

Sygn. akt XVII AmA 73/05

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 12 lipca 2007 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów

W składzie:

Przewodniczący: Sędzia SO Hanna Kulesza

Sędzia SO Bogdan Gierzyński

Sędzia SO Witold Rękosiewicz

Protokolant: asystent sędziego Piotr Mirosz po rozpoznaniu w dniu 14 czerwca 2007 r. w Warszawie na rozprawie sprawy z powództwa (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w W. przeciwko Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z udziałem jako zainteresowanego: (...) Spółka Akcyjna w W.

o ochronę konkurencji

na skutek odwołania powoda od decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 31 grudnia 2004 r. Nr (...)

I. Oddala odwołanie

II. Zasądza od (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w W. na rzecz:

1. Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kwotę 1080 zł (jeden tysiąc osiemdziesiąt złotych) tytułem kosztów zastępstwa procesowego.
2. (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w W. kwotę 1080 zł (jeden tysiąc osiemdziesiąt złotych) tytułem kosztów zastępstwa procesowego.

UZASADNIENIE

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego przeciwko (...) S.A. z siedzibą w W., wszczętego na wniosek (...) S.A. z siedzibą w W. wydał w dniu 31 grudnia 2004 r. decyzję nr (...), w której:

- - uznał za praktykę ograniczającą konkurencję określoną w art. 8 ust. 1 i ust. 2 pkt 3 ww. ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, nadużywanie pozycji dominującej na krajowym rynku kolejowych przewozów towarowych, poprzez przyznawanie przez (...) S.A. w ramach umów wieloletnich zróżnicowanych wielkości upustów na przewóz węgla kamiennego, kontrahentom o podobnej wartości obrotów i wielkości masy przewiezionych towarów i nakazuje jej zaniechania.
- - nie stwierdził stosowania przez (...) S.A. praktyki ograniczającej konkurencję, określonej w art. 8 ust. 1 i ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, polegającej na nadużywaniu pozycji dominującej na krajowym rynku kolejowych przewozów towarowych, poprzez stosowanie wobec niektórych spośród kontrahentów obowiązku przedstawienia harmonogramu planowanych przewozów.

- - nie stwierdził stosowania przez (...) S.A. praktyki ograniczającej konkurencję określonej w art. 8 ust. 1 i ust. 2 pkt 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, polegającej na nadużywaniu pozycji dominującej na krajowym rynku kolejowych przewozów towarowych, poprzez stosowanie wobec niektórych spośród kontrahentów obowiązku przedstawienia harmonogramu planowanych przewozów.
- - uznał za praktykę ograniczającą konkurencję określoną w art. 8 ust. 1 i ust. 2 pkt 3 ww. ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, nadużywanie pozycji dominującej na krajowym rynku kolejowych przewozów towarowych, poprzez różnicowanie przez (...) S.A. w umowach z kontrahentami warunków związanych z możliwością zmiany masy towarów deklarowanej do przewozów w poszczególnych kwartałach oraz deklarowanej rocznej masy towarów i nakazuje jej zaniechania.
- - uznał za praktykę ograniczającą konkurencję określoną w art. 8 ust. 1 i ust. 2 pkt 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, nadużywanie pozycji dominującej na krajowym rynku kolejowych przewozów towarowych, poprzez różnicowanie przez (...) S.A. w umowach z kontrahentami warunków związanych z możliwością zmiany masy towarów deklarowanej do przewozów w poszczególnych kwartałach oraz deklarowanej rocznej masy towarów i nakazuje jej zaniechania.
 - - nie stwierdził stosowania przez (...) S.A. praktyki ograniczającej konkurencję, określonej w art. 8 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 ww. ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, polegającej na nadużywaniu pozycji dominującej na krajowym rynku kolejowych przewozów towarowych, poprzez narzucanie przez (...) S.A. niektórym spośród kontrahentów obowiązku przedstawienia harmonogramu planowanych przewozów oraz różnicowania przez (...) S.A. w umowach z kontrahentami warunków związanych z możliwością zmiany masy towarów deklarowanej do przewozów w poszczególnych kwartałach oraz deklarowanej rocznej masy towarów.
 - - nie stwierdził stosowania przez (...) praktyki ograniczającej konkurencję, określonej w art. 8 ust. 1 i ust. 2 pkt 5 ww. ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, polegającej na nadużywaniu pozycji dominującej na krajowym rynku kolejowych przewozów towarowych, poprzez uchylanie się od zawarcia umowy wieloletniej na przewóz węgla kamiennego.
 - - uznał za praktykę ograniczającą konkurencję, określoną w art. 8 ust. 1 i ust. 2 pkt 5 ww. ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, nadużywanie pozycji dominującej na krajowym rynku kolejowych przewozów towarowych, poprzez zastrzeżenie przez (...) S.A. w treści zawieranej z kontrahentem umowy wieloletniej, iż (...) S.A. nie będzie realizować na jego rzecz przewozów do wymienionych stacji odbiorczych i wymienionych odbiorców towarów i nakazuje jej zaniechania.
 - - uznał za praktykę ograniczającą konkurencję, określoną w art. 8 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 ww. ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, nadużywanie pozycji dominującej na krajowym rynku kolejowych przewozów towarowych, poprzez narzucanie przez (...) S.A. w treści zawieranej z kontrahentem umowy wieloletniej, iż (...) S.A. nie będzie realizować na jego rzecz przewozów do wymienionych stacji odbiorczych i wymienionych odbiorców towarów i nakazuje jej zaniechania.

Na podstawie art. 101 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów nałożył na (...) S.A. karę pieniężną w wysokości 20.000.000 zł za naruszenie zakazu określonego w art. 8 ust. 1, w związku z art. 8 ust. 2 pkt 3, 5 i 6 ww. ustawy.

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, odnosząc się do wniosku (...) S.A. z siedzibą w W., postanowił nie nadawać decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności.

W ramach postępowania administracyjnego Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów ustalił następujący stan faktyczny:

W dniu 3 marca 2003 r. do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w W. wpłynął wniosek (...) S.A. z siedzibą w W. o wszczęcie postępowania antymonopolowego przeciwko (...) S.A. z siedzibą w W. w sprawie stosowania praktyk ograniczających konkurencję, określonych w art. 8 ust. 1 i ust. 2 pkt 3, 5 i 6 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów. Zdaniem wnioskodawcy, (...) nadużywało pozycji dominującej na rynku kolejowych przewozów towarowych:

- przyznając, w ramach umów wieloletnich, zróżnicowane wielkości upustów na przewóz węgla kamiennego, kontrahentom o podobnej wartości obrotów i wielkości masy przewiezionych towarów,
- narzucając niektórym spośród kontrahentów obowiązek przedstawienia harmonogramu planowanych przewozów oraz ograniczania możliwości niezrealizowania przez kontrahenta przewozów poniżej i ponad określonego w harmonogramie przedziału procentowego,
- uchylając się od zawarcia umowy wieloletniej na przewóz węgla kamiennego,
- zastrzegając w treści zawieranej umowy wieloletniej, iż nie będzie realizować na jego rzecz przewozów do wymienionych stacji odbiorczych i korzystających z nich odbiorców towarów.

(...) wniosło o uznanie ww. działań (...) za praktykę ograniczającą konkurencję, nakazanie zaniechania ich stosowania oraz nadanie decyzji rygору natychmiastowej wykonalności.

W dniu 30 czerwca 2003 r. Prezes UOKiK wszczął postępowanie antymonopolowe przeciwko (...) w sprawie nadużycia przez ten podmiot pozycji dominującej na rynku kolejowych przewozów towarowych, w takim zakresie, w jakim wносиło o to (...), tzn. polegającego na

- stosowaniu w podobnych umowach z kontrahentami niejednorodnych warunków umów stwarzających tym osobom zróżnicowane warunki konkurencji poprzez przyznawanie w ramach umów wieloletnich zróżnicowanych wielkości upustów na przewóz węgla kamiennego kontrahentom o podobnej wartości obrotów i wielkości masy przewiezionych towarów, co mogło naruszać art. 8 ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.
- stosowaniu w podobnych umowach z kontrahentami niejednorodnych warunków umów stwarzających tym osobom zróżnicowane warunki konkurencji poprzez narzucanie niektórym z kontrahentów obowiązku przedstawienia harmonogramu planowanych przewozów oraz ograniczania możliwości niezrealizowania przez kontrahenta przewozów poniżej i ponad określonego w harmonogramie przedziału procentowego, co mogło naruszać art. 8 ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.
- przeciwdziałaniu ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania bądź rozwoju konkurencji, poprzez uchylanie się od zawarcia umowy wieloletniej na przewóz węgla kamiennego, co mogło naruszać art. 8 ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów
- narzucaniu uciążliwych warunków umów, przynoszących (...) nieuzasadnione korzyści, poprzez zastrzeżenie w treści zawieranej z kontrahentem umowy wieloletniej, iż (...) nie będzie realizowało na jego rzecz przewozów do wymienionych stacji odbiorczych i korzystających z nich odbiorców towarów, co mogło naruszać art. 8 ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Postanowieniem z dnia 9 grudnia 2003 r., na wniosek zawarty w piśmie (...) z dnia 2 grudnia 2003 r., Prezes UOKiK zmienił postanowienie o wszczęciu postępowania w ten sposób, iż zarzut odnoszący się do narzucania niektórym spośród kontrahentów obowiązku przedstawienia harmonogramu planowanych przewozów oraz ograniczania możliwości niezrealizowania przez kontrahenta przewozów poniżej i ponad określonego w harmonogramie przedziału procentowego, rozszerzono dodatkowo o naruszenie art. 8 ust. 2 pkt 5 oraz art. 8 ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Natomiast zarzut odnoszący się do zastrzeżenia w treści zawieranej z kontrahentem umowy wieloletniej, iż (...) nie będzie realizowało na jego rzecz przewozów do wymienionych stacji odbiorczych

i korzystających z nich odbiorców towarów, rozszerzono o naruszenie art. 8 ust. 2 pkt 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. W pozostałej części postanowienie wszczynające postępowanie w przedmiotowej sprawie pozostawiono bez zmian.

Postanowieniem z dnia 8 czerwca 2004 r. Prezes UOKiK, na wniosek (...), dookreślił rynek właściwy w przedmiotowej sprawie w aspekcie geograficznym, jako krajowy rynek kolejowych przewozów towarowych.

W trakcie postępowania, organ antymonopolowy włączył do akt sprawy pisma otrzymane w związku z przeprowadzeniem dodatkowych czynności zmierzających do wyjaśnienia zarzutów podniesionych w odwołaniu od decyzji Prezesa UOKiK z dnia 17 czerwca 2004 r. Nr (...). W ramach tych czynności, organ antymonopolowy wystosował ankiety do różnych podmiotów: do kontrahentów umów długoterminowych z (...) SA, innych niż (...) przewoźników kolejowych, producentów taboru kolejowego i samochodowego, wybranych kopalni i zakładów górniczych.

W toku prowadzonego postępowania Prezes UOKiK dokonał analizy obu podmiotów postępowania - (...) oraz (...)

Prezes UOKiK ustalił, że zgodnie z przyznaną licencją, (...) może dokonywać przewozów rzeczy bez ograniczeń asortymentowych. Świadczenie usług przewozowych przez (...) regulowały w 2003 r. „Zasady sprzedaży usług przewozów towarowych przez (...) S.A. na 2003 rok” (zwane dalej: Zasadami sprzedaży.) Ww. zasady przewidują trzy podstawowe modele, w oparciu o które (...) świadczy usługi przewozowe:

- na zasadach ogólnych, w oparciu o (...) S.A. i (...) S.A. - zawarcie umowy odbywa się poprzez przyjęcie przez (...) przesyłki do przewozu wraz z listem przewozowym.
- z zastosowaniem umów specjalnych, które mają na celu wprowadzenie konkurencyjnych zasad świadczenia usług przewozowych, w szczególności poprzez stosowanie upustów od cen. Upusty dostępne są dla wszystkich kontrahentów (...), którzy stale współpracują z tym przedsiębiorcą. Ceny ustalane są z uwzględnieniem zleconych przez kontrahenta przewozów w ciągu ostatnich 12 miesięcy do dnia ustalenia opłaty za przewóz w umowie specjalnej.
- z zastosowaniem umów wieloletnich, które polegają na ukształtowaniu wzajemnych stosunków (...) i jego kontrahentów z uwzględnieniem planowanej przez kontrahenta w przyszłości ilości przewozów oraz przewidywanych przez kontrahenta relacji, na jakich przewozy te będą realizowane. Umowy wieloletnie zawierane są z klientami będącymi płatnikami należności przewozowych, którzy zadeklarują przewiezienie w okresach rocznych określonej ilościowo masy towarowej lub ilości Intermodalnych Jednostek Transportowych (UTI) oraz wskażą relacje przewozowe. Umowa wieloletnia może być zawarta na okres nie krótszy niż 24 miesiące, a ponadto kontrahent jest zobowiązany do przedstawienia harmonogramu planowanych przewozów tj. zestawień roczno-kwartalnych planów przewozów na rok następny w formie zgodnej z załącznikiem do umowy oraz miesięcznych harmonogramów przewozów na miesiąc następny.

Oceniając (...) Prezes UOKiK ustalił, że jest ono przedsiębiorcą prowadzącym działalność w zakresie spedycji, który przy wykonywaniu swojej działalności korzysta z usług przewozowych (...). (...) opiera działalność na tym, iż oferuje swoim kontrahentom relatywnie tańsze przewozy, niż przewozy oferowane bezpośrednio przez (...) dzięki uzyskiwaniu od (...) upustów o wielkości znacznie wyższej niż te, jakie otrzymaliby jego poszczególni kontrahenci.

W związku z tym, iż wszystkie z zarzucanych (...) praktyk dotyczą nadużywania pozycji dominującej, Prezes UOKiK podjął się w pierwszej kolejności ustalenia, czy istotnie ww. przedsiębiorca taką pozycję posiada.

W związku z powyższym pozwany postanowił określić rynek właściwy dla oceny niniejszej sprawy. Organ antymonopolowy uznał, iż w przedmiotowej sprawie rynkiem właściwym pod względem produktowym jest rynek **kolejowych** przewozów towarowych.

Porównując kolejowy i samochodowy transport towarów Prezes UOKiK ustalił, iż transport samochodowy ma w większym stopniu charakter lokalny. Transport kolejowy towarów charakteryzuje się znacznie większą masą przewożonych towarów. Pozwany ustalił, że kolejowy przewozi się w większości towary, których transport następuje w ilościach masowych. Jest to w ocenie pozwanego jedna z istotniejszych cech charakterystycznych dla transportu towarów kolejowy, wskazująca na brak substytucyjności innych rodzajów transportu w stosunku do transportu kolejowego. Uzasadniając swoje stanowisko w przedmiocie braku substytucyjności kolejowych przewozów towarowych względem innych środków transportu Prezes UOKiK wskazał na takie elementy jak brak substytucyjności popytu oraz brak substytucyjności podaży.

W ocenie pozwanego, o braku substytucyjności popytu przesądzają takie elementy jak:

- posiadana przez usługobiorców zlecających transport masowych ilości towarów infrastruktura rozładunkowa przystosowana odbioru towarów kolejowy, która pozwala na szybki odbiór dużych ilości towarów, co niemożliwe jest przy korzystaniu z innych, niż transport kolejowy, środków transportu.
- Właściwości ekonomiczne i techniczne, które predestynują transport kolejowy do przemieszczania na średnie i duże odległości, dużych ilości ładunków o niskiej wartości i dużym tonażu.
- Stan dróg i zależność innych form transportu od warunków atmosferycznych i pór roku.
- Brak przewoźników gwarantujących dostateczną ilość środków transportowych (samochodów) do przewozu kilkuset tysięcy ton, a czasem i kilku milionów ton towarów.
- Lokalizacja przedsiębiorców, zazwyczaj w centrum dużych miast, co powoduje, iż zwiększenie liczby poruszających się po drogach samochodów ciężarowych, spowodowałoby protesty lokalnych społeczności.
- Utrudnienia związane z kontrolą jakości przewożonych towarów.
- Mniejsza możliwość zagwarantowania bezpieczeństwa przewożonych produktów
- Względy ekologiczne

W świetle powyższego organ antymonopolowy uznał, iż inne środki transportu służące do przewozu towarów, nie są substytucyjne od strony popytowej względem transportu towarów kolejowy.

Uzasadniając swoje stanowisko o braku substytucyjności podaży organ antymonopolowy wskazał na takie elementy jak:

- Wymagania związane z kosztami podjęcia działalności transportowej (głównie koszty taboru nieporównywalnie wyższe niż w przypadku transportu samochodowego)
 - Wymagania związane z dostępem do sieci kolejowej (głównie związane z tym utrudnienia administracyjne i dodatkowe koszty)
 - Wymagania związane z ograniczeniami w ruchu działalności transportowej (Głównie związane z warunkami atmosferycznymi i troską o stan dróg.)
- > Wymagania natury administracyjno-prawnej (istnienie przepisów, które nie mają swoich odpowiedników w przypadku transportu samochodowego.)
- > Wymagania natury ekonomicznej związane z wejściem na rynek (istnienie opłat związanych z wykonywaniem transportu kolejowego, które nie mają swoich odpowiedników w przypadku transportu samochodowego.)

Mając na uwadze powyższe Prezes UOKiK stwierdził, iż kolejowy transport towarów nie jest substytucyjny także pod kątem podażyowym względem innych środków transportu, w szczególności transportu samochodowego.

W ocenie Prezesa UOKiK nie można przyjąć, iż transport samochodowy jest substytutywny w stosunku do transportu kolejowego - Przewoźnicy drogowi i kolejowi świadczą bowiem usługi w oparciu o zupełnie inny sprzęt, infrastrukturę i przepisy administracyjne. Niezgodne z prawem antymonopolowym działania przewoźnika kolejowego, nie spotykają się zatem z adekwatną reakcją rynkową ze strony przewoźników samochodowych.

Przeprowadzając analizę potencjalnej konkurencyjności pozwany stwierdził, że rozpoczęcie działalności w dziedzinie transportu kolejowego przez potencjalnych konkurentów (...), jest kosztowne i czasochłonne, przedsiębiorcy świadczący usługi transportu samochodami ciężarowymi, nie mają możliwości w łatwy i szybki sposób rozpocząć działalność przewozów kolejowych. W praktyce zatem, w ocenie Prezesa UOKiK, usługi przewozów kolejowych i samochodowych pozostają odrębnymi rynkami, rządzącymi się innymi warunkami faktycznymi prowadzenia działalności oraz innymi realiami finansowymi.

Określając geograficzny wymiar rynku, organ antymonopolowy uznał, iż zbliżone warunki konkurencji występują na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, a zatem pozycję (...) należy określić na tym właśnie rynku. Prezes UOKiK stwierdził, że pomimo akcesji Polski do Unii Europejskiej nie nastąpiła pełna liberalizacja rynku towarowych przewozów kolejowych i w znaczący sposób nie zmieniła się pozycja (...) na tym rynku.

Uzasadniając swoje stanowisko o istnieniu pozycji dominującej (...) na wyżej określonym rynku właściwym Prezes UOKiK stwierdził, że istnienie umów wieloletnich stworzyło zależność między (...), a jego kontrahentami. (...) zawierając umowy wieloletnie z najważniejszymi kontrahentami i wprowadzając jednocześnie zakaz korzystania z usług podmiotów konkurencyjnych, związała tych kontrahentów na dłuższy okres i wykluczyła możliwość korzystania przez tych kontrahentów z usług innych podmiotów. Pozwany wskazał, że udział (...) na krajowym rynku przewozów towarowych koleją wynosi, biorąc pod uwagę przewożoną masę, ok. 65 %. Pod względem pracy przewozowej, a zatem czynnika, który uwzględnia zarówno przewożoną masę, jak i odległość, na jaką masa ta została przewieziona, udział wynosi 91 %. Osiągnięcie przez (...) takiego udziału, znacznie przekraczającego 40 %, zgodnie z art. 4 ust. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, wprowadza domniemanie, iż spółka ta posiada pozycję dominującą.

Uzasadniając stanowisko o naruszeniu przez (...) interesu publicznoprawnego, Prezes UOKiK stwierdził, że warunki oferowane przez to przedsiębiorstwo występują we wszystkich umowach wieloletnich. Różnicowanie tych warunków w stosunku do poszczególnych kontrahentów, bez uzasadnionych powodów, narusza konkurencję, a w efekcie narusza również interes publiczny. Pozwany wskazał również, że działania (...) dotyczą nie tylko interesów wnioskodawcy, ale również pośrednio interesów jego kontrahentów. Ponadto, w wyniku działań (...), naruszona została konkurencja na rynku, na którym działa (...), wskutek ograniczenia możliwości prowadzenia działalności gospodarczej przez ten podmiot. Badając wzajemne relacje pomiędzy (...) a (...) pozwany ustalił, co następuje:

(...) zajmuje na rynku usług przewozów towarów koleją pozycję dominującą. (...) jest przedsiębiorcą prowadzącym działalność w zakresie świadczenia usług spedycyjnych. Barię w dalszym zwiększaniu obrotów i pozyskiwaniu klientów przez (...) jest wysokość upustów przyznanych przez (...), ograniczająca możliwość skutecznego negocjowania z nowymi klientami. (...) wystąpiło o przyznanie jej upustu w wysokości (...) na przewóz węgla kamiennego, uzasadniając to tym, iż inni przedsiębiorcy zlecający (...) przewozy towarów masowych o porównywalnej masie i obrotach, korzystają z większych upustów. (...) nie zgodziło się na udzielenie upustu w takiej wysokości. Poinformowało jedynie o możliwości zawierania wieloletnich umów przewozowych, którą wykorzystwała już część przedsiębiorców. (...) wystąpiło zatem do (...) z ofertą zawarcia umowy wieloletniej na okres 2-3 lat, dołączając informacje o swoich kontrahentach, planowanej wielkości przewozów oraz listę przedsiębiorców, z którymi prowadziło negocjacje w sprawie zawarcia umów na spedycję towarów, kierunków przewozów oraz stacji końcowych dla poszczególnych grup towarów. Od dostarczenia tych dokumentów (...) uzależniało bowiem zawarcie umowy wieloletniej.

Po dwóch miesiącach od wystąpienia, Wnioskodawca otrzymał od przewoźnika projekt wieloletniej umowy przewozowej, jaką stosuje on w przypadku przewozów paliw stałych, tj. głównie węgla kamiennego. (...) poinformowało przy tym, iż samo prowadzi negocjacje z wieloma krajowymi elektrowniami, w sprawie zawarcie wieloletnich umów, których przedmiotem byłyby spedycja i przewóz węgla. (...) oświadczyło jednocześnie, iż zawarcie przez niego wieloletniej umowy np. z Elektrownią w P. nie wyklucza zawarcia z Wnioskodawcą umowy, której przedmiotem byłby przewóz węgla - na jego zlecenie - do tej Elektrowni, jeżeli warunki obydwóch umów byłyby takie same. W przedłożonym projekcie (...) nie wprowadziło także ograniczeń, jeżeli chodzi o wyjęcie spod zakresu jej stosowania poszczególnych stacji; Przedłożenie przez (...) projektu wieloletniej umowy nie doprowadziło do szybkiego, zakończenia negocjacji i podpisania umowy. Podejmowane przez (...) próby negocjacji warunków, zwłaszcza w zakresie wysokości upustów, okazały się bezskuteczne. (...) żądało bowiem dostarczenia kolejnych danych dotyczących przewidywanych wielkości przewozów, w różnych wariantach, na okres 2003 - 2006;

Na spotkaniu negocjacyjnym w dniu 9 września 2002 r., przedstawiciele spedytora podważyli celowość zawarcia umowy wieloletniej. Oświadczyli bowiem, że (...) zawarło wieloletnią umowę przewozu węgla (obejmującą również usługi spedycyjne) z (...) Sp. z o.o., będącym jednym z najważniejszych kontrahentów (...) oraz prowadzi zaawansowane rozmowy z innymi przedsiębiorcami wymienionymi przez Wnioskodawcę w dotychczasowej korespondencji z przewoźnikiem;

Pismem z dnia 7 grudnia 2002 r. (...) przedstawiło propozycję upustów na przewozy na rok 2003. Wnioskodawcy zaoferowane zostały, w ramach umowy wieloletniej, upusty na przewóz węgla kamiennego w wysokości (...), albowiem zaoferowany upust dla węgla - będącego podstawowym przedmiotem spedycji - był znacznie niższy niż upust, z jakiego korzystał on w 2002 r. na podstawie umów jednorocznych, który wynosił (...) a w sezonie letnim nawet (...). Upust ten był również wielokrotnie niższy od upustu w wysokości (...), z jakiego korzystali inni spedytorzy i zleceniodawcy. Z uwagi na powyższe wnioskodawca nie przyjął oferty (...). Wnioskodawca otrzymał kolejny projekt umowy wieloletniej z dodatkowym zastrzeżeniem, że (...) nie będzie realizować dla wnioskodawcy przewozów węgla kamiennego do wymienionych z nazwy 20 stacji końcowych. Powodem wprowadzenia tych ograniczeń przez (...) było zakontraktowanie przez niego przewozów węgla kamiennego do odbiorców mających siedziby w tych miejscowościach.

Wnioskodawca, nie godząc się na wszystkie postanowienia umowy, zaakceptował ofertę przewoźnika w zakresie upustów na 3 grupy towarów tj: kruszywo, złom oraz wyroby hutnicze. Pomimo tego, umowa ta nie została zawarta. (...) zawarło w 2003 r. umowy jednoroczne na przewóz węgla na gorszych zasadach niż w 2002 r., tj. otrzymało upust w wysokości (...).

Odnosząc się do zarzutów wnioskodawcy Prezes UOKiK ustalił, co następuje:

Przy zawieraniu umów wieloletnich (...) udziela upustów od stawek podstawowych, którymi są stawki opłat wynikające z Taryfy Towarowej (...). Kryteria ustalania upustów zależą od rodzaju przewożonego towaru. Dla węgla kamiennego za takie kryteria (...) uznaje takie elementy jak: szacunkowa odległość przewozu, roczna masa deklarowana do przewozu w ramach umowy wieloletniej, czas trwania umowy, organizacja przewozów, podatność klienta na przewozy realizowane przez transport samochodowy, podatność klienta na przewozy realizowane przez żeglugę śródlądową, zagrożenie zmiany kierunku dostaw paliw stałych z kierunku krajowego na import, posiadanie gestii transportowej, wykorzystanie do przewozów niepracujących serii wagonów. Dla węgla kamiennego koksującego oraz koksu za takie kryteria (...) uznaje takie elementy jak szacunkowa odległość przewozu, roczna masa deklarowana do przewozu w ramach umowy wieloletniej, czas trwania umowy, organizacja przewozów oraz podatność klienta na przewozy realizowane przez transport samochodowy.

Z „Zasad sprzedaży (...) na 2003 r.” wynika, iż przy zawieraniu umów wieloletnich ceny i inne warunki handlowe dla przewozów towarów w poszczególnych relacjach będą określane w drodze negocjacji, przy uwzględnieniu takich czynników jak:

- wielkości masy towaru lub ilości Intermodalnych Jednostek Transportowych UTI, którą klient zleca do przewozu w przyjętych okresach rozliczeniowych, w określonych przez klienta relacjach,
- możliwości przekazania przez klienta do przewozu przez (...) ładunków z innych środków transportu,
- wdrożenie wspólnie z klientem organizacji zmniejszającej koszty przewozów,
- powierzenie (...) cargo kompleksowej obsługi przewozów,
- innych, wynikających z uwarunkowań rynkowych.

Udzielanie upustów przez (...) nie jest więc powiązane z przewożoną przez kontrahentów masą towarową. Pozwany ustalił, że z podpisywanych przez (...) umów wieloletnich wynika, iż spółka ta żąda od swoich kontrahentów dostarczania zestawień roczno - kwartalnego planu przewozów na rok następny oraz miesięcznych harmonogramów przewozów na miesiąc następny. Warunki umów związane z dostarczaniem harmonogramów przewozów, zawarte przez (...) w umowach wieloletnich są zróżnicowane w stosunku do różnych podmiotów. Różne są także terminy dostarczania rocznego zestawienia planu przewozów na rok następny oraz miesięcznych harmonogramów przewozów na miesiąc następny. **Analizując poszczególne zarzuty wnioskodawcy Prezes UOKiK zważył, co następuje:**

Odnosnie zarzutu przyznawania w ramach umów wieloletnich zróżnicowanych wielkości upustów na przewóz węgla kamiennego, kontrahentom o podobnej wartości obrotów i wielkości masy przewiezionych towarów (pkt 1 sentencji decyzji) Prezes UOKiK stwierdził, że ww. działania (...) spełniają przesłanki określone w art. 8 ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Uzasadniając powyższe pozwany wskazał, iż kryteria, w oparciu o które (...) udziela upusty na przewozy węgla, są w znacznej części nieobiektywne. W szczególności nieobiektywne są takie kryteria jak podatność klienta na przewozy realizowane przez transport samochodowy, podatność klienta na przewozy realizowane przez żeglugę śródlądową, zagrożenie zmiany kierunku dostaw paliw stałych z kierunku krajowego na import oraz czas obowiązywania umowy, organizacja przewozów

Prezes UOKiK wskazał, iż kryteria ustalania upustów są jednolite dla wszystkich podmiotów. Brak jest jednakże przejrzystych reguł, zapewniających sytuację, w której poszczególne kryteria uwzględniane byłyby w takim samym stopniu dla wszystkich kontrahentów (...). Stwierdził, iż czynniki brane pod uwagę przy ustalaniu wysokości upustów, są w dużej mierze subiektywne. (...) nie posiada zatem jasnych, reguł, które dawałyby jego kontrahentom pewność, iż w sytuacji skorzystania z usług przewozowych o określonej wartości, przysługuje również upust w ściśle określonej wysokości.

Badając upusty przyznane przez (...) różnym podmiotom Prezes UOKiK ustalił, że przyznawanie upustów jest w dużej mierze uznaniowe. Podmioty o porównywalnych wielkościach przewozów, otrzymały upusty w znacznie różniących się wysokościach, lub też podmioty o zróżnicowanej wielkości przewożonej masy towarowej, otrzymały upusty na zbliżonym poziomie. W umowach brak jest również odniesienia do obiektywnie weryfikowalnych danych, które uzasadniałyby różnicowanie wysokości upustów.

Prezes UOKiK podkreślił, iż kryteria ustalania upustów przyznawanych przez (...) na przewóz węgla kamiennego są nieobiektywne co do zasady i nie dotyczą wyłącznie wnioskodawcy. W efekcie, żaden podmiot podpisujący umowę z (...) nie ma pewności, w jakiej wysokości otrzyma upust.

Odnosząc się do zarzutu narzucania niektórym spośród kontrahentów obowiązku przedstawienia harmonogramu planowanych przewozów (pkt 2 i 3 sentencji decyzji). Prezes UOKiK stwierdził, iż z informacji zebranych przez Urząd w trakcie postępowania wynika, iż obowiązek przedstawiania harmonogramów wymagany jest przez (...) w stosunku do wszystkich podmiotów, z którymi spółka ta zawarła umowy wieloletnie. Zdaniem organu antymonopolowego niesłuszny jest zatem zarzut wnioskodawcy, iż (...) narzuca obowiązek sporządzania harmonogramów jedynie w

stosunku do niektórych podmiotów. W związku z powyższym Prezes UOKiK uznał, iż zarzucana praktyka nie wypełnia dyspozycji przepisu art. 8 ust. 2 pkt 3 i pkt 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Odnosząc się do zarzutu różnicowania w umowach z kontrahentami warunków związanych z możliwością zmiany masy towarów deklarowanej do przewozów w poszczególnych kwartałach oraz deklarowanej rocznej masy towarów (pkt 4 i 5 sentencji decyzji) Prezes UOKiK stwierdził, iż działania te spełniają zarówno przesłanki określone w art. 8 ust. 2 pkt 3 (stosowanie w podobnych umowach z kontrahentami niejednorodnych warunków umów stwarzających tym osobom zróżnicowane warunki konkurencji), jak i art. 8 ust. 2 pkt 5 (przeciwdziałanie ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania bądź rozwoju konkurencji).

Prezes UOKiK ustalił, iż występują istotne różnice pomiędzy warunkami poszczególnych umów, co do możliwości zmiany masy towarów deklarowanej do przewozów w poszczególnych kwartałach oraz deklarowanej rocznej masy towarów, zawartych przez (...) z różnymi kontrahentami, przy czym brak jest jednolitych i przejrzystych kryteriów, w oparciu o które (...) różnicuje poszczególne podmioty w tym zakresie.

W uzasadnieniu swojego stanowiska Prezes UOKiK wskazał, iż ww. zobowiązania umowne prowadzą do powstania niejednorodnych warunków konkurencji oraz przeciwdziałają powstaniu i rozwojowi konkurencji na rynku usług spedycyjnych. W tym miejscu pozwany wskazał jednoznacznie, iż rynek usług spedycyjnych nie jest rynkiem, na którym (...) posiada pozycję dominującą, ale jest to rynkiem powiązany. Praktyka z art. 8 ust. 2 pkt 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, może natomiast wywoływać skutki zarówno na rynku zdominowanym przez przedsiębiorcę ją stosującego, jak i na innych rynkach, na których może on wpływać ze względu na posiadaną pozycję na rynku zdominowanym. Zdaniem organu antymonopolowego nie ma racjonalnych przesłanek, dla których (...) miałyby różnicować w tym zakresie poszczególne grupy odbiorców.

W ocenie Urzędu niejasne i niejednorodne mogą być również kryteria związane z wymogiem przedstawiania harmonogramów co do obniżania upustów w przypadku nieprzedstawienia w terminie zarówno roczno - kwartalnych planów przewozów, jak i harmonogramów miesięcznych. Również terminy, w których należy przedstawić harmonogramy, są niejednorodne.

Odnosząc się do zarzutów narzucania niektórym spośród kontrahentów obowiązku przedstawienia harmonogramu planowanych przewozów oraz różnicowania przez (...) S.A. w umowach z kontrahentami warunków związanych z możliwością zmiany masy towarów deklarowanej do przewozów w poszczególnych kwartałach oraz deklarowanej rocznej masy towarów (pkt VI sentencji decyzji) Prezes UOKiK stwierdził, iż nie spełniają one przesłanek określonych w art. 8 ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Prezes UOKiK stwierdził, iż (...) nie przedstawiło dowodów świadczących o tym, iż powyższe warunki umowne zostały spółce narzucone. Stwierdził jednocześnie, że nie można stwierdzić, że powyższe warunki przynoszą (...) jakiegokolwiek nieuzasadnione korzyści. Zdaniem organu antymonopolowego wymóg sporządzania harmonogramów przez (...) uzasadniony jest planowaniem taboru oraz sprawniejszym zarządzaniem przewozów przez ten podmiot.

Odnosząc się do zarzutu uchylania się od zawarcia umowy wieloletniej na przewóz węgla kamiennego (pkt VII sentencji decyzji) pozwany nie stwierdził, aby działania (...) wypełniały przesłanki określone w art. 8 ust. 2 pkt 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

W ocenie prezesa UOKiK nie sposób zgodzić się z zarzutem, że (...) uchylało się od podpisania umowy wieloletniej. Pozwany wskazał, iż (...) zaoferowało (...) możliwość podpisania umowy wieloletniej (...) taką umowę mogło zatem zawrzeć. Podmiot ten nie uczynił tego, ponieważ w jego ocenie warunki przedstawione przez (...) były nie do zaakceptowania. W ocenie prezesa UOKiK nie można również uznać, iż (...) przeciągało negocjacje w celu rozpoznania i przejęcia kontrahentów (...)

Odnosząc się do zarzutu zastrzegania w treści zawieranej z kontrahentem umowy wieloletniej, iż (...) nie będzie realizować na jego rzecz przewozów do wymienionych stacji i wymienionych odbiorców towarów (pkt VIII sentencji decyzji). Prezes UOKiK stwierdził, iż powyższe działania (...) spełniają przesłanki określone w art. 8 ust. 2 pkt

5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Zdaniem pozwanego działanie (...) skutkuje ograniczeniem możliwości korzystania z usług przewozowych, co negatywnie wpływa na stan konkurencji na rynku spedycyjnym. Wyeliminowanie działających na tym rynku przedsiębiorców, zmniejsza liczbę podmiotów świadczących takie usługi, przez co naruszona jest konkurencja. Brak jest również, w ocenie organu antymonopolowego, racjonalnych przyczyn, dla których (...) miałyby ograniczać wnioskodawcy przewozy do niektórych stacji i odbiorców.

Odnosząc się do praktyki zastrzegania w treści zawieranej z kontrahentem umowy wieloletniej, iż (...) nie będzie realizować na jego rzecz przewozów do wymienionych stacji i wymienionych odbiorców towarów (pkt IX sentencji decyzji) Prezes UOKiK stwierdził, że (...), spełnia ona przesłanki określone w art. 8 ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Prezes UOKiK stwierdził, że jakkolwiek ostatecznie umowa wieloletnia negocjowana przez (...) - (...) (w zakresie węgla kamiennego), nie została podpisana, to nie wyklucza to stwierdzenia powyższej praktyki. Zdaniem pozwanego, dla stwierdzenia praktyki wystarczająca była sama próba narzucenia umowy zawierającej warunki uciążliwe dla jednej strony i przynoszące drugiej stronie nieuzasadnione korzyści.

Zdaniem pozwanego, oczywistym jest, że wyłączenie pewnych stacji (podmiotów), w stosunku do których ograniczono wnioskodawcy korzystanie z umowy wieloletniej, jest dla tego podmiotu uciążliwe. W wyniku tych działań, kontrahent, któremu (...) odmówiło korzystania z usług przewozowych, może z jednej strony stracić swoich dotychczasowych klientów, z drugiej zaś strony traci realne szansę na pozyskanie nowych klientów. Jednocześnie (...) osiągnęło w wyniku przedmiotowych działań, nieuzasadnione korzyści polegające na tym, iż na określonych trasach przewozu podmiot ten pozbył się jednego z pośredników, co pozwoliło mu przejąć klientów tego pośrednika.

Uzasadniając wysokość nałożonej kary pieniężnej pozwany powołał się na treść przepisu art. 101 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów wg którego kara pieniężna może być ustalona w wysokości nie większej niż (...) przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, P. (...) za rok 2003 wyniosły ogółem (...) zł.(...)tej sumy stanowi (...)zł. Kara w kwocie 20 milionów złotych stanowi(...) maksymalnej wysokości kary, jaka mogła zostać nałożona na (...) S.A. Wymierzając karę pieniężną Prezes UOKiK wziął pod uwagę:

- ilość stwierdzonych naruszeń ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów,
- fakt, iż stosowane przez (...) praktyki przeciwdziałają ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania i rozwoju konkurencji,
- korzyści uzyskane przez ten (...) wyniku stosowania praktyk,
- uciążliwość warunków stosowanych w umowach wieloletnich przez (...),
- fakt, iż (...), pomimo wszczęcia i prowadzenia przez ponad rok postępowania antymonopolowego, nie wycofało się ze stosowania żadnej z powyższych praktyk ograniczających konkurencję,
- fakt, iż działania (...) objęte niniejszą decyzją, traktowane są w doktrynie prawa antymonopolowego jako poważne przypadki nadużycia pozycji dominującej,
- fakt, iż jest do druga decyzja wydana przez organ antymonopolowy w 2004 r., w której stwierdzono stosowanie przez (...) stosowanie praktyk ograniczających konkurencję.

Określając wysokość kary, organ antymonopolowy wziął także pod uwagę fakt, iż kara ta musi spełnić funkcję represyjną oraz prewencyjną.

Organ antymonopolowy uznał, iż nałożenie kary w wysokości niższej niż 20 milionów zł nie spełniłoby obu z ww. funkcji.

W dniu 20 stycznia 2005 r. (...) S.A. wniósł odwołanie od przedmiotowej decyzji Prezesa UOKiK. Powód zaskarżył decyzję w całości, jako wydaną z naruszeniem:

1) art. 1 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez błędne ustalenie, iż działania powoda naruszają interes publiczny;

2) art. 7 i art. 77 k.p.a. poprzez niedostateczne wyjaśnienie stanu faktycznego sprawy i art. 4 pkt 8 i 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez błędną definicję rynku właściwego i nieprawidłowe ustalenie, że powód posiada pozycję dominującą na rynku, na którym miały miejsce praktyki opisane w decyzji;

3) art. 8 ust. 1 i ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez błędne ustalenie, że powód dopuścił się nadużycia pozycji dominującej poprzez przyznawanie w ramach umów wieloletnich zróżnicowanych wielkości upustów na przewóz węgla kamiennego, kontrahentom o podobnej wartości obrotów i wielkości masy przewiezionych towarów;

4) art. 8 ust. 1 i ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez błędne ustalenie, że powód dopuścił się nadużycia pozycji dominującej poprzez różnicowanie w umowach z kontrahentami warunków związanych z możliwością zmiany masy towarów deklarowanej do przewozów w poszczególnych kwartałach oraz deklarowanej rocznej masy towarów;

5) art. 8 ust. 1 i ust. 2 pkt 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez błędne ustalenie, że powód dopuścił się nadużycia pozycji dominującej poprzez różnicowanie w umowach z kontrahentami warunków związanych z możliwością zmiany masy towarów deklarowanej do przewozów w poszczególnych kwartałach oraz deklarowanej rocznej masy towarów;

6) art. 8 ust. 1 i ust. 2 pkt 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez błędne ustalenie, że powód dopuścił się nadużycia pozycji dominującej poprzez zastrzeganie w treści zawieranej z kontrahentem umowy wieloletniej, iż powód nie będzie realizować na jego rzecz przewozów do wymienionych stacji odbiorczych i wymienionych odbiorców towarów;

7) art. 8 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez błędne ustalenie, że powód dopuścił się nadużycia pozycji dominującej poprzez zastrzeganie w treści zawieranej z kontrahentem umowy wieloletniej, iż powód nie będzie realizować na jego rzecz przewozów do wymienionych stacji odbiorczych i wymienionych odbiorców towarów;

8) art. 101 ust. 1 pkt 1 oraz art. 104 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez nałożenie kary pieniężnej; z przezorności procesowej powód podniósł, iż wysokość nałożonej kary jest rażąco nieadekwatna w stosunku do okresu, stopnia oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów;

9) art. 6 k.p.a. poprzez obrazę obowiązku działania na podstawie przepisów prawa;

10) błędną wykładnię art. 10 § 1 k.p.a. poprzez pozbawienie powoda prawa czynnego udziału w postępowaniu przez „dookreślenie” rynku właściwego w toku postępowania antymonopolowego;

11) błędną wykładnię art. 6 i art. 10 § 1 k.p.a. poprzez przygotowanie projektu decyzji przed upływem terminu do wypowiedzenia się co do materiału zebranego w sprawie i pominięcie argumentów powoda zawartych w pismach z dnia 16 grudnia 2004 r. i 27 grudnia 2004 r.

12) błędną wykładnię art. 10 § 1 k.p.a. poprzez wydanie decyzji przed rozpoznaniem przez Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów zażalenia powoda na postanowienie Prezesa UOKiK z dnia 24 listopada 2004 r. o wyłączeniu prawa wglądu do akt sprawy pisma otrzymane w związku z przeprowadzeniem dodatkowych czynności zmierzających do wyjaśnienia zarzutów podniesionych w odwołaniu od decyzji Prezesa UOKiK Nr (...) z dnia 17 czerwca 2004 r.;

11) błędną wykładnię art. 6 i art. 8 k.p.a. poprzez arbitralne i dowolne ustalenie wysokości kary mające głównie na celu zachowanie jednolitości orzeczniczej zwłaszcza w stosunku do zaskarżonej przez powoda decyzji Prezesa UOKiK nr (...)

12) błędną wykładnię art. 107 k.p.a. poprzez niewłaściwe uzasadnienie decyzji, w szczególności w części dotyczącej podstaw określenia wysokości kary.

W oparciu o te zarzuty, powód wniósł o:

1) Uwzględnienie odwołania i zmianę w całości decyzji poprzez stwierdzenie, że:

(i) Nie stanowi nadużycia pozycji dominującej przez powoda przyznawanie w ramach umów wieloletnich zróżnicowanych wielkości upustów na przewóz węgla kamiennego, kontrahentom o podobnej wartości obrotów i wielkości masy przewiezionych towarów;

(ii) Nie stanowi nadużycia pozycji dominującej przez powoda różnicowanie w umowach z kontrahentami warunków związanych z możliwością zmiany masy towarów deklarowanej do przewozów w poszczególnych kwartałach oraz deklarowanej rocznej masy towarów;

(iii) Nie stanowi nadużycia pozycji dominującej przez powoda zastrzeżenie w treści zawieranej z kontrahentem umowy wieloletniej, że powód nie będzie realizować na jego rzecz przewozów do wymienionych stacji odbiorczych i wymienionych odbiorców towarów;

oraz w związku z powyższym o zmianę zaskarżonej decyzji w zakresie wymierzenia kary pieniężnej i uchylenie kary pieniężnej nałożonej na powoda;

2) Zasądzenie od prezesa UOKiK na rzecz powoda kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa prawnego powoda, według norm przepisanych;

3) Przeprowadzenie rozprawy również pod nieobecność powoda;

4) Ograniczenie, na podstawie art. 479³³ § 3 Kodeksu postępowania cywilnego, pozostałym stronom prawa wglądu do materiału dowodowego zawartego w Załącznikach nr 5, 6, 7, 8, 9 i 11 do niniejszego odwołania, na tej podstawie, że ujawnienie tego materiału groziłoby ujawnieniem tajemnicy przedsiębiorstwa powoda.

W ocenie powoda, decyzja Prezesa UOKiK jest nieuzasadniona i powinna zostać zmieniona, względnie uchylona.

W uzasadnieniu odwołania powód podniósł, iż w sprawie doszło do naruszenia art. 1 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez błędne ustalenie, iż działania powoda naruszają interes publiczny. Zdaniem powoda, Prezes UOKiK nie wykazał należyście, że działania powoda naruszają interes publiczny w rozumieniu ww. art. Pojęcie interesu nie jest pojęciem stałym, a obowiązek udowodnienia jego naruszenia spoczywa na Prezesie UOKiK.

Powód podniósł, iż nie każde naruszenie prawa w stosunkach zobowiązaniowych pomiędzy przedsiębiorcami jest przesłanką do wszczęcia postępowania antymonopolowego na podstawie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Zagrożeniem lub naruszeniem konkurencji są takie działania, które dotyczą konkurencji rozumianej jako zjawisko charakteryzujące funkcjonowanie gospodarki. Ingerencja organów jest uzasadniona jedynie wówczas, kiedy służy ochronie tak pojętej konkurencji. Jednocześnie, powód podkreślił, iż z naruszenie interesu publicznego występuje wtedy, gdy skutki jego naruszenia mają charakter powszechny. W ocenie powoda, w niniejszej sprawie, działania powoda nie spełniały wymogów naruszenia interesu publicznoprawnego.

Powód uznał za bezpodstawne uznanie przez Prezesa UOKiK, że zawierane przez powoda umowy wieloletnie z różnymi kontrahentami są podobne, co miałyby wskazywać na powszechność praktyki powoda. Odrzucił również twierdzenie Prezesa UOKiK, jakoby różnicowanie warunków w stosunku do poszczególnych kontrahentów odbywało się w

sposób nieuzasadniony. Wyżej określone stanowisko Prezesa UOKiK nie zostało, w ocenie powoda, poparte żadnymi argumentami, a przyjęcie założeń, nie potwierdzonych w toku postępowania antymonopolowego doprowadziło Prezesa UOKiK do mylnego wniosku, jakoby działania powoda dotyczyły wszystkich kontrahentów. W ocenie powoda, Prezes UOKiK nie wskazał żadnych dowodów pozwalających na przyjęcie założenia, że działania powoda dotyczą również interesów jego kontrahentów, a nie tylko wnioskodawcy. Nie rozstrzygnął w sposób jednoznaczny, czy działania powoda naruszają interes ogółu czy tylko ściśle określonej grupy. Bezpodstawnie stwierdził, że działania powoda skutkowały niekorzystnym dla rynku zjawiskiem, polegającym na ograniczeniu możliwości prowadzenia działalności przez wnioskodawcę.

Powód zarzucił, iż sugerowanie obniżenia wielkości obrotów osiąganych przez Wnioskodawcę w wyniku działań powoda, nie może stanowić argumentu pozwalającego na stwierdzenie naruszenia interesu publicznego. W ocenie powoda, Prezes UOKiK nie wykazał, iż również inni przedsiębiorcy składali skargi na działania powoda. Powód podkreślił, iż nie jest możliwe uznanie skargi jednego podmiotu, jako wystarczającego potwierdzenia działań naruszających interes publicznoprawny.

W odwołaniu, powód zarzucił również naruszenie art. 7 i art. 77 k.p.a. poprzez niedostateczne wyjaśnienie stanu faktycznego sprawy i art. 4 pkt 8 i 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez błędną definicję rynku właściwego i nieprawidłowe ustalenie, że powód posiada pozycję dominującą na rynku, na którym miały miejsce praktyki opisane w decyzji. Zdaniem powoda decyzja nie wyjaśnia należycie istotnych aspektów stanu faktycznego. Dodatkowo podniósł, iż decyzja zawiera ustalenia nieprecyzyjne oraz wzajemnie sprzeczne.

W ocenie powoda, Prezes UOKiK przyjął błędną definicję rynku właściwego. W rezultacie uznał powoda za podmiot posiadający pozycję dominującą. Pominięta została presja konkurencyjna, wywierana na segment towarowych przewozów kolejną przez transport samochodowy. Prezes UOKiK nieprawidłowo określił rynek właściwy, w sposób nieuzasadniony przyjął, iż inne środki transportu nie są substytucyjne wobec kolejowych przewozów towarowych. Zdaniem powoda, zwłaszcza transport samochodowy jest istotnym substytutem transportu kolejowego. W ocenie powoda, stanowisko o substytucyjności środków potwierdzają opinie ekspertów zewnętrznych, przedstawione w trakcie toczącego się postępowania. Powód zarzucił, iż Prezes UOKiK nie ustosunkował się w uzasadnieniu decyzji do argumentów zawartych w tych opiniach, co świadczy o naruszeniu art. 233 k.p.c. i art. 107 § 1 k.p.a. Dodatkowo powód przedłożył kolejne opinie potwierdzające substytucyjność rynków przewozu kolejowego i samochodowego. Powód przedstawił dane wskazujące, w jego ocenie, na istniejącą zależność pomiędzy transportem kolejowym a transportem samochodowym. Zdaniem powoda, wzajemne przenikanie pomiędzy transportem kolejowym a transportem samochodowym masy przewożonych ładunków świadczy o substytucyjności tych gałęzi transportu oraz przeczy twierdzeniom o niemożliwości zastąpienia transportu kolejowego przez transport samochodowy. Powód nie uznał argumentu Prezesa UOKiK dotyczącego stanu infrastruktury polskich dróg. Uznał też za nietrafne argumenty polegające na wskazaniu, że transport samochodowy napotyka na przeszkodę w postaci braku rozbudowanej sieci dróg o dużej przepustowości, która występuje w przypadku transportu kolejowego. W ocenie powoda, dane GUS potwierdzają dynamiczny rozwój ciężarowego transportu samochodowego, a duże i średnie firmy transportowe oraz spedycyjno-transportowe stanowią ogromną konkurencję dla transportu kolejowego.

Powód zarzucił, iż Prezes UOKiK bezpodstawnie zawęził analizy związane z aspektem infrastruktury wyłącznie do odbiorców masowych, pomijając przedsiębiorców prowadzących działalność, jak również zlecających przewozy na mniejszą skalę. Prezes UOKiK nie odniósł danych obejmujących procentowy udział towarów masowych w ogólnej ilości przewozów dokonywanych za pośrednictwem kolei do przewozów dokonywanych przez pozostałe gałęzie transportu. Powód, za niezgodne ze stanem faktycznym uznał stanowisko Prezesa UOKiK o dominacji transportu kolejowego w zakresie przewozu ładunków masowych oraz braku substytucyjności dla przewozu takich ładunków. Przedstawił statystyki przewozów polskiego handlu zagranicznego w eksporcie i imporcie.

W ocenie powoda, Prezes UOKiK nie dokonał również analizy struktury i wielkości przewozów pozostałych produktów przewożonych przez powoda. Taka analiza mogłaby wskazać na substytucyjność pomiędzy transportem kolejowym a samochodowym w zakresie przewozu produktów, które zgodnie z decyzją, powinny być zarezerwowane dla transportu

samochodowego. Prezes UOKiK nie uwzględnił dłuższego okresu używania pojazdów w transporcie kolejowym w porównaniu do transportu samochodowego. Nie została wzięta pod uwagę ilość pojazdów samochodowych, które należałoby kupić, aby móc zapewnić potencjał przewozowy podobny do kolejowego.

Prezes UOKiK w swojej decyzji nie uwzględnił powszechnej wśród ekspertów sektora transportu opinii o istnieniu międzygałęziowej konkurencji między przewozem towarów koleją i transportem samochodowym. W ocenie powoda, w sprawie rynkiem właściwym jest ogólny rynek przewozów, lub w węższym ujęciu rynek przewozów samochodowych i przewozów kolejowych. Powód zarzucił Prezesowi UOKiK pominięcie w dużej części kontekstu ekonomicznego, co uniemożliwiło przeprowadzenie prawidłowej definicji rynku właściwego. Powód przedstawił informacje dotyczące liberalizacji rynku kolejowego w Polsce i państwach europejskich. Podkreślił, iż największą konkurencją, zarówno dla powoda, jak i przewoźników prywatnych są zachodni przewoźnicy kolejowi. Zarzucił brak prawidłowej definicji rynku w aspekcie czasowym.

Powód zarzucił również naruszenie art. 8 ust. 1 i ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez błędne ustalenie, że dopuścił się nadużycia pozycji dominującej poprzez przyznawanie w ramach umów wieloletnich zróżnicowanych wielkości upustów na przewóz węgla kamiennego, kontrahentom o podobnej wartości obrotów i wielkości masy przewiezionych towarów. W ocenie powoda, Prezes UOKiK nie wykazał istnienia przesłanek, których kumulatywne spełnienie jest konieczne dla wykazania zaistnienia praktyki z art. 8 ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Powód podniósł, iż pierwszą przesłanką jest porównanie umów podobnych. W ocenie powoda, za podobne umowy będzie można uznać tylko te umowy, które dotyczą przewozu towarów tej samej wartości znajdujących się w tej samej kategorii upustowej. Zdaniem powoda, nie jest prawidłowe porównywanie upustów udzielanych przez powoda na rzecz koksowni z rabatami udzielanymi przez powoda, np. na rzecz elektrowni czy spedytatorów, ponieważ rabaty zostały udzielone w umowach nie będących umowami podobnymi. W konsekwencji, Prezes UOKiK porównał wysokości upustów, które zostały udzielone w umowach nie będących umowami podobnymi.

Według powoda, drugą przesłanką zaistnienia praktyki wymienionej w art. 8 ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów jest zaistnienie dyskryminacji polegającej na stosowaniu uciążliwych lub niejednorodnych warunków umów. W ocenie powoda, z analizy umów podobnych wynika jednoznacznie, iż stosowane przez powoda upusty nie mają charakteru dyskryminującego. Upusty są jednolite i uzasadnione wartością zrealizowanych przewozów. Powód wskazał kryteria stosowane przy ustalaniu upustów wobec kontrahentów. W jego ocenie, nie mają one charakteru dyskryminującego i są uzasadnione ekonomicznie. Powód odrzucił zarzut, że ustanawia upusty w sposób niejednorodny. Za nieprawidłowe uznał porównywanie przez Prezesa UOKiK upustów przy uwzględnieniu tylko jednego czynnika, tj. deklarowanej rocznej masy przewozów. Powód podniósł, iż trzecią przesłanką zaistnienia praktyki wymienionej w art. 8 ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów są utrudnione warunki konkurencji przedsiębiorców dyskryminowanych w drodze działań dominanta. Powód stwierdził, iż aby uznać, że dany system rabatowy stanowi nadużycie pozycji dominującej, konieczne jest zbadanie skutków rynkowych danego systemu rabatowego oraz stwierdzenie, że może on spowodować skutek w postaci znacznego potencjalnego ograniczenia dostępu do rynku. W ocenie powoda, Prezes UOKiK nie zbadał, czy konkretny system rabatowy powoda powoduje utrudnienia konkurencji na rynku.

Powód podniósł także zarzut naruszenia art. 8 ust. 1 i ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez błędne ustalenie, że dopuścił się nadużycia pozycji dominującej poprzez różnicowanie w umowach z kontrahentami warunków związanych z możliwością zmiany masy towarów deklarowanej do przewozów w poszczególnych kwartałach oraz deklarowanej rocznej masy towarów. W ocenie powoda, Prezes UOKiK nie wykazał przesłanek koniecznych do stwierdzenia naruszenia art. 8 ust. 1 i ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, powołał się na orzeczenia, które nie mają zastosowania w omawianej sprawie. Powód nie zgodził się ze stanowiskiem Prezesa UOKiK, że podmiot dominujący jest zobowiązany do takiego samego traktowania wszystkich swoich konkurentów. Orzecznictwo wspólnotowych organów ochrony konkurencji nie zabrania przedsiębiorcom

posiadającym pozycję dominującą obrony uzasadnionych interesów handlowych, a taki zakaz byłby sprzeczny z zasadą swobody prowadzenia działalności gospodarczej.

Powód podkreślił, iż zróżnicowane traktowanie nie stanowi jeszcze samo przez się działalności dyskryminacyjnej. Warunki umów podlegają indywidualnym negocjacjom i mogą się one w poszczególnych umowach wieloletnich między sobą różnić. W ocenie powoda, nie miało miejsca utrudnienie warunków konkurowania. Powód stwierdził, iż nie narzucał kontrahentom wielkości przewozów na poszczególne kwartały i miesiące, a kontrahenci sami ustalali wielkość przewozów w poszczególnych okresach czasu. W ocenie powoda sam fakt niejednakowego uregulowania możliwości zmiany masy towarów deklarowanej do przewozów nie jest sprzeczny z prawem i nie oznacza nadużywania pozycji dominującej na rynku. Powód zarzucił, iż Prezes UOKiK nie wykazał, iż mogło dojść do naruszenia konkurencji na rynku w wyniku różnicowania warunków kontraktowych przez powoda. Za bezzasadne uznał stanowisko Prezesa UOKiK, że kwestionowane warunki przeciwdziałają powstaniu i rozwojowi konkurencji. Powód podniósł, iż trzecią przesłanką zaistnienia praktyki wymienionej w art. 8 ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów są utrudnione warunki konkurowania przedsiębiorców dyskryminowanych w drodze działań dominanta. Powód stwierdził, iż aby uznać, że dany system rabatowy stanowi nadużycie pozycji dominującej, konieczne jest zbadanie skutków rynkowych danego systemu rabatowego oraz stwierdzenie, że może on spowodować skutek w postaci znacznego potencjalnego ograniczenia dostępu do rynku. W ocenie powoda, Prezes UOKiK nie zbadał, czy konkretny system rabatowy powoda powoduje utrudnienia konkurencji na rynku.

Powód podniósł także zarzut naruszenia art. 8 ust. 1 i ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez błędne ustalenie, że dopuścił się nadużycia pozycji dominującej poprzez różnicowanie w umowach z kontrahentami warunków związanych z możliwością zmiany masy towarów deklarowanej do przewozów w poszczególnych kwartałach oraz deklarowanej rocznej masy towarów. W ocenie powoda, Prezes UOKiK nie wykazał przesłanek koniecznych do stwierdzenia naruszenia art. 8 ust. 1 i ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, powołał się na orzeczenia, które nie mają zastosowania w omawianej sprawie. Powód nie zgodził się ze stanowiskiem Prezesa UOKiK, że podmiot dominujący jest zobowiązany do takiego samego traktowania wszystkich swoich konkurentów. Orzecznictwo wspólnotowych organów ochrony konkurencji nie zabrania przedsiębiorcom posiadającym pozycję dominującą obrony uzasadnionych interesów handlowych, a taki zakaz byłby sprzeczny z zasadą swobody prowadzenia działalności gospodarczej.

Powód podkreślił, iż zróżnicowane traktowanie nie stanowi jeszcze samo przez się działalności dyskryminacyjnej. Warunki umów podlegają indywidualnym negocjacjom i mogą się one w poszczególnych umowach wieloletnich między sobą różnić. W ocenie powoda, nie miało miejsca utrudnienie warunków konkurowania. Powód stwierdził, iż nie narzucał kontrahentom wielkości przewozów na poszczególne kwartały i miesiące, a kontrahenci sami ustalali wielkość przewozów w poszczególnych okresach czasu. W ocenie powoda sam fakt niejednakowego uregulowania możliwości zmiany masy towarów deklarowanej do przewozów nie jest sprzeczny z prawem i nie oznacza nadużywania pozycji dominującej na rynku. Powód zarzucił, iż Prezes UOKiK nie wykazał, iż mogło dojść do naruszenia konkurencji na rynku w wyniku różnicowania warunków kontraktowych przez powoda. Za bezzasadne uznał stanowisko Prezesa UOKiK, że kwestionowane warunki przeciwdziałają powstaniu i rozwojowi konkurencji warunkach, które każda swobodnie i bez przymusu akceptuje. Powód podkreślił, iż wnioskodawca nie znajdował się w przymusowej sytuacji.

Powód odrzucił też twierdzenie Prezesa UOKiK, że treść umowy wieloletniej, poprzez ograniczenie korzystania przez wnioskodawcę z określonych stacji, jest dla niego uciążliwa. Podkreślił, iż nie spoczywa na nim obowiązek kontraktowania z każdym potencjalnym kontrahentem na każdych stosowanych przez powoda warunkach. Różnicowanie traktowania przez powoda swoich kontrahentów nie oznacza naruszania przez powoda reguł konkurencji. W ocenie powoda, Prezes UOKiK nie udowodnił przesłanki uzyskania nieuzasadnionych korzyści.

Powód podniósł również zarzut naruszenia art. 101 ust. 1 pkt 1 oraz art. 104 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez nałożenie kary pieniężnej. Ponadto powód, z przeczności procesowej, podniósł, iż wysokość nałożonej kary jest rażąco nieadekwatna w stosunku do okresu, stopnia oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. W ocenie powoda, wymierzając karę Prezes UOKiK działał z

oczywistym naruszeniem prawa. Nie dokonał prawidłowej analizy stanu faktycznego i wydał decyzję w oparciu o błędne ustalenia. Powód został ukarany za działania, które w wyniku nieprawidłowych ustaleń Prezesa UOKiK zostały błędnie ocenione jako nadużycie pozycji dominującej. Prezes UOKiK naruszył zasadę miarkowania kary, jak również nieretroaktywności przepisów mających charakter karny. Powód podkreślił, iż w przypadku stwierdzenia naruszeń przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, nałożenie kary na przedsiębiorcę jest fakultatywne.

W ocenie powoda, Prezes UOKiK nieprawidłowo zdefiniował rynek właściwy, a w konsekwencji, niezgodnie z rzeczywistością określił pozycję powoda na rynku właściwym. W celu wykazania naruszenia art. 8 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, obowiązkowe jest prawidłowe zdefiniowanie rynku właściwego, na którym działa przedsiębiorca. W ocenie powoda, w sprawie nie miała miejsca dokładna analiza stanu faktycznego, a Prezes UOKiK nie uwzględnił znacznej części materiału dowodowego przemawiającego za odmienną definicją rynku produktowego, tj. rynku transportu kolejowo-samochodowego. Prezes UOKiK pominął ponadto liczne opinie niezależnych ekspertów. Powód odrzucił prawidłowość wykazania istnienia naruszenia art. 8 ust. 2 pkt. 3, 5 i 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przez Prezesa UOKiK. Zdaniem powoda, Prezes UOKiK naruszył art. 104 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, przy decyzji w przedmiocie wysokości kary. Ustalenie przez Prezesa UOKiK liczby rzekomych naruszeń ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nastąpiło w oparciu o błędną ocenę stanu faktycznego. W ocenie powoda, w postępowaniu nie zostało wykazane, że prowadzona przez powoda działalność przeciwdziała kształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania konkurencji. Powód nie posiada pozycji dominującej, a w sprawie nie doszło do eliminacji konkurentów z rynku. W ocenie powoda, Prezes UOKiK nie wykazał spełnienia przez powoda wszystkich wymaganych przez ustawę o ochronie konkurencji i konsumentów przesłanek. Powód podniósł, iż Prezes UOKiK oparł swoją decyzję na przyjętej przez Komisję Europejską polityce karania przedsiębiorców za naruszenie reguł wspólnotowego prawa konkurencji, dokumencie pozbawionym mocy prawnej. Prezes UOKiK nie uwzględnił kontekstu ekonomicznego, w jakim dochodzi do nałożenia kary.

Powód wyraził sprzeciw wobec uznania za element wpływający na wysokość kary, okoliczności ponownego ukarania powoda za naruszenie przepisów o ochronie konkurencji i konsumentów. Podkreślił, iż decyzja, na którą powołał się Prezes UOKiK, jest nieprawomocna, a uznanie jej za okoliczność wpływającą na zwiększenie wysokości kary stanowi naruszenie konstytucyjnej zasady domniemania niewinności.

Karno-administracyjny charakter sankcji pieniężnych w prawie konkurencji oznacza konieczność stosowania do nich w drodze analogii zasad ogólnych obowiązujących w prawie karnym. W związku ze zmianą stanu prawnego w trakcie toczącego się postępowania, Prezes UOKiK powinien uwzględnić w decyzji podstawowe zasady prawa karnego. W przedmiotowej sprawie postępowanie zostało wszczęte pod rządem przepisów zmienionych ustawą z dnia 16 kwietnia 2004 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz o zmianie niektórych ustaw. Prezes UOKiK nie uwzględnił zasady prawa karnego wyrażającej obowiązek stosowania kary obowiązującej w chwili popełnienia czynu zabronionego. Powód podniósł, iż podstawą do zakwestionowania wysokości kary jest także art. 7 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności. Postępowanie Prezesa UOKiK przeczy powszechnie przyjętej zasadzie jednolitości postępowania, podważa też zasadę państwa prawa, narusza ponadto zasadę zaufania podmiotów do prawa, którego są bezpośrednimi adresatami. Powód zarzucił, iż wymierzona kara jest rażąco wysoka. W odpowiedzi na odwołanie pozwany podtrzymał stanowisko przedstawione w zaskarżonej decyzji i wniósł o jego oddalenie. Ustosunkowując się do zarzutów powoda, Prezes UOKiK stwierdził, iż nie zasługują one na uwzględnienie. Prezes UOKiK wskazał, że przedmiotowej sprawie działania powoda naruszały interes publiczny, wskazał również, że wbrew twierdzeniom powoda, zgromadził w sposób wyczerpujący i prawidłowy wszelki dostępny w sprawie materiał dowodowy. Pozwany podtrzymał stanowisko dotyczące wszystkich praktyk naruszających przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Zakwestionował również wszystkie zarzuty powoda dotyczące naruszenia procedury administracyjnej. Stwierdził także, że wbrew twierdzeniom powoda, wymierzona w decyzji kara pieniężna była adekwatna w stosunku do okresu, stopnia oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy.

Rozpoznając sprawę Sad Ochrony Konkurencji i Konsumentów ustalił następujący stan faktyczny:

(...) jest podmiotem świadczącym usługi przewozowe. Zasady świadczenia usług regulowały w 2003 r. „Zasady sprzedaży usług przewozów towarowych przez (...) S.A. na 2003 rok” Ww. zasady przewidują trzy podstawowe modele, w oparciu o które (...) świadczy usługi przewozowe:

- na zasadach ogólnych, w oparciu o (...) S.A. i Regulamin Przewozu Przesyłek Towarowych(...)S.A. - zawarcie umowy odbywa się poprzez przyjęcie przez (...) przesyłki do przewozu wraz z listem przewozowym.
- z zastosowaniem umów specjalnych, które mają na celu wprowadzenie konkurencyjnych zasad świadczenia usług przewozowych, w szczególności poprzez stosowanie upustów od cen. Upusty dostępne są dla wszystkich kontrahentów (...), którzy stale współpracują z tym przedsiębiorcą. Ceny ustalane są z uwzględnieniem zleconych przez kontrahenta przewozów w ciągu ostatnich 12 miesięcy do dnia ustalenia opłaty za przewóz w umowie specjalnej.
- z zastosowaniem umów wieloletnich, które polegają na ukształtowaniu wzajemnych stosunków (...) i jego kontrahentów z uwzględnieniem planowanej przez kontrahenta w przyszłości ilości przewozów oraz przewidywanych przez kontrahenta relacji, na jakich przewozy te będą realizowane. Umowy wieloletnie zawierane są z klientami będącymi płatnikami należności przewozowych, którzy zadeklarują przewiezienie w okresach rocznych określonej ilościowo masy towarowej lub ilości Intermodalnych Jednostek Transportowych (UTI) oraz wskażą relacje przewozowe. Umowa wieloletnia może być zawarta na okres nie krótszy niż 24 miesiące, a ponadto kontrahent jest zobowiązany do przedstawienia harmonogramu planowanych przewozów tj. zestawień roczno-kwartalnych planów przewozów na rok następny w formie zgodnej z załącznikiem do umowy oraz miesięcznych harmonogramów przewozów na miesiąc następny.

(...) jest przedsiębiorcą prowadzącym działalność w zakresie spedycji, który przy wykonywaniu swojej działalności korzysta z usług przewozowych (...). (...) opiera działalność na tym, iż oferuje swoim kontrahentom relatywnie tańsze przewozy, niż przewozy oferowane bezpośrednio przez (...) dzięki uzyskiwaniu od (...) upustów o wielkości znacznie wyższej niż te, jakie otrzymaliby jego poszczególni kontrahenci.

(...), stwierdzając, że barierą w dalszym zwiększaniu obrotów i pozyskiwaniu klientów jest wysokość upustów przyznanych przez (...), ograniczająca możliwość skutecznego negocjowania z nowymi klientami, wystąpiło o przyznanie jej upustu w wysokości (...) na przewóz węgla kamiennego, uzasadniając to tym, iż inni przedsiębiorcy zlecający (...) przewozy towarów masowych o porównywalnej masie i obrotach, korzystają z większych upustów.

(...) nie zgodziło się na udzielenie upustu w takiej wysokości. Poinformowało jedynie o możliwości zawierania wieloletnich umów przewozowych, którą wykorzystała już część przedsiębiorców. (...) wystąpiło zatem do (...) z ofertą zawarcia umowy wieloletniej na okres 2-3 lat, dołączając informacje o swoich kontrahentach, planowanej wielkości przewozów oraz listę przedsiębiorców, z którymi prowadziło negocjacje w sprawie zawarcia umów na spedycję towarów, kierunków przewozów oraz stacji końcowych dla poszczególnych grup towarów. Od dostarczenia tych dokumentów (...) uzależniało bowiem zawarcie umowy wieloletniej. Po dwóch miesiącach od wystąpienia, (...) otrzymał od (...) projekt wieloletniej umowy przewozowej, jaką stosuje on w przypadku przewozów paliw stałych, tj. głównie węgla kamiennego. (...) poinformowało przy tym, iż samo prowadzi negocjacje z wieloma krajowymi elektrowniami, w sprawie zawarcia wieloletnich umów, których przedmiotem byłyby spedycja i przewóz węgla. (...) oświadczyło jednocześnie, iż zawarcie przez niego wieloletniej umowy np. z Elektrownią w P. nie wyklucza zawarcia z Wnioskodawcą umowy, której przedmiotem byłby przewóz węgla - na jego zlecenie - do tej Elektrowni, jeżeli warunki obydwóch umów byłyby takie same. W przedłożonym projekcie (...) nie wprowadziło także ograniczeń, jeżeli chodzi o wyjęcie spod zakresu jej stosowania poszczególnych stacji; Przedłożenie przez (...) projektu wieloletniej umowy nie doprowadziło do zakończenia negocjacji i podpisania umowy. (...) żądało dostarczenia kolejnych danych dotyczących przewidywanych wielkości przewozów, w różnych wariantach, na okres 2003 - 2006. Na spotkaniu negocjacyjnym w dniu 9 września 2002 r., przedstawiciele (...) podważyli celowość zawarcia umowy wieloletniej. Oświadczyli, że (...) zawarło wieloletnią umowę przewozu węgla (obejmującą również usługi spedycyjne) z PHU (...) Sp. z o.o., będącym jednym z najważniejszych kontrahentów (...) oraz prowadzi zaawansowane rozmowy z innymi

przedsiębiorcami wymienionymi przez (...) w dotychczasowej korespondencji z przewoźnikiem. Pismem z dnia 7 grudnia 2002 r. (...) przedstawiło propozycję upustów na przewozy na rok 2003. Wnioskodawcy zaoferowane zostały, w ramach umowy wieloletniej, upusty na przewóz węgla kamiennego w wysokości (...). Zaoferowany upust dla węgla - będącego podstawowym przedmiotem spedycji - był znacznie niższy niż upust, z jakiego wnioskodawca korzystał w 2002 r. na podstawie umów jednorocznych (upust ten wynosił (...)) a w sezonie letnim nawet (...). Upust ten był również znacznie niższy od upustu w wysokości (...), z jakiego korzystali inni spedycytorzy i zleceniodawcy.

Wnioskodawca nie przyjął oferty (...).

Następnie (...) otrzymał kolejny projekt umowy wieloletniej z dodatkowym zastrzeżeniem, że (...) nie będzie realizować na jego rzecz przewozów węgla kamiennego do wymienionych z nazwy 20 stacji końcowych. Jako powód wprowadzenia tych ograniczeń (...) podało zakontraktowanie przez niego przewozów węgla kamiennego do odbiorców mających siedziby w tych miejscowościach.

Wnioskodawca, nie godząc się na wszystkie postanowienia umowy, zaakceptował ofertę przewoźnika w zakresie upustów na 3 grupy towarów tj: kruszywo, złom oraz wyroby hutnicze. Pomimo tego, umowa ta nie została zawarta.

W 2003 r. (...) zawarło umowy jednoroczne na przewóz węgla na gorszych zasadach niż w 2002 r., tj. otrzymało upust w wysokości (...).

W dniu 3 marca 2003 r. do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w W. wpłynął wniosek (...) o wszczęcie postępowania antymonopolowego przeciwko (...) w sprawie stosowania praktyk ograniczających konkurencję, określonych w art. 8 ust. 1 i ust. 2 pkt 3, 5 i 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Zdaniem wnioskodawcy, (...) nadużywało pozycji dominującej na rynku kolejowych przewozów towarowych:

- przyznając, w ramach umów wieloletnich, zróżnicowane wielkości upustów na przewóz węgla kamiennego, kontrahentom o podobnej wartości obrotów i wielkości masy przewiezionych towarów,
- narzucając niektórym spośród kontrahentów obowiązek przedstawienia harmonogramu planowanych przewozów oraz ograniczania możliwości niezrealizowania przez kontrahenta przewozów poniżej i ponad określonego w harmonogramie przedziału procentowego,
- uchylając się od zawarcia umowy wieloletniej na przewóz węgla kamiennego,
- zastrzegając w treści zawieranej umowy wieloletniej, iż nie będzie realizować na jego rzecz przewozów do wymienionych stacji odbiorczych i korzystających z nich odbiorców towarów.

(...) wniosło o uznanie ww. działań (...) za praktykę ograniczającą konkurencję, nakazanie zaniechania ich stosowania oraz nadanie decyzji rygору natychmiastowej wykonalności.

W dniu 30 czerwca 2003 r. Prezes UOKiK wszczął postępowanie antymonopolowe przeciwko (...) w sprawie nadużycia przez ten podmiot pozycji dominującej na rynku kolejowych przewozów towarowych, w zakresie, w jakim wnosilo o to (...), tzn. polegającego na narzucaniu uciążliwych warunków umów, przynoszących (...) nieuzasadnione korzyści, poprzez zastrzeżenie w treści zawieranej z kontrahentem umowy wieloletniej, iż (...) nie będzie realizowało na jego rzecz przewozów do wymienionych stacji odbiorczych i korzystających z nich odbiorców towarów, co mogło naruszać art. 8 ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Postanowieniem z dnia 9 grudnia 2003 r., na wniosek zawarty w piśmie (...) z dnia 2 grudnia 2003 r., Prezes UOKiK zmienił postanowienie o wszczęciu postępowania w ten sposób, iż zarzut odnoszący się do narzucania niektórym spośród kontrahentów obowiązku przedstawienia harmonogramu planowanych przewozów oraz ograniczania możliwości niezrealizowania przez kontrahenta przewozów poniżej i ponad określonego w harmonogramie przedziału procentowego, rozszerzono dodatkowo o naruszenie art. 8 ust. 2 pkt 5 oraz art. 8 ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Natomiast zarzut odnoszący się do zastrzegania w treści zawieranej z kontrahentem

umowy wieloletniej, iż (...) nie będzie realizowało na jego rzecz przewozów do wymienionych stacji odbiorczych i korzystających z nich odbiorców towarów, rozszerzono o naruszenie art. 8 ust. 2 pkt 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. W pozostałej części postanowienie wszczynające postępowanie w przedmiotowej sprawie pozostawiono bez zmian.

W dniu 31 grudnia 2004 po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego Prezes UOKiK wydał decyzję nr (...), w której orzekł jak wyżej. Stan faktyczny ustalony przez Sąd jest zatem zbieżny ze stanem faktycznym ustalonym przez Prezesa UOKiK w postępowaniu administracyjnym.

Odnosząc się do zarzutów powoda skierowanych przeciwko decyzji wydanej przez Prezesa UOKiK Sad Ochrony Konkurencji i Konsumentów zważył, co następuje:

Na wstępie należy stwierdzić, iż Prezes UOKiK wykazał w sposób prawidłowy naruszenie interesu publicznego na skutek działań (...).

Działania (...) polegające na stosowaniu w umowach wieloletnich dla różnych kontrahentów zróżnicowanych warunków umów dotyczących upustów (a zatem cen) oraz innych, niecenowych warunków dotyczyły interesów wnioskodawcy jak również jego kontrahentów a także negatywnie oddziaływały na stan konkurencji na rynku, a zatem miały charakter powszechny. Część kontrahentów była bowiem bez uzasadnionej przyczyny traktowana przez (...) gorzej, część zaś lepiej, co oddziaływało na konkurencyjność poszczególnych podmiotów na rynku i prowadziło do zniekształcenia mechanizmów rynkowych. Ponadto działania (...) dotyczyły nie tylko interesów (...), ale także odbiorców jego usług, którzy powinni sami decydować o tym, czy będą korzystać bezpośrednio z usług (...), czy też za pośrednictwem podmiotów takich jak (...). Wbrew twierdzeniom powoda w rozpoznawanym przypadku ma również miejsce pokrzywdzenie konsumentów (odbiorców usług spedycyjnych) gdyż różnicowanie przez (...) warunków wynikających z umów wieloletnich miało wpływ na koszty przewozu kolejowego, które oddziałują na cenę usługi spedycyjnej. Uznaniowość i dowolność w kształtowaniu przez (...) dostępu do rynku przewozowego i warunków świadczenia usług przewozowych powodują zatem, że spełniona została przesłanka naruszenia interesu publicznego z art. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Pierwszorzędną kwestię dla rozpoznania niniejszej sprawy dotyczącej praktyk ograniczających konkurencję jest również określenie rynku właściwego. W ocenie Sądu, w zaskarżonej decyzji, wbrew zarzutom (...), rynek właściwy w sprawie został prawidłowo zdefiniowany jako krajowy rynek kolejowych przewozów towarowych. Prezes UOKiK w sposób wyczerpujący wykazał w uzasadnieniu zaskarżonej decyzji, powołując się na przeprowadzone analizy, że innych rodzajów transportu, w tym transportu samochodowego, transportu żeglugi śródlądowej, żeglugi morskiej, transportu lotniczego oraz transportu rurociągowego nie można uznać za pełne substytuty transportu kolejowego zarówno od strony popytowej jak i podażowej. Substytucyjność transportu kolejowego i samochodowego występuje w ocenie sadu tylko w niewielkim stopniu i dotyczy ograniczonej ilości towarów. Transport samochodowy wyspecjalizował się w przewozie na krótkich odległościach innego rodzaju ładunków niż transport kolejowy, którym przewożone są przede wszystkim towary masowe (surowce) co wynika z przedstawionych umów wieloletnich, a zatem celowe było wyodrębnienie rynku przewozów towarów kolejaj.

Zgodnie z art. 4 pkt 9 ustawy z dnia 15.12.2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, na tak wyodrębnionym rynku (...) posiadało pozycję dominującą, o czym świadczy (...) udział w rynku, biorąc pod uwagę przewożoną masę i (...) udział pod względem przewożonej masy jak i odległości na jaką masa ta została przewieziona. Odnośnie zarzutu naruszenia art. 8 ust. 1 i ust. 2 pkt 3 ustawy antymonopolowej, w ocenie Sądu spełnione zostały przesłanki konieczne dla wykazania zaistnienia praktyki określonej w tym przepisie. Przyznawane przez (...) upusty miały charakter uznaniowy, ponieważ nie zostały przedstawione przejrzyste reguły i zasady ich przyznawania świadczące o istnieniu niedyskryminacyjnych i jednolitych kryteriów w tym zakresie. Kontrahenci (...) powinni znać konkretne, uzasadnione obiektywnie wymogi, jakie musieliby spełnić, aby skorzystać z określonych upustów. Różnicowanie upustów musi mieć uzasadnienie ekonomiczne a w szczególności powinno wynikać z ponoszonych kosztów sprzedaży usług. Nie można uznać za właściwe różnicowania upustów w zależności od podmiotu, z którym

(...) zawiera umowę. Upusty udzielane przez (...) w umowach wieloletnich odnoszą się bowiem do umów podobnych, dotyczących usług przewozowych w zakresie węgla kamiennego a różnice polegają jedynie na wielkości ogólnej masy towarów zadeklarowanej do przewozów. Za uznanie umów za podobne przemawiać mogą jedynie kryteria przedmiotowe, nie zaś kryteria podmiotowe odwołujące się do kategorii kontrahenta. W ocenie Sądu warunki cenowe oferowane przez (...) za pomocą upustów są bez uzasadnienia ekonomicznego znacząco zróżnicowane, co świadczy o dowolności działania (...). Dowolność ta oraz brak przejrzystości powodują, że kontrahenci nie mają racjonalnych przesłanek do planowania swojej działalności a z drugiej strony umożliwia (...) oddziaływania na rynek usług spedycyjnych. Różnicowanie upustów ma skutek antykonkurencyjny, gdyż jest wysoce prawdopodobne, iż spedytorzy pozbawieni preferencji na skutek przyznania im niższych upustów nie mogą skutecznie konkurować na rynku ze spedytorami posiadającymi wyższe upusty. Nie mogą bowiem udzielić swoim kontrahentom lepszej oferty, niż może to uczynić spedytor posiadający wyższy upust. Ze względu na posiadaną na rynku pozycję dominującą, (...) nie może dowolnie kształtować treści umów z kontrahentami, jeżeli wywiera to negatywny wpływ na stan konkurencji na rynku, na którym posiada pozycję dominującą lub na rynkach powiązanych. W ocenie Sądu zostało w sposób niewątpliwy wykazane przez Prezesa UOKiK, iż (...) udzielało upustów nie opierając się na obiektywnie uzasadnionych przesłankach. Należy mieć na uwadze, iż skoro Taryfa Towarowa (...) uwzględnia zróżnicowanie kosztów związanych z poszczególnymi rodzajami przewozów, również upusty powinny zależeć od wartości zrealizowanych przewozów obliczonych na podstawie cen zawartych w taryfie. Tymczasem czynników branych pod uwagę przez (...) przy ustalaniu wysokości upustów nie można było uznać za obiektywne. Prowadziło to do sytuacji, w której podmioty korzystające z identycznej wartości usług przewozowych (...) (z uwagi na ilość towarów zleconych do przewozu i odległość, na jaką jest dokonany przewóz) mogą otrzymać i otrzymywały upusty w różnej wysokości nieodzwierciedlającej ponoszonych przez przewoźnika nakładów.

Odnosnie zarzutu naruszenia art. 8 ust. 1 i ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przez błędne ustalenie, że (...) dopuściło się nadużycia pozycji dominującej poprzez różnicowanie w umowach z kontrahentami warunków związanych z możliwością zmiany masy towarów deklarowanej do przewozu w poszczególnych kwartałach oraz deklarowanej rocznej masy towarów - w ocenie Sądu zarzut ten nie zasługuje na uwzględnienie.

Zgodnie z art. 8 ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nadużywanie pozycji dominującej polega na stosowaniu w podobnych umowach z osobami trzecimi uciążliwych i niejednorodnych warunków umów stwarzających tym osobom zróżnicowane warunki konkurencji.

W odwołaniu (...) nie kwestionuje stosowania niejednorodnych warunków w umowach ze swoimi kontrahentami odnoszących się do możliwości zmiany masy towarów deklarowanej do przewozów. Powód natomiast kwestionuje ocenę dokonana przez Prezesa UOKiK, że jako podmiot dominujący na rynku jest zobowiązany zawsze i w każdej sytuacji do takiego samego traktowania wszystkich swoich kontrahentów, co jego zdaniem sprzeczne jest z zasadą swobody działalności gospodarczej. Ponadto powód zarzucał, iż Prezes UOKiK nie wykazał, że w wyniku różnicowania warunków kontraktowych przez (...) mogło dojść do naruszenia konkurencji na rynku. Zdaniem Sądu, ocena omawianego zarzutu dokonana przez Prezesa UOKiK w zaskarżonej decyzji jest trafna i prawidłowo umotywowana. Zgodnie z utrwalonym w orzecznictwie poglądem, z praktyką określoną w art. 8 ust. 1 i ust. 2 pkt 5 mamy do czynienia już wówczas, gdy istnieje stan realnego zagrożenia dla zasad swobodnej konkurencji. W rozpoznawanej sprawie zostało wykazane, iż występowały istotne różnice pomiędzy warunkami poszczególnych umów, co do możliwości zmiany masy towarów deklarowanej do przewozów, przy czym brak było jednolitych i przejrzystych kryteriów, w oparciu o które (...) różnicowało poszczególne podmioty. Takie działania podmiotu dominującego prowadziły zdaniem Sądu do powstania niejednorodnych warunków konkurencji. Kontrahenci nie mający ograniczeń, co do możliwości dokonania zmian masy towarów w stosunku do wielkości deklarowanej byli niewątpliwie w korzystniejszej sytuacji niż podmioty, na które nałożono takie ograniczenia

W ocenie Sądu nieuzasadnione jest w tym zakresie powoływanie się (...) na zasadę swobody umów i negocjacyjny tryb ustalania poszczególnych warunków w umowach zawieranych z kontrahentami. Zasada ta doznaje bowiem ograniczeń poprzez regulacje zawarte w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów a powód, jako dominant na rynku, musi się do tych ograniczeń stosować. Różnicowanie warunków dotyczących zmiany masy towarów deklarowanej

do przewozów wywołuje skutek antykonkurencyjny, bowiem w powiązaniu ze zróżnicowanymi konsekwencjami ich niedotrzymania, warunki finansowe nabycia od (...) usług przewozowych są zróżnicowane. Zróżnicowanie warunków umownych w tym zakresie pozwala także na obniżenie w stosunku do niektórych kontrahentów ryzyka gospodarczego pozwalającego na uniknięcie skutków błędnego zaplanowania masy towarowej do przewozu, co zmniejsza koszty prowadzonej działalności gospodarczej. Odnośnie zarzutu naruszenia art. 8 ust. 1 i ust. 2 pkt 5 ustawy, poprzez uznanie za określoną w tych przepisach praktykę zastrzegania w treści umowy wieloletniej, że (...) nie będzie realizować na rzecz kontrahenta przewozów do wymienionych stacji i wymienionych odbiorców, również należało go ocenić jako nieuzasadniony. Zgodnie z treścią art. 8 ust. 1 i ust. 2 pkt 5 zakazane jest nadużywanie pozycji dominującej na rynku, polegające w szczególności na przeciwdziałaniu ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania bądź rozwoju konkurencji. Powód w uzasadnieniu zarzutu odnośnie stosowania powyższej praktyki podniósł, iż w żadnej zawartej umowie nie zastrzegł, że nie będzie realizować na rzecz kontrahenta przewozów do określonych stacji odbiorczych i wymienionych odbiorców. Powyższe zapisy zostały zastosowane w projekcie umowy jednostkowo, w oparciu o uzasadnione przesłanki ekonomiczne. Podkreślił także, iż przedsiębiorca dominujący nie może być arbitralnie pozbawiony możliwości ochrony swoich uzasadnionych interesów gospodarczych, a w omawianym przypadku przedstawienie (...) oferty zawierającej wyłączenia w zakresie świadczenia usług uzasadnione było nierzetelnością i brakiem wiarygodności tego podmiotu.

W ocenie Sądu niewątpliwym jest, że działania (...), polegające na narzucaniu kontrahentom w umowach wieloletnich wyłączeń w zakresie świadczenia usług na rzecz określonych odbiorców i do określonych stacji stanowiły ograniczenie podmiotom zajmującym się wykonywaniem usług spedycyjnych dostępu do rynku usług przewozowych. Bez znaczenia jest przy tym, czy doszło do zawarcie przez (...) umów z powyższymi klauzulami oraz, czy ostatecznie doszło w wyniku ich stosowania do wyeliminowania jakiegokolwiek podmiotu z rynku. Istotne jest, że (...) dążyło do wymuszenia akceptacji tych klauzul na kontrahencie, co prowadziło do ograniczenia swobody wyboru uczestników rynku. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Sądu Najwyższego już samo zagrożenie dla konkurencji powoduje, że zastosowanie znajdujących przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

W ocenie Sądu brak jest racjonalnych przyczyn, dla których (...) miałyby ograniczać wnioskodawcy przewozy do niektórych stacji oraz w stosunku do niektórych odbiorców. Sąd uznał za trafną argumentację Prezesa UOKiK zawartą w uzasadnieniu decyzji, iż w przypadku podpisywania umowy wieloletniej z więcej niż jednym podmiotem nie doszłoby do zwiększenia mas towarowych przewożonych przez (...), gdyż ta uzależniona jest od składanych przez klientów zamówień a nie ilości zawartych umów wieloletnich na przewóz towarów. Ograniczenie możliwości korzystania z usług przewozowych z oczywistych powodów negatywnie wpływa na stan konkurencji na rynku spedycyjnym. Eliminowanie podmiotów świadczących usługi spedycyjne ogranicza również możliwość wyboru kontrahenta przez odbiorców tych usług.

Odnośnie zarzutu naruszenia art. 8 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 ustawy antymonopolowej poprzez uznanie za praktykę zastrzegania w treści umowy wieloletniej, że (...) nie będzie realizować na jego rzecz przewozów do wymienionych stacji odbiorczych i wymienionych odbiorców stwierdzić należy, iż zarzut ten jest nieuzasadniony. W ocenie Sądu niewątpliwym jest, iż w omawianym przypadku mieliśmy do czynienia z narzucaniem wnioskodawcy przez (...), jako dominanta, określonych warunków umów, przy czym klauzule te były dla (...) niekorzystne, ponieważ ograniczały zakres jego działalności.

Odnośnie zarzutu niewykazania uzyskiwania przez (...) nieuzasadnionych korzyści, należy zgodzić się z oceną Prezesa UOKiK, iż korzyści te polegały na tym, że poprzez zmniejszenie konkurencji na rynku, podmiot ten, na określonych trasach przewozu pozbył się jednego z pośredników, co pozwoliło mu przejąć jego klientów.

W ocenie Sądu nietrafny jest również zarzut naruszenia art. 101 ust. 1 pkt 1 ustawy antymonopolowej poprzez nałożenie kary pieniężnej lub kary nieadekwatnej do okresu, stopnia i okoliczności naruszenia ustawy.

Mając na uwadze przedstawioną wyżej ocenę działań (...) w kontekście przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów stwierdzić należy, iż istniały uzasadnione podstawy do nałożenia na (...) kary pieniężnej.

Należy podkreślić, iż praktyki stwierdzone przez Prezesa UOKiK i opisane w przedmiotowej decyzji należą do praktyk wywołujących najbardziej negatywne skutki dla rynku. Praktyki cenowe, do których należy zaliczyć nieuzasadnione różnicowanie upustów jak również różnicowania warunków związanych z możliwością zmiany masy towarów deklarowanej do przewozu (mające wpływ na różnicowanie upustów) są uznawane powszechnie przez doktrynę i orzecznictwo za praktyki powodujące największe zniekształcenia konkurencji na rynku. Efekt rynkowy stosowania obu praktyk prowadzi do ograniczenia konkurencji na rynku poprzez stwarzanie kontrahentom (...) zróżnicowanych warunków konkurencji. Zważywszy, iż cena jest najistotniejszym czynnikiem branym pod uwagę przez przedsiębiorców przy wyborze kontrahenta, praktyki te wywołują negatywne skutki dla rynku powiązanego - rynku usług spedycyjnych. Ponadto, z uwagi na okoliczność, iż koszty transportu mają znaczący udział w ogólnych kosztach obciążających podmioty działające na rynku, stwierdzić należy, iż praktyki te miały negatywny wpływ na funkcjonowanie całego rynku gospodarczego. Natomiast trzecia ze stwierdzonych praktyk, polegająca na odmowie świadczenia przez (...) usług przewozowych do określonych stacji i do określonych odbiorców miała na celu pozbawienie uczestników rynku możliwości wyboru kontrahentów poprzez wyeliminowanie swoich potencjalnych konkurentów, co stanowi rażąco formę ograniczania konkurencji.

Oceniając wysokość nałożonej kary Sąd wziął także pod uwagę, iż omawiana decyzja była już drugą decyzją wydaną przez organ antymonopolowy stwierdzającą stosowanie przez (...) praktyk ograniczających konkurencję a także uporczywość ich stosowania pomimo wszczęcia i prowadzenia postępowania antymonopolowego.

W tym stanie nałożenie na (...) kary pieniężnej w wysokości 20.000.000 zł tj. mieszczącej się w granicach zagrożenia obowiązującego w dacie wydania decyzji uznać należy, w ocenie Sądu, za adekwatne do stwierdzonych naruszeń i skutków, jakie one wywołują.

Odnosząc się do zarzutów naruszenia procedury administracyjnej Sąd zważył, iż nie zasługują one na uwzględnienie.

Zgodnie z przyjętym w orzecznictwie poglądem, wniesienie do Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów odwołania od decyzji Prezesa UOKiK wszczyna toczące się od początku cywilne, rozpoznawcze pierwszoinstancyjne sądowe postępowanie procesowe, (na temat zadań Sądu (...) w tym postępowaniu Sąd najwyższy wypowiedziała się m.in. w wyrokach: z dnia 27.08.2003 r. sygn. akt I CKN 184/03 niepublikowanym, z dnia 07.04.2004 r. sygn. akt III SK 27/04 niepublikowanym oraz z dnia 25.05.2004 r. sygn. akt III SK 50/04.) Oznacza to, że sąd powinien osądzić sprawę od początku. Wyczerpanie drogi postępowania administracyjnego warunkuje jedynie dopuszczalność drogi sądowej, ale nie zastępuje pierwszej instancji sądowej. Dlatego też postępowanie sądowe nie zmierza do przeprowadzenia kontroli postępowania administracyjnego, lecz do merytorycznego rozstrzygnięcia sprawy przedstawionej w odwołaniu. Sąd zatem, w ramach swoich zadań jurysdykcyjnych, samodzielnie ustala, jakie są okoliczności sporne między stronami a następnie samodzielnie ustala stan faktyczny odnośnie faktów mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia. Z uwagi na pierwszoinstancyjny charakter postępowania przed Sądem Ochrony Konkurencji i Konsumentów, ewentualne uchybienia popełnione w postępowaniu administracyjnym przez Prezesa UOKiK mogą zostać naprawione przed Sądem rozpoznającym sprawę od nowa, nie powinny być natomiast przedmiotem postępowania sądowego, ani też stanowić podstawy do uchylenia zaskarżonej decyzji.

Mając powyższe na uwadze orzeczono jak w sentencji na podstawie art. 479^{31a} § 1 kpc. O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku sporu (art. 98 k.p.c.)