

ZAWIADOMIENIA DOTYCZĄCE EUROPEJSKIEGO OBSZARU GOSPODARCZEGO

URZĄD NADZORU EFTA

STRESZCZENIE DECYZJI URZĘDU NADZORU EFTA

NR 322/10/COL

z dnia 14 lipca 2010 r.

dotyczącej postępowania przewidzianego w art. 54 Traktatu WE przeciwko Posten Norge AS

(Sprawa nr 34250 Posten Norge/Privpak)

(Jedynie teksty w języku angielskim i norweskim są autentyczne)

(2011/C 190/05)

W dniu 14 lipca 2010 r. Urząd Nadzoru EFTA („Urząd”) przyjął decyzję dotyczącą postępowania na podstawie art. 54 Porozumienia EOG. Zgodnie z postanowieniami art. 30 rozdziału II protokołu nr 4 do porozumienia o nadzorze i Trybunale Urząd podaje niniejszym do wiadomości nazwy stron oraz istotną treść decyzji, mając na uwadze uzasadniony interes przedsiębiorstw związany z ochroną tajemnicy handlowej. Nieobjęta klauzulą poufności wersja całego tekstu decyzji w autentycznych językach postępowania dostępna jest na stronie internetowej Urzędu, pod adresem:

<http://www.eftasurv.int/competition/competition-cases/>

KRÓTKI OPIS NARUSZENIA PRZEPISÓW

1. Wprowadzenie

- (1) Decyzja została skierowana do Posten Norge AS. Posten Norge jest krajowym usługodawcą świadczącym usługi pocztowe na terytorium Norwegii. Światowe obroty grupy Posten Norge wyniosły 23 668 mln norweskich koron („NOK”) w 2006 r. Obrót poza granicami Norwegii stanowił 17,5 % łącznego obrotu grupy w 2006 r. Wyłącznym właścicielem Posten Norge jest norweski Skarb Państwa.
- (2) Skarżącym było przedsiębiorstwo Schenker Privpak AB („Privpak”), spółka założona w Szwecji w 1992 r. Privpak dostarcza przesyłki konsumentom w Norwegii, Szwecji i Finlandii od spółek prowadzących sprzedaż na odległość. Schenker Privpak AB jest częścią grupy spółek DB Schenker. Wszystkie działania transportowe i logistyczne DB Schenker są powiązane z Deutsche Bahn AG. Ostatecznie właścicielem Deutsche Bahn AG w 100 % jest państwo niemieckie. W Norwegii Privpak prowadził działalność za pośrednictwem Schenker Privpak AS, spółki z ograniczoną odpowiedzialnością założonej zgodnie z prawem norweskim.

2. Procedura

- (3) W dniu 24 czerwca 2002 r. Urząd otrzymał skargę od Privpak. Privpak przekazał dodatkowe informacje w pismach z dnia 9 grudnia 2002 r., z dnia 14 stycznia 2003 r., z dnia 15 sierpnia 2003 r. oraz z dnia 5 marca 2004 r. Posten Norge odpowiedziało na żądania udzielania informacji w dniach 16 i 23 czerwca 2003 r. W dniach od 21 do 24 czerwca 2004 r. dokonano kontroli w pomieszczeniach Posten Norge w Oslo. Po przekazaniu pewnej liczby żądań udzielania informacji skierowanych do Privpak, Posten Norge i osób trzecich, Urząd przyjął pisemne zgłoszenie zastrzeżeń wobec Posten Norge w dniu 17 grudnia 2008 r. Pismem z dnia 3 kwietnia 2009 r. Posten Norge odpowiedziało na pisemne zgłoszenie zastrzeżeń. Złożenie ustnych wyjaśnień odbyło się dnia 16 czerwca 2009 r.

3. Postępowanie Posten Norge

- (4) W 1999 r. Posten Norge doszło do wniosku, że jego istniejąca sieć dystrybucji nie odpowiada wystarczająco na zapotrzebowanie rynku pod względem dostępności i usług. Ponadto w ostatnich latach przychód z sieci dystrybucji został poważnie uszczuplony, a jej działalność była zbyt kosztowna. Posten Norge podjęło zatem decyzję o reorganizacji sieci dystrybucji i ograniczeniu liczby pracowników poczty do 300–450 i o ustanowieniu przynajmniej 1 100 punktów „Post-in-Shop”. Posten Norge miało w ten sposób zapewnić większy dostęp do usług pocztowych i finansowych poprzez podwyższenie łącznej liczby placówek o przynajmniej 200 i poprawić swoją rentowność poprzez ograniczenie kosztów operacyjnych.
- (5) Koncepcja punktów „Post-in-Shop”, należąca do Posten Norge, została przez nią opracowana, tak aby przedsiębiorstwo świadczyło różne usługi pocztowe i finansowe w placówkach sprzedaży detalicznej, takich jak supermarkety, sklepy spożywcze, kioski i stacje benzynowe. Każdy punkt „Post-in-Shop” powinien świadczyć przynajmniej podstawowe usługi pocztowe i bankowe, do których świadczenia Posten Norge jest zobowiązane, żeby spełnić wymagania koncesji, na podstawie której prowadzi działalność. Ofertę można rozszerzyć o dodatkowe produkty i usługi w zależności od zapotrzebowania konsumentów danego punktu „Post-in-Shop”. Na Posten Norge spoczywa główna odpowiedzialność za bieżące monitorowanie punktów „Post-in-Shop”. Ponadto ma prawo kontroli wszystkich aspektów działalności punktów powstałych na podstawie tej koncepcji. Punkty „Post-in-Shop” są zintegrowane z placówką sprzedaży detalicznej i pracują w tych samych godzinach, co placówka „Post-in-Shop” ma jednolity profil i jest zorganizowany zgodnie z ogólną strategią Posten Norge.
- (6) W latach 1999–2000, kiedy tworzone koncepcję „Post-in-Shop”, zamiarem Posten Norge było zawarcie sojuszy strategicznych z najważniejszymi sklepami spożywczymi, z sieciami/grupami kiosków i stacji benzynowych, aby świadczyć usługi pocztowe w sklepach. Na początku 2000 r. Posten Norge wynegocjowało umowę intencyjną w tej sprawie z najważniejszymi grupami i sieciami sprzedaży detalicznej. Następnie zawarło następujące umowy dotyczące koncepcji „Post-in-Shop”:
- umowę handlową z NorgesGruppen/Shell we wrześniu 2000 r., która uczyniła z grupy NorgesGruppen/Shell uprzywilejowanego partnera Posten Norge; w zamian Posten Norge otrzymała wyłączny dostęp do wszystkich placówek w ramach grupy (wyłączność dostępu do grupy),
 - umowę ramową w styczniu 2001 r. z COOP, na podstawie której COOP otrzymał status drugiego uprzywilejowanego partnera, oraz
 - protokół z ICA w styczniu 2001 r.
- (7) Na mocy dwóch ostatnich umów Posten Norge otrzymała wyłączny dostęp do placówek, w których utworzono punkty „Post-in-Shop”. Wynegocjowano również z każdą grupą standardowe umowy ws. działalności operacyjnej z pojedynczymi placówkami, w których działały punkty „Post-in-Shop”.
- (8) Od początku 2004 r. Posten Norge prowadziło z własnej inicjatywy równoległe negocjacje z NorgesGruppen, COOP oraz ICA, mając na uwadze zawarcie nowych umów ramowych w sprawie punktów „Post-in-Shop”. Umowy te miały na celu zastąpienie obowiązujących umów z dniem 1 stycznia 2006 r. W Posten Norge zaproponowano wewnętrznie, żeby wszystkie grupy zostały poinformowane, że „Posten Norge” chciałoby (i) zawrzeć nowe umowy ramowe w odniesieniu do „Post-in-Shop”; oraz (ii) dostosować postanowienia dotyczące uprzywilejowania, ale bez poinformowania grup sprzedaży detalicznej, czy, a jeżeli tak, to komu, zostałyby przyznane uprzywilejowanie, przed zakończeniem negocjacji. Posten Norge działało zgodnie z zaproponowaną strategią i w toku negocjacji nie podejmowało decyzji w sprawie statusu uprzywilejowanego partnera.
- (9) W 2006 r. wszystkie klauzule dotyczące wyłączności oraz statusu uprzywilejowanego partnera zostały usunięte z umów z Posten Norge.

4. Artykuł 54 Porozumienia EOG

4.1. Rynek właściwy

- (10) W rozpatrywanym okresie Posten Norge świadczyło usługi doręczania przesyłek od klientów biznesowych do klientów indywidualnych z odbiorem w punkcie odbioru oraz w domu. Ponadto oferowało świadczenie usług doręczenia przesyłek od klientów biznesowych do klientów indywidualnych z odbiorem za granicą.

- (11) Sieć stworzona przez Posten Norge w celu doręczenia przesyłek od klientów biznesowych do klientów indywidualnych obejmowała placówki pocztowe oraz punkty „Post-in-Shop”. Sieć ta mogła być rozszerzona o listonoszy na większości terenów wiejskich, jeżeli zachodziła taka potrzeba. Posten Norge było jedynym dostawcą usług dostarczania przesyłek od klientów biznesowych do klientów indywidualnych, a jego sieć dostarczania obejmowała całe terytorium Norwegii.

4.1.1. Właściwy rynek produktowy

- (12) Sprawa dotyczy świadczenia usług doręczania przesyłek od klientów biznesowych do klientów indywidualnych z doręczeniem w punkcie odbioru. Odbiór w punkcie odbioru jest dominującym modelem doręczania przesyłek od klientów biznesowych do klientów indywidualnych w Norwegii, do którego to konsumenci są przyzwyczajeni. Posten Norge jest najbardziej znaczącym podmiotem świadczącym usługi doręczenia przesyłek od klientów biznesowych do klientów indywidualnych; a doręczanie przesyłek do domu stanowi niewielki udział w łącznej liczbie usług doręczania przesyłek od klientów biznesowych do klientów indywidualnych. Materiał dowodowy nie wykazał, że spółki prowadzące sprzedaż na odległość uznawały doręczanie przesyłek do domu za substytut usługi doręczania przesyłek od klientów biznesowych do klientów indywidualnych z doręczeniem w punkcie odbioru, świadczonej przez Posten Norge. Doręczanie przesyłek od klientów biznesowych do klientów indywidualnych do domu wymaga infrastruktury transportowej pozwalającej na dostarczenie przesyłek do domu każdego odbiorcy. Usługi doręczania do domu i z odbiorem w punkcie odbioru mogłyby zostać uznane za substytucyjne lub wymienne tylko wtedy, gdyby można było zamienić w krótkim czasie doręczanie znacznej liczby przesyłek z odbiorem w punkcie odbioru na doręczenie w domu. Dostępny materiał dowodowy wykazał, że nie był to realistyczny scenariusz w danym okresie. Usługi doręczania przesyłek od klientów biznesowych do klientów indywidualnych z doręczeniem do domu nie zostały zatem włączone do właściwego rynku produktowego.
- (13) Usługi doręczania między klientami biznesowymi są zlecane przez klientów biznesowych, którzy wymagają dokonania doręczenia do lokalu innego przedsiębiorstwa w godzinach pracy. Klienci biznesowi zwracają uwagę na czas i są skłonni zapłacić znacznie więcej za takie usługi. Z powodu różnicy w cenie między tymi dwoma usługami, która to prawdopodobnie odzwierciedla różnicę kosztu świadczenia takich usług, nie byłoby ekonomiczne dla spółek prowadzących sprzedaż na odległość zastępowanie usług doręczania przesyłek od klientów biznesowych do klientów indywidualnych z doręczeniem w punkcie odbioru usługami doręczenia przesyłek od klienta biznesowego do klienta biznesowego. Ostatnie wymienione usługi nie stanowiły zatem ograniczenia konkurencyjnego w odniesieniu do usług doręczania przesyłek od klientów biznesowych do klientów indywidualnych. Ponadto przestawienie się na usługi doręczania przesyłek od klientów biznesowych do klientów biznesowych nie byłoby możliwe do wykonania przez spółki prowadzące sprzedaż na odległość, ponieważ świadczący te usługi zazwyczaj wymagają, aby odbiorca przesyłki był podmiotem prowadzącym działalność gospodarczą, a nie osobą fizyczną.
- (14) Urzędowi nie był znany żaden dostawca, który oferował na znaczącą skalę doręczenie przesyłek od klientów biznesowych do klientów indywidualnych klientom w pracy w rozpatrywanym okresie. Różnice w cechach charakterystycznych, cenie i zamierzonym zastosowaniu oznaczały, że dla spółek prowadzących sprzedaż na odległość, doręczanie przesyłek od klientów indywidualnych do klientów indywidualnych nie stanowiło substytutu doręczania przesyłek od klientów biznesowych do klientów indywidualnych z doręczeniem w punkcie odbioru.
- (15) Urząd doszedł do wniosku, że w danym okresie rynek usług doręczania przesyłek od klientów biznesowych do klientów indywidualnych z doręczeniem w punkcie odbioru był odrębny od rynku usług doręczania przesyłek od klientów biznesowych do klientów indywidualnych z doręczeniem do domu lub w pracy, usług doręczania przesyłek od klientów biznesowych do klientów biznesowych oraz usług doręczania przesyłek od klientów indywidualnych do klientów indywidualnych.

4.1.2. Właściwy rynek geograficzny

- (16) Zakres geograficzny rynku usług doręczania przesyłek od klientów biznesowych do klientów indywidualnych z doręczeniem w punkcie odbioru był ograniczony do terytorium Norwegii.

4.2. Pozycja dominująca

- (17) Od chwili rozpoczęcia świadczenia usług w 1997 r. Posten Norge miało czołową pozycję w świadczeniu usług doręczania przesyłek od klientów biznesowych do klientów indywidualnych z doręczeniem w punkcie odbioru w Norwegii i miało niewielką konkurencję. Privitypak, do czasu wejścia na rynek Tollpost, był jedynym konkurentem Posten Norge. Żadna ze spółek prowadzących sprzedaż na odległość nie wspominała o innych konkurentach, którzy świadczyliby usługi doręczania przesyłek od klientów biznesowych do klientów indywidualnych z doręczeniem w punkcie odbioru w okresie przed jesienią 2006 r. Tollpost zdecydował się wejść na rynek jesienią 2005 r., ale rzeczywistą działalność rozpoczął jesienią 2006 r. i to na bardzo małą skalę.

- (18) Udział Posten Norge w rynku wynosił ponad 98 % lub oscylował wokół tego poziomu w danym okresie. Istniały poważne bariery wejścia na rynek i rozszerzenia działalności na rynku właściwym w danym okresie. Możliwość wejścia nowego podmiotu w tym okresie nie ograniczyła zachowań rynkowych Posten Norge w znacznym stopniu. W sytuacji braku innych dostawców ze znaczącym i stabilnym udziałem w rynku, jakiegokolwiek zagrożenie ze strony nawet największych klientów, że wycofają swoje zlecenia w całości lub znacznej części z Posten Norge, nie było wiarygodne. W danym okresie Posten Norge było partnerem handlowym, którego nie dało się uniknąć.
- (19) Urząd doszedł do wniosku, że Posten Norge w danym okresie zajmowało pozycję dominującą na rynku właściwym w rozumieniu art. 54 Porozumienia EOG. Właściwy rynek geograficzny, na którym Posten Norge miał pozycję dominującą, stanowił „znaczna część” terytorium EOG.

4.3. Nadużywanie pozycji dominującej

4.3.1. Ocena zachowania Posten Norge

- (20) Artykuł 54 Porozumienia EOG zabrania jako niezgodnego z funkcjonowaniem Porozumienia EOG nadużywania przez jedno lub większą liczbę przedsiębiorstw pozycji dominującej na terytorium objętym niniejszym porozumieniem lub na znacznej jego części, w zakresie, w jakim może to wpływać na wymianę handlową między umawiającymi się stronami.
- (21) Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem pojęcie nadużywania jest:

„pojęciem obiektywnym, które odnosi się do zachowań przedsiębiorstwa zajmującego pozycję dominującą, mogących wpłynąć na strukturę rynku, na którym właśnie na skutek obecności takiego przedsiębiorstwa konkurencja jest już osłabiona, oraz stwarzających przeszkodę w utrzymaniu istniejącego poziomu konkurencji lub jej rozwoju na rynku poprzez stosowanie środków odmiennych od tych, jakie stosuje się w warunkach normalnej konkurencji między towarami lub usługami na podstawie świadczeń podmiotów”⁽¹⁾.

- (22) Skutki, o których mowa w przywołanym w poprzednim akapicie orzecznictwie, niekoniecznie odnoszą się do konkretnych i rzeczywistych skutków zachowania, na które została złożona skarga. W celu ustalenia naruszenia art. 54 Porozumienia EOG wystarczy wykazać, że nadużycie popełnione przez przedsiębiorstwo zajmujące pozycję dominującą ma na celu ograniczenie konkurencji lub, mówiąc inaczej, że zachowanie to może mieć taki skutek lub jest odpowiedzialne za taki skutek. Praktyka, o której mowa, może ograniczać konkurencję w sposób pośredni, pod warunkiem, że zostało wykazane w sposób wymagany prawem, że jest ona rzeczywiście odpowiedzialna za ograniczenie konkurencji.
- (23) W decyzji ustalono, że Posten Norge nadużywał pozycji dominującej poprzez zastosowanie klauzuli gwarantującej wyłączny dostęp do grupy i placówek w postanowieniach umownych z grupami sprzedaży detalicznej i poprzez strategię, której przestrzegał podczas renowacji umów od 2004 r.
- (24) Wyłączność dostępu do grupy uniemożliwiła konkurentom Posten Norge uzyskanie dostępu do całej grupy NorgesGruppen/Shell, na którą składa się największa grupa sprzedaży detalicznej artykułów codziennego użytku, największa sieć kiosków oraz jedna z najbardziej znaczących sieci stacji benzynowych w Norwegii. Wyłączność dostępu do grupy i placówek związała dużą liczbę placówek w najważniejszych sieciach sklepów spożywczych, kiosków i stacji benzynowych z Posten Norge.
- (25) Od zawarcia umów z Posten Norge w 2001 r. i przez 2002 r., kiedy ustanowiono dużą liczbę nowych punktów „Post-in-Shop”, oba przedsiębiorstwa COOP i ICA miały interes w przyciąganiu jak największej liczby punktów „Post-in-Shop”. Wymóg w sprawie wyłączności ze strony Posten Norge wyeliminował możliwość ustanowienia punktu „Post-in-Shop” w każdej placówce należącej do COOP lub ICA, do której uzyskał dostęp konkurencyjny podmiot świadczący usługi doręczania przesyłek od klientów biznesowych do klientów indywidualnych. Innymi słowy, każda placówka wykorzystywana przez konkurenta Posten Norge zostałaby wyłączona z koncepcji „Post-in-Shop”. Zgoda na rozwijanie

⁽¹⁾ Sprawa 85/76 *Hoffmann-La Roche* przeciwko Komisji [1979], Rec. s. 461, pkt 91; sprawa 322/81 *Michelin* przeciwko Komisji (*Michelin I*) [1983] Rec. s. 3461, pkt 70; sprawa C-62/86 *AKZO* przeciwko Komisji [1991] Zb.Orz. s. I-3359, pkt 69; sprawa T 228/97 *Irish Sugar* przeciwko Komisji [1999] Zb.Orz. s. II-2969, pkt 111; sprawa T-219/99 *British Airways plc* przeciwko Komisji, Zb.Orz. s. II-5917, pkt 241; sprawa T-271/03, *Deutsche Telekom* przeciwko Komisji [2008] Zb.Orz. s. II-477, pkt 233.

konkurencyjnej koncepcji doręczania, a w konsekwencji ustanowienie kilkuset „konkurencyjnych” placówek w sieciach sprzedaży detalicznej, ograniczyłaby znacząco prawdopodobieństwo przyznania przedsiębiorstwom COOP i ICA nowych punktów „Post-in-Shop”.

- (26) Podczas renegocjacji Posten Norge pozostawiło kwestię statusu partnera uprzywilejowanego bez odpowiedzi, a tym samym dało przedsiębiorstwom COOP i ICA wrażenie, że mogą taki status uzyskać lub przynajmniej poprawić swój status od 2006 r. w porównaniu do dotychczasowego okresu. Zastosowane rozwiązanie stworzyło okoliczności zniechęcające oba przedsiębiorstwa COOP i ICA w taki sposób, że mogło ograniczyć ich zainteresowanie współpracą z innymi podmiotami świadczącymi usługi doręczania przesyłek od klientów biznesowych do klientów indywidualnych. Sytuacja ta trwała przynajmniej tak długo, jak trwały negocjacje, a stosunki umowne z przedsiębiorstwami COOP i ICA nie były uregulowane.
- (27) Na podstawie dostępnego materiału dowodowego Urząd doszedł do wniosku, że czwarta najważniejsza grupa sprzedaży detalicznej, Reitangruppen, i inne główne sieci stacji benzynowych nie były przygotowane do rozwijania koncepcji doręczenia podmiotów świadczących usługi doręczania przesyłek od klientów biznesowych do klientów indywidualnych w swoich sieciach. Uznały, że nie mają wystarczającej przestrzeni w placówkach, aby świadczyć usługi dostarczania przesyłek, oraz że koncepcja doręczania przesyłek nie dostarczyłaby wystarczających szans rozwoju działalności, oraz wyrażały negatywne stanowisko w stosunku do projektów, które mogą wymagać poniesienia dodatkowych kosztów lub odciągnąć uwagę od głównej strategii sieci. Inne główne sieci sklepów spożywczych, kiosków i stacji benzynowych były zatem w znacznym stopniu niedostępne w danym okresie dla konkurentów Posten Norge.
- (28) Na tej podstawie Urząd uznał, że zachowanie Posten Norge znacznie utrudniło nowym podmiotom na rynku uzyskanie dostępu do najbardziej poszukiwanych kanałów dystrybucji w Norwegii. Zachowanie Posten Norge stworzyło zatem strategiczne bariery wejścia na rynek właściwy świadczenia usług doręczania przesyłek od klientów biznesowych do klientów indywidualnych z doręczeniem w punkcie odbioru. W konsekwencji ograniczenie dostępu do najważniejszych sieci sklepów spożywczych, kiosków i stacji benzynowych wynikające z zachowania Posten Norge mogło ograniczyć możliwość konkurowania przez konkurentów Posten Norge na rynku świadczenia usług doręczania przesyłek od klientów biznesowych do klientów indywidualnych z doręczeniem w punkcie odbioru lub chęci do takiej konkurencji.
- (29) Dodatkowo Urząd uznał, że zachowanie Posten Norge prawdopodobnie miało rzeczywiste antykonkurencyjne skutki na szkodę konsumentów. W oparciu o dostępny materiał dowodowy uznano, że było prawdopodobne, iż gdyby nie zachowanie Posten Norge, jego konkurenci mogli byli uzyskać dostęp do najważniejszych sieci sklepów spożywczych i kiosków. Ułatwiłoby to ich wejście na rynek właściwy i rozwój na tym rynku, spowodowałoby bardziej znaczącą presję konkurencji na Posten Norge, a zatem ograniczyłoby siłę rynkową Posten Norge na korzyść spółek prowadzących sprzedaż na odległość, a następnie konsumentów.

4.3.2. Obiektywne uzasadnienie

- (30) Do zachowania o charakterze wyłączającym nie stosuje się zakazu, o którym mowa w art. 54 Porozumienia EOG, jeżeli przedsiębiorstwo dominujące może wykazać, że jego zachowanie było obiektywnie potrzebne lub przyczynia się do takiej wydajności, która przeważa nad negatywnymi skutkami dla konkurencji⁽¹⁾. Na przedsiębiorstwie dominującym spoczywa ciężar udowodnienia takiej obiektywnej potrzeby⁽²⁾.
- (31) Posten Norge uzasadniało, że wyłączność dostępu do grupy była niezbędna do osiągnięcia korzyści ekonomicznych poprzez ułatwienie szybkiego wprowadzenia systemu „Post-in-Shop”, do zadbania o to, by konkurenci nie przejęli żadnej placówki potrzebnej w systemie „Post-in-Shop”, do wykluczenia ryzyka, że NorgesGruppen/Shell nie przyczyniłoby się wystarczająco do rozwoju koncepcji „Post-in-Shop” oraz do zapewnienia wystarczającej przestrzeni na prowadzenie działalności w placówkach. Urząd doszedł do wniosku, po dokonaniu szczegółowej oceny, że Posten Norge nie wykazało, że wyłączność dostępu do grupy była niezbędna dla każdej z tych przesłanek o tyle, o ile miała ona zastosowanie do usług doręczania przesyłek. Ponadto, nawet jeżeli można byłoby przyjąć, że wyłączność dostępu do grupy przyczyniła się do uzyskania pewnych korzyści ekonomicznych pod tym względem, jej zakres oraz czas trwania były w każdym razie nadmierne, a zatem nieproporcjonalne.
- (32) Posten Norge uzasadniało ponadto, że corocznie przekazywało znaczące kwoty na rzecz NorgesGruppen/Shell na pokrycie kosztów, które grupa ponosiła w wyniku jej zaangażowania w działalność

⁽¹⁾ Sprawa 27/76, *United Brands przeciwko Komisji* [1978] Rec. s. 207, pkt 184; sprawa T-83/91 *Tetra Pak przeciwko Komisji (Tetra Pak II)* [1994] Zb.Orz. s. II-755, pkt 136; sprawa C-95/04 P *British Airways plc przeciwko Komisji* [2007], Zb.Orz. s. I-2331, pkt 69 i 86.

⁽²⁾ Patrz art. 2 ust. 2 rozdziału II protokołu 4 do porozumienia o nadzorze i Trybunale.

„Post-in-Shop”. Przedsiębiorstwo twierdziło, że nie byłoby w stanie zadbać o to, by kwoty te były wykorzystane na jego korzyść bez wyłączności dostępu do grupy oraz że wyłączność dostępu do grupy była niezbędna, aby powstrzymać konkurentów od korzystania z tej inwestycji. Urząd uznał jednak, że przedsiębiorstwo nie wykazało, iż istniało znaczące ryzyko, że płatności dokonane przez Posten Norge na rzecz NorgesGruppen/Shell przyniosłyby korzyści konkurencyjnym dystrybutorom przesyłek od klientów biznesowych do klientów indywidualnych oraz że przedsiębiorstwo nie wykazało ryzyka niedoinwestowania.

- (33) Posten Norge uzasadniało, że wyłączność dostępu do placówek była niezbędna w celu ochrony jego wysiłków promocyjnych i inwestycji w szkolenia, jego praw własności intelektualnej, zabezpieczenia tożsamości i renomy koncepcji „Post-in-Shop”, jak również zadbania o to, by każda placówka „Post-in-Shop” była skoncentrowana na koncepcji oraz potrzebach Posten Norge oraz w celu ochrony inwestycji przeznaczonych na lady i sprzęt. Po dokonaniu szczegółowej oceny argumentów i informacji przekazanych przez Posten Norge w tej kwestii Urząd uznał, że nie zostało wykazane, że istnieje znaczące ryzyko wykorzystania wysiłków promocyjnych Posten Norge oraz jego inwestycji w szkolenia przez konkurencyjnych dystrybutorów przesyłek. Wyłączność dostępu do placówek nie może być również uznana za niezbędną do ochrony praw własności intelektualnej Posten Norge lub wspólnej tożsamości i renomy sieci „Post-in-Shop” w zakresie, w jakim miała ona zastosowanie do konkurencyjnych dystrybutorów przesyłek. Urząd uznał również, że potrzeba nałożenia wymogu wyłączności dostępu do placówek w celu zadbania o to, by punkty „Post-in-Shop” były skoncentrowane na koncepcji Posten Norge musi być uznana za ograniczoną. Wyłączność dostępu do placówek nie mogłaby, w żadnym razie, być uznana za niezbędną podczas całego czasu trwania umów, które Posten Norge zawarło na poziomie placówek.
- (34) W odniesieniu do strategii renegotjacji Posten Norge twierdziło, że równoległe negocjacje z kilkoma dostawcami wzmacniały konkurencję, ponieważ był to najbardziej skuteczny sposób negocjowania nowych umów. Posten Norge podtrzymało również, że nie prowadziło strategii opartej na wyłączeniu. Urząd stwierdził jednak, że Posten Norge nie wykazało, że jego strategia renegotjacji przyniosła korzyści ekonomiczne, że było to niezbędnym i proporcjonalnym środkiem, aby osiągnąć takie cele, oraz że rzekome zyski przeważały nad antykonkurencyjnymi skutkami wynikającymi ze strategii renegotjacji.
- (35) Urząd zatem uznał, że Posten Norge nie wykazało, że jego zachowanie było obiektywnie uzasadnione.

4.3.3. Wnioski dotyczące nadużycia

- (36) Urząd uznał, że zachowanie Posten Norge – to jest, wykorzystanie klauzuli gwarantującej wyłączny dostęp do grupy i placówek w umowach z NorgesGruppen/Shell, wykorzystanie klauzuli gwarantującej wyłączny dostęp do placówek w umowach z COOP i ICA, oraz strategia, którą przedsiębiorstwo przyjęło podczas renegotjacji umów z NorgesGruppen, COOP i ICA w okresie od 2004 r. – stanowiło nadużycie w rozumieniu art. 54 Porozumienia EOG.

4.4. Wpływ na wymianę handlową

- (37) Szkodliwe zachowanie Posten Norge mogło w znaczący sposób wpłynąć na wymianę handlową między umawiającymi się stronami, o czym mowa w art. 54 Porozumienia EOG.

4.5. Czas trwania

- (38) Szkodliwe zachowanie było jednym oraz ciągłym naruszeniem przepisów i trwało to przynajmniej tak długo, jak NorgesGruppen była związana wyłącznością dostępu do grupy oraz była uprzywilejowanym partnerem Posten Norge, to jest od dnia 20 września 2000 r. do dnia 31 marca 2006 r.

5. Grzywna

5.1. Kwota podstawowa

- (39) Co do zasady kwota podstawowa grzywny jest ustalana na poziomie do 30 % wartości sprzedaży osiągniętej przez przedsiębiorstwo, mającej bezpośredni lub pośredni związek z naruszeniem przepisów, na danym obszarze geograficznym w ramach EOG. Urząd zazwyczaj uwzględnia wartość sprzedaży przedsiębiorstwa za ostatni pełny rok obrachunkowy w okresie, w którym dochodziło do

naruszenia przepisów. Obrót Posten Norge z tytułu usług doręczania przesyłek od klientów biznesowych do klientów indywidualnych z odbiorem w punkcie odbioru wyniósł w 2005 r. 674,16 mln NOK. Stanowi to równowartość kwoty 84,17 mln EUR ⁽¹⁾.

- (40) Kwota podstawowa grzywny to pewien odsetek wartości sprzedaży, w zależności od stopnia naruszenia przepisów, pomnożony przez liczbę lat, w ciągu których dokonywano naruszenia.
- (41) W celu podjęcia decyzji, czy odsetek wartości sprzedaży, który ma zostać uwzględniony w danej sprawie, powinien znajdować się w dolnej czy górnej części tej skali, Urząd przeprowadza analizę poszczególnych przypadków, uwzględniając wszystkie istotne okoliczności sprawy. Urząd bierze pod uwagę pewną liczbę czynników, takich jak charakter naruszenia przepisów, wielkość udziału w rynku przedsiębiorstwa odpowiedzialnego za naruszenie przepisów oraz zakres geograficzny tego naruszenia.
- (42) Charakter danego naruszenia przepisów wiązał się z praktyką o charakterze wyłączającym, co wpłynęło na strukturę rynku właściwego. Posten Norge miało bardzo wysoki udział w rynku właściwym podczas całego okresu, w którym dochodziło do naruszenia przepisów. Szkodliwe zachowanie obejmowało całe terytorium Norwegii oraz zagrażało, wbrew celom Porozumienia EOG, właściwemu funkcjonowaniu rynku wewnętrznego poprzez tworzenie barier utrudniających skuteczne wejście na rynek właściwy dystrybucji przesyłek w Norwegii, tym samym zakłócając tworzenie rynków ponadnarodowych.
- (43) W świetle okoliczności rozpatrywanej sprawy wstępna kwota grzywny wyniosła 2 525 100 EUR. Kwota ta została pomnożona przez 5,5, aby uwzględnić okres, w którym dochodziło do naruszenia przepisów (pięć i pół roku). Kwotę podstawową grzywny ustala się zatem na 13,89 mln EUR.

5.2. Okoliczności obciążające i łagodzące

- (44) W niniejszej sprawie brak jest okoliczności obciążających lub łagodzących.

5.3. Inne okoliczności

- (45) Urząd przyznaje, że okres postępowania administracyjnego w rozpatrywanej sprawie był stosunkowo długi i ze względu na szczególne okoliczności rozpatrywanej sprawy uznaje, że zasadne jest pomniejszenie kwoty podstawowej grzywny o 1 mln EUR.

5.4. Wysokość grzywny

- (46) Kwotę ostateczną grzywny ustala się zatem na 12,89 mln EUR.

6. Decyzja

- (47) Posten Norge AS dokonało jednego oraz ciągłego naruszenia art. 54 Porozumienia EOG w dniach od 20 września 2000 r. do 31 marca 2006 r. na rynku usług doręczania przesyłek od klientów biznesowych do klientów indywidualnych z odbiorem w punkcie odbioru na terytorium Norwegii poprzez stosowanie strategii wyłączności oraz uprzywilejowanego traktowania podczas tworzenia i prowadzenia sieci punktów „Post-in-Shop”. Naruszenie przepisów składało się z następujących elementów:

- zawierania i realizowania umów z NorgesGruppen/Shell i z pojedynczymi placówkami w ramach grupy, które to umowy zawierały postanowienia dotyczące wyłączności dostępu do grupy i placówek na rzecz Posten Norge,
- zawierania i realizowania umów z COOP i z pojedynczymi placówkami w ramach COOP, które to umowy zawierały postanowienia dotyczące wyłączności dostępu do placówek na rzecz Posten Norge,
- zawierania i realizowania umów z ICA i z pojedynczymi placówkami w ramach ICA, które to umowy zawierały postanowienia dotyczące wyłączności dostępu do placówek na rzecz Posten Norge, oraz

⁽¹⁾ Średni kurs wymiany za 2005 r. wyniósł 8,0092 według historycznych referencyjnych kursów wymiany euro publikowanych przez Europejski Bank Centralny.

- stosowania strategii renegocjacji, która mogła prawdopodobnie ograniczyć zainteresowanie COOP i ICA negocjacjami i zawieraniem z konkurentami Posten Norge umów w sprawie świadczenia usług doręczania przesyłek od klientów biznesowych do klientów indywidualnych z odbiorem w punkcie odbioru.
- (48) Na Posten Norge AS została nałożona grzywna w wysokości 12,89 mln EUR za naruszenie przepisów, o którym mowa wyżej.
- (49) Zostało zatem nakazane, aby Posten Norge AS zaprzestało tego naruszenia, jeśli nie uczyniło tego do tej pory, oraz aby powstrzymało się od jakichkolwiek zachowań, które mogą mieć ten sam lub równoważny cel lub skutek, tak długo jak przedsiębiorstwo zachowa pozycję dominującą na rynku właściwym.
-