketów budowlanych, warto korzystać z programu łagodzenia kar. Dowodem na opłacalność współpracy z organem antymonopolowym są także doświadczenia innych państw.

Przykład amerykański: rozbicie kartelu witaminowego (1999). Kary – łącznie 750 mln dol.

Praktycznie każde amerykańskie gospodarstwo domowe kupuje witaminy i żywność wzbogaconą witaminami. Nic więc dziwnego, że zмова ich producentów dotyczyła produktów o wartości ponad 5 mld dolarów, zaś nieuzasadnione zyski uczestników kartelu sięgały setek milionów dolarów. Jak wyliczono, już na poziomie hurtowym cena witaminy C była zawyżona o 26 proc., beta-karotenu – o 37 proc., witaminy B2 – o 27 proc., zaś witaminy B12 – o połowę! Kartel potrafił narzucić swoje ceny nawet tak wielkim firmom jak Coca-Cola.

W rozbiciu kartelu witaminowego pomogły informacje od jednego z jego uczestników. W zamian za to uniknął on kary. Stawka była wysoka – pozostałe firmy biorące udział w zмовie zostały ukarane sankcjami finansowymi, których wysokość sięgnęła łącznie 3/4 miliarda dolarów. Na tym się nie skończyło. Menedżerowie otrzymali kary pozbawienia wolności, umożliwia to bowiem amerykańskie prawo antymonopolowe. Zgodnie z nim, osobie fizycznej zawiązującej kartel grozi do dziesięciu lat więzienia oraz do miliona dolarów kary.

Obecnie uczestnik zmowy, który skorzysta z programu leniency, może liczyć na uniknięcie bądź złagodzenie sankcji finansowej. Rozważane są jednak plany wprowadzenia odpowiedzialności – finansowej, a nawet karnej – dla osób fizycznych

¹³ Por. przykłady z poprzedniego rozdziału.

zaangażowanych w zмовę. Takie rozwiązanie funkcjonuje poza Stanami Zjednoczonymi także w wielu krajach europejskich w Wielkiej Brytanii, Irlandii i Słowenii, a niedługo również w Czechach.

Uczestnik niedozwolonego porozumienia ograniczającego konkurencję, który chce wziąć udział w programie łagodzenia kar, powinien złożyć formalny wniosek. Można to zrobić:

- osobiście w siedzibie Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Warszawa, Pl. Powstańców Warszawy 1),
- pocztą na adres: Departament Ochrony Konkurencji UOKiK, Pl. Powstańców Warszawy 1, 00-950 Warszawa,
- faksem (22 826 10 33),
- e-mailem (leniency@uokik.gov.pl),
- ustnie pracownikowi UOKiK do protokołu.

W przypadku składania wniosku za pośrednictwem poczty elektronicznej lub faksu, oryginał należy dostarczyć do UOKiK w ciągu trzech dni.

Ważna informacja:

Dodatkowe informacje o programie *leniency* można uzyskać pod numerem infolinii: (22) 55 60 555. Praktyczny przewodnik dla przedsiębiorców zawierają Wytyczne w sprawie programu łagodzenia kar dostępne na stronie www.uokik.gov.pl.

Najważniejsze informacje w skrócie:

1. *Przedsiębiorca może uniknąć surowych sankcji finansowych za uczestnictwo w zмовie cenowej. Umożliwia to program łagodzenia kar (leniency).*
2. *Na odstąpienie od kary może liczyć przedsiębiorca, który:*
 - a) *nie był inicjatorem zмовy,*
 - b) *zgłosi się do UOKiK jako pierwszy i dostarczy istotnych informacji, których Urząd jeszcze nie posiada,*
 - c) *będzie aktywnie współpracować z Prezesem Urzędu,*
 - d) *zaprzestanie udziału w porozumieniu.*
3. *Na złagodzenie kary przedsiębiorca ma szansę, o ile:*
 - a) *przedstawi dowód, który przyczyni się do wydania decyzji*
oraz
 - b) *zrezygnuje z udziału w zмовie.*

W soczewce:

Program leniency w Polsce i u sąsiadów

Od 2004 roku do UOKiK wpłynęło 16 wniosków od skruszonych uczestników niedozwolonych porozumień, którzy liczą na złagodzenie kary lub odstąpienie od jej nałożenia. Jak podaje Urząd, w najbliższej przyszłości należy liczyć się z jeszcze surowszą polityką karania zмов.

Dla porównania: w Austrii od 2006 roku złożono 11 takich aplikacji, a w Czechach od 2001 roku – 4.

Część czwarta: co robić w sytuacji poniesienia szkody w wyniku istnienia zmowy

Truizmem jest twierdzenie, że przedsiębiorcy zawierają niedozwolone porozumienie (na przykład polegające na ustalaniu cen), aby zmaksymalizować swój zysk. Najczęściej kształtuje się on na poziomie wyższym niż w przypadku nieskrępowanej rywalizacji. Ktoś musi za to zapłacić – pokryć różnicę między ceną produktu czy usługi, jaka ustaliłaby się w warunkach wolnej konkurencji, a uzgodnioną i pobieraną przez uczestników zmowy. Najczęściej koszt ten zmuszeni są ponieść inni przedsiębiorcy albo konsumenci.

Zgłoś znowę do UOKiK

Pierwsze, co należy zrobić, gdy istnieją uzasadnione podstawy, by twierdzić, że na danym rynku przedsiębiorcy zawarli porozumienie ograniczające konkurencję (na przykład porozumieili się co do cen), to podjąć działania zmierzające do możliwie szybkiego przerwania ich sprzecznego z prawem działania. Zgodnie z ustawą antymonopolową (art. 86 ust. 1):

Każdy może zgłosić Prezesowi Urzędu na piśmie zawiadomienie dotyczące podejrzenia stosowania praktyk ograniczających konkurencję wraz z uzasadnieniem.

Zawiadomienie takie powinno zawierać:

- wskazanie przedsiębiorcy, któremu jest zarzucane stosowanie praktyki ograniczającej konkurencję,
- możliwie dokładny opis sytuacji, która wzbudziła podejrzenie zmowy,
- wskazanie przepisu ustawy lub Traktatu WE, który mógł zostać naruszony,
- uzasadnienie, dlaczego zdaniem zgłaszającego mamy do czynienia ze znową,
- dane osoby zgłaszającej.

Więcej informacji: ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. z 2007 r. Nr 50, poz. 331, ze zm.), art. 86.

Jeżeli Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów podzieli przypuszczenia zawarte w zawiadomieniu, rozpocznie w tej sprawie postępowanie antymonopolowe.

Należy jednak pamiętać, że urząd antymonopolowy podejmuje działania tylko w interesie publicznym. **Po pierwsze, Prezes Urzędu rozpocznie postępowanie antymonopolowe lub wyda decyzję administracyjną jedynie w sytuacji, gdy istnieje zagrożenie dla konkurencji rozumianej jako warunek funkcjonowania wolnego rynku.** Zatem tylko wtedy, gdy dana praktyka ma negatywny wpływ na potencjalnie nieograniczoną liczbę przedsiębiorców lub konsumentów, i tylko w przypadkach przewidzianych w ustawie antymonopolowej. We wszystkich innych, gdy przedsiębiorca uważa, że jest obiektem nieuczciwej konkurencji, ma do dyspozycji dochodzenie roszczeń na drodze cywilnej. Podstawę prawną stanowi ustawa z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz.U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1503, ze zm.).

Po drugie, **porozumienia ograniczające konkurencję są nieważne.** Wyraźnie mówi o tym ustawa antymonopolowa:

Porozumienia, o których mowa w ust. 1 [ograniczające konkurencję], są w całości lub w odpowiedniej części nieważne [...].

Co to oznacza w praktyce? Załóżmy, że przedsiębiorca podpisał umowę na dostawę towarów z pewną firmą. Jeżeli Prezes UOKiK wyda decyzję, w której stwierdzi, że cena przez nią stosowana była ustalona w drodze z umowy z innymi przedsiębiorcami (będącej formą sprzecznego z prawem porozumienia), jest to podstawa, aby unieważnić przed sądem kontrakt w części dotyczącej cen.

Więcej informacji: ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. z 2007 r. Nr 50, poz. 331, ze zm.), art. 6 ust. 2.

Po trzecie, od uczestników z umowy można dochodzić odszkodowania na drodze cywilnej (private enforcement).

Polskie prawo pozwala na dochodzenie roszczeń odszkodowawczych przed sądem na drodze cywilnej. Jeżeli zatem przedsiębiorca lub konsument uzna, że nabywając dany towar bądź usługę (nieważne, czy na własny użytek, czy też w związku z prowadzoną działalnością gospodarczą) poniósł szkodę, bo zapłacił cenę podyktowaną przez firmy działające w umowie, może złożyć pozew cywilny o odszkodowanie. Mocny dowód świadczący na jego korzyść, będzie stanowiła ewentualna decyzja Prezesa UOKiK uznająca, że przedsiębiorca (producent, hurtownia, sklep itd.) był w umowie.

Obecnie od dochodzenia roszczeń odręcza długotrwałe i sformalizowane postępowanie sądowe oraz stosunkowo wysokie koszty. Jednak Ministerstwo Sprawiedliwości przygotowało ustawę o dochodzeniu roszczeń w postępowaniu grupowym. Umożliwi ona wszystkim uczestnikom rynku występowanie z pozwem zbiorowym. Będzie go mogła złożyć grupa co najmniej dziesięciu przedsiębiorców lub konsumentów. W ten sposób obniżą się koszty dochodzenia roszczeń. Dziś każdy poszkodowany przez nieuczciwych przedsiębiorców musi osobno wnieść pozew, opłacić go, powołać pełnomocnika itd. W przyszłości te koszty rozłożą się proporcjonalnie na wszystkich członków grupy. Będzie mógł ją reprezentować jeden z uczestników bądź rzecznik konsumentów.

Projekt ustawy został przyjęty przez Radę Ministrów i skierowany pod obrady Sejmu.

Najważniejsze informacje w skrócie:

- 1. Informacje o istnieniu umowy należy zgłaszać do UOKiK.*
- 2. Porozumienia ograniczające konkurencję są w całości lub w odpowiedniej części nieważne.*
- 3. Od uczestników umowy można dochodzić odszkodowania na drodze cywilnej.*

W soczewce:

Razem łatwiej

Ponad 70 proc. mieszkańców Unii Europejskiej zdecydowałoby się na dochodzenie roszczeń – na przykład żądanie odszkodowania – od przedsiębiorców będących w umowie, jeżeli mogliby wystąpić z pozwem zbiorowym.

www.uokik.gov.pl

