

Sygn. akt XVII AmA 84/06

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 lipca 2007 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w składzie:

Przewodniczący-Sędzia SO Maria Witkowska Protokolant ref. staż. Paweł Kępiński

po rozpoznaniu w dniu 13 lipca 2007 r. w Warszawie na rozprawie

sprawy z powództwa (...) Sp. z o.o. w W. przeciwko Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

o ochronę konkurencji

zainteresowany (...) Sp. z o.o. w K. na skutek odwołania

od decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 12 czerwca 2006 r. (...) 411-32/06/AD

1. oddała odwołanie
2. zasądza od (...) Sp. z o.o. w W. na rzecz Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kwotę 360 zł (trzysta sześćdziesiąt złotych) tytułem kosztów zastępstwa procesowego
3. zasądza od (...) Sp. z o.o. w W. na rzecz (...) Sp. z o.o. w K. kwotę 360 zł (trzysta sześćdziesiąt złotych) tytułem kosztów zastępstwa procesowego.

XVII AmA 84/06

UZASADNIENIE

Po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego, na wniosek (...) Towarzystwa (...) Sp. z o.o. w K. (spółka (...)), Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Prezes UOKiK) wydał w dniu 12 czerwca 2006 r.

praktyki polegające na nadużywaniu przez (...) Sp. z o.o. w W. (spółka (...)) pozycji dominującej na krajowym rynku sportowej prasy codziennej poprzez:

1. stosowanie na terenie województwa (...) nieuczciwych cen (...),

poprzez stosowanie na terenie województwa (...) ceny detalicznej dziennika (...) w wysokości 1 zł, podczas gdy na pozostałym obszarze kraju cena ta jest wyższa i zróżnicowana w zależności od dnia tygodnia, w celu eliminacji z rynku jedyne go konkurenta, tj. Wnioskodawcy – wydawcy dziennika (...), co jest niezgodne z art. 8 ust. 2 pkt 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów,

2. podział rynku według kryteriów terytorialnych polegający na stosowaniu na obszarze województwa (...) ceny detalicznej sprzedaży dziennika (...) w wysokości znacznie niższej niż stosowana w sprzedaży tego tytułu na innych obszarach Polski, co jest niezgodne z art. 8 ust. 2 pkt. 8 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów i nakazał zaniechanie ich stosowania.

Ponadto, decyzji, na podstawie art. 90 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, mając na uwadze konieczność ochrony konkurencji i ważny interes konsumentów, Prezes UOKiK nadał w zakresie objętym pkt. I rygor natychmiastowej wykonalności.

Na podstawie art. 101 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Prezes UOKiK nałożył na (...) Sp. z o.o. w W. karę pieniężną w wysokości 1 972 600 zł (słownie: jeden milion dziewięćset siedemdziesiąt dwa tysiące sześćset złotych), płatną do budżetu państwa, z tytułu naruszenia zakazu, o jakim mowa w art.

decyzję, znak (...), w której w punkcie I. uznał na podstawie art. 9 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów lub ustawa antymonopolowa) za ograniczające konkurencję

co jest niezgodne z art. 8 ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów,

3. przeciwdziałanie ukształtowaniu się warunków niezbędnych do rozwoju konkurencji

8 ust. 2 pkt 1, 5 i 8 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w zakresie określonym w

Uzasadniając decyzję Prezes UOKiK stwierdził, że doszło do naruszenia art. 8 ust. 2 pkt 1-

ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w związku z tym, że spółka (...) narzucała nieuczciwe ceny sprzedaży (...). Prezes wskazał, iż dla zbadania, czy cena stosowana przez (...) była nieuczciwa, uwzględniono koszty produkcji jednego egzemplarza dziennika wraz z kosztami ogólnymi ponoszonymi przez przedsiębiorcę, a także przychody uzyskiwane ze sprzedaży powierzchni reklamowej. Z tak skalkulowanych kosztów wynikało, że cena 1 zł za egzemplarz (...) nie była ceną kształtującą się na poziomie niższym niż poziom kosztów wydania. Jednak spółka (...) ustalając cenę na takim poziomie oddziaływała na sytuację wnioskodawcy w ten sposób, iż aby spółka (...) mogła działać na rynku w warunkach zbliżonych do warunków jakie zapewniła sobie spółka (...), musiałaby obniżyć cenę swojego dziennika do podobnego poziomu. To, w ocenie Prezesa UOKiK stanowiło podstawę do stwierdzenia wystąpienia pośredniego narzucania cen przez (...) konkurencji.

Ponadto, Prezes UOKiK stwierdził, że pomimo, iż cena 1 zł nie została ustalona poniżej kosztów wydania (...), to jednak w związku z niejednorodnym ustaleniem

ceny w obrębie rynku właściwego, należało uznać ją za cenę nieuczciwą. Analiza kosztów wydania podstawowej wersji (...) oraz mutacji (...) wykazała, że

koszty te rozkładają się analogicznie w obu przypadkach. Brak było zatem zdaniem Prezesa UOKiK uzasadnienia do zastosowania takiej polityki cenowej, w której w przypadku jednej wersji tytułu cena jest różnicowana w poszczególne dni tygodnia, a w przypadku innej wersji

województwie (...) po cenie, która nie gwarantowała zysku równego zyskowi osiąganemu ze sprzedaży tego dziennika na terenie pozostałych województw. W ocenie Prezesa (...) brak było również przesłanek do różnicowania ceny wynikających z różnicy kosztów ponoszonych przez wydawcę w związku z wytwarzaniem poszczególnych mutacji tytułu. W takich warunkach, Prezes UOKiK uznał, że jedynym ekonomicznym uzasadnieniem dla strategii przyjętej przez (...) było dążenie do wypchnięcia konkurenta z rynku, a to stanowi podstawę do przyjęcia, że cena stosowana na terenie województwa (...) była nieuczciwa. Działanie (...) nosiło znamiona świadomie prowadzonej polityki cenowej, a nie działania promocyjnego, czy jednostkowego. punkcie 1 sentencji decyzji.

nie jest różnicowana. Możliwość zwiększenia sprzedaży (...) została uzyskana kosztem podjęcia przez (...) ryzyka polegającego na sprzedaży w/w tytułu w

Uznając zarzut naruszenia art. 8 ust. 2 pkt. 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Prezes UOKiK uznał, że spółka (...) zajmuje pozycję dominującą na krajowym rynku sportowym, a stosując na terenie województwa (...) cenę 1 zł za (...) przeciwdziałał rozwojowi konkurencji. Prezes UOKiK zważył przy tym, iż dnia 23.07.2005 r. spółka (...) obniżyła cenę sprzedaży jednego egzemplarza (...) na terenie województwa (...) do 1 zł, jednocześnie pozostawiając na pozostałym terenie Polski cenę tego dziennika bez zmian tj. na poziomie 1,80 zł – 2,20 zł w zależności od dnia tygodnia. Organ antymonopolowy wskazał, że zdecydowana część nakładu (...), dziennika konkurencyjnego wobec (...) jest sprzedawana w województwie (...), gdyż w 2005r. na tym obszarze dokonano ok.(...) całej sprzedaży (...). Z uwagi na to, że więcej niż (...) sprzedaży (...) dokonuje się na terenie województwa (...), jest to dla wnioskodawcy teren szczególnie ważny, a wszelkie zmiany w wysokości sprzedaży dziennika w tym rejonie rzutują na całokształt działalności spółki (...), co jest w niniejszym przypadku tożsame z sytuacją panującą na całym rynku właściwym. Dodatkowo organ antymonopolowy podkreślił, że obniżenie ceny, zostało poprzedzone innymi istotnymi działaniami (...) podejmowanymi w przeszłości, tj. propozycjami odkupienia (...) od (...), zmniejszeniem zasięgu terytorialnego jego kolportażu bez poinformowania (...) o powyższym, decyzją o całkowitym zawieszeniu wydawania (...), szeroko zakrojoną kampanią reklamową i zainicjowaniem konkursu polegającego na proponowaniu (...) zamiast (...) dla sprzedawców gazet, co miało miejsce w czasie, gdy (...) miał przestać się ukazywać.

W okresie następującym po obniżeniu ceny (...) na terenie województwa (...) zanotowano wzrost wysokości jego sprzedaży na tym terenie, w konsekwencji czego doszło do wzrostu udziału (...) w rynku właściwym. W lipcu 2004 r. udział (...) w rynku właściwym wynosił (...), a w tym samym miesiącu 2005r., kiedy to wprowadzono zmianę ceny (...), udział ten wyniósł (...), a więc był wyższy o 2,1%.

W takich okolicznościach realna była groźba wyeliminowania z rynku (...), a więc jedyne konkurenta (...), co umożliwiłoby (...) podejmowanie dowolnych działań na rynku właściwym. Wyżej określone zachowanie (...) spowodowało powstanie warunków hamujących, a wręcz uniemożliwiających prawidłowy rozwój konkurencji.

Odnośnie zarzutu naruszenia art. 8 ust. 2 pkt. 5 ustawy o ochronie konkurencji i

konsumentów, Prezes UOKiK ustalił, że spółka (...) zajmowała pozycję dominującą na krajowym rynku codziennej prasy sportowej oraz dokonała segmentacji rynku w ten sposób, że z obszaru całego kraju wyodrębniła jeden region, w którym stosowano inne warunki

sprzedaży na pozostałym terenie. Podział ten był długotrwały, gdy istniał prawie sześć miesięcy i został zniesiony w wyniku wykonania przez (...) nakazu określonego Decyzją/Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów Nr (...) z dnia 03. 01. 2006r.

Zastosowanie rygoru natychmiastowej wykonalności Prezes UOKiK uzasadnił celem ochrony konkurencji jako takiej oraz zapewnienia przedsiębiorcom działającym na krajowym rynku sportowej prasy codziennej możliwości działania w warunkach uczciwej konkurencji, a także z "u wagi na ważny interes konsumentów, który wymaga tego, aby przedsiębiorcy działali w

w warunkach konkurencji nieograniczonej niedozwolonymi środkami.

Kara pieniężna została nałożona na spółkę (...) na mocy art. 101 ust. 1 pkt. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, z uwzględnieniem przesłanek określonych w art. 104 powyższej ustawy.

Pismem z dnia 28 czerwca 2006 r. pełnomocnik spółki (...) sp. z o.o. wniósł odwołanie od decyzji zaskarżając ją w całości i zarzucając jej:

1. naruszenie art. 90 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów („Ustawa”) w związku z art. 8 oraz 9 Ustawy oraz art. 107 Kodeksu postępowania administracyjnego („k.p.a.”), poprzez nadanie decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności wbrew przesłankom ustawowym, jak również poprzez nadanie rygoru natychmiastowej wykonalności decyzji, której sentencja jest sformułowana w sposób wadliwy, z uwagi na użycie

nieprecyzyjnych i niejednoznacznych sformułowań, uniemożliwiającej jej wykonanie, co uzasadnia uchylenie rygoru natychmiastowej wykonalności nadanego decyzji;

2. naruszenie art. 8 oraz 9 Ustawy w związku z art. 107 k.p.a., poprzez nieprecyzyjne i

niejednoznaczne sformułowanie sentencji decyzji, co skutkuje nieważnością decyzji i uzasadnia jej uchylenie na podstawie art. 479^{31a} § 3 k.p.c.;

3. naruszenie art. 66 Ustawy oraz art. 10 k.p.a., poprzez częściowo odmienne sformułowanie sentencji postanowienia nr 1 z dnia 14 września 2005 r. o wszczęciu postępowania antymonopolowego oraz sentencji decyzji, co skutkuje nieważnością decyzji i uzasadnia jej uchylenie na podstawie art. 479^{31a} § 3 k.p.c.;

4. naruszenie art. 1 la Ustawy w związku z art. 104 k.p.a., poprzez nierozstrzygnięcie w sentencji decyzji w przedmiocie wniosku złożonego przez Spółkę w toku postępowania antymonopolowego, co skutkuje nieważnością Decyzji i uzasadnia jej uchylenie na podstawie art. 479^{31a} § 3 k.p.c.;

5. naruszenie art. 66 Ustawy oraz art. 10 k.p.a. poprzez pozbawienie Spółki możliwości wypowiedzenia się co do całości materiału zgromadzonego w toku postępowania

antymonopolowego, co skutkuje nieważnością Decyzji i uzasadnia jej uchylenie na podstawie

6. naruszenie art. 4 pkt. 8 i 9 Ustawy w związku z art. 8 i 9 Ustawy, w postaci błędnego

zdefiniowania rynku właściwego w sprawie oraz błędnego przyjęcia, że Spółka posiada/

pozycję dominującą na rynku właściwym, co uzasadnia uchylenie decyzji na podstawie a

7. naruszenie art. 8 ust. 2 pkt. 1 Ustawy, poprzez błędne przyjęcie, że Spółka dopuściła s praktyki ograniczającej konkurencję w postaci stosowania na terenie województwa (...) nieuczciwych cen (...), co uzasadnia uchylenie decyzji na podstawie art.

479^{31o} § 3 k.p.c.;

8. naruszenie art. 8 ust. 1 pkt. 5 Ustawy, poprzez błędne przyjęcie, że Spółka dopuściła się praktyki ograniczającej konkurencję w postaci przeciwdziałania powstaniu warunków niezbędnych do rozwoju konkurencji poprzez stosowanie na terenie województwa (...) ceny detalicznej dziennika (...) w wysokości 1 zł, podczas gdy na pozostałym obszarze kraju cena ta była wyższa i zróżnicowana w zależności od dnia tygodnia, w celu eliminacji z rynku jedyne konkurenta, tj. wydawcy dziennika (...), co uzasadnia uchylenie decyzji na podstawie art. 479^{31a} § 3 k.p.c.;

9. naruszenie art. 8 ust. 1 pkt. 8 Ustawy poprzez błędne przyjęcie, iż Spółka dopuściła się praktyki ograniczającej konkurencję poprzez podział rynku według kryteriów terytorialnych, polegający na stosowaniu na obszarze województwa (...) ceny detalicznej sprzedaży dziennika (...), w wysokości znacznie niższej niż stosowana w sprzedaży tego tytułu na innych obszarach Polski, co uzasadnia uchylenie decyzji na podstawie art. 479^{31a} § 3 k.p.c.;

10. naruszenie art. 104 Ustawy oraz art. 6 i 8 k p a., poprzez nałożenie na Spółkę niewspółmiernie wysokiej kary pieniężnej, co uzasadnia, w przypadku nieuwzględnienia pozostałych zarzutów Spółki, zmianę decyzji w tym zakresie na podstawie 479^{31a} § 3 k.p.c.

Pełnomocnik spółki (...) wniósł o uchylenie rygoru natychmiastowej wykonalności nadanego decyzji przez Prezesa UOKiK, oraz o uchylenie zaskarżonej decyzji; a w przypadku nieuwzględnienia wniosku o uchylenie, wniósł ewentualnie: o zmianę zaskarżonej decyzji i wydanie orzeczenia co do istoty sprawy stwierdzającego, że w przedmiotowej sprawie nie miała miejsca praktyka ograniczająca konkurencję; a w przypadku nieuwzględnienia wniosku

ozmianę w zakresie uznania, że nie miała miejsca praktyka ograniczająca konkurencję ewentualnie o zmianę zaskarżonej decyzji i wydanie orzeczenia co do istoty sprawy o tej treści, że zmniejsza się wysokość kary nałożonej na Spółkę do wysokości 1000 zł. Ponadto,

art. 479^{31a} § 3 k.p.c.;

479^{31a} § 3 k.p.c.;

pełnomocnik spółki (...) wniósł o zasądzenie na rzecz Spółki kosztów postępowania w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W odwołaniu pełnomocnik powoda zarzucił, że rygor natychmiastowej wykonalności został nadany decyzji z naruszeniem art. 90 ustawy antymonopolowej. Prezes Urzędu nie wykazał bowiem spełnienia przesłanek określonych w tym przepisie. W_oj?ejnie_powoda brak podstaw do uznania, iż Spółka posiada pozycję dominującą na rynku, jak również niewskazano, iż zarzucana jej praktyka może mieć rzeczywisty negatywny wpływ na konkurencję na rynku. Pełnomocnik powoda zarzucił także naruszenie art. 8 oraz 9 ustawy antymonopolowej w związku z art. 107 k.p.a. poprzez to, że sentencja decyzji jest zbyt ogólnikowa i stwarza trudności co do zakresu faktycznego obowiązku nałożonego na powoda w tym zakresie, a ponadto naruszenie art. 66 ustawy antymonopolowej w związku z art. 10 k.p.a. poprzez to, że sentencja decyzji została częściowo odmiennie sformułowana w stosunku do postanowienia nr I z dnia 14.09.2005 roku o wszczęciu postępowania w przedmiotowej sprawie, przez co wykracza zarówno poza treść wniosku o wszczęcie postępowania antymonopolowego, jak i poza treść zarzutu sformułowanego w postanowieniu.

W odwołaniu spółka nadto zarzuciła naruszenie art. 66 ustawy oraz art. 10 k.p.a. poprzez pozbawienie Spółki możliwości wypowiedzenia się co do całości materiału zgromadzonego toku postępowania antymonopolowego, który oparł na tym, Prezes UOKiK wezwał spółkę (...) do ustosunkowania się do materiału zebranego w sprawie w sytuacji, w której nie nastąpiło jeszcze rozstrzygnięcie jednego z wniosków złożonych przez Spółkę w toku postępowania. Spółka (...) zwracała uwagę Prezesa UOKiK na zaistniałą sytuację, wskazując, iż bez takiego rozstrzygnięcia trudno jest spółce (...) przedstawić stanowisko końcowe w sprawie, np. w piśmie spółki (...) z dnia 28 kwietnia 2006 r. Ponadto w ocenie powódki istnieje merytoryczna rozbieżność pomiędzy treścią jednego z zarzutów postawionych spółce (...), a treścią rozstrzygnięcia zawartego w decyzji.

Pełnomocnik powoda zarzucił także naruszenie art. 4 pkt. 8 i 9 oraz art. 8 ustawy antymonopolowej, poprzez przyjęcie błędnej definicji rynku właściwego oraz przyjęcie błędnego założenia, iż spółka (...) posiada pozycję dominującą na rynku właściwym. Spółka (...) podnosiła w toku postępowania antymonopolowego i w pełni podtrzymuje swoje stanowisko, że definicja rynku właściwego przyjęta przez Prezesa UOKiK oparta jest na daleko uproszczonej analizie sytuacji rynkowej, nie popartej żadnymi obiektywnymi danymi (np. w postaci badań rynkowych). Błędna definicja rynku właściwego przekłada się w sposób oczywisty na błędne przyjęcie, iż spółka (...) posiada pozycję dominującą na rynku. Pełnomocnik powoda zarzucił błędne określenie relacji między prasą ogólnoinformacyjną a

6

prasą sportową prezentując stanowisko, iż codzienna prasa sportowa musi się liczyć z konkurencją ze strony ogólnoinformacyjnej prasy codziennej. Walcząc o czytelnika, prasa codzienna chce mu zaoferować komplet informacji, w tym również informacji sportowych, które cieszą się coraz większym zainteresowaniem. W związku z tym coraz większa liczba czytelników, (czym świadczy systematycznie malejąca sprzedaż dzienników sportowych), mając do wyboru kupno, np. Gazety (...) czy (...), które systematycznie zamieszczają po kilka stron atrakcyjnie podanych informacji sportowych, a poza tym oferują informacje polityczne, społeczne czy kulturalne, sięgnie raczej po prasę ogólnoinformacyjną a nie po prasę sportową, skoro i tu i tu znajdzie podobny zakres informacji, równie atrakcyjnie i fachowo podanych. Na zasadność powyższej tezy wskazuje w ocenie pełnomocnika powoda spadek sprzedaży (...), pomimo wzrostu nakładów na promocję (...).

Ponadto, pełnomocnik powoda wskazał, że na obszarze rzeczywistej konkurencji między (...) i (...) tj. obszarze województwa (...), Prezes UOKiK w sposób całkowicie dowolny, bez jakichkolwiek dowodów na poparcie tej tezy, przyjął, iż zwiększenie sprzedaży (...) odbyło się tylko i wyłącznie kosztem wielkości sprzedaży (...). Słuszność takiej tezy potwierdzają również wydarzenia, jakie miały miejsce w momencie powrotu ceny (...) do poziomu 1,80 zł. Natomiast z wiadomości posiadanych przez spółkę (...) wynika, iż reakcją na podwyżkę ceny (...) nie były gwałtowne i znaczące zmiany wielkości sprzedaży

Pełnomocnik powoda podniósł również, że rynek (...) jest rynkiem specyficznym, jeżeli chodzi o prasę sportową, co pozwala stwierdzić, iż powinien być traktowany jako odrębny obszar geograficzny stanowiący obszar rynku właściwego, w szczególności podkreślając, iż sprzedaż (...) koncentruje się na tym właśnie obszarze, a nie na terenie całego kraju. Pełnomocnik powoda wskazał, iż cena w wysokości 1 zł za egzemplarz dziennika (...) nie jest ceną nieuczciwą, gdyż zapewnia pokrycie kosztów wydania tego egzemplarza, a spółka (...) nie ma możliwości narzucania cen konkurentom, ani czytelnikom. Podkreślił również, że sprzedaż (...) spadała systematycznie, co doprowadziło do zawieszenia wydawania tytułu. Także sprzedaż (...) spadała, co skłoniło spółkę (...) do obniżenia jego ceny na obszarze (...), który został wytypowany jako obszar testowy. Regionalizacja cen, jak również testy cenowe, są zdaniem pełnomocnika powoda, utrwaloną praktyką. Pełnomocnik powoda zaprzeczył również, aby intencją spółki (...) była likwidacja (...).

(...)

W zakresie kary nałożonej na spółkę pełnomocnik powoda podniósł, iż decyzja Prezesa UOKiK, nakładająca na spółkę (...) karę pieniężną w szczególnie wysokim wymiarze (aż (...) maksymalnego, możliwego wymiaru kary) nie ma uzasadnienia. Zdaniem pełnomocnika powoda, wymierzając karę pieniężną w niniejszej sprawie, Prezes UOKiK całkowicie pominął sytuację finansową spółki (...) oraz potencjalne konsekwencje konieczności zapłat) kary dla jej funkcjonowania, w tym w szczególności dla możliwości dalszego wydawania (...). W tym kontekście podniósł, iż utrzymanie na rynku (...) wymaga wysokich nakładów reklamowych. Zaznaczył ponadto, że w stanowiących podstawę wyliczenia kary maksymalnej przychodach Spółki, przychody z wydawania (...) wynoszą jedynie pewien procent, a pozostałe przychody generowane są przez trzy miesięczniki wydawane przez spółkę (...).

W dniu 27 października 2006 r. Prezes UOKiK złożył odpowiedź na odwołanie od decyzji wnosząc o połączenie sprawy o sygn. akt XVII AmA 84/06 ze sprawą o sygn. akt XVII AmA 46/06 oraz o oddalenie odwołania i umorzenie postępowania w sprawie o sygn. akt XVII AmA 46/06 oraz zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Pismem z dnia 29 maja 2007 r. pełnomocnik powoda podtrzymał dotychczasowe stanowisko w sprawie, uwypuklając kwestię błędnego zdefiniowania rynku właściwego oraz błędnego sformułowania sentencji decyzji.

Na rozprawie przeprowadzonej w dniu 12 czerwca 2007 r. oraz 13 lipca 2007 r. pełnomocnicy stron podtrzymali swoje stanowiska w sprawie.

Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów ustalił, co następuje:

Obie strony postępowania antymonopolowego tj. spółka (...) Sp. z o.o., wydawca dziennika (...) oraz (...) Sp. z o. o., wydawca (...) są przedsiębiorcami w rozumieniu ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. Nr 173, poz. 1807 ze zm.).

Na krajowym rynku sportowej prasy codziennej ukazują się obecnie dwa dzienniki poświęcone sportowi, tj. (...) i (...). (...) ukazuje się od 1921 r. i jest sprzedawany na terenie całego kraju, podczas gdy (...) ukazuje się od 1945 r.

i jest kolportowany na części terytorium kraju, tj. na terenie czterech województw i nie jest kolportowany na terenie województwa (...) i (...) — (...), przy czym

Istnieje możliwość zaprenumerowania tego tytułu na terenie całego kraju. Średnia ilość sprzedanych egzemplarzy na terenie całego kraju w roku 2004 i 2005 r. (...) była większa niż (...) (tabela nr. 1).

Udział (...) i (...) w rynku reklamowym określony na podstawie porównania wysokości przychodów ze sprzedaży powierzchni reklamowej uzyskanych w 2005r. wskazuje, że udział (...) w rynku sprzedaży powierzchni reklamowej w krajowych dziennikach sportowych znacznie przewyższa udział w tym rynku, jaki przypada (...) (zał. nr. 1 i 2).

Na mocy umowy licencyjnej z dnia 31. 08. 2000r. prawa do wydawania dziennika (...) oraz znaku towarowego przysługiwały (...), podczas gdy ogół praw i obowiązków wydawniczych związanych z wydawaniem dziennika (...) przysługiwał (...) (k.20-25 akt.adm.). W listopadzie 2004 r. spółka (...) ograniczyła zasięg terytorialny kolportażu (...) wycofując ten tytuł z terenu województwa (...) (okoliczność bezsporna). Następnie została podjęta decyzja o całkowitym zawieszeniu wydawania (...), o czym (...) zostało powiadomione dnia 10.03.2005r (k.30 akt adm.). W związku z decyzją (...) o zaprzestaniu wydawania (...) od dnia 11.03.2005 r. przedmiotowa umowa licencyjna

została rozwiązana, a spółka (...) podjęła się samodzielnego wydawania (...).

• f

W (...) z dnia 11. 03. 2005 r. na stronie tytułowej pojawił się

komunikat następującej treści: UWAGA! Przeczytaj koniecznie! Od 11 marca 2005 r.

przestanie ukazywać się tytuł (...) natomiast tytuł (...) oraz (...)

znajdzie się w Państwa punkcie sprzedaży prasy pod zmienioną nazwą (...).

Poniżej zawarto komunikat dotyczący konkursu o brzmieniu: Proponuj (...)

wszystkim klientom pytającym o (...) lub (...). Wśród nich może być jeden z naszych

anonimowych wysłanników. „Jeżeli z mu informacje o zmianie w ofercie tytułowej, on wypłaci

Ci 100 PLN” (k. 31 akt adin).

Cena wydania (...) we wtorki, środy, czwartki i soboty wynosi 1,80 zł, w poniedziałki 2 zł, a w piątki 2,20 zł (k.132 akt. adm). Odrębna cena jest ustalana także dla wydań dziennika z dodatkiem (...) (k. 35-38,132 akt. adm.]. Dnia 23. 07. 2005 r. cena w/w tytułu uległa obniżeniu na terenie województwa (...) do poziomu 1 zł we wszystkie dni tygodnia (k. 132 akt.adm.). W związku z zobowiązaniem (...) do zaniechania sprzedaży dziennika (...) na terenie województwa (...) po cenie niższej niż 1,80 zł w Decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów Nr (...) z dnia 03.01. 2006r., od dnia 16. 01. 2006r. cena (...) na terenie województwa (...) została zrównana z ceną obowiązującą na pozostałym terenie (k. 1560, 1585-1595 akt. adm.).

Sąd Okręgowy zważył, co następuje: Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Przede wszystkim należy stwierdzić, iż Prezes UOKiK prawidłowo zdefiniował rynek właściwy, na jakim następnie dokonał oceny zachowania (...) sp. z o.o. Rynkiem tym jest rynek sportowej prasy codziennej zawiera informacje dotyczące wyłącznie dziedziny sporu, natomiast rynek prasy codziennej zawiera wiadomości krajowe, lokalne, polityczne, społeczne, samorządowe, kulturalne oraz sportowe. Nabywca prasy sportowej liczy się z tym, że w otrzymanym produkcie nie otrzyma wiadomości pozasportowych, które znajdują się w dziennikach codziennych. Co więcej prasa sportowa nakierowana jest wyłącznie na takich odbiorców, którzy chcą otrzymać wyłącznie wiadomości sportowe. Zatem w świetle art. 4 pkt. 8 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów rynek prasy codziennej nie jest substytutem rynku codziennej prasy sportowej, gdyż oferuje również

informacje z innych dziedzin życia społecznego.

Jeśli chodzi" o rynek terytorialny w sprawie

definicji ustawowej zawartej w art. 4 pkt.8 powołanej ustawy. Zgodnie z tym przepisem jest to obszar, na którym ze względu na rodzaj substytutów (towarów konkurencyjnych) i ich właściwości, istnienia barier dostępu do rynku preferencje konsumentów, znaczące różnice cen i koszty transportu panują zbliżone warunki konkurencji. (...) i (...) oferując informacje sportowe są substytutami, gdyż przekazują wiadomości sportowe - międzynarodowe, krajowe i regionalne. Proporcje tych wiadomości nie są już istotne dla oceny substytutowości obu gazet. Jeśli chodzi o bariery dostępu do rynku, to niekwestionowanie jest, że (...) sprzedawany jest na terenie całego kraju, a (...) również jest pismem ogólnokrajowym, z tym że nie jest sprzedawany w dwóch województwach.

Należy zwrócić uwagę na fakt braku bariery ekonomicznej do wejścia przez (...) również na te dwa segmenty rynku, na których nie jest obecny. Oznacza to bowiem, że (...) w każdej chwili może rozpocząć działalność dystrybucyjną na tych obszarach. Wejście na rynek województwa (...) i (...) niesie za sobą podobne koszty ekonomiczne jak wejście na rynek również nie bardziej odległego rejonu (...), czy też (...). Przyjmując nawet, idąc za rozważaniami powoda, że rynkiem, na którym konkuruje on z pozwanym jest rynek krajowy z wyłączeniem województwa (...) i (...) to i tak porównując wyliczenia arytmetyczne z danych zamieszczonych w decyzji, a niekwestionowanych przez powoda

Wynika, iż udział procentowy powoda w tak zawężonym rynku nadal znacznie przekracza (...), Z całą pewnością rynkiem właściwym w sprawie nie jest rynek regionalny województw haskiego, gdyż o zasięgu geograficznym rynku wg art. 4 pkt. 8 ustawy nie decyduje nasilenie konkurencji na danym obszarze tylko fakt istnienia konkurencji. W przedmiotowej sprawie konkurencja między stronami występuje przynajmniej na rynku krajowym pomniejszonym o dwa województwa, a przy przyjęciu braku bariery ekonomicznej rynkiem tym jest obszar całego kraju. Zastosowana przez powoda cena 1 zł była to cena nieuczciwa znacznie odbiegająca od rynkowej. Gdy bowiem (...) przez pół roku sprzedawany był po cenie 1 zł, to w tym samym czasie sprzedaż (...) znacznie spadła, a gdy cena powróciła do kwoty 1,80 zł, to wówczas sprzedaż (...) wróciła do stanu sprzed obniżki cen. Zaburzenie konkurencji polegało właśnie na spadku sprzedaży (...) w okresie' półrocznej obniżki ceny „Przeglądu sportowego”. Skutek działania powoda był więc widoczny na rynku, a nie tylko hipotetyczny. Działania podejmowane przez (...) bezpośrednio przełożyły się na preferencje czytelników. Z uwagi na niższą cenę (...) stał się towarem bardziej poszukiwanym na rynku niż (...), co przyczyniło się do zmian w wysokości sprzedaży. Naruszony został zatem interes publicznoprawny w sprawie określony w art.1 ustawy, którym jest rozwój i ochrona konkurencji taktowany jako interes (dobro chronione) przedsiębiorców i konsumentów.

Należy podzielić stanowisko Prezesa UOKiK, iż dalsze umocnienie pozycji powoda jako wydawcy (...) na rynku właściwym mogłoby w przyszłości doprowadzić do wyeliminowania z rynku jedyne konkurenta - (...) sp. z o.o. wydawcy dziennika (...), następnie do nieuzasadnionego podwyższenia ceny (...), a to oddziaływałoby bezpośrednio na sytuację czytelników, a więc konsumentów.

W związku z powyższym, w świetle art. 8 ust. 2 pkt.1, 5 i 8 ustawy o ochronie konkurencji

i konsumentów stwierdzić należy, iż uzasadnione jest stanowisko Prezesa UOKiK, że (...) sp. z o.o. stosowała praktyki ograniczające konkurencję polegające na nadużywaniu pozycji dominującej na prawidłowo zdefiniowanym rynku właściwym w sposób określony w w.w. przepisie.

Odnosząc się do zarzutów sformułowanych w pkt. 1-5 odwołania, w ocenie Sądu nie jest przedmiotem Sądu Antymonopolowego dokonywanie oceny ewentualnych naruszeń przez Prezesa UOKiK przepisów postępowania administracyjnego, albowiem nie należy to do jego kompetencji. Celem postępowania sądowego nie jest przeprowadzenie kontroli postępowania administracyjnego, ale merytoryczne rozstrzygnięcie sprawy, której przedmiotem jest spór

(...) stronami powstający dopiero po wydaniu decyzji przez Prezesa Urzędu. postępowanie sądowe - przed Sądem Ochrony Konkurencji i Konsumentów - jest postępowaniem kontradyktoryjnym, w którym uwzględnia się materia! dowodowy zebrany w postępowaniu administracyjnym, co nie pozbawia stron możliwości zgłoszenia nowych twierdzeń faktycznych i nowych dowodów, według zasad obowiązujących w postępowaniu odrębnym w sprawach gospodarczych. Sąd antymonopolowy jest sądem cywilnym i prowadzi sprawę cywilną, wszczętą w wyniku wniesienia odwołania od decyzji Prezesa, w tym wypadku Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, według reguł kontradyktoryjnego postępowania cywilnego, a nie sądem kontroli legalności decyzji administracyjnej, jak to czynią sądy administracyjne w postępowaniu sądowo-administracyjnym. Tylko takie odczytanie relacji między postępowaniem administracyjnym (przed organem antymonopolowym) i postępowaniem sądowym (przed sądem antymonopolowym) może uzasadniać dokonany przez ustawodawcę (z założenia racjonalny) wybór między drogą postępowania cywilnego i drogą postępowania sądowo-administracyjnego dla wyjaśnienia sprawy stosowania praktyki ograniczającej konkurencję. Wobec tego, kwestionowanie prawidłowości postępowania administracyjnego nie może być skutecznym zarzutem prowadzącym do uchylenia zaskarżonej decyzji, bowiem powód w celu obrony swoich racji miał możliwość przedstawienia materiału dowodowego, który przemawiałby za uznaniem decyzji Prezesa za niezasadną i w konsekwencji jej uchyleniem.

Odnosnie zarzutu co do wysokości nałożonej na powoda kary należy stwierdzić, że powód nie podważył skutecznie stwierdzeń Prezesa UOKiK, iż jest ona współmierna do naruszeń których dopuściła się spółka (...). Sąd podziela stanowisko Prezesa UOKiK, iż kwestionowane działania miały charakter antykonkurencyjny, polegający na wykorzystaniu pozycji dominującej spółki w celu dalszego jej wzmocnienia kosztem działającego na rynku konkurenta, a w dalszej perspektywie także innych uczestników rynku - konsumentów, co w konsekwencji zagrażało interesowi publicznemu. Wysokość wymierzonej kary ustalonej w oparciu o niekwestionowaną przez powoda wielkość przychodu ustaloną przez Prezesa UOKiK mieści się ona w określonych ustawą granicach nie przekraczających 10% przychodu spółki (...).

Mając powyższe na uwadze, Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów oddalił odwołanie od decyzji Prezesa UOKiK z dnia 12 czerwca 2006 r. wobec braku podstaw do jej uwzględnienia w oparciu o przepis art. 479^{31a} § 1 k.p.c.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 98 k.p.c. przyznając koszty zastępstwa procesowego stronie pozwanej i zainteresowanemu w wysokości ustalonej zgodnie z § 14 ust. 3 pkt 1 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie wysokości opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (l>/„ U. Nr 163, poz. 1349 z późn. zm).