



**PREZES
URZĘDU OCHRONY KONKURENCJI
I KONSUMENTÓW**

DELEGATURA W BYDGOSZCZY

ul. Długa 47,85-034 Bydgoszcz
Tel. 52 345-56-44, Fax 52 345-56-17,
E-mail: bydgoszcz@uokik.gov.pl

Bydgoszcz, 31 grudnia 2013r.

Znak: RBG-411-09/12/AS

DECYZJA NR RBG-51/2013

I. Na podstawie art. 11 ust. 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. Nr 50, poz. 331 z późn. zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy, po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego wszczętego z urzędu

– w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów –

uznaje się za ograniczającą konkurencję i naruszającą zakaz, o którym mowa w art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 5 w/w ustawy, stosowaną przez Arriva Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością (poprzednio: Veolia Transport Sp. z o.o.) z siedzibą w Toruniu, praktykę polegającą na nadużywaniu pozycji dominującej na lokalnych rynkach wykonywania regularnych przewozów osób w krajowym transporcie drogowym poprzez **przeciwdziałanie ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania bądź rozwoju konkurencji** przejawiające się w stosowaniu rażąco niskich cen biletów jednorazowych **na liniach komunikacyjnych:**

- Kętrzyn – Srokowo – Kętrzyn przez Siniec,
- Kętrzyn – Barciany – Kętrzyn przez Rodele

i stwierdza się zaniechanie jej stosowania z dniem 22 grudnia 2011r.

II. Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. Nr 50, poz. 331 z późn. zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy

– w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów –

nakłada się na Arrivę Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością (poprzednio: Veolia Transport Sp. z o.o.) z siedzibą w Toruniu **karę pieniężną w wysokości 76.061,00 zł (słownie: siedemdziesiąt sześć tysięcy sześćdziesiąt jeden złotych)** za naruszenie zakazu określonego w art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 5 w/w ustawy, w zakresie opisanym w pkt I niniejszej decyzji, płatną do budżetu państwa.

III. Na podstawie art. 77 ust. 1 i art. 80 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie*

konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 z późn. zm.) oraz art. 263 § 1 i art. 264 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. *Kodeks postępowania administracyjnego* (Dz. U. z 2013 r., poz. 267 j.t.) w związku z art. 83 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy

– w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów –

obciąża się Arrivę Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością (poprzednio: Veolia Transport Sp. z o.o.) z siedzibą w Toruniu **kosztami** opisanego na wstępie **postępowania** w sprawie nadużywania pozycji dominującej oraz zobowiązuje się ją do zwrotu Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kosztów tego postępowania w kwocie **387,25 zł** (**słownie: trzysta osiemdziesiąt siedem złotych 25/100**).

Uzasadnienie

Do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów Delegatury w Bydgoszczy (**dalej: Prezes UOKiK, organ antymonopolowy**) w dniu 18 listopada 2011r. wpłynęło pismo Pana Mirosława Maźca prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Przewozy Towarowe i Pasażerskie Mirosław Maziec w Jezioranach (**dalej: Zawiadamiający, Mirosław Maziec**) zawierające zawiadomienie o podejrzeniu stosowania przez Veolię Transport Mazury Sp. z o.o. z siedzibą w Kętrzynie praktyk ograniczających konkurencję polegających na nadużywaniu pozycji dominującej na rynku poprzez bezpośrednie lub pośrednie narzucanie nieuczciwych cen.

W tym miejscu należy wyjaśnić kwestię nazwy wyżej wymienionej spółki. Veolia Transport Mazury Sp. z o.o. z siedzibą w Kętrzynie została wykreślona z rejestru przedsiębiorców, a jej następcą prawnym stała się Veolia Transport Sp. z o.o. z siedzibą w Toruniu. Następnie z dniem 30 lipca 2013r. nastąpiła zmiana firmy przedsiębiorcy i aktualnie spółka działa pod firmą Arriva Sp. z o.o. z siedzibą w Toruniu (**zwana dalej: Arriva, Spółka, Strona**).

W zawiadomieniu Mirosław Maziec wskazał, iż w czerwcu 2011r. uruchomił linię komunikacyjną Srokowo – Kętrzyn – Barciany. Bilet jednorazowy zgodnie z cennikiem Arrivy na trasie ze Srokowa do Kętrzyna kosztował 7,80 zł, a z Barciany do Kętrzyna 6,40 zł. Po krótkim czasie Spółka zaczęła obniżać ceny biletów. Następnie Zawiadamiający poinformował, iż w sierpniu 2011r. zmienił rozkład jazdy na uruchomionej linii komunikacyjnej, w odpowiedzi na co we wrześniu 2011r. Arriva również zmieniła rozkład jazdy w ten sposób, że odjazdy jej autobusów wyprzedzały część kursów Zawiadamiającego o kilka minut. W związku z tym, Mirosław Maziec obniżył ceny biletów do kwoty 2,99 zł za przejazd z Kętrzyna do Srokowa i do Barciany. Następnie Arriva obniżyła ceny swoich biletów do odpowiednio 2,80 zł i 2,70 zł.

Postępowanie wyjaśniające

W związku z powyższym Prezes UOKiK wszczął postępowanie wyjaśniające, mające na celu wstępne ustalenie, czy poprzez działania Veolia Transport Mazury Sp. z o.o. z siedzibą w Kętrzynie, polegające na obniżeniu cen biletów jednorazowych za przejazd na linii komunikacyjnej Srokowo – Kętrzyn - Barciany, nastąpiło naruszenie przepisów ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, w tym, czy sprawa ma charakter antymonopolowy.

W toku tego postępowania Arriva została wezwana do zajęcia wstępnego stanowiska wobec twierdzeń podniesionych przez Zawiadamiającego oraz do przedłożenia Prezesowi UOKiK m.in. licencji i zezwoleń, na podstawie których przedsiębiorca wykonuje przewozy

osób na linii komunikacyjnej Srokowo – Kętrzyn – Barciany, zatwierdzonych rozkładów jazdy, cenników jakie stosuje, a także wskazania liczby kursów wykonywanych na w/w linii, liczby sprzedanych biletów jednorazowych, przejechanych kilometrów na w/w linii oraz wielkości przychodu netto osiągniętego w 2011r. z w/w linii wraz z dopłatami z samorządu województwa.

W międzyczasie, pismem z dnia 20 stycznia 2012r. Prezes UOKiK wystąpił z zapytaniem do Starosty Kętrzyńskiego o wskazanie przewoźników, posiadających odpowiednie zezwolenia na wykonywanie przewozów regularnych w krajowym transporcie drogowym, obsługujących linię komunikacyjną Srokowo – Kętrzyn – Barciany. Pismem z dnia 2 lutego 2012r. Starosta poinformował, iż w/w linię komunikacyjną obsługują Arriva oraz Mirosław Maziec w ramach stosownych zezwoleń.

Następnie Prezes UOKiK wezwał Arrivę do wskazania uśrednionej wielkości przychodu uzyskanego z jednego wozokilometra na odcinkach Kętrzyn – Barciany i Srokowo – Kętrzyn w okresie od kwietnia 2011r. do grudnia 2011r. w rozbiciu na poszczególne miesiące oraz do wskazania uśrednionej wielkości kosztów stałych, zmiennych i całkowitych przypadających na jeden wozokilometr poniesionych przy wykonywaniu kursów na w/w odcinkach w okresie od kwietnia 2011r. do grudnia 2011r. w rozbiciu na poszczególne miesiące osobno dla każdego odcinka.

Wraz z pismem z dnia 14 września 2012r. Arriva przedłożyła wymagane dane informując, że żądane wielkości przedstawiono dla oddzielnych odcinków, jak i dla całych linii komunikacyjnych w ramach, których te odcinki są obsługiwane. Arriva wskazała przy tym, że obniżenie cen do poziomu taryfy zaoferowanej pasażerowi przez Mirosława Maźca nadal pozwalało na utrzymanie rentowności obsługiwanych linii regularnych i uzyskanie takiego poziomu przychodów na tych liniach, które w ocenie Spółki nie tylko pokryły koszty świadczonych usług, ale również zapewniły osiągnięcie pewnej marży zysku.

Postępowanie antymonopolowe

Zgromadzony materiał dowodowy pozwolił na wszczęcie w dniu 16 listopada 2012r. postępowania antymonopolowego w związku z podejrzeniem stosowania przez Arrivę praktyki ograniczającej konkurencję polegającej na nadużywaniu pozycji dominującej na lokalnych rynkach wykonywania regularnych przewozów osób w krajowym transporcie drogowym poprzez **przeciwdziałanie ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania bądź rozwoju konkurencji** przejawiające się w stosowaniu rażąco niskich cen biletów jednorazowych **na liniach komunikacyjnych:**

- **Kętrzyn – Srokowo – Kętrzyn przez Siniec (dalej: Kętrzyn – Srokowo)**,
- **Kętrzyn – Barciany – Kętrzyn przez Rodele (dalej: Kętrzyn – Barciany)**,

co mogło stanowić naruszenie art. 9 ust. 1 i 2 pkt 5 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. *o ochronie konkurencji i konsumentów*.

W toku postępowania antymonopolowego Prezes UOKiK zwrócił się do Zawiadającego o uzupełnienie informacji odnośnie wykonywania przewozów na w/w liniach ze wskazaniem dat wycofania się i ewentualnego wejścia na rynek z powrotem, wyjaśnień odnośnie realizowania zezwolenia 729, a także wyjaśnienia i ewentualnego uzupełnienia danych potrzebnych do ustalenia pozycji rynkowej Mirosława Maźca (przedłożenie tych danych osobno dla każdej linii), a także cenników stosowanych na badanych liniach. Prezes UOKiK wezwał także Zawiadającego do ustosunkowania się do pisma Arrivy z dnia 14 grudnia 2012r.

Organ antymonopolowy zwrócił się również do Marszałka Województwa o przedłożenie wszystkich zezwoleń wydanych Mirosławowi Maźcowi w ramach linii komunikacyjnych pomiędzy Barcianami i Kętrzynem oraz Srokowem i Kętrzynem ze wskazaniem okresów ich obowiązywania. Wezwano także PKS Mrągowo Sp. z o.o., PKS w Olsztynie S.A., PKS w Suwałkach S.A. i Oleszkiewicz Sp. z o.o. o przedłożenie danych niezbędnych do ustalenia struktury podmiotowej rynku.

W piśmie z dnia 25.04.2013r. PKS Mrągowo przesłał stosowne dane niezbędne do ustalenia udziałów w rynku poszczególnych uczestników. Wraz z pismem z dnia 6 maja 2013r. PKS w Olsztynie S.A. przedłożył wymagane dane, zaś pismem z dnia 8 sierpnia 2013r. (po dwukrotnym wezwaniu przedsiębiorcy) informacje takie przesłała spółka Oleszkiewicz Sp. z o.o. ze wskazaniem, że od stycznia 2011r. do grudnia 2011r. świadczyła ona usługi przewozu osób na zwykłej linii komunikacyjnej Olsztyn – Węgorzewo przez Kętrzyn – Rodele – Barciany.

Natomiast Mirosław Maziec w swoim piśmie z dnia 9 maja 2013r. wskazał, iż pismem datowanym na 24.10.2011r. poinformował Starostę Kętrzyńskiego, że z dniem 1 listopada 2011r. zrezygnował z zezwolenia nr 45 na wykonywanie przewozów regularnych osób w krajowym transporcie drogowym na liniach komunikacyjnych Kętrzyn – Srokowo oraz Kętrzyn – Barciany. Ponadto, wskazał, iż od dnia 2 listopada 2011r. do dnia 22 stycznia 2012r. realizował jeszcze przewozy na linii komunikacyjnej Leśniewo – Srokowo – Kętrzyn na mocy zezwolenia 48, a dalej od dnia 23 stycznia 2012r. do 10 lutego 2012r. Mirosław Maziec realizował przewozy na trasach Srokowo – Mołtajny – Barciany na mocy zezwolenia 49 oraz Mołtajny – Kętrzyn – Barciany na mocy zezwolenia 50. Mirosław Maziec oświadczył, iż nie wykonywał przewozu osób w ramach zezwolenia Marszałka Województwa Warmińsko – Mazurskiego nr 729 z dnia 13 maja 2011r. dotyczącego linii Barciany – Stawki przez cały okres jego ważności, czyli od 13 maja 2011r. do 14 grudnia 2011r., a więc do daty decyzji orzekającej wygaśnięcie zezwolenia. Poinformował także Prezesa UOKiK, iż dane przesłane wraz z pismem z dnia 8 listopada 2012r. dotyczyły tylko zezwolenia 45, gdyż w tym czasie tylko ono było realizowane.

Mirosław Maziec, ustosunkowując się do pisma Arrivy z dnia 14 grudnia 2012r. wskazał, iż w jego ocenie, Spółka świadomie stosowała ceny dumpingowe na liniach Kętrzyn - Srokowo oraz Kętrzyn – Barciany w celu eliminacji konkurencji. Poinformował, iż Arriva stosuje taką samą politykę obecnie na trasie Reszel – Kętrzyn , gdzie cena biletu Arrivy wynosi 3,80 zł, natomiast Mirosław Maziec na tej trasie stosuje cenę 4 zł. Ponadto, wskazał, że obecnie cena biletu Arrivy ze Srokowa do Kętrzyna wynosi 6 zł (trasa ma 24 km), zaś z Barcian do Kętrzyna 5,20 zł (19 km).

Ponadto, w związku ze złożonym przez Arrivę wnioskiem dowodowym, Prezes UOKiK wystąpił do Urzędu Marszałkowskiego Województwa Warmińsko – Mazurskiego z pytaniem o wskazanie zakresu zmian zezwolenia 729, które miało miejsce w sierpniu 2011r. i czy po tej zmianie Mirosław Maziec rozpoczął wykonywanie przewozów osób w ramach tego zezwolenia.

Ponadto, organ antymonopolowy wezwał Mirosława Maźca do doprecyzowania informacji, w jakim okresie przedsiębiorca wykonywał przewozy osób na wyznaczonych liniach komunikacyjnych i wskazania ewentualnych przerw w ich wykonywaniu, jeśli miały miejsce od 2011r. oraz do uzupełnienia informacji dotyczących przychodu netto, liczby biletów jednorazowych oraz liczby przejechanych kilometrów z badanych linii komunikacyjnych za okres od października do grudnia 2011r., w szczególności z przewozów wykonywanych na podstawie zezwolenia 48 oraz zezwolenia 50.

Prezes UOKiK wezwał ponadto uzupełniająco Arrivę o przedłożenie stosownych danych, a nadto o wskazanie uśrednionej wielkości przychodu na badanych liniach za okres

od stycznia 2012 r. do grudnia 2012r. oraz do wskazania uśrednionych kosztów stałych, zmiennych i całkowitych na poszczególnych liniach. Nadto, wezwano Stronę do przedłożenia informacji, na jakim obszarze geograficznym prowadzi działalność regularnego przewozu osób, liczby posiadanych zezwoleń w ujęciu rocznym, oraz wskazania wielkości przychodu osiągniętego w 2012r. potwierdzonego stosowną deklaracją podatkową a także do przedłożenia schematu grupy kapitałowej, do której spółka należy.

W odpowiedzi na pismo Prezesa UOKiK, pismem z dnia 28 sierpnia 2013r. Dyrektor Departamentu Infrastruktury i Geodezji Urzędu Marszałkowskiego Województwa Warmińsko – Mazurskiego wskazał, że decyzją z dnia 14 grudnia 2011r. zezwolenie nr 729 zostało wygaszone wskutek rezygnacji przewoźnika z obsługi tej linii i zrzeczenia się zezwolenia. Z dokumentacji Urzędu Marszałkowskiego wynika, że postępowanie w sprawie cofnięcia zezwolenia 729 nie zostało wszczęte. Dyrektor poinformował, iż decyzją z dnia 16 sierpnia 2011r. zezwolenie nr 729 zostało zmienione w zakresie: likwidacji 11 kursów z Barcian do miejscowości Stawki, likwidacji 11 kursów z miejscowości Stawki do Barcian, wprowadzenia kursu ze Srokowa do miejscowości Stawki o godz. 5:55, wprowadzenia kursu z miejscowości Stawki do Srokowa o godz. 17:55.

W odpowiedzi na wezwanie Prezesa UOKiK, Arriva wraz z pismami z dnia 6 września 2013r., z dnia 1 października 2013r. oraz z dnia 14 października przedłożyła wymagane przez Prezesa UOKiK informacje i dokumenty.

W odpowiedzi na wezwanie Prezesa UOKiK, Mirosław Maziec pismem z dnia 5 września 2013r. poinformował, iż przewozy osób na linii Kętrzyn – Srokowo wykonywał nieprzerwanie od 1 czerwca 2011r. do 23 stycznia 2012r., zaś przewozy na linii Kętrzyn – Barciany wykonywał od 1 czerwca 2011r. do 31 października 2011r. oraz od 23 stycznia 2012r. do 10 lutego 2012r. Przedłożył także stosowne dokumenty (*vide*: k. 431).

Ponadto, Prezes UOKiK, w celu wyjaśnienia powstałych rozbieżności oraz doprecyzowania posiadanych danych, wyznaczył rozprawę administracyjną na dzień 17 października 2013r., na którą zostali wezwani następujący świadkowie: Mirosław Maziec oraz ze strony Arrivy wskazani przez pełnomocnika: (...), (...), (...), (...). Z przebiegu rozprawy został sporządzony protokół znajdujący się w aktach sprawy na kartach 467-471.

Stanowisko Strony

Ustosunkowując się do twierdzeń Zawiadającego Arriva zaprzeczyła jego zarzutom. Wyjaśniła, iż obniżenie cen biletów był oczywistą reakcją na pojawienie się nowego konkurenta i zastosowanie przez niego niższych cen (bilet jednorazowy oferowany przez niego ze Srokowa do Kętrzyna kosztował 4,50 zł, zaś z Barcian do Kętrzyna 4 zł). W ocenie Spółki, pozostawienie ceny na dotychczasowym poziomie spowodowałoby odpływ pasażerów z w/w odcinków, które przebiegają przez tereny najbardziej zurbanizowane i zaludnione, co skutkowało by utratą rentowności obsługiwanych przez Spółkę linii komunikacyjnych.

Ponadto, Spółka wskazała na okoliczność, iż rozkład jazdy Mirosława Maźca na obsługiwanej przez niego linii komunikacyjnej pokrywał się całkowicie lub w niewielkim stopniu różnił się od rozkładu jazdy Arrivy, obowiązującego na dzień 1 czerwca 2011r. W związku z tym zmiana rozkładu jazdy przez Spółkę, w jej ocenie, była naturalną reakcją na działanie tego przewoźnika. Analogiczna zmiana miała miejsce w przypadku zmiany rozkładu jazdy przez Stronę od dnia 1 września 2011r.

Następnie, Arriva ustosunkowując się w piśmie z dnia 14 grudnia 2012r. do zarzutów Prezesa UOKiK, przedstawionych w postanowieniu Nr RBG-251/2012 z dnia 16 listopada 2012r., wskazała, że nie są one uzasadnione i zakwestionowała poszczególne ustalenia organu antymonopolowego, tj.:

1) wyjaśniła, iż Veolia Transport Mazury Sp. z o.o. z siedzibą w Kętrzynie została wykreślona z rejestru przedsiębiorców, a jej następcą prawnym jest Veolia Transport Sp. z o.o. z siedzibą w Toruniu. Ponadto, przedsiębiorca wskazał, iż przewoźnik nie posiada zezwolenia na świadczenie usług regularnego przewozu osób na linii Srokowo – Kętrzyn – Barciany. Posiada natomiast zezwolenia na liniach, których schematy przebiegu obejmują relację Barciany – Kętrzyn i Srokowo – Kętrzyn.

2) na odcinku Kętrzyn – Srokowo – Kętrzyn przez Siniec wyodrębnioną przez organ antymonopolowy jako linia komunikacyjna, przewozy poza Arrivą wykonywali także inni przewoźnicy: PKS w Mrągowie Sp. z o.o., PKS w Olsztynie S.A. oraz PKS w Suwałkach S.A. Natomiast na linii komunikacyjnej Kętrzyn – Barciany – Kętrzyn przez Rodele, poza Arrivą przewozy wykonywał także Oleszkiewicz Sp. z o.o. w Węgorzewie.

3) organ antymonopolowy pominął dane wynikające z zezwolenia 729, które Mirosław Maziec posiadał równolegle z zezwoleniem 45, bowiem Mirosław Maziec uzyskał w tym samym czasie dwa zezwolenia – **zezwozenie 45** z dnia 19.05.2011r. wydane przez Starostę Kętrzyńskiego na linię komunikacyjną Barciany – Kętrzyn – Srokowo (przedłożone przezeń do akt sprawy) oraz **zezwozenie 729** z dnia 13.05.2011r. wydane przez Marszałka Województwa Warmińsko – Mazurskiego, na linię Barciany – Stawki (obejmującą linię Kętrzyn – Srokowo – Kętrzyn oraz Kętrzyn – Barciany – Kętrzyn).

4) organ antymonopolowy określił rynek produktowy jako usługi polegające na wykonywaniu regularnych przewozów osób w krajowym transporcie drogowym, zaś w ocenie Arrivy rynek produktowy powinien być wyznaczony jako usługi polegające na wykonywaniu regularnych przewozów osób w krajowym transporcie drogowym na podstawie biletów jednorazowych normalnych i ulgowych; Arriva podkreśliła, że zarzut w stosunku do spółki dotyczył cen biletów jednorazowych, a nie miesięcznych.

5) ustalenia organu antymonopolowego w zakresie pozycji dominującej nie odzwierciedlają rzeczywistej pozycji na rynku właściwym Arrivy i Mirosława Maźca. Prezes UOKiK określając udziały przewoźników w obu rynkach właściwych w oparciu o trzy kryteria (przychody netto ze sprzedaży biletów na w/w linii, liczbę biletów jednorazowych, liczbę przejechanych kilometrów) posłużył się zagregowanymi danymi przedłożonymi przez Arrivę dotyczącymi całych linii komunikacyjnych realizowanych przez Arrivę, a nie wyłącznie danymi, które dotyczą fragmentów tras obsługiwanych przez przewoźnika w ramach obsługiwanych linii, tj. odcinka Kętrzyn – Srokowo i odcinka Kętrzyn – Barciany; w związku z tym Arriva przedłożyła stosowne dane przypisane wyłącznie do w/w odcinków.

6) dla celów oceny zachowań Arrivy pod kątem zarzucanego naruszenia, organ antymonopolowy posłużył się wyłącznie przychodami z 1 wzkm zawężonymi do przychodów, które zostały przyporządkowane do odcinków, tj. wzięto pod uwagę przychód z 1 wzkm z odcinka Barciany – Kętrzyn oraz Kętrzyn – Srokowo; skoro zatem rynek właściwy został ograniczony przez organ do w/w odcinków – nazwanych dla celów postępowania liniami komunikacyjnymi Kętrzyn – Barciany i Kętrzyn – Srokowo, to udział w tak określonym rynku właściwym również powinien być ustalany w oparciu o dane przyporządkowane do wyodrębnionych linii komunikacyjnych; ponadto dane przedstawione przez Mirosława Maźca służące ustaleniu udziału w rynku ograniczone zostały jedynie do danych zebranych w związku z realizacją **zezwozenia 45**, a powinny także uwzględniać dane pochodzące z wykonywania **zezwozenia 729 i 48**.

7) ponadto, w ocenie Arrivy, analiza danych w zakresie przychodu netto powinna ograniczać się jedynie do przychodów netto ze sprzedaży biletów jednorazowych, nie zaś do przychodów netto ogółem; dodatkowo podkreślono, że analiza udziałów Arrivy w wyznaczonych rynkach właściwych dokonana przez organ nie uwzględniała udziału w rynkach innych przewoźników: PKS w Mrągowie Sp. z o.o., PKS w Suwałkach S.A., PKS w Olsztynie S.A. i Oleszkiewicz Sp. z o.o.

8) Arriva zakwestionowała także sposób przeprowadzenia przez organ analizy kosztowej w oparciu o cenę biletu jednorazowego, stosowaną przez przewoźnika na obu liniach komunikacyjnych, który dokonał porównania ponoszonych przez Arrivę uśrednionych kosztów zmiennych i kosztów całkowitych z 1 wzkm z uśrednionym przychodem z 1 wzkm; organ posłużył się średnią stawką przychodu na 1 wzkm obliczoną na podstawie przychodów netto ze sprzedaży wszystkich rodzajów biletów łącznie z dopłatami ze wszystkich rodzajów biletów, z ograniczeniem do przychodów na badanych odcinkach (Kętrzyn – Srokowo i Kętrzyn – Barciany). Organ nie uwzględnił wielkości przychodów z całych linii, w ramach których obsługiwane są przedmiotowe odcinki, a które przyjął do ustalenia udziału w rynku Arriva.

9) Arriva podkreśliła także, że przed rozpoczęciem przewozów przez Mirosława Maźca nie była monopolistą, jeśli chodzi o świadczenie usług przewozowych na odcinku Kętrzyn – Srokowo.

10) Arriva wskazała, że nie można pominąć faktu, iż działania konkurenta polegały nie tylko na wejściu z dużo niższą ofertą cenową, ale również na „skopiowaniu” rozkładu jazdy Spółki. W tej sytuacji obniżenie cen biletów przez Arrivę, w jej ocenie, było jedynym sposobem na efektywną konkurencję z Mirosławem Maźcem.

11) działania Arrivy nie zmierzały więc do eliminacji konkurenta, lecz miały na celu utrzymanie rentowności realizowanych przez siebie przewozów na obsługiwanych liniach regularnych, których odcinki Kętrzyn – Barciany i Kętrzyn – Srokowo stanowiły jedynie część obsługiwanej trasy.

12) Spółka nie zgadza się z twierdzeniem, że dopuściła się drapieżnictwa cenowego, skutkiem którego było wyjście Zawiadamiącego z rynku. Zakładając nawet, że miała pozycję dominującą, to nie oznacza, że była pozbawiona prawa podejmowania działań adaptacyjnych o sile adekwatnej do stopnia intensywności zmieniających się warunków, tym bardziej, że na rynku można było zaobserwować ogólną tendencję spadku liczby przewożonych pasażerów. Spółka przytoczyła dane z GUS, z których wynika, że na terenie województwa warmińsko – mazurskiego w roku 2011 w stosunku do 2010 liczba przewiezionych pasażerów transportem autobusowym była niższa o 13%.

13) zdaniem Spółki, organ antymonopolowy pominął wyjaśnienia Strony, z których wynikało, że w grudniu 2011r. podwyżka cen biletów objęła 72% obsługiwanych linii komunikacyjnych, co wynikało ze wzrostu cen paliwa, a więc dotyczyło to nie tylko Spółki, ale i innych przewoźników. Podwyżka ta nie była, w ocenie Arrivy, związana z zaprzestaniem działalności przez Mirosława Maźca.

14) Arriva wskazała, że Mirosław Maziec nie zaprzestał działalności na linii Kętrzyn – Barciany oraz Kętrzyn – Srokowo w listopadzie 2011r. W dniu 14 października 2011r.

uzyskał on zezwolenie nr 48 na linię regularną Leśniewo – Kętrzyn przez Srokowo, na której realizował przewozy do 10 lutego 2012r., oraz wciąż posiadał zezwolenie nr 729 wydane przez Marszałka Województwa Warmińsko – Mazurskiego. Ponadto, nie zaprzestał działalności na linii Kętrzyn – Barciany, gdyż posiadał zezwolenie nr 729 oraz zezwolenie nr 50 do 10 lutego 2012r.

15) podwyżka cen biletów na trasie Kętrzyn – Srokowo miała miejsce w dniu 22 grudnia 2011r. (do poziomu 5 zł), a więc w okresie w którym Mirosław Maziec wykonywał przewozy na tej trasie.

16) w ocenie Strony, przyczyn rezygnacji Mirosława Maźca z wykonywania przewozów na w/w liniach należy upatrywać w działaniach samego konkurenta, a nie w zachowaniach Arriva, które było wyłącznie przejawem obrony przed działaniami konkurenta i jedynym sposobem na obniżenie strat oraz na utrzymanie rentowności na całych obsługiwanych przez siebie liniach regularnych.

17) w ocenie Arrivy, Mirosław Maziec wszedł na rynek z ofertą cenową, która z całą pewnością nie zapewniała mu pokrycia kosztów prowadzonej działalności, nawet w pierwotnej wersji cennika biletów (przy cenie 4,50 zł średni przychód netto na 1 km za okres VI 2011-IX 2011, uwzględniając liczbę sprzedanych biletów jednorazowych w tym okresie przez Mirosława Maziec na linii Kętrzyn – Srokowo, wynosił (...) zł/km (...) * (...) zł (cena biletu netto)/ (...) km = (...) zł/km), a Kętrzyn – Barciany przy cenie biletu 4 zł wynosił (...) zł/km ((...) biletów *(...) zł (cena biletu netto)/ (...) km = (...) zł/km) i z pewnością nie pokrywał kosztów działalności na 1 km), chyba że przewoźnik zakładał przejście wszystkich, albo zdecydowanej większości pasażerów, dotychczas korzystających z usług innych przewoźników na danej trasie (...) biletów (liczba biletów sprzedanych przez Mirosława Maźca i Arrivę)*3,70 zł (cena biletu na trasie Kętrzyn – Barciany)/(...) km (łącznie liczba km wykonanych przez Mirosława Maźca) = (...) zł/km netto oraz odpowiednio (...) *4,16 zł/(...) km = (...) zł netto.

18) zdaniem Spółki, dla oceny jej zachowań ważny jest także fakt, że nie prowadzi ona odrębnego rachunku opłacalności poszczególnych odcinków tras. Dane przedstawione przez Spółkę w zakresie badanych odcinków, były zebrane w związku i na potrzeby postępowania przed Prezesem UOKiK. Analiza ekonomiczna jest prowadzona dla całych obsługiwanych linii komunikacyjnych. **Warunkiem rentowności całej linii komunikacyjnej nie jest rentowność wszystkich jej odcinków między poszczególnymi przystankami. Nawet jeśli działalność na pewnym odcinku danej linii nie jest rentowna, to reakcją przedsiębiorcy nie jest dążenie do zwiększenia przychodów przez podniesienie cen biletów, jeśli cała linia spełnia oczekiwane wskaźniki rentowności.** Jeśli suma przychodów generowanych na danej linii pozwala na pokrycie kosztów tej działalności i wygenerowanie godziwego zysku, połączenie jest utrzymywane. Tak też sytuacja przedstawiała się w odniesieniu do badanych przez organ antymonopolowy linii komunikacyjnych.

19) Spółka podniosła także, iż cena biletu 7,80 zł obowiązująca w kwietniu i maju 2011r. nie zapewniała Spółce zysku, przychód z 1 wzkm w kwietniu wynosił (...) zł netto, zaś uśrednione koszty całkowite wyniosły (...) zł. Już więc przed pojawieniem się konkurenta przychód z tego odcinka nie pokrywał w 100% kosztów i nie pozwalał na generowanie zysku.

20) wyjaśnienia Arrivy w sprawie uśrednionego przychodu i kosztu z 1 wzkm:

W piśmie z dnia 14 października 2013r. Spółka przedstawiła dane dotyczące uśrednionej wielkości przychodu i poniesionych kosztów z 1 wzkm za 2012r. Dodatkowo objaśniła metodologię dokonanych obliczeń wskazując, iż dotyczy ona także danych przedstawionych za 2011r. (*vide*: k. 460-464). Mianowicie na sumę przychodów w poszczególnych miesiącach 2011 i 2012 roku składają się wyłącznie przychody ze sprzedaży biletów za przejazd na trasę zamykającą się (przystanek początkowy i końcowy przejazdu pasażera) w obrębie odpowiednio: odcinka od Kętrzyna do Srokowa (od Srokowa do Kętrzyna) oraz odcinka od Kętrzyna do Barcian (od Barcian do Kętrzyna), tym samym podane wartości uśrednionych przychodów ze sprzedaży na przejazd zamykający się (przystanek początkowy i końcowy przejazdu pasażera) w obrębie odpowiednio: od Kętrzyna do Srokowa i z powrotem oraz od Kętrzyna do Barcian i z powrotem. Tylko te przychody Spółka jest w stanie precyzyjnie wyselekcjonować, tymczasem, wiadomo, że wyjeżdża ona realizowanymi kursami poza obszar wskazanych odcinków. W sumie przychodów jako przychody z odcinków nie są ujęte następujące przychody ze sprzedaży biletów na przejazdy na liniach komunikacyjnych, obejmujących część lub cały odcinek:

- rozpoczynające się np. w miejscowości A przed Kętrzynem i kończące w miejscowości B pomiędzy Kętrzynem a Srokowem (odpowiednio Barcianami) – czyli obejmujące część odcinka Kętrzyn – Srokowo (Kętrzyn – Barciany), ale rozpoczynające się przed Kętrzynem;
- rozpoczynające się np. w miejscowości C pomiędzy Kętrzynem a Srokowem (odpowiednio Barcianami) i kończące w miejscowości D za Srokowem (odpowiednio za Barcianami) – czyli również obejmujące część odcinka Kętrzyn – Srokowo (Kętrzyn – Barciany), ale kończące się za Srokowem (Barcianami);
- rozpoczynające się np. w miejscowości E przed Kętrzynem i kończące w miejscowości F za Srokowem (odpowiednio za Barcianami) – czyli obejmujące cały odcinek Kętrzyn – Srokowo (Kętrzyn – Barciany), ale rozpoczynające się i kończące w miejscowościach poza odcinkami;
- rozpoczynające się np. w miejscowości A przed Srokowem (odpowiednio Barcianami) i kończące w miejscowości B pomiędzy Srokowem (Barcianami) a Kętrzynem – czyli obejmujące część odcinka Srokowo – Kętrzyn (Barciany – Kętrzyn), ale rozpoczynające się przed Srokowem (Barcianami);
- rozpoczynające się w miejscowości C pomiędzy Srokowem (odpowiednio Barcianami) a Kętrzynem i kończące w miejscowości D za Kętrzynem, czyli również obejmujące część odcinka Srokowo – Kętrzyn (Barciany – Kętrzyn), ale kończące się za Kętrzynem,
- rozpoczynające się w miejscowości E przed Srokowem (odpowiednio Barcianami) i kończące w miejscowości F za Kętrzynem – czyli obejmujące cały odcinek Srokowo – Kętrzyn (Barciany – Kętrzyn).

Spółka wskazała, iż nie jest w stanie określić, jaką część przychodów ze sprzedaży biletów na podane przykładowo powyżej trasy przyporządkować do wskazanych odcinków Kętrzyn – Srokowo – Kętrzyn i Kętrzyn – Barciany – Kętrzyn, niewątpliwie zaś część tych przychodów stanowi przychody na wskazanych odcinkach i w szczególności ma udział w pokrywaniu kosztów usługi przewozowej na tychże odcinkach. Tym samym, uśredniona wielkość przychodu na 1 wzkm nie jest w pełni miarodajna, bo nie wszystkie przychody są uwzględniane przy jej wyliczeniu (k. 461).

Podobnie sytuacja przedstawia się w odniesieniu do kosztów, które nie są rzeczywistymi kosztami na 1 wzkm, poniesionymi przy wykonywaniu tych konkretnych kursów, lecz odnoszą się do kosztów z działalności przewozowej oddziałów Węgorzewo i Kętrzyn (czyli kosztów związanych z wykonaniem wszystkich zadań przewozowych wchodzących w zakres działalności oddziałów – k. 463). Ponadto, Spółka nie prowadzi

szczegółowej analizy kosztowej dla odcinków, ani rachunku opłacalności działalności dla odcinków.

W toku przeprowadzonej rozprawy wskazano, iż politykę cenową w Arrivie w 2011r., w tym decyzje o wysokości cen, podejmują Dyrektor Regionu i jego Zastępca. Do maja 2011r. zastępcą był (...), który następnie od maja 2011r. został Dyrektorem. (vide: oświadczenie (...) – k. 469v.-470v.). Wskazał on, iż do czasu wejścia na rynek Mirosława Maźca, sytuacja na rynku była stabilna, był też ustalony punkt równowagi w zakresie ceny. Po wejściu nowego konkurenta, który zaproponował cenę o 30-40% niższą (ok. 4,50 zł), Arriva także zareagowała ceną – chciała być tańsza. Uznając cenę 4,50 zł za rynkową, wprowadziła cenę 4,20 zł. Zdaniem Dyrektora, oceny rentowności można dokonać dopiero po pół roku. Arriva co do zasady obniżała koszty, m.in. optymalizując wykorzystanie pojazdów i kierowców. Przy kolejnej obniżce Mirosława Maźca z dnia 13 czerwca 2011r., również Arriva odpowiedziała obniżką (zawsze o 10 gr niższą, by być postrzegana jako tańsza). Arriva nie przywiązuje wagi do danych wakacyjnych, gdyż zasadniczo w tym okresie zawsze są straty. We wrześniu 2011r. Arriva dokonała kolejnej obniżki, ponownie w odpowiedzi na obniżkę konkurenta. (...) wskazał, iż liczył na dwa pozytywne efekty: wzrost krzywej popytu z uwagi na spadek cen oraz ze względu na zwiększoną podaż. Zwiększenie liczby kursów skutkuje tym, że więcej osób korzysta z komunikacji zbiorowej (gdyż autobusy jeżdżą często) i może przesiąść się z komunikacji indywidualnej. Arriva zauważyła spadek przychodu, ale, zdaniem (...), pierwszym miesiącem, w którym można to było zaobserwować był październik. Wskazała ona także, że Arriva przychód liczy na całej linii komunikacyjnej, a one są szersze niż odcinki Kętrzyn – Srokowo i Kętrzyn – Barciany. Z uwagi na rosnące koszty, w szczególności paliwa (wzrost z 3,80 zł do 4,20 zł za litr w hurcie) na ok. 60-70% linii z oddziału w Kętrzynie Arriva podniosła ceny z dniem 1 grudnia 2011r., zaś na badanych liniach podwyżka cen biletów nastąpiła z dniem 21 grudnia 2011r. Spółka zaproponowała cenę, która była podobna do ceny wejścia nowego konkurenta na rynek w czerwcu 2011r. W ocenie (...), Arriva nie mogła dłużej utrzymywać cen z września, zwłaszcza przy posierpniowych cenach paliwa, gdyż „ma swój budżet, za który odpowiada”. Cena wrześniowa to była cena wyznaczona przez konkurenta, za którym Arriva podążała w obniżkach. Analizy danych, niewykonywanie budżetu oraz niemożność ograniczenia kosztów w krótkim okresie spowodowało konieczność zwiększenia przychodów, a jedynym rozwiązaniem w tym momencie była podwyżka cen. (...) stwierdził, iż cena równowagi rynkowej jest wyższa, niż cena 4,50 zł i 5,00 zł więc ceny te zwiększali. W październiku 2012r. dokonali podwyżki na 5,20 zł i 6,00 zł. (...) wskazał również na proces wyrabiania linii w transporcie osobowym. Przewoźnicy akceptują straty przez okres dowiadywania się klientów o nowej ofercie. Okres ten wynosi co najmniej 9 miesięcy.

W związku z powyższym, Arriva wniosła o dopuszczenie następujących dowodów w sprawie:

1. o zwrócenie się do PKS w Mrągowie Sp. z o.o., PKS w Olsztynie S.A. i PKS w Suwałkach S.A. o informację na temat świadczenia usług przewozowych na linii Kętrzyn – Srokowo – Kętrzyn przez Siniec oraz o analogiczną informację do Oleszkiewicz Sp. z o.o., co do linii Kętrzyn – Barciany - Kętrzyn (w tym o wskazanie:
 - i. liczby kursów wykonywanych przez ww. przedsiębiorców w obie strony w roku 2011 oraz liczby wykonywanych km (w rozbiciu na poszczególne m-ce),
 - ii. liczby pasażerów przewiezionych na podstawie biletów jednorazowych w roku 2011 (w rozbiciu na poszczególne m-ce),
 - iii. wielkości przychodów netto z dopłatami ze sprzedaży biletów jednorazowych w roku 2011 (w rozbiciu na poszczególne m-ce)

- na okoliczność udziału w rynku właściwym Arrivy i Mirosława Maźca oraz na okoliczność wykonywania przewozów na rynku właściwym także przez innych przewoźników;

2. o zwrócenie się do Marszałka Województwa Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie o nadesłanie informacji dotyczących przewoźnika Mirosława Maźca, w następującym zakresie:
 - i. wniosku przewoźnika o udzielenie zezwolenia na linię regularną Barciany – Stawki, wraz z załącznikami w postaci cennika biletów;
 - ii. informacji na temat ewentualnych zmian zezwolenia nr 729 na linię Barciany – Stawki innych niż zmiana rozkładu od 16.08.2011r. oraz ewentualnych zmian cennika biletów

- na okoliczność wykonywania przewozów na linii Barciany – Stawki, warunków wykonywania tych przewozów, w tym stosowanych cen biletów.

3. o zobowiązanie Mirosława Maźca do doręczenia informacji i dokumentów dotyczących:
 - i. liczby kursów, liczby wykonywanych km, liczby przewiezionych pasażerów na podstawie biletów jednorazowych, przychodów netto wraz z dopłatami ze sprzedaży biletów jednorazowych, przychodów netto z dopłatami ze sprzedaży wszystkich rodzajów biletów, w związku z realizacją przewozów na linii komunikacyjnej Kętrzyn – Barciany – Kętrzyn przez Rodele na podstawie zezwolenia **nr 729**, w roku 2011 (w rozbiciu na poszczególne m-ce),
 - ii. liczby kursów, liczby wykonanych km, liczby przewiezionych pasażerów na podstawie biletów jednorazowych, przychodów netto wraz z dopłatami ze sprzedaży biletów jednorazowych, przychodów netto z dopłatami ze sprzedaży biletów jednorazowych, przychodów netto z dopłatami ze sprzedaży wszystkich rodzajów biletów, w związku z realizacją przewozów na linii komunikacyjnej Kętrzyn – Srokowo – Kętrzyn przez Sieniec na podstawie zezwolenia **nr 48** w roku 2011 (w rozbiciu na poszczególne m-ce)
 - iii. liczby kursów, liczby wykonanych km, liczby przewiezionych pasażerów na podstawie biletów jednorazowych, przychodów netto wraz z dopłatami ze sprzedaży biletów jednorazowych, przychodów netto z dopłatami ze sprzedaży biletów jednorazowych, przychodów netto z dopłatami ze sprzedaży wszystkich rodzajów biletów, w związku z realizacją przewozów na linii komunikacyjnej Kętrzyn – Barciany – Kętrzyn przez Rodele na podstawie zezwolenia **nr 50** w roku 2011 (w rozbiciu na poszczególne m-ce)

- na okoliczność udziału w rynku właściwym Arrivy i Mirosława Maźca;

- iv. oraz wskazania uśrednionej wielkości przychodu netto z 1 wzkm na linii komunikacyjnej Kętrzyn – Barciany – Kętrzyn przez Rodele w poszczególnych m-cach 2011r. (osobno dla każdej z linii), uwzględniając przewozy realizowane na podstawie wszystkich posiadanych zezwoleń przez tego przewoźnika oraz wskazanie uśrednionej wielkości kosztów stałych (ubezpieczenia, podatki (w tym podatek od środków transportu, amortyzacja pojazdów oraz amortyzacja pozostała, koszty administracji, koszty wynagrodzenia pracowników warsztatu) oraz zmiennych (zużycie paliwa, wynagrodzenie kierowców, części zamienne i materiały (np. płyny eksploatacyjne, oleje, smary) ogumienie, podatek ekologiczny), przypadających na jeden wzkm poniesionych przy wykonywaniu kursów na ww. liniach komunikacyjnych, w poszczególnych m-cach 2011r. (osobno dla każdej z linii)

- na okoliczność rzeczywistych przyczyn wycofania się przez tego przewoźnika z prowadzenia działalności na ww. liniach oraz na okoliczność, że oferta cenowa tego przewoźnika stanowiła istotną zmianę warunków prowadzenia działalności na rynku właściwym,

v. a także, zobowiązanie Mirosława Maźca do udokumentowania wykonania obowiązku zawiadomienia Starostwa Kętrzyńskiego o zmianie cenników do zezwolenia nr 45

- na okoliczność czy przewoźnik wywiązywał się z obowiązków z art. 22b ust. 1 ustawy o transporcie drogowym;

4. o przeprowadzenie dowodów z następujących dokumentów:

- i. wniosku o udzielenie zezwolenia na wykonywanie regularnych przewozów osób na trasie Leśniewo – Srokowo – Kętrzyn z dnia 21.09.2011r., informacji z Polskiej Izby Gospodarczej Transportu Samochodowego i Spedycji (PIGTSiS/D10/25/1408/2011) z dnia 04.10.2011r. zezwolenia nr 48, rozkładu jazdy do zezwolenia nr 48, cennika biletów 13.02.2012 (kopie ww. dokumentów zostały uzyskane w Starostwie Powiatowym w Kętrzynie na podstawie wniosku o udostępnienie informacji publicznej), biletu jednorazowego nr 00012911 z 02.11.2011r., na trasę Kętrzyn DW-Leśniewo, pisma Starostwa Powiatowego w Kętrzynie z 10.11.2011 znak WK.7252.7.2011;
- ii. wniosku o udzielenie zezwolenia na wykonywanie regularnych przewozów osób na trasie Mołtajny-Barciany-Kętrzyn z dnia 24.10.2011 r., zezwolenie nr 50, rozkład jazdy do zezwolenia nr 50, informacji z Polskiej Izby Gospodarczej Transportu samochodowego i spedycji (PIGTSiS/D10/35/1408/2011) z 03.11.2011r, cennika biletów jednorazowych i miesięcznych, Decyzji nr WK.7252.6.2011.2012 z 13.02.2012r. (kopie uzyskane w Starostwie Powiatowym w Kętrzynie na podstawie wniosku o udostępnienie informacji publicznej), informacji o promocji biletów na relacjach Mołtajny-Kętrzyn i Barciany -Kętrzyn, biletu jednorazowego nr 17050 na trasę Kętrzynów - Barciany z 26.01.2012;
- iii. zezwolenia nr 729, rozkładu jazdy do zezwolenia nr 729 obowiązującego od 13.05.2011 i rozkładu jazdy obowiązującego od 16.08.2011 (kopie uzyskane na podstawie wniosku o udostępnienie informacji publicznej), pisma Marszałka Województwa Warmińsko-Mazurskiego z 31.08.2011 (IG-TK.8070.21.2011.RA), pisma z UM województwa Warmińsko - Mazurskiego w Olsztynie z dnia 03.12.2012r. (IG.TK.8070.498.2012.Sz)
- iv. pisma Mirosława Maźca z 02.10.2012 w sprawie rezygnacji z zezwoleń (kopia pisma uzyskana ze Starostwa Powiatowego w Kętrzynie w trybie dostępu do informacji publicznej)

- na okoliczność innych, poza zezwoleniem nr 45, posiadanych zezwoleń w ramach których Mirosław Maziec wykonywał przewozy na liniach komunikacyjnych Kętrzyn - Srokowo i Kętrzyn - Barciany, rzeczywistych dat zaprzestania działalności na tych liniach, liczby wykonywanych kursów, liczby wykonanych kilometrów, stosowanych cen.

Arriva wniosła także o ograniczenie prawa wglądu do materiału dowodowego załączonego do akt sprawy w zakresie informacji, dotyczących jej działalności, gdyż stanowią one tajemnicę przedsiębiorstwa.

Następnie Spółka, w odpowiedzi na zawiadomienie o zakończeniu zbierania materiału dowodowego, pismem z dnia 16 grudnia 2013r. (data wpływu: 18.12.2013r.) wskazała, iż

materiał dowodowy nie potwierdza, w jej ocenie, zarzutu naruszenia przez Arrivę art. 9 ust. 1 i 2 pkt 5 okiku. Jej zdaniem, zachowanie Spółki, polegające na obniżeniu ceny biletu jednorazowego w czerwcu 2011r. w relacji Kętrzyn – Barciany z kwoty 6,40 zł do 3,70 zł oraz w relacji Kętrzyn – Srokowo z kwoty 7,80 zł do 4,20 zł, stanowiło element normalnej walki konkurencyjnej i było typową reakcją na zmianę warunków współzawodnictwa na rynku. Zamiarem Arrivy było kształtowanie wizerunku taniego przewoźnika, a ponadto, zakładano, iż tańsza cenowo oferta zachęci potencjalnych klientów do rezygnacji z podróży prywatnym samochodem i wyboru transportu publicznego.

Ponadto, poza zmianą cen, Spółka reagowała także działaniami mającymi na celu obniżenie kosztów działalności, czego przykładem była zmiana w zasadach realizacji kursu 138 (rozkład jazdy do linii 12) wprowadzona od 1 września 2011r., polegająca na likwidacji nierentownego połączenia ze Srokowa do Kętrzyna. Innym działaniem było uatrakcyjnienie oferty przewozowej przez uruchomienie od 21 listopada 2011r. kursu nr 56 ze Srokowa do Kętrzyna o godz. 12:15.

Reasumując, Spółka wskazała, iż nie dopuściła się zarzucanego jej naruszenia art. 9 ust. 1 i 2 pkt 5 okiku i wniosła o potwierdzenie tego faktu w wydanej przez organ antymonopolowy decyzji.

Organ antymonopolowy ustalił następujący stan faktyczny:

Arriva Sp. z o.o. z siedzibą w Toruniu

Arriva Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Toruniu jest spółką prawa handlowego wpisaną do Rejestru Przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem KRS 0000027984, prowadzonego przez Sąd Rejonowy w Toruniu VII Wydział Gospodarczy KRS. Zgodnie z wpisem, przedmiotem działalności Spółki jest m.in. transport lądowy pasażerski, miejski i podmiejski. Spółka posiada kilkanaście oddziałów w następujących miejscowościach: w Toruniu, w Mielcu, w Łąncucie, w Kętrzynie, w Węgorzewie, w Bielsku Podlaskim, w Tczewie, w Sędziszowie, w Sanoku, w Ustrzykach Dolnych, w Kędzierzynie Koźlu, w Brzozowie, w Chełmnie, w Kołobrzegu, w Prudniku. Za pomocą tych oddziałów Arriva prowadzi działalność przewozową w powiatach: kętrzyńskim, węgorzewskim, giżyckim, olsztyńskim, gołdapskim, suwalskim, augustowskim, malborskim, tczewskim, gdańskim, starogardzkim, toruńskim, kołobrzeskim, białogardzkim, bielskim, hajnowskim, wysokomazowieckim, ostrowskim, wołomińskim, toruńskim, chełmińskim, świeckim, tucholskim, bydgoskim, golubsko-dobrzyńskim, wąbrzeskim, grudziądzkim, lipnowskim, aleksandrowskim, rypińskim, brodnickim, mieleckim, tarnowskim, kolbuszowskim, ropczycko-sędziszowskim, strzyżewskim, rzeszowskim, dębickim, nyskim, prudnickim, głubczyckim, krapkowickim, kędzierzyńsko-kozielskim, opolskim, brzeskim, oławskim, wrocławskim, strzeleckim, sanockim, brzozowskim, leskim, bieszczadzkim, strzyżowskim, krośnieńskim, przemyskim (*vide*: k. 449-450).

Spółka posiada licencję nr 0038363 na wykonywanie krajowego transportu drogowego osób wydaną przez Prezydenta Miasta Torunia ważną do 22 lutego 2057r. (*vide*: k. 101). Z danych przedłożonych przez Arrivę wynika, iż w roku 2011 posiadała 858 zezwoleń na wykonywanie regularnych przewozów osób, w roku 2012 – 883, zaś w 2013r. (wg danych na dzień 31 sierpnia 2013r.) 804 (*vide*: k. 450). Przychód za rok 2012, jaki osiągnęła spółka **wyniósł (... - tajemnica przedsiębiorstwa).**

Arriva świadczy usługi przewozu na następujących liniach komunikacyjnych obejmujących relacje Barciany – Kętrzyn i Srokowo – Kętrzyn:

- 1) Kętrzyn – Barciany – Srokowo – Kętrzyn na podstawie zezwolenia nr 46 wydanego przez Starostę Kętrzyńskiego dnia 25.08.2011r. (przy czym pomiędzy Barcianami a Srokowem trasa przebiega m.in. przez Jegławki i Kosakowo, a więc nie pokrywa się z linią komunikacyjną, po której jeździł Zawiadamiający; część wspólną stanowi jedynie odcinek Kętrzyn - Barciany) – k. 30,
- 2) Kętrzyn – Barciany – Św. Kamień na podstawie zezwolenia nr 3 wydanego przez Starostę Kętrzyńskiego dnia 30.08.2011r. – k. 34,
- 3) Kętrzyn – Kiemławki – Barciany – Kętrzyn na podstawie zezwolenia nr 19 wydanego przez Starostę Kętrzyńskiego dnia 05.04.2011r. – k. 37,
- 4) Kętrzyn – Ogródki – Barciany – Kętrzyn na podstawie zezwolenia nr 20 wydanego przez Starostę Kętrzyńskiego dnia 05.04.2011r. – k. 40,
- 5) Kętrzyn – Barciany – Momajny na podstawie zezwolenia nr 4 wydanego przez Starostę Kętrzyńskiego dnia 30.11.2010r. – k. 43,
- 6) Kętrzyn – Barciany – Korsze – Kętrzyn na podstawie zezwolenia nr 18 wydanego przez Starostę Kętrzyńskiego dnia 05.04.2011r. – k. 47,
- 7) Kętrzyn – Srokowo – Skandławki – Kętrzyn na podstawie zezwolenia nr 21 wydanego przez Starostę Kętrzyńskiego dnia 05.04.2011r. – k. 51,
- 8) Kętrzyn – Srokowo – Kałki na podstawie zezwolenia nr 22 wydanego przez Starostę Kętrzyńskiego dnia 25.08.2011r. – k. 56,
- 9) Kętrzyn – Szczeciniak – Srokowo na podstawie zezwolenia nr 36 wydanego przez Starostę Kętrzyńskiego dnia 01.06.2010r. – k. 66,
- 10) Węgorzewo – Srokowo – Kętrzyn na podstawie zezwolenia nr 669 wydanego przez Marszałka Województwa Warmińsko – Mazurskiego 18.08.2011r. – k. 60
- 11) Węgorzewo – Srokowo – Kętrzyn – Mrągowo na podstawie zezwolenia nr 165 wydanego przez Marszałka Województwa Warmińsko – Mazurskiego 14.05.2010r. – k. 71,
- 12) Węgorzewo – Srokowo – Kętrzyn – Olsztyn na podstawie zezwolenia nr 308 wydanego przez Marszałka Województwa Warmińsko – Mazurskiego 11.10.2011r. – k. 76,
- 13) Węgorzewo – Srokowo – Kętrzyn – Olsztyn na podstawie zezwolenia nr 392 wydanego przez Marszałka Województwa Warmińsko – Mazurskiego 14.05.2010r. – k. 84,
- 14) Węgorzewo – Srokowo – Kętrzyn – Olsztyn na podstawie zezwolenia nr 395 wydanego przez Marszałka Województwa Warmińsko – Mazurskiego 14.05.2010r. – k. 88,
- 15) Węgorzewo – Srokowo – Kętrzyn – Gdańsk na podstawie zezwolenia nr R/109/10 wydanego przez Marszałka Województwa Kujawsko- Pomorskiego dnia 25.08.2010r. – k. 95.

Prezes UOKiK ustalił, że Zawiadamiający wskazał jako przedsiębiorcę stosującego, jego zdaniem, praktyki ograniczające konkurencję – Veolię Transport Mazury Sp. z o.o. z siedzibą w Kętrzynie (*vide*: k. 7), która to spółka została wykreślona z rejestru przedsiębiorców, a jej następcą prawnym stała się Veolia Transport Sp. z o.o. z siedzibą w Toruniu. (*vide*: k. 13). Z dniem 30 lipca 2013r. zmianie uległa firma w/w Spółki. Obecnie działa ona pod firmą Arriva Sp. z o.o. (*vide*: k. 360).

W toku postępowania antymonopolowego ustalono, iż Arriva wykonywała przewozy na badanych liniach komunikacyjnych autobusami standardowymi (mniej więcej 39-43 miejsc siedzących typu Autosan H10 i H9, *vide*: k. 469). Średnie zużycie paliwa w tych autobusach wynosiło średnio 18-28 litrów oleju napędowego na 100 km (*vide*: k. 469,471).

Ponadto, Strona poinformowała, że na liniach komunikacyjnych obejmujących odcinek Srokowo – Kętrzyn Spółka wykonuje przewozy od 1 października 1975r.

Zawiadamiający

Mirosław Maziec prowadzi działalność gospodarczą pod firmą Przewozy Towarowe i Pasażerskie Mirosław Maziec w Jezioranach od marca 1998r. (*vide*: k. 467v.) Z wpisu do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej wynika, że przeważającą działalnością jest pozostały transport lądowy pasażerski, gdzie indziej niesklasyfikowany (*vide*: k. 125). Posiada on licencję nr 0048864 na wykonywanie krajowego transportu drogowego osób udzieloną przez Starostę Olsztyńskiego 8 stycznia 2010r. z okresem ważności do 24.03.2053r. (*vide*: k. 128). Od 2011r. prowadzi on przewozy osób na terenie województwa warmińsko – mazurskiego: w powiecie olsztyńskim, kętrzyńskim, mrągowskim, giżyckim i bartoszyckim (*vide*: k. 431v.). W roku 2011r. Mirosław Maziec posiadał 12 zezwoleń na wykonywanie przewozów regularnych, zaś w roku 2012 – 11 zezwoleń (*vide*: k. 431v.). Osiągnął on z działalności gospodarczej polegającej na przewozie osób przychód w wysokości (...) zł (*vide*: k. 437).

Mirosław Maziec 1 czerwca 2011r. uruchomił linię komunikacyjną Srokowo – Kętrzyn – Barciany na podstawie zezwolenia nr 45 wydanego przez Starostę Kętrzyńskiego dnia 19.05.2011r. (**zwanego dalej: zezwoleciem 45**) przebiegającą przez następujące miejscowości: Barciany – Gumiska – Rodele – Markławki – Winda – Skierki – Szaty Wielkie – Stara Różanka – Kętrzyn – Stara Różanka – Nowa Różanka – Siniec – Solanka – Srokowo (*vide*: k. 129), przy czym z dniem 27.10.2011r. zezwolenie to wygasło (na mocy decyzji Starosty Kętrzyńskiego wydanej w związku ze złożeniem rezygnacji z tegoż zezwolenia przez Mirosława Maźca w piśmie z dnia 24.10.2011r. - *vide*: k.132-133).

Jednocześnie, Mirosław Maziec posiadał także zezwolenie nr 729 wydane przez Marszałka Województwa Warmińsko – Mazurskiego dnia 13.05.2011r. na linię Barciany – Stawki (**zwanego dalej: zezwoleciem 729**), przebiegającą przez następujące miejscowości: Barciany – Gumiska- Rodele – Markławki – Winda – Skierki – Szaty Wielkie – Stara Różanka – Kętrzyn – Stara Różanka – Nowa Różanka – Siniec – Solanka – Srokowo – Leśniewo – Stawki (*vide*: k. 312). Wygaśnięcie tego zezwolenia nastąpiło decyzją Marszałka Województwa Warmińsko – Mazurskiego z dnia 14 grudnia 2011r. wskutek rezygnacji Mirosława Maźca z obsługi linii i zrzeczenia się zezwolenia (*vide*: k.313).

Prezes UOKiK w toku przeprowadzonego postępowania ustalił, iż Mirosław Maziec zezwolenia 729 nie wykonywał (*vide*: oświadczenie Mirosława Maźca – k. 314, pismo Arrivy z dnia 19.08.2011r. – k. 112, oświadczenie (...) potwierdzające ten fakt – k. 470).

Mirosław Maziec posiadał też następujące zezwolenia:

- nr 48 wydane przez Starostę Kętrzyńskiego dnia 14.10.2011r. na wykonywanie przewozów w ramach linii regularnej Leśniewo – Srokowo – Kętrzyn (**zwane dalej: zezwoleciem 48**), przebiegającej przez miejscowości Leśniewo – Srokowo – Solanka – Siniec – Nowa Różanka – Stara Różanka – Kętrzyn – Stara Różanka – Nowa Różanka – Siniec – Solanka – Srokowo – Leśniewo – k. 299,
- nr 49 wydane przez Starostę Kętrzyńskiego dnia 24.11.2011r. na wykonywanie przewozów w ramach linii regularnej Srokowo – Barciany – Mołtajny (**zwane dalej: zezwoleciem 49**), przebiegającej przez miejscowości: Srokowo – Kosakowo – Jegławki – Wikrowo – Stary Dwór Barciański – Barciany – Bobrowo – Markuzy – Mołtajny – k. 300,
- nr 50 wydane przez Starostę Kętrzyńskiego dnia 24.11.2011r. na wykonywanie przewozów w ramach linii regularnej Mołtajny – Barciany – Kętrzyn (**zwane dalej: zezwoleciem 50**), przebiegającej przez miejscowości: Mołtajny – Markuzy – Bobrowo – Barciany – Gumiska – Rodele – Markławki – Winda – Skierki – Szaty Wielkie – Stara Różanka – Kętrzyn – k. 301.

Wygaśnięcie zezwoleń 48, 49 i 50 nastąpiło decyzjami Starosty Kętrzyńskiego z dnia 13.02.2012r. wydanych na skutek rezygnacji z w/w zezwoleń przez przedsiębiorcę z przyczyn ekonomicznych (*vide*: k.290, 291, 292).

Mirosław Maziec wskazał następujące daty wykonywania przewozów na podstawie poszczególnych zezwoleń:

- zezwolenie 45 – od 1 czerwca 2011r. do 1 listopada 2011r.
- zezwolenia 729 – nie wykonywał,
- zezwolenie 48 – od 2 listopada 2011r. do 22 stycznia 2012r.
- zezwolenie 49 – od 23 stycznia do 10 lutego 2012r.
- zezwolenie 50 – od 23 stycznia do 10 lutego 2012r. (*vide*: k. 287).

W związku z powyższym Prezes UOKiK ustalił, iż Mirosław Maziec wykonywał przewozy osób na linii Kętrzyn – Srokowo w okresie od 1 czerwca 2011r. do 22 stycznia 2012r. Natomiast na linii Kętrzyn – Barciany w okresie od 1 czerwca 2011r. do 31 października 2011r. oraz od 23 stycznia 2012r. do 10 lutego 2012r. (*vide*: k. 287 oraz zeznania (...)). Ostatecznie, w piśmie z dnia 10.02.2012r. do Starosty Kętrzyńskiego, Mirosław Maziec złożył formalną rezygnację z wykonywania przewozów w ramach zezwoleń 48, 49 i 50 z dniem 10 lutego 2012r. (*vide*: k. 297).

Prezes UOKiK ustalił także, iż Mirosław Maziec linię Srokowo – Kętrzyn – Barciany obsługiwał przy użyciu busów – tj. autobusów przeznaczonych do przewozu 19 osób siedzących i 6 stojących (*vide*: zeznania Mirosława Maźca – k. 467v., zeznania (...) – k. 469v., zeznania (...) – k. 470). Średnie zużycie paliwa w tych autobusach wynosiło ok. 10 litrów oleju napędowego na 100 km (*vide*: k. 468v.).

Regularny przewóz osób na linii komunikacyjnej na odcinkach Kętrzyn – Barciany i Kętrzyn – Srokowo

W toku postępowania antymonopolowego Prezes UOKiK ustalił, że usługi regularnego przewozu osób na spornych odcinkach, oprócz Strony i Zawiadamiającego oferowali również następujący przedsiębiorcy:

na odcinku Kętrzyn – Srokowo:

- 1) PKS Mrągowo Sp. z o.o. z siedzibą w Mrągowie
- 2) PKS w Olsztynie S.A. z siedzibą w Olsztynie

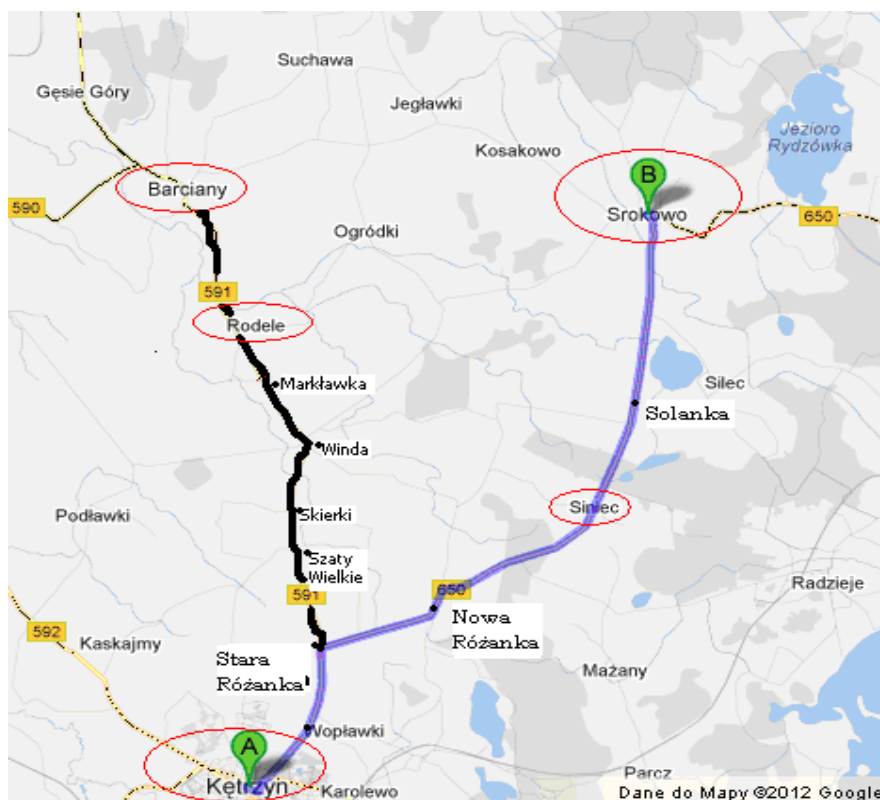
na odcinku Kętrzyn – Barciany:

- 3) Oleszkiewicz Sp. z o.o. z siedzibą w Węgorzewie.

Ad 1) PKS Mrągowo Sp. z o.o. wykonywał w 2011r. roku przewozy osób w ramach linii regularnej Węgorzewo – Mrągowo dwa kursy nr 138 i 133 (*vide*: k. 274). Sporny odcinek Kętrzyn – Srokowo stanowił zatem tylko część trasy, na której usługi świadczył w/w przedsiębiorca.

Ad 2) PKS w Olsztynie S.A. wykonywał w 2011r. roku przewozy osób w ramach linii regularnej Olsztyn – Węgorzewo. Na odcinku Kętrzyn – Srokowo realizowane były 2 kursy komunikacji zwykłej relacji Olsztyn – Węgorzewo i Węgorzewo – Olsztyn (*vide*: k. 283, 285). Sporny odcinek również stanowił tylko część trasy, na której usługi świadczył w/w przedsiębiorca.

Ad 3) Zarząd spółki Oleszkiewicz Sp. z o.o. poinformował, że w okresie od stycznia do grudnia 2011 przewoźnik świadczył usługi regularnego przewozu osób na zwykłej linii komunikacyjnej Olsztyn – Węgorzewo przez Kętrzyn – Rodele – Barciany (*vide*: k. 324), a więc obejmującej sporny odcinek.



Źródło: opracowanie na podstawie mapy Google.

Miejscowości objęte linią komunikacyjną Srokowo – Kętrzyn – Barciany, pierwotnie obsługiwanej przez Mirosława Maźca, są to największe miejscowości w powiecie kętrzyńskim. Kętrzyn to miasto i gmina w województwie warmińsko-mazurskim. Stanowi siedzibę powiatu kętrzyńskiego. Barciany natomiast jest siedzibą gminy Barciany. Srokowo zaś jest siedzibą gminy Srokowo.¹

Z oświadczenia złożonego przez świadka (...) w toku rozprawy administracyjnej wynika, iż odcinki Kętrzyn – Srokowo i Kętrzyn – Barciany są najatrakcyjniejszymi trasami z uwagi na fakt, że miejscowości te są największe w powiecie kętrzyńskim. Ponadto na tym obszarze funkcjonuje wyłącznie transport autobusowy, nie funkcjonują połączenia transportu kolejowego (*vide*: k. 469). Mirosław Maziec wskazał, iż bardziej dochodowa jest linia Kętrzyn – Srokowo, gdyż Srokowo jest większą gminą (*vide*: k. 468).

Na podstawie informacji i dokumentów przedstawionych w toku niniejszego postępowania, Prezes UOKiK ustalił udziały poszczególnych przewoźników osobno dla dwóch spornych odcinków: Kętrzyn – Srokowo i Kętrzyn – Barciany.

W pierwszej kolejności Prezes UOKiK ustalił udziały rynkowe przewoźników, mierzone za pomocą przychodu netto ze sprzedaży biletów oraz liczby przejechanych

¹ Vide: www.wikipedia.org

kilometrów w okresie kwietnia i maja 2011r., a więc przed wejściem na badane rynki Mirosława Maźca.

Kształtowały się one następująco **na linii Kętrzyn – Srokowo.**

Tabela nr 1

Miesiąc	Przychód netto (w PLN)			Łączny przychód przewoźników (w PLN)	Udział Arrivy (w %)	Udział PKS Mrągowo (w %)	Udział PKS Olsztyn (w %)
	Arriva	PKS Mrągowo	PKS Olsztyn				
kwi-11	(...)	(...)	(...)	(...)	95,78	2,56	1,66
maj-11	(...)	(...)	(...)	(...)	96,30	2,43	1,27

Źródło: opracowanie UOKiK na podstawie danych przedstawionych przez przedsiębiorców (Arriva – k. 144, PKS Mrągowo – 277, PKS Olsztyn – 285).

Tabela nr 2

Miesiąc	Liczba przejechanych kilometrów			Łączna liczba kilometrów (w PLN)	Udział Arrivy (w %)	Udział PKS Mrągowo (w %)	Udział PKS Olsztyn (w %)
	Arriva	PKS Mrągowo	PKS Olsztyn				
kwi-11	(...)	(...)	(...)	(...)	87,91	4,99	7,11
maj-11	(...)	(...)	(...)	(...)	88,15	4,78	7,06

Źródło: opracowanie UOKiK na podstawie danych przedstawionych przez przedsiębiorców (Arriva – k. 144, PKS Mrągowo – 277, PKS Olsztyn – 285).

Przychód netto i liczba przejechanych kilometrów **na linii Kętrzyn – Barciany.**

Tabela nr 3

Miesiąc	Przychód netto (w PLN)		Łączny przychód przewoźników (w PLN)	Udział Arrivy (w %)	Udział Oleszkiewicza (w %)
	Arriva	Oleszkiewicz			
kwi-11	(...)	(...)	(...)	99,42	0,58
maj-11	(...)	(...)	(...)	99,56	0,44

Źródło: opracowanie UOKiK na podstawie danych przedstawionych przez przedsiębiorców (Arriva – k. 144, Oleszkiewicz – k. 345-346).

Tabela nr 4

Miesiąc	Liczba przejechanych kilometrów		Łączna liczba kilometrów (w PLN)	Udział Arrivy (w %)	Udział Oleszkiewicza (w %)
	Arriva	Oleszkiewicz			
kwi-11	(...)	(...)	(...)	85,49	14,51
maj-11	(...)	(...)	(...)	85,35	14,65

Źródło: opracowanie UOKiK na podstawie danych przedstawionych przez przedsiębiorców (Arriva – k. 144, Oleszkiewicz – k. 345-346).

Następnie Prezes UOKiK ustalił udziały poszczególnych przewoźników, mierzone za pomocą przychodu netto ze sprzedaży, liczby biletów jednorazowych oraz liczby przejechanych kilometrów, już po wejściu na badane rynki Mirosława Maźca, a więc w okresie od czerwca 2011r. do grudnia 2011r.

Dane te obrazują poniższe tabele nr 5 – 10:

Kętrzyn – Srokowo

1. Udziały przewoźników mierzone za pomocą osiągniętego **przychodu netto** ze sprzedaży wszystkich biletów na odcinku Kętrzyn – Srokowo w okresie od czerwca do grudnia 2011 roku.

Tabela nr 5

Miesiące	Przychód netto (w PLN)			Łączny przychód przewoźników (w PLN)	Udział Arrivy (w %)	Udział Maźca (w %)	Udział PKS Mragowo (w %)	Udział PKS Olsztyn (w %)
	Maziec	PKS Mragowo	PKS Olsztyn					
cze-11	(...)	(...)	(...)	(...)	72,87	24,20	1,76	1,17
lip-11	(...)	(...)	(...)	(...)	43,76	51,64	3,12	1,48
sie-11	(...)	(...)	(...)	(...)	38,97	55,98	2,53	2,52
wrz-11	(...)	(...)	(...)	(...)	63,80	34,49	0,57	1,14
paź-11	(...)	(...)	(...)	(...)	64,66	33,10	0,57	1,67
lis-11	(...)	(...)	(...)	(...)	71,40	26,23	0,61	1,76
gru-11	(...)	(...)	(...)	(...)	76,63	20,38	1,05	1,95
RAZEM	(...)	(...)	(...)	(...)	61,73	35,15	1,37	1,61

Źródło: opracowanie UOKiK na podstawie danych przedstawionych przez przedsiębiorców (Arriva – k. 144, 167v., Maziec – 155, 432, PKS Mragowo – 277, PKS Olsztyn – 285).

Z wyżej przedstawionych danych wynika, iż w lipcu i sierpniu 2011r., wg miernika przychodu, największy udział w rynku posiadał Mirosław Maziec. Jednakże od września jego udział dość szybko spadł. Jednocześnie zwiększał się udział Arrivy, by w grudniu osiągnąć 76,63% udziału w rynku, przy czym udział Mirosława Maźca wynosił wtedy 20,38%.

Natomiast udziały PKS Mragowo i PKS w Olsztynie w badanym okresie były marginalne.

2. Udziały przewoźników mierzone za pomocą **liczby sprzedanych biletów jednorazowych** na odcinku Kętrzyn – Srokowo w okresie od czerwca do grudnia 2011 roku.

Tabela nr 6

Miesiące	Liczba biletów jednorazowych			Łączna liczba biletów jednorazowych przewoźników	Udziały Arrivy (w %)	Udziały Maźca (w %)	Udziały PKS Mrągowo (w %)	Udziały PKS Olsztyn (w %)
	Maziec	PKS Mrągowo	PKS Olsztyn					
cze-11	(...)	(...)	(...)	(...)	44,03	51,51	3,24	1,22
lip-11	(...)	(...)	(...)	(...)	46,84	54,58	2,62	0,79
sie-11	(...)	(...)	(...)	(...)	40,93	55,59	2,32	1,16
wrz-11	(...)	(...)	(...)	(...)	41,21	56,40	1,66	0,74
paź-11	(...)	(...)	(...)	(...)	44,19	53,28	1,58	0,95
lis-11	(...)	(...)	(...)	(...)	60,83	36,35	1,74	1,08
gru-11	(...)	(...)	(...)	(...)	67,60	28,46	2,65	1,29
RAZEM	(...)	(...)	(...)	(...)	49,38	48,02	2,21	1,02

Źródło: opracowanie UOKiK na podstawie danych przedstawionych przez przedsiębiorców (Arriva – k. 168, 423, Maziec – 155, 432, PKS Mrągowo – 277, PKS Olsztyn – 285).

Dane przedstawione w tabeli nr 2 obrazują, iż średnia liczba sprzedanych biletów przez Mirosława Maźca w okresie od czerwca do października przewyższa wyniki Arrivy, jednakże w listopadzie i grudniu wartości te u Maźca znacząco zmalały (poniżej 40%) na korzyść Arrivy, która zyskała ponad 60% przewagę.

Wskazać jednakże należy, że przez cały badany okres udział Arrivy przekracza wartość 40%.

Udziały PKS Mrągowo i PKS w Olsztynie także w tym zakresie były marginalne.

3. Udziały przewoźników mierzone za pomocą **liczby przejechanych kilometrów** na odcinku Kętrzyn – Srokowo w okresie od czerwca do grudnia 2011 roku.

Tabela nr 7

Miesiące	Liczba przejechanych km			Łączna liczba przejechanych kilometrów przez przewoźników	Udział Arrivy (w %)	Udziały Maźca (w %)	Udział PKS Mragowo (w %)	Udział PKS Olsztyn (w %)
	Maziec	PKS Mragowo	PKS Olsztyn					
cze-11	(...)	(...)	(...)	(...)	56,01	36,19	3,24	4,55
lip-11	(...)	(...)	(...)	(...)	46,83	39,09	3,60	5,31
sie-11	(...)	(...)	(...)	(...)	51,43	39,62	3,72	5,24
wrz-11	(...)	(...)	(...)	(...)	58,66	34,01	3,19	4,13
paź-11	(...)	(...)	(...)	(...)	58,53	33,77	3,11	4,59
lis-11	(...)	(...)	(...)	(...)	66,54	24,82	3,46	5,18
gru-11	(...)	(...)	(...)	(...)	64,71	26,38	3,67	5,25
RAZEM	(...)	(...)	(...)	(...)	57,53	33,41	3,41	4,86

Źródło: opracowanie UOKiK na podstawie danych przedstawionych przez przedsiębiorców (Arriva – k. 144, 167v., Maziec – 155, 432, PKS Mragowo – 277, PKS Olsztyn – 285).

Z powyższej tabeli wynika, iż w zakresie przejechanych kilometrów znaczącą przewagę przez cały badany okres utrzymywała Arriva. Liczba kilometrów przejechanych przez Mirosława Maźca od czerwca do października 2011r. utrzymywała się na mniej więcej stałym poziomie, lecz już od listopada spadła o ok. 37%. W listopadzie i grudniu 2011r. Mirosław Maziec jeździł na rozszerzonej linii Leśniewo – Srokowo – Kętrzyn (zezwoleń 48).

Udział pozostałych przewoźników był kilkuprocentowy.

W tym miejscu wskazać należy, iż PKS w Suwałkach S.A. poinformował, że na trasie obejmującej odcinek Srokowo – Siniec – Kętrzyn wykonuje przewozy osób tylko w komunikacji pospiesznej w ramach linii komunikacyjnej Gołdap – Olsztyn obsługiwanej codziennie (*vide*: k. 213).

Kętrzyn – Barciany

1. Udziały przewoźników mierzone za pomocą **osiągniętego przychodu netto** ze sprzedaży wszystkich biletów na odcinku Kętrzyn – Barciany w okresie od czerwca do grudnia 2011.

Tabela nr 8

Miesiące	Przychód netto (w PLN)			Łączny przychód przewoźników (w PLN)	Udział Arrivy (w %)	Udział Maźca (w %)	Udział Oleszkiewicza (w %)
	Maziec	Oleszkiewicz	Arriva				
cze-11	(...)	(...)	(...)	(...)	78,89	19,65	1,46
lip-11	(...)	(...)	(...)	(...)	55,82	41,43	2,75
sie-11	(...)	(...)	(...)	(...)	54,25	42,99	2,76
wrz-11	(...)	(...)	(...)	(...)	73,91	24,76	1,33
paź-11	(...)	(...)	(...)	(...)	76,41	22,50	1,09
lis-11	(...)	(...)	(...)	(...)	99,12	0,00	0,88
gru-11	(...)	(...)	(...)	(...)	99,16	0,00	0,84
RAZEM	(...)	(...)	(...)	(...)	76,79	20,75	1,51

Źródło: opracowanie UOKiK na podstawie danych przedstawionych przez przedsiębiorców (Arriva – k. 144, 169, Maziec – 154, 433, Oleszkiewicz – 327-358).

Powyższe dane obrazują znaczącą przewagę Arrivy w całym badanym okresie, przy marginalnym udziale rzędu 1-2% Oleszkiewicza. Mirosław Maziec jest uczestnikiem tej linii przez krótki okres pięciu miesięcy. W lipcu i sierpniu 2011r. udaje mu się nieznacznie przekroczyć poziom 40% udziałów w rynku, jednakże już we wrześniu udział ten gwałtownie spada, prowadząc stopniowo do wyjścia z rynku (Mirosław Maziec powrócił jeszcze na rynek o ok. dwa tygodnie w okresie od 23 stycznia do 10 lutego 2012r.).

2. Udziały przewoźników mierzone za pomocą **liczby sprzedanych biletów jednorazowych** na odcinku Kętrzyn – Barciany w okresie od czerwca do grudnia 2011 roku.

Tabela nr 9

Miesiące	Liczba biletów jednorazowych			Łączna liczba biletów jednorazowych przewoźników	Udział Arrivy (w %)	Udział Maźca (w %)	Udział Oleszkiewicza (w %)
	Maziec	Oleszkiewicz	Arriva				
cze-11	(...)	(...)	(...)	(...)	58,93	39,12	1,95
lip-11	(...)	(...)	(...)	(...)	62,35	38,57	1,80
sie-11	(...)	(...)	(...)	(...)	58,93	39,31	1,76
wrz-11	(...)	(...)	(...)	(...)	62,29	35,86	1,85
paź-11	(...)	(...)	(...)	(...)	66,11	32,54	1,35
lis-11	(...)	(...)	(...)	(...)	99,24	0,00	0,76
gru-11	(...)	(...)	(...)	(...)	99,10	0,00	0,90
RAZEM	(...)	(...)	(...)	(...)	72,42	26,48	1,51

Źródło: opracowanie UOKiK na podstawie danych przedstawionych przez przedsiębiorców (Arriva – k. 169v., 423, Maziec – 154, 433, Oleszkiewicz – 327-358).

Powyższe dane wskazują na udział Arrivy w łącznej liczbie sprzedanych biletów jednorazowych w przedziale 58-66% w okresie od czerwca do października 2011r. W całym badanym okresie przekracza on udział Mirosława Maźca, którego udział oscyluje wokół 32-39,31%, przy czym od września zaczyna spadać, prowadząc do wyjścia z rynku. Udział Oleszkiewicza jest marginalny.

3. Udziały przewoźników mierzone za pomocą **liczby przejechanych kilometrów** na odcinku Kętrzyn – Barciany w okresie od czerwca do grudnia 2011 roku.

Tabela nr 10

Miesiące	Liczba przejechanych km			Łączna liczba kilometrów przejechanych przez przewoźników	Udział Arrivy (w %)	Udział Maźca (w %)	Udział Oleszkiewicza (w %)
	Maziec	Oleszkiewicz	Arriva				
cze-11	(...)	(...)	(...)	(...)	57,87	34,88	7,25
lip-11	(...)	(...)	(...)	(...)	65,57	31,52	7,58
sie-11	(...)	(...)	(...)	(...)	55,09	36,65	8,26
wrz-11	(...)	(...)	(...)	(...)	59,70	33,13	7,18
paź-11	(...)	(...)	(...)	(...)	61,41	33,39	5,20
lis-11	(...)	(...)	(...)	(...)	95,87	0,00	4,13
gru-11	(...)	(...)	(...)	(...)	95,88	0,00	4,12
RAZEM	(...)	(...)	(...)	(...)	70,20	24,22	6,50

Źródło: opracowanie UOKiK na podstawie danych przedstawionych przez przedsiębiorców (Arriva – k. 144, 169, Maziec – 154, 433, Oleszkiewicz – 327-358).

Miernik udziałów w postaci liczby przejechanych kilometrów w okresie od czerwca do października 2011r. daje wynik zbliżony do sytuacji rynkowej na linii Kętrzyn – Stokowo przy zastosowaniu tego samego miernika. Udział Arrivy w tym okresie wynosi średnio ok. 59%, Mirosława Maźca ok. 33%. Po czym następuje wyjście Mirosława Maźca z rynku, ale wraca on na ok. dwa tygodnie w okresie 23 stycznia do 10 lutego 2012r. i ostatecznie opuszcza ten rynek.

Udziały Oleszkiewicza także w tym zakresie były marginalne.

Ceny stosowane przez Arrivę oraz Mirosława Maźca na spornych odcinkach: Kętrzyn – Srokowo i Kętrzyn – Barciany

W toku niniejszego postępowania Prezes UOKiK ustalił, iż Arriva przed rozpoczęciem świadczenia usług przewozu osób przez Mirosława Maźca oferowała na odcinku Kętrzyn – Srokowo bilety jednorazowe w cenie 7,80 zł. Następnie po wejściu Mirosława Maźca z ceną 4,50 zł (1 czerwca 2011r.), Arriva z dniem 6 czerwca 2011r. dokonała obniżki do kwoty 4,20 zł (obniżka o ok. 46% w stosunku do ceny wyjściowej). Po kolejnej obniżce Zawiadamiającego w dniu 8 czerwca 2011r. do 4,00 zł, Arriva z dniem 13 czerwca 2011r. ustala cenę w kwocie 3,90 zł (obniżka o 50%). Po kolejnej obniżce ceny przez Mirosława Maźca z dnia 3 września 2011r. do 2,99 zł, Arriva również reaguje obniżką do kwoty 2,80 zł z dniem 14 września 2011r. (obniżka o 64% w stosunku do ceny wyjściowej).

Zmiany stawek w cennikach obu przewoźników na odcinku Kętrzyn – Srokowo szczegółowo ukazują poniższa tabela nr 11.

Tabela nr 11
Ceny przewoźników na odcinku Kętrzyn – Srokowo

Rok	Miesiące	Ceny biletów jednorazowych (w PLN)	
		Arriva	Maziec
2011	1 – 30 kwietnia	7,80	---
	1 – 31 maja	7,80	---
	1 – 5 czerwca	7,80	4,50
	6 – 7 czerwca	4,20	4,50
	8 – 12 czerwca	4,20	4,00
	13 – 30 czerwca	3,90	4,00
	1 – 31 lipca	3,90	4,00
	1 – 31 sierpnia	3,90	4,00
	1 – 2 września	3,90	4,00
	3 – 13 września	3,90	2,99
	14 – 30 września	2,80	2,99
	1 – 31 października	2,80	2,99
	1 – 30 listopada	2,80	4,90
	1 – 21 grudnia	2,80	4,90
22 – 31 grudnia	5,00	4,90	
2012	1 – 22 stycznia	5,00	4,90
	23 stycznia – 30 września	5,00	---
	1 października – 31 grudnia	6,00	---
2013	1 stycznia – 31 października	6,00	---

Źródło: opracowanie UOKiK na podstawie danych przedstawionych przez przedsiębiorców (Arriva – k. 146, 424, 484; Maziec – k. 434-436v.).

Z powyższego wynika, iż Arriva po każdej obniżce ceny przez Mirosława Maźca reagowała zmianą ceny na nieznacznie niższą od konkurenta. Tymczasem na podwyżkę ceny przez Mirosława Maźca reaguje podwyżką do kwoty nieznacznie wyższej od rywala.

Podwyżka dokonana przez Mirosława Maźca dokonana na w/w odcinku nastąpiła w związku z rozpoczęciem świadczenia usług na linii Leśniewo – Srokowo – Kętrzyn z dniem 2 listopada 2011r. (zezwolenie 48).

Następnie Prezes UOKiK ustalił, iż Arriva przed rozpoczęciem świadczenia usług przewozu osób przez Mirosława Maźca na odcinku Kętrzyn – Barciany stosowała bilety jednorazowe w cenie 6,40 zł. Następnie po wejściu Mirosława Maźca dnia 1 czerwca 2011r. z ceną 4,00 zł, Arriva z dniem 6 czerwca 2011r. dokonała obniżki do kwoty 3,70 zł (obniżka o ok. 34% w stosunku do ceny wyjściowej). Po kolejnej obniżce Maźca dokonanej dnia 8 czerwca 2011r. do kwoty 3,50 zł, Arriva z dniem 13 czerwca 2011r. ustala cenę w kwocie 3,40 zł (obniżka o 46%). Po kolejnej obniżce ceny przez Mirosława Maźca dnia 3 września 2011r. do ceny 2,99 zł, Arriva również reaguje obniżką do kwoty 2,70 zł z dniem 14 września 2011r. (obniżka o 57% w stosunku do ceny wyjściowej). Zmiany stawek w cennikach obu przewoźników na odcinku Kętrzyn – Barciany szczegółowo ukazuje poniższa tabela nr 12.

Tabela nr 12

Ceny przewoźników na odcinku Kętrzyn – Barciany

Rok	Miesiące	Ceny biletów jednorazowych (w PLN)	
		Arriva	Maziec
2011	1 – 30 kwietnia	6,40	---
	1 – 31 maja	6,40	---
	1 – 5 czerwca	6,40	4,00
	6 – 7 czerwca	3,70	4,00
	8 – 12 czerwca	3,70	3,50
	13 – 30 czerwca	3,40	3,50
	1 – 31 lipca	3,40	3,50
	1 – 31 sierpnia	3,40	3,50
	1 – 2 września	3,40	3,50
	3 – 13 września	3,40	2,99
	14 – 30 września	2,70	2,99
	1 – 31 października	2,70	2,99
	1 – 30 listopada	2,70	---
	1 – 21 grudnia	2,70	---
22 – 31 grudnia	4,50	---	
2012	1 – 22 stycznia	4,50	---
	23 stycznia – 10 lutego	4,50	6,00
	11 lutego – 30 września	4,50	---
	1 października – 31 grudnia	5,20	---
2013	1 stycznia – 31 października	5,20	---

Źródło: opracowanie UOKiK na podstawie danych przedstawionych przez przedsiębiorców (Arriva – k. 146, 424, 484; Maziec – k. 434-436v.).

Powyższe dane pokazują, iż Arriva po każdej obniżce ceny przez Mirosława Maźca reagowała zmianą ceny na nieznacznie niższą od konkurenta. Po ok. półtora miesiąca po zaprzestaniu wykonywania przewozów przez rywala, Arriva podniosła cenę najpierw do kwoty 4,50 zł od 22 grudnia 2011r., następnie od 1 października 2012r. do kwoty 5,20 zł.

Polityka cenowa Arrivy na 2011r.

Na podstawie zeznań świadków złożonych w toku rozprawy administracyjnej, Prezes UOKiK ustalił główne założenia polityki cenowej Arrivy w roku 2011r. (*vide*: k. 469v.-470v.). Mianowicie, po wejściu na rynek Mirosława Maźca Arriva miała być tańszym przewoźnikiem, aby nie stracić rynku. Stąd po każdej obniżce Mirosława Maźca ustalano cenę o kilkadziesiąt groszy niższą od konkurenta. W lipcu 2011r. pojawiły się pierwsze analizy rynku za czerwiec. (...) stwierdził, iż „nie wyglądały jeszcze tak źle” – k. 470. Jeśli zaś chodzi o dane wakacyjne to w Arrivie nie przywiązuje się do nich wagi, wszystkie linie, oprócz Kołobrzegu, przynoszą w tym okresie straty.

Po podwyżce we wrześniu, Arriva liczyła na dwa pozytywne efekty rynkowe: wzrost krzywej popytu ze względu na spadek cen, a także ze względu na zwiększoną podaż z uwagi na zwiększenie liczby kursów, co z kolei powoduje, że więcej osób zaczyna korzystać z transportu zbiorowego (k. 470). Około 25 października 2011 r. Spółka miała pewność co do spadku przychodów.

(...) wskazał, iż cena wrześniowa Arrivy to była cena wyznaczona przez konkurenta, za którą Spółka podążała. Po przeanalizowaniu danych okazało się, że nie miała wykonywanego budżetu. W związku z tym, że Arriva nie była w stanie w krótkim czasie ograniczyć kosztów musiała zwiększyć przychody.

Dodatkowo Prezes UOKiK ustalił, iż Spółka nie liczyła przychodów i kosztów (rentowności) dla badanych odcinków, tylko dla całych linii komunikacyjnych. Cena natomiast, początkowo obniżana, a następnie podwyższana, była dla badanych odcinków. Ustalono, iż cena wrześniowa (a więc 3,90 zł a następnie 2,80 zł – Kętrzyn – Srokowo, i odpowiednio 3,40 zł i 2,70 zł Kętrzyn – Barciany) to była cena wyznaczona przez Mirosława Maźca, za którym Arriva podążała w obniżkach. Analizy danych, niewykonywanie budżetu oraz niemożność ograniczenia kosztów w krótkim okresie spowodowało podwyżkę cen w grudniu 2011r.

Cena biletu jednorazowego w miesiącu sierpniu i wrześniu 2012r. na tym odcinku wynosiła 5,00 zł, zaś od 1 października 2012r. było to 6,00 zł. Dodatkowo wyjaśniono, iż zmiany taryfy na tym odcinku nie nastąpiły w ramach realizacji ogólnej polityki cenowej. Z dniem 1 października 2012r. Spółka podjęła bowiem decyzję o zmianach cen na 97% linii obsługiwanych przez oddziały w Kętrzynie i Węgorzewie i wprowadzeniu tych zmian z dniem 1 grudnia 2011r. Natomiast dwie badane linie były traktowane wyjątkowo i podwyżki na nich wprowadzono dopiero 21 grudnia 2011r.

Ponadto, Prezes UOKiK, na podstawie oświadczeń (...) ustalił, iż cena równowagi rynkowej na badanych odcinkach jest wyższa, niż cena 4,50 zł i 5,00 zł. Cenami równowagi były ceny 5,20 zł i 6,00 zł wprowadzone w październiku 2012r, a obowiązywały jeszcze w październiku 2013r.

Polityka cenowa Mirosłwa Maźca

Na podstawie zeznań świadka Mirosława Maźca, złożonych na rozprawie administracyjnej (*vide*: k. 467v.-468v.), Prezes UOKiK ustalił, iż uruchomienie linii Srokowo – Kętrzyn – Barciany przez Mirosława Maźca miało prowadzić do wypełnienia niszy rynkowej na tańsze przewozy autobusami pomiędzy tymi miejscowościami, które do tej pory obsługiwali przewoźnicy autobusami, dla których te miejscowości były traktowane jako trasy przelotowe. Mirosław Maziec orientował się, że firmy na tych liniach mają wysokie ceny. Po jego wejściu na rynek doszło do walki konkurencyjnej pomiędzy Mirosławem Maźcem a Arrivą, którzy na przemian obniżali ceny na odcinkach Kętrzyn – Srokowo i Kętrzyn - Barciany. Mirosław Maziec oświadczył, iż wyszedł z rynku z uwagi na „niemożność jeżdżenia po tych cenach, nie zaś ze względu na moją nieudolność bądź utratę klientów” (k. 467v.).

Mirosław Maziec wykonywał przewozy osób autobusami 19 osobowymi (busami, 19 miejsc siedzących + 6 stojących). Oświadczył, iż nie zamierzał przejąć wszystkich klientów Arrivy, ponieważ tabor, którym dysponował nie pozwoliłby mu na to. Wskazał ponadto, że konkurencja z Arrivą wyglądała w ten sposób, że Arriva każdorazowo obniżała ceny poniżej cen Zawiadamiającego oraz zmieniała rozkłady jazdy w ten sposób, by go wyprzedzić. W reakcji na to Mirosław Maziec również obniżał ceny i zmieniał rozkład jazdy, ponadto zaczął również rozszerzać linie do Mołtajn (linię Kętrzyn – Barciany) i do Leśniewa (linię Srokowo – Kętrzyn). Każdorazowo sprawdzał koszty stwierdzając, że przy jego kosztach cena poniżej (...) zł nie była rentowna, to „cena na krawędzi rentowności” (*vide*: k.468). Uwzględniał także fakt mniejszego spalania przez jego busy (ok. 10 l oleju napędowego na 100 km), natomiast autobusy Arrivy spalały 20 l/100 km (przy czym jak wskazał (...) koszt paliwa to w Arrivie 30% wszystkich kosztów – k. 470). Wspomniany świadek wskazał również, iż Arriva wykonywała kursy z mniejszą częstotliwością, gorzej wykorzystując tabor. Z czasem zwiększyła liczbę kursów, ale nie zmieniła taboru.

Mirosław Maziec poinformował także, iż nie zrzekł się zezwolenia 729, gdyż uruchomił obsługę linii na zezwoleniach Starosty, a linia 729 (zezwolenie wydane przez Marszałka) stanowiła zabezpieczenie na wypadek, gdyby Arriva chciała zablokować jego działania w Starostwie. W celu sprostania konkurencji z Arrivą, próbował także przedłużyć linie komunikacyjne, czego wyrazem było uzyskanie zezwoleń na linię Leśniewo – Srokowo – Kętrzyn uzyskane 14 października 2011r. oraz na linię Mołtajny – Barciany – Kętrzyn uzyskane dnia 24 listopada 2011r.

Porównanie przychodów i kosztów Arrivy

W trakcie postępowania dokonano także porównania kosztów i przychodów przypadających na jeden wozokilometr generowanych przez Arrivę na poszczególnych odcinkach w oparciu o dane przedłożone przez w/w przedsiębiorcę.

Tabela nr 13
Odcinek Kętrzyn – Srokowo

Miesiące	Przychód z 1 wzk	Uśrednione koszty zmienne z 1 wzk	Uśrednione koszty całkowite z 1 wzk	Cena biletu (w PLN)
Kwiecień 2011	(...)	(...)	(...)	7,80
Maj 2011	(...)	(...)	(...)	7,80
Czerwiec 2011 (06.06.-12.06)	(...)	(...)	(...)	4,20
Czerwiec 2011 (od 13.06.)	(...)	(...)	(...)	3,90
Lipiec 2011	(...)	(...)	(...)	3,90
Sierpień 2011	(...)	(...)	(...)	3,90
Wrzesień 2011 (do 13.09)	(...)	(...)	(...)	3,90
Wrzesień 2011 (od 14.09.)	(...)	(...)	(...)	2,80
Październik 2011	(...)	(...)	(...)	2,80
Listopad 2011	(...)	(...)	(...)	2,80
Grudzień 2011 (do 21.12)	(...)	(...)	(...)	2,80
Grudzień 2011 (od 22.12)	(...)	(...)	(...)	5,00
sty-12	(...)	(...)	(...)	5,00
lut-12	(...)	(...)	(...)	5,00
mar-12	(...)	(...)	(...)	5,00
kwi-12	(...)	(...)	(...)	5,00
maj-12	(...)	(...)	(...)	5,00
cze-12	(...)	(...)	(...)	5,00
lip-12	(...)	(...)	(...)	5,00
sie-12	(...)	(...)	(...)	5,00
wrz-12	(...)	(...)	(...)	5,00
paź-12	(...)	(...)	(...)	6,00
lis-12	(...)	(...)	(...)	6,00
gru-12	(...)	(...)	(...)	6,00

Źródło: opracowanie UOKiK na podstawie danych przedłożonych przez Arrivę (k. 144, 146, 151, 462-463, 464-465, 421).

Z powyższych danych wynika, że przy cenie 7,80 zł stosowanej w kwietniu i w maju 2011 roku uśredniony przychód z 1 wzk pokrywał całkowicie uśrednione koszty zmienne. Natomiast obniżka ceny do 4,20 (od 6 czerwca) i do 3,90 zł (od 13 czerwca) spowodowała pokrycie kosztów zmiennych jedynie w wysokości 90% (nie pokryła ich już zatem w całości). Miesiące wakacyjne przyniosły bardzo niski przychód z 1 wzk, stanowiący zaledwie ok.30% pokrycia kosztów. Jednakże obniżka ceny do 2,80 zł od 14 września 2011r. spowodowała drastyczny spadek przychodu na 1 wzk (pokrywał jedynie 60% kosztów zmiennych), którego wartość już w październiku i listopadzie była prawie dwukrotnie niższa od wartości średnich kosztów zmiennych z 1 wzk (pokrycie tych kosztów w skali 49-52%).

Podwyżka grudniowa od 22 grudnia 2011r. do kwoty 5,00 zł spowodowała poprawę sytuacji i pokrycie kosztów w początkowym okresie w 60%, a później w 85%.

Powyższe dane za 2012r. obrazują także, iż przy wyżej wskazanej wartości średniego kosztu na 1 wzkm (który wzrósł w stosunku do roku 2011) cena w wysokości 5,00 zł biletu jednorazowego nie przyniosła pełnego pokrycia przychodu z 1 wzkm (pokrycie to średnio wynosiło 85%). Dopiero ustalenie ceny na wysokości 6,00 zł w październiku zapewniło 100% pokrycie kosztów zmiennych, zaś w listopadzie w 97%, w grudniu w 92%.

Tabela nr 14

Odcinek Kętrzyn – Barciany

Miesiące	Przychód z 1 wzkm	Uśrednione koszty zmienne z 1 wzkm	Uśrednione koszty całkowite z 1 wzkm	Cena biletu (PLN)
Kwiecień 2011	(...)	(...)	(...)	6,40
Maj 2011	(...)	(...)	(...)	6,40
Czerwiec 2011 (06.06.-12.06)	(...)	(...)	(...)	3,70
Czerwiec 2011 (od 13.06.)				3,40
Lipiec 2011	(...)	(...)	(...)	3,40
Sierpień 2011	(...)	(...)	(...)	3,40
Wrzesień 2011 (do 13.09)	(...)	(...)	(...)	3,40
Wrzesień 2011 (od 14.09.)				2,70
Październik 2011	(...)	(...)	(...)	2,70
Listopad 2011	(...)	(...)	(...)	2,70
Grudzień 2011 (do 21.12)	(...)	(...)	(...)	2,70
Grudzień 2011 (od 22.12)				4,50
sty-12	(...)	(...)	(...)	4,50
lut-12	(...)	(...)	(...)	4,50
mar-12	(...)	(...)	(...)	4,50
kwi-12	(...)	(...)	(...)	4,50
maj-12	(...)	(...)	(...)	4,50
cze-12	(...)	(...)	(...)	4,50
lip-12	(...)	(...)	(...)	4,50
sie-12	(...)	(...)	(...)	4,50
wrz-12	(...)	(...)	(...)	4,50
paź-12	(...)	(...)	(...)	5,20
lis-12	(...)	(...)	(...)	5,20
gru-12	(...)	(...)	(...)	5,20

Źródło: opracowanie UOKiK na podstawie danych przedłożonych przez Arrivę (k. 144, 146, 151, 462, 464, 421).

Na podstawie wyżej zagregowanych danych, Prezes UOKiK ustalił, iż na odcinku Kętrzyn – Barciany cena 6,40 zł, stosowana w kwietniu i maju 2011r. pokrywała koszty całkowite. Obniżka ceny do 3,70 zł a następnie do 3,40 zł w czerwcu 2011r. spowodowała zmniejszenie się wartości przychodu z 1 wzkm, ale wciąż jeszcze pokrywała koszty zmienne. Miesiące wakacyjne przyniosły pokrycie kosztów zmiennych w niewielkim stopniu (32-43%). Natomiast obniżka ceny we wrześniu do 2,70 zł spowodowała pokrycie kosztów zmiennych w 77%, w październiku w 67%, w listopadzie zaś w 73%. Podwyżka w grudniu 2011r. podwyższyła ten wskaźnik pokrycia do 77%, w styczniu 2012r. do 89%.

Od marca do września 2012r. cena 4,50 zł zapewniała pełne pokrycie kosztów zmiennych, zaś październikowa podwyżka do 5,20 zł także zapewniła pokrycie kosztów zmiennych.

Zwiększenie liczby kursów oraz zmiany rozkładu jazdy obu przewoźników (odstępy czasowe)

W okresie walki konkurencyjnej Arriva zwiększyła liczbę kursów, na co wskazywał (...), argumentując jednocześnie, iż może to spowodować wzrost popytu z uwagi na spadek cen oraz zwiększoną podaż. Zwiększenie liczby kursów powoduje bowiem, iż więcej osób korzysta z komunikacji zbiorowej (*vide*: zeznania (...) – k. 470).

Następnie należy się przyjrzeć rozkładowi jazdy obu uczestników badanych rynków.

Mirosław Maziec wchodząc na rynek posiadał rozkład jazdy na linię Barciany – Kętrzyn – Srokowo ważny od dnia 19 maja 2011 roku (k. 131).

Tabela nr 15

Zestawienie godzin odjazdów z Kętrzyna do Srokowa obowiązującego u obu przewoźników na dzień 1 czerwca 2011r.

Kursy Mirosława Maźca	Kursy Arrivy	Różnice (w minutach)
6:35	6:30	5
8:35	8:40	5
14:15	14:20	5
15:20	15:30	10
16:20	16:35	15
17:20	17:30	10

Źródło: opracowanie na danych przedłożonych przez przedsiębiorców (Arriva – k. 18, Maziec – k. 131).

Tabela nr 16

Zestawienie godzin odjazdów ze Srokowa do Kętrzyna obowiązującego u obu przewoźników na dzień 1 czerwca 2011r.

Kursy Mirosława Maźca	Kursy Arrivy	Różnice (w minutach)
6:15	6:25	10
7:05	7:17	12
8:10	8:22	12
9:10	9:20	10
10:10	10:15	5
14:55	14:50	5
17:00	17:05	5

Źródło: opracowanie na danych przedłożonych przez przedsiębiorców (Arriva – k. 18, Maziec – k. 131).

Tabela nr 17

Zestawienie godzin odjazdów z Kętrzyna do Barcian obowiązującego u obu przewoźników na dzień 1 czerwca 2011r.

Kursy Mirosława Maźca	Kursy Arrivy	Różnice (w minutach)
6:45	7:00	15
7:35	7:40	5
11:50	11:40	10
12:30	12:15	15
13:30	13:20	10
14:25	14:25	0
15:25	15:25	0

Źródło: opracowanie na danych przedłożonych przez przedsiębiorców (Arriva – k. 18-19, Maziec – k. 131).

Tabela nr 18

Zestawienie godzin odjazdów z Barcian do Kętrzyna obowiązującego u obu przewoźników na dzień 1 czerwca 2011r.

Kursy Mirosława Maźca	Kursy Arrivy	Różnice (w minutach)
6:10	6:13	3
7:10	7:10	0
9:10	9:06	4
10:10	10:03	7
12:10	12:21	11
14:55	15:05	10

Źródło: opracowanie na danych przedłożonych przez przedsiębiorców (Arriva – k. 19, Maziec – k. 131).

Następnie Mirosław Maziec zmienił swój rozkład jazdy, a nowy obowiązywał od dnia 19 sierpnia 2011r. (k. 130). Reakcją Arrivy była również zmiana rozkładu jazdy od 1 września 2011r.

Tabela nr 19

Zestawienie godzin odjazdów z Barcian do Kętrzyna obowiązującego u obu przewoźników na dzień 1 września 2011r.

Kursy Arrivy	Kursy Mirosława Maźca	Różnice
6:55, 7:05	7:05	+10 min., 0 min.

Źródło: opracowanie UOKiK na podstawie danych przedstawionych przez przedsiębiorców (Arriva – k. 501, 509, Maziec – k.130).

Tabela nr 20

Zestawienie godzin odjazdów z Kętrzyna do Barcian obowiązującego u obu przewoźników na dzień 1 września 2011r.

Kursy Arrivy	Kursy Mirosława Maźca	Różnice (w minutach)
6:24	6:35	+11
7:24, 7:34, 7:40	7:35	+11, +1, 5
9:20, 9:29,	9:35	+15, +6
12:15	12:05	10
12:44, 13:14	13:00	+16, 14
14:00, 14:04	14:00	0, 4
15:30, 15:25	15:15	15, 10
16:10	16:20	+10
17:10, 17:34	17:20	+10, 14

Źródło: opracowanie UOKiK na podstawie danych przedstawionych przez przedsiębiorców (Arriva – k. 496, 498, 503, 507, Maziec – k. 130)

Tabela nr 21

Zestawienie godzin odjazdów ze Srokowa do Kętrzyna obowiązującego u obu przewoźników na dzień 1 września 2011r.

Kursy Arrivy	Kursy Maźca	Różnice (w minutach)
5:54	6:05	+11
6:57, 7:01	7:10	+13, +9
8:22	8:10	12
9:20	9:10	10
12:22, 12:43	12:30	+8, 13
14:53	14:40	13
15:38, 15:42	15:42	+4, 0

Źródło: opracowanie UOKiK na podstawie danych przedstawionych przez przedsiębiorców (Arriva – k. 516, 517, 521, 523, 526; Maziec – k.130).

Tabela nr 22

Zestawienie godzin odjazdów z Kętrzyna do Srokowa obowiązującego u obu przewoźników na dzień 1 września 2011r.

Kursy Arrivy	Kursy Maźca	Różnice (w minutach)
6:35	6:35	0
7:27, 7:30, 7:38	7:40	+13, +10, +2
8:40,	8:38	2
15:23, 15:30	15:15	8, 15
17:10	17:10	0

Źródło: opracowanie UOKiK na podstawie danych przedstawionych przez przedsiębiorców (Arriva – k. 512, 514, 522; Maziec – k.130).

Jak wynika z powyższych zestawień, na skutek zmiany rozkładu jazdy przez Arrivę we wrześniu 2011r. uzyskała ona przewagę na Mirosławem Maźcem poprzez ustalenie

rozkładu jazdy w ten sposób, że godziny odjazdów jej autobusów wyprzedzały odjazdy busów Mirosława Maźca w odstępach 0 – 16 minut. Dodatkowo zjawisko to występuje w godzinach, w jakich można obserwować największe zainteresowanie przejazdami ze strony pasażerów (godziny poranne 7-8 godzina oraz popołudniowe 14-16). Ponadto, w okresach wzmożonego popytu Arriva wprowadziła dodatkowe kursy.

Z oświadczenia złożonego przez (...) wynika, że zmiana rozkładu jazdy ma wpływ na klienta. W jego ocenie, przeważnie jest tak, że kto pierwszy podejżdża na przystanek, ten zyskuje więcej pasażerów (k. 469).

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów zważył, co następuje:

Interes publiczny

Podstawą do zastosowania przepisów ustawy z dnia 16 lutego 2007r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (**dalej: ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów, okiku**) jest uprzednie ustalenie przez Prezesa UOKiK, czy działania podmiotu posiadającego pozycję dominującą na rynku właściwym mają znaczenie w świetle interesu publicznego, który warunkuje podjęcie interwencji przez organ antymonopolowy.

Zgodnie z treścią art. 1 ust. 1 okiku ustawa określa warunki rozwoju i ochrony konkurencji oraz zasady podejmowanej w interesie publicznym ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów.

Analiza dotychczasowego orzecznictwa antymonopolowego wskazuje, że klauzula interesu publicznego stanowiła dla składów orzekających Sądów podczas analizy stanów faktycznych drogowskaz, jednocześnie horyzont w sferze ingerencji państwa w swobodę prowadzenia działalności gospodarczej, już podczas obowiązywania regulacji prawnych, zastąpionych obecnie ustawą z dnia 16 lutego 2007 roku (wyroki Sądu Antymonopolowego: z 24 stycznia 1991 r., XV Amr 8/90 oraz z 29 grudnia 1993 r., Amr 42/93).

Prawo antymonopolowe stanowi dziedzinę prawa publicznego, które ma na celu ochronę interesu ogólnospołecznego, zaś jego zadaniem jest zapewnienie istnienia konkurencji jako istotnego mechanizmu systemu gospodarczego, konkurencyjnej struktury rynku, zabezpieczenie wolności (swobody działania) przedsiębiorców, a także ochrona interesów konsumentów (*Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, red. J. Szwaia, 1994, s. 19). Prezes UOKiK natomiast, jako organ administracyjny związany obowiązkiem wykonywania zadań określonych w ustawie *o ochronie konkurencji i konsumentów*, zajmuje pozycję rzecznika rzeczonoego interesu publicznoprawnego.

Aby zdefiniować pojęcie interesu publicznego należy odwołać się do wspomnianego dorobku orzeczniczego sądów antymonopolowych.

Za podstawowe kryterium wyróżnienia tego pojęcia należy uznać stwierdzenie, że skutki działań sprzecznych z ustawą antymonopolową dotyczą szerszego kręgu uczestników rynku, albo gdy działania te wywołują na rynku inne niekorzystne zjawiska. Zaznacza się również, że w sytuacji, **gdy okoliczności konkretnego (pojedynczego) przypadku wykazują wyraźne symptomy możliwego zagrożenia funkcjonowania rynku określonego rodzaju niepożądanymi (szkodliwymi) dla interesów konsumentów lub przedsiębiorców praktykami, należy stanąć na stanowisku, że spełnione zostają przesłanki prawne w zakresie interesu publicznego, uzasadniające wszczęcie postępowania administracyjnego przez wspomnianego rzecznika tego interesu w osobie Prezesa UOKiK, w celu zapobieżenia dalszemu stosowaniu takich praktyk.** Odmienna interpretacja prawna praktycznie wykluczałaby skuteczną ochronę uczestników rynku przez odpowiednio wcześniejsze podejmowanie stosownych działań prewencyjnych (wyrok SN z dnia 26 lutego 2004 roku, III SK 1/04).

Należy mieć także na uwadze wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 września 2003r. (sygn. akt I CKN 504/01), w którym uznano za dopuszczalne i uzasadnione wszczęcie postępowania antymonopolowego, **gdy pokrzywdzonym jest bezpośrednio jeden podmiot**. Należy mieć bowiem na względzie, iż orzeczenie w takiej sprawie będzie pełniło funkcję prewencyjną i służyło ochronie nieograniczonej liczby kolejnych, potencjalnych konsumentów i kontrahentów. W podobny sposób Sąd Najwyższy wypowiedział się w uzasadnieniu wyroku z dnia 26 lutego 2004r. (sygn. akt III SK 2/04) wskazując, iż **naruszenie indywidualnego interesu nie wyklucza dopuszczalności równoczesnego uznania, że dochodzi do naruszenia interesu zbiorowego, jeżeli indywidualne pogwałcenie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów mogłoby w jakikolwiek sposób prowadzić do ustanowienia lub utrwalenia monopolistycznych praktyk rynkowych, które wywołują lub mogą wywoływać zakazane skutki na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej**. Należy przywołać także wyrok z dnia 5 czerwca 2008r. (sygn. akt III SK 40/07), w którym Sąd Najwyższy stwierdził, iż **naruszenie interesu publicznoprawnego ma miejsce nie tylko wówczas gdy skutkami działań sprzecznych z ustawą dotknięty jest szerszy krąg uczestników rynku, ale także gdy działania te wywołały na rynku inne niekorzystne zjawiska, tj. nie jest istotne czy dotyczyły konkretnego przedsiębiorcy**.

Nie sposób nie zwrócić uwagi także na linię orzeczniczą, która kreuje nawet nieco łagodniejsze kryteria oceny problemu wystąpienia interesu publicznego uzasadniającego ingerencję organu antymonopolowego. **Utożsamia ona bowiem interes publiczny z naruszeniem konkurencji lub wywołaniem a nawet możliwością wywołania na rynku niekorzystnych skutków**. Linia ta wywodzi się z orzeczeń wydawanych na gruncie ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i konsumentów, jednakże została potwierdzona w wyroku Sądu Najwyższego w sprawie III SK 40/07 i nabiera coraz większego znaczenia poprzez kolejne wyroki Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej: SOKiK). Dla przykładu można tu przytoczyć konkluzję wyroku SOKiK z dnia 16 listopada 2005 roku w sprawie XVII Ama 97/04, która wyjaśnia, że **interes publiczny występuje gdy badana praktyka oddziałuje i narusza samo zjawisko konkurencji, nawet jeżeli ten negatywny wpływ jest rezultatem działań skierowanych tylko przeciw jednemu lub niewielkiej liczbie konkurujących przedsiębiorców**.

W tak rozumiany *interes publiczny* wpisuje się rozumienie konkurencji jako *mechanizmu (procesu) sterującego zachowaniami uczestników rynków*. Sąd Najwyższy stwierdził bowiem, że *ustawa chroni konkurencję, jako mechanizm regulujący sposób funkcjonowania gospodarki, czyni to w interesie publicznym*. Dlatego *pojęcie interesu publicznego należy interpretować przez pryzmat aksjologii ustawodawstwa antymonopolowego, a nie w sposób wąski i mechaniczny*. Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów chroni bowiem istnienie mechanizmu konkurencji, jako optymalnego sposobu podziału dóbr w społecznej gospodarce rynkowej, zatem każde działanie wymierzone w ten mechanizm, godzi w interes publiczny (wyrok SN III SK 40/07).

Kontynuując ocenę słuszności przedstawionej wyżej „konkurencyjnej”, ale zyskującej przewagę linii orzeczniczej, należy wskazać, że zgodnie art. 1 ust. 1 okiku dobrem chronionym obok instytucji konkurencji i interesów przedsiębiorców są także interesy konsumentów. Ochrona tychże interesów przebiega dwutorowo - po pierwsze - bezpośrednio - przez przeciwdziałanie wymierzonym w te interesy praktykom ograniczającym konkurencję i naruszającym zbiorowe interesy konsumentów i po drugie, co ma istotne znaczenie w niniejszej sprawie, pośrednio - przez ochronę konkurencji.

Silna konkurencja jest korzystna dla rozwoju gospodarczego, prowadzi do obniżenia cen towarów oferowanych na rynku, sprzyja bardziej efektywnemu rozdziałowi środków produkcji, przyczynia się do wzrostu efektywności produkcji. W konsekwencji jest korzystna także dla konsumentów (P. Mikłaszewicz, *Obowiązki informacyjne w umowach z udziałem konsumentów na tle prawa Unii Europejskiej*, Wolters Kluwer business 2008, s. 31).

Ekonomiczne cele ochrony konkurencji przebijają się również w wypowiedziach i dokumentach polityki ochrony konkurencji oraz w piśmiennictwie i uznawane są nawet jako kryterium „podstawowe” (M. Szydło, *Łączenie się spółek akcyjnych a regulacja antymonopolowa*, PPH 2005, Nr 5, s. 27; D. Miąsik, *Reguła rozsądku w prawie antymonopolowym*, Zakamycze 2004, s. 431). Należy zatem przyjąć, że także w Polsce konkurencja powinna być chroniona dlatego, że zapewnia najwyższy możliwy poziom dobrobytu (zaspokojenia interesów) konsumentów.

Mając na uwadze powyższe rozważania, Prezes UOKiK uznał, że opisane w niniejszej decyzji działania Arrivy polegają na przeciwdziałaniu ukształtowania się warunków niezbędnych dla powstania, bądź rozwoju konkurencji (art. 9 ust. 2 pkt 5 okiku), a ich celem i skutkiem było ograniczenie konkurencji przede wszystkim na rynku świadczenia usług regularnego przewozu osób na badanych liniach.

Przyjmując stan konkurencji jako swoiste zabezpieczenie wolności (swobody działania) przedsiębiorców na rynku, należy ponad wszelką wątpliwość uznać, że działania Arrivy naruszyły tę wolność, czyli w istocie konkurencję, które to naruszenie zrodziło niekorzystne skutki na rynku przede wszystkim dla grupy uczestników tego rynku, czyli konsumentów.

W ocenie organu antymonopolowego, nie ulega wątpliwości, że zarówno grupa mieszkańców gmin Barciany, Kętrzyn i Srokowo, rozumiana jako potencjalni klienci, a także potencjalnych przewoźników, którzy chcieliby świadczyć usługi przewozowe na tym terenie, stanowią szeroki krąg uczestników rynku, o których mowa w analizowanym wyżej orzecznictwie traktującym o przesłankach naruszenia interesu publicznego. Tym samym należy stwierdzić, że skutki działania Arrivy, sprzeczne z ustawą antymonopolową, mają wymiar publiczny.

Należy podkreślić, że przez okres ponad 6 miesięcy (od 1 czerwca do 21 grudnia 2011r.) Arriva prowadziła walkę konkurencyjną z nowym uczestnikiem rynku obniżając ceny każdorazowo do stawki niższej niż konkurent, stosując w konsekwencji ceny niskie a następnie rażąco niskie. Poprzez te działania Arriva doprowadziła w konsekwencji do rezygnacji Mirosława Maźca z wykonywania przewozów na badanych odcinkach. W tym kontekście twierdzenie, że naruszenie interesu publicznego stwierdzone winno być w sytuacji, gdy praktyka oddziałuje na otoczenie konkurencyjne, nawet, jeśli negatywny wpływ na konkurencję jest rezultatem działań skierowanych tylko przeciw jednemu przedsiębiorcy², ma wyjątkowo silne znaczenie.

Należy także zauważyć, że Arriva swoim działaniem dopuściła się jednocześnie naruszenia interesu konsumentów, będącego ostatecznym celem polityki ochrony rynku przed ograniczeniami konkurencji oraz stwarzania warunków dla jej rozwoju. Przez zastosowanie rażąco niskiej stawki za bilet (stawki poniżej kosztów zmiennych) na spornych odcinkach, wyeliminowała konkurenta, który wprowadził na ten rynek niższe stawki od stosowanych pierwotnie przez Arrivę, co mogło doprowadzić do konkurencyjnego świadczenia usług przewozowych wyższej jakości, w tym przede wszystkim większej ilości kursów oferowanych konsumentom. Ostatecznie jednakże doprowadziło to do wyeliminowania konkurenta, zainteresowanego przewozem osób pomiędzy Barcianami, Kętrzynem a Srokowem, w przeciwieństwie do pozostałych uczestników rynku, dla których

² por. Elżbieta Modzelewska-Wąchal, *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów*, Komentarz, Warszawa 2002, str. 15.

miejsowości te stanowią trasy przelotowe. W konsekwencji Arriva podniosła ceny, wprowadzając nie do poprzednio obowiązujących stawek, lecz do ceny rynkowej, jaka ustaliła się w wyniku tej walki.

W konsekwencji należało zatem uznać, że w wyniku stosowania praktyk zarzucanych Arrivie doszło do naruszenia interesów mieszkańców miejscowości, przez które przebiegała linia Mirosława Maźca tj. Srokowo- Kętrzyn – Barciany, którzy utracili możliwość skorzystania z oferty wypchniętego z rynku przedsiębiorcy.

Mając powyższe na uwadze, w szczególności fakt, że współzawodnictwo między stronami postępowania realizowane m.in. poprzez kształtowanie wysokości cen oraz ustalanie rozkładów jazdy, wywołuje lub może wywołać określone skutki zarówno dla struktury rynku właściwego a także siły relacji konkurencyjnych między uczestnikami wskazanego rynku wskazać należy, że w okolicznościach niniejszej sprawy została spełniona przesłanka wynikająca z art. 1 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, tj. możliwość naruszenia interesu publicznoprawnego. Powyższe pozwala na ocenę działań podejmowanych przez Arrivę w świetle uregulowań ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

W związku z tym, że zarzuty postawione Arrivie dotyczą zasad wolnej konkurencji z wszelkimi tego konsekwencjami na rynku regularnego przewozu osób, zaś podjęte przez Prezesa UOKiK działania mają na celu ochronę interesu publicznoprawnego, uzasadniona jest jego ingerencja w trybie ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*.

Strona postępowania

Postępowanie antymonopolowe, podobnie jak każde inne postępowanie administracyjne, toczy się z udziałem podmiotów mających przymiot strony. Zgodnie z art. 88 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów stroną postępowania antymonopolowego jest każdy, wobec kogo zostało wszczęte postępowanie o stosowanie praktyk ograniczających konkurencję. Podmiotem, wobec którego zostało wszczęte przedmiotowe postępowanie antymonopolowe jest Arriva.

Zgodnie z art. 4 pkt 1 uokik pod pojęciem przedsiębiorcy należy rozumieć przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (tj. Dz. U. z 2013, poz. 672 ze zm.). Stosownie do art. 4 ust. 1 tejże ustawy, za przedsiębiorcę uznać należy podmiot spełniający łącznie następujące kryteria:

1. jest osobą fizyczną, osobą prawną lub jednostką organizacyjną niebędącą osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną,
2. wykonuje we własnym imieniu działalność gospodarczą, tj.: działalność zarobkową w sposób zorganizowany i ciągły.

Wymieniony wyżej podmiot jest wpisany do Krajowego Rejestru Sądowego i prowadzi we własnym imieniu działalność zarobkową w sposób zorganizowany i ciągły. Nie ulega zatem wątpliwości, że Spółka posiada status przedsiębiorcy w rozumieniu powoływanego powyżej art. 4 pkt 1 okiku. Tym samym przy wykonywaniu działalności gospodarczej podlega rygorom prawa antymonopolowego i jej działania mogą być oceniane w aspekcie naruszenia zakazu stosowania praktyk ograniczających konkurencję.

Delimitacja rynku właściwego

Dla oceny zachowania przedsiębiorców – z punktu widzenia reguł konkurencji – niezbędne jest określenie rynku właściwego w sprawie.

Ustawa *o ochronie konkurencji i konsumentów* definiując w art. 4 pkt 9 okoliczności pojęcie rynku właściwego, określa go jako rynek towarów, które ze względu na ich przeznaczenie, cenę oraz właściwości, w tym jakoś są uznawane przez ich nabywców za substytuty oraz są oferowane na obszarze, na którym, ze względu na ich rodzaj i właściwości, istnienie barier dostępu do rynku, preferencje konsumentów, znaczące różnice cen i koszty transportu, panują zbliżone warunki konkurencji. Należy także mieć na uwadze treść definicji pojęcia towaru, która w sposób legalny określa, że do desygnatów nazwy towar na gruncie ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* zalicza się poza rzeczami, energią, papierami wartościowymi i innymi prawami majątkowymi także usługi. Do usług można natomiast bez wątpliwa zaliczyć działalność polegającą na przewozie regularnym. W rozumieniu ustawy z dnia 6 września 2001r. o transporcie drogowym (Dz. U. z 2012r. poz. 1265 j.t. z późn. zm.) **przewóz regularny** to publiczny przewóz osób i ich bagażu w określonych odstępach czasu i określonymi trasami na zasadach określonych w niniejszej ustawie i w ustawie z dnia 15 listopada 1984r. Prawo przewozowe (*vide*: art. 4 pkt 7 ustawy o transporcie drogowym, dalej: utd).

Przy wyznaczaniu rynku właściwego niezbędne jest przy tym uwzględnienie szczególnych cech danego produktu (**rynek produktowy**), oraz określenie obszaru jego dystrybucji przy uwzględnieniu, że warunki konkurencji są wystarczająco jednorodne (**rynek geograficzny**).

Zgodnie z ustawą o transporcie drogowym, wykonywanie przewozów w transporcie drogowym wymaga uzyskania **zezwoenia**, którym jest decyzja administracyjna wydana przez ministra właściwego do spraw transportu, Głównego Inspektora Transportu Drogowego lub określony w ustawie organ samorządu terytorialnego, uprawniająca przewoźnika drogowego do wykonywania określonego rodzaju transportu drogowego (*vide*: art. 4 pkt 18 utd). Wszyscy występujący w niniejszej sprawie uczestnicy posiadali zezwolenie na wykonywanie regularnych przewozów osób w krajowym transporcie drogowym.

W związku z powyższym, należy stwierdzić, iż rynek produktowy **konstytuują usługi polegające na wykonywaniu regularnych przewozów osób komunikacją zwykłą w krajowym transporcie drogowym**. Nabywcami tego produktu są osoby korzystające z usług przewozowych głównie w celu dojazdu do szkół i pracy, nie tylko do i z miejscowości Barciany, Srokowo i Kętrzyn, ale także do leżących pomiędzy nimi (na odcinkach Kętrzyn – Srokowo i Kętrzyn – Barciany). Substytutem komunikacji zwykłej z tego względu nie jest autobusowa komunikacja pośpieszna, m.in. dlatego, że przystanki pośrednie, znajdujące się w małych miejscowościach, które są obsługiwane przez komunikację zwykłą, w przypadku kursów pośpiesznych są pomijane. Tym samym te dwa rodzaje komunikacji odpowiadają innym potrzebom komunikacyjnym. Ponadto, należy zaznaczyć, że nie są to substytuty również ze względu na różnicę w cenie biletów, które w komunikacji pośpiesznej są droższe. W związku z tym Prezes UOKiK wyznaczając rynek produktowy wziął pod uwagę jedynie przedsiębiorców wykonujących regularne przewozy osób w komunikacji zwykłej, pomijając działających w komunikacji pośpiesznej.

Badanie tego rynku przeprowadzone zostało w oparciu o wykonywanie tych usług na podstawie biletów jednorazowych. Za takim stanowiskiem przemawia fakt, że zawiadamiający oraz Arriva podjęły walkę cenową w oparciu o ceny biletu jednorazowego.

Następnie kierując się definicją rynku właściwego, należy także określić wymiar terytorialny rynku. W tym przedmiocie organ antymonopolowy wziął pod uwagę dyrektywę wąskiej segmentacji rynku właściwego. Zgodnie z dyrektywami metodologii badań rynkowych w zakresie transportu autobusowego Instytutu Badań Nad Gospodarką Rynkową (Styczeń 2003, Warszawa), w odniesieniu do transportu autobusowego za rynek należy uznać **linię komunikacyjną, która w skrajnym przypadku może ograniczyć się do odległości pomiędzy tylko dwoma przystankami: początkowym i końcowym**. Stanowi taka linia najwęższy segment rynku, na którym może **dochodzić do rywalizacji pomiędzy podmiotami i w odniesieniu do którego można uzyskać określoną przejrzystość podejmowanych działań konkurencyjnych**. Ponadto kluczową cechą rynku jest wystąpienie stosunków wymiany między przewoźnikami a nabywcami usług przewozowych oraz stosunków równoległych zachodzących pomiędzy samymi przewoźnikami i pomiędzy samymi nabywcami usług przewozowych. Istotnym czynnikiem warunkującym traktowanie linii jako rynku transportowego jest możliwość wystąpienia zjawiska konkurencji na tym rynku. Pomiedzy dowolnymi dwoma punktami (przystankami) może powstać linia, która ze względu na popyt może być obsługiwana przez więcej niż jedną firmę. Równie ważną przesłanką pozwalającą traktować linie jako najwęższy rynek komunikacyjny są regulacje prawne, które wymagają od przewoźników uzyskania zezwolenia na obsługę linii oraz koordynacji rozkładu jazdy w odniesieniu do tej linii.³

Mając powyższe na uwadze, wskazać należy, iż Mirosław Maziec wchodząc na rynek regularnych przewozów osób uzyskał zezwolenie na linię komunikacyjną Srokowo – Kętrzyn – Barciany. W obrębie tej linii rozpoczęła się rywalizacja o klienta z Arrivą, która pomiędzy tymi miejscowościami zaczęła obniżać ceny a także dokonywać zmian rozkładu jazdy autobusów. Jednakże żadna linia komunikacyjna, na którą Arriva posiadała w badanym okresie zezwolenia nie pokrywała się dokładnie z linią komunikacyjną, na której wykonywał przewozy osób Zawiadamiający. Linie komunikacyjne, na które zezwolenia uzyskała Arriva przebiegające przez miejscowości Srokowo, Kętrzyn, Barciany, zostały wskazane w części ustalającej niniejszej decyzji. Linie te mają różne miejsca docelowe (przykładowo: linia Węgorzewo – Olsztyn jest linią o wiele szerszą, a odcinek pomiędzy Srokowem a Kętrzynem stanowi jedynie jej niewielki fragment) i nie spełniają przesłanki substytucyjności. Ponadto, z zeznań świadków wynika, iż to właśnie odcinki pomiędzy poszczególnymi miejscowościami: Kętrzyn – Srokowo i Kętrzyn – Barciany cechuje istnienie silnie rozwiniętej komunikacji pasażerskiej związanej z przemieszczaniem się pomiędzy nimi ich mieszkańców.

W związku z powyższym, Prezes UOKiK przyjął, iż ocenę podejmowanych działań konkurencyjnych przez Arrivę i Mirosława Maźca można przeprowadzić jedynie na poszczególnych odcinkach (fragmentach linii Arrivy) pomiędzy miejscowościami Kętrzyn – Srokowo i Kętrzyn – Barciany, gdyż na tych fragmentach dochodziło do rywalizacji pomiędzy przewoźnikami. Ponadto, wyodrębnienie tych dwóch odcinków stało się konieczne ze względu na to, iż Arriva wykonuje przewozy na tych fragmentach linii komunikacyjnych oddzielnie, tzn. odcinek Kętrzyn – Barciany wykonywane były zawsze oddzielnie i niezależnie od odcinka Kętrzyn – Srokowo. Wskazać w tym miejscu należy także na

³ *Metodologia badań rynkowych w zakresie transportu autobusowego*, Instytut Badań Nad Gospodarką Rynkową, Warszawa, Styczeń 2003, s.11.

okoliczność, że Mirosław Maziec, którego linia komunikacyjna łączy te trzy miejscowości także traktował te odcinki oddzielnie w zakresie stosowanych cenników (tj. cenniki przygotowane były na odcinku Srokowo – Kętrzyn i Barciany – Kętrzyn oddzielnie, *vide*: k. 134).

Mając powyższe na uwadze, Prezes UOKiK wyznaczył dwa rynki geograficzne, będące dwiema liniami komunikacyjnymi obejmującymi odległości pomiędzy miejscowościami Kętrzyn i Srokowo oraz Kętrzyni Barciany, tj. **linię Kętrzyn – Srokowo przez Siniec oraz Kętrzyn – Barciany przez Rodele**.

Dokonując wskazanego wyodrębnienia rynku geograficznego, uwzględniono także rzeczywistych i potencjalnych dostawców przedmiotowych usług, czyli linię, na której Zawiadamiający i Strona rywalizują ze sobą o pozyskanie jak największej ilości pasażerów zainteresowanych ofertami przewoźników, o czym świadczy przede wszystkim złożone zawiadomienie w niniejszej sprawie.

Rynkiem właściwym zatem, będzie w okolicznościach niniejszej sprawy **rynek usług wykonywania regularnych przewozów osób komunikacją zwykłą w krajowym transporcie drogowym (rynek produktowy) na liniach komunikacyjnych Kętrzyn – Srokowo przez Siniec oraz na linii Kętrzyn – Barciany przez Rodele** (rynki geograficzne).

Przy wyznaczaniu rynku właściwego w niniejszej sprawie organ antymonopolowy uwzględnił dotychczasowy dorobek Prezesa UOKiK oraz orzecznictwa antymonopolowego, (por. decyzja Prezesa UOKiK nr RBG-11/2009; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie VI Wydział Cywilny z dnia 17 maja 2012r. sygn. akt: VI ACa 31/12).

Pozycja Arrivy na rynkach właściwych

Wobec ustalenia rynków właściwych w niniejszej sprawie, należy przystąpić do oceny posiadanych udziałów rynkowych przez uczestników tych rynków. Badanie to Prezes UOKiK ograniczył pod względem czasowym do dziewięciu miesięcy tj. w okresie od 1 kwietnia do 31 grudnia 2011r. Analiza udziałów na poszczególnych liniach komunikacyjnych została przeprowadzona w części ustalającej niniejszej decyzji.

Przed wejściem Mirosława Maźca na badane rynki pozycja Arrivy była bardzo silna. Na linii Srokowo – Kętrzyn w kwietniu i maju 2011r. posiadała ponad 95% udziału w rynku według osiągniętego przychodu netto, zaś pozostali uczestnicy posiadali nieznaczące udziały w tym rynku (PKS Mrągowo –ok. 3%, PKS Olsztyn – ok. 1,6%).

Na linii Kętrzyn – Barciany w kwietniu i maju 2011r. Arriva posiadała ponad 99% udziału w rynku według osiągniętego przychodu netto, przy marginalnym udziale Oleszkiewicza (ok. 0,5%).

Następnie zbadano pozycję Arrivy już po wejściu Mirosława Maźca na badane rynki. Wskazać w tym miejscu należy, że w toku postępowania dokonano analizy udziałów przewoźników w rynkach właściwych w oparciu o wartość przychodu netto ze sprzedaży wszystkich biletów, liczby sprzedanych biletów jednorazowych na obu odcinkach, liczby przejechanych kilometrów na obu liniach komunikacyjnych.

Udziały Arrivy na linii komunikacyjnej Kętrzyn – Srokowo

Tabela nr 23

Udziały Arrivy na linii komunikacyjnej Kętrzyn – Srokowo.

Miesiące	Przychód (w %)	Bilety jednorazowe (w %)	Km (w %)
cze-11	72,87	44,03	56,01
lip-11	43,76	46,84	46,83
sie-11	38,97	40,93	51,43
wrz-11	63,80	41,21	58,66
paź-11	64,66	44,19	58,53
lis-11	71,40	60,83	66,54
gru-11	76,63	67,60	64,71
Średnio	61,73	49,38	57,53

Wyniki tej analizy wskazują, iż uśredniona wielkość udziału Arrivy w łącznym przychodzie uczestników rynku wynosiła ponad 60%, w łącznej liczbie sprzedanych biletów jednorazowych przez wszystkich uczestników rynku wynosiła 49%, zaś w łącznej liczbie przejechanych kilometrów przez wszystkich uczestników 57%. Jeśli chodzi o udziały rynkowe Arrivy mierzone wielkością przychodu, to od września do grudnia przekraczały one 60%, zaś udziały mierzone ilością sprzedanych biletów oscylowały od 40-67%, natomiast udział według liczby km wykazywał wielkość w granicach 58-66%.

Udziały Arrivy na linii komunikacyjnej Kętrzyn – Barciany

Tabela nr 24

Udziały na linii komunikacyjnej Kętrzyn – Barciany

Miesiące	Przychód (w %)	Bilety Jednorazowe (w %)	Km (w %)
cze-11	78,89	58,93	57,87
lip-11	55,82	62,35	65,57
sie-11	54,25	58,93	55,09
wrz-11	73,91	62,29	59,70
paź-11	76,41	66,11	61,41
lis-11	99,12	99,24	95,87
gru-11	99,16	99,10	95,88
Średnio	76,79	72,42	70,20

Analiza udziałów w w/w rynku obrazuje, iż w okresie od 1 czerwca do 31 października 2011r. Arriva posiadała od 54-76% udziałów w rynku, przy udziale Mirosława

Mażca oscylującym wokół wartości 18-42% i marginalnym udziale Oleszkiewicza. Przy czym podkreślić należy, iż w listopadzie i grudniu 2011r. Mirosław Maziec nie wykonywał przewozów na tej linii, a udział Arrivy w tym rynku do końca grudnia 2011r. wzrósł wtedy do 95-99%.

Stosownie do art. 4 pkt 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów pozycją dominującą jest pozycja przedsiębiorcy, która umożliwia mu zapobieganie skutecznej konkurencji na rynku właściwym przez stworzenie możliwości działania w znacznym zakresie niezależnie od konkurentów, kontrahentów oraz konsumentów. Domniemywa się, że przedsiębiorca ma pozycję dominującą, jeżeli jego udział w rynku przekracza 40%.

Jednym z ważniejszych wyznaczników pozycji dominującej jest udział w rynku. Pokreślenia wymaga także fakt, iż udział w rynku przekraczający 40 % stanowi jedynie domniemanie i jest jedynie wartością umowną. W literaturze wskazuje się, iż, w zależności od innych charakterystyk rynku przyjmuje się, że udział wyższy niż 50% stanowi znaczącą przesłankę istnienia takiej pozycji, a udział przekraczający wielkość 75% jest, w większości przypadków przesłanką przesądającą.⁴

O sile rynkowej każdego przedsiębiorcy, w tym również sile rynkowego dominanta, decyduje szereg czynników, głównie ekonomicznej natury. Do najważniejszych z nich zaliczyć należy m.in.:

- potencjał ekonomiczny i technologiczny oraz zdolności innowacyjne, czego bezpośrednią miarą jest udział w rynku,
- rozkład udziałów w tym rynku pozostałych jego uczestników (struktura rynku),
- historyczne, a także perspektywiczne zmiany struktury rynku, w tym stopień dojrzałości rynku (...)⁵.

W niniejszej sprawie udział Arrivy w badanych rynkach rozpatrywać należy w szerszym ujęciu, np. w rozumieniu potencjału ekonomicznego i technologicznego przedsiębiorcy. Pozycja w/w Spółki na rynku właściwym wynika również z posiadanego przez nią silnego zaplecza ekonomicznego oraz rozbudowanej struktury organizacyjnej, co zezemplifikować można poprzez porównanie ogólnego przychodu Arrivy i Mirosława Mażca, które za rok 2012 wyniosły odpowiednio (...) zł (Arriva; *tajemnica przedsiębiorstwa*) oraz (...) zł (Mirosław Maziec). Ponadto, Arriva posiadała znacznie większą liczbę zezwoleń na wykonywanie przewozów niż Mirosław Maziec (Arriva w 2011r.-858, w 2012 – 883, Mirosław Maziec w 2011r. – 12 zezwoleń, w 2012r. –11), jej działania w zakresie wykonywania przewozów mają znacznie szerszy zasięg.

Ponadto, odnosząc się do czynnika historycznego Arriva wskazała, iż na liniach komunikacyjnych obejmujących odcinek Srokowo – Kętrzyn wykonuje przewozy od 1 października 1975r. (*vide*: k. 149). Mirosław Maziec zaś na rozprawie administracyjnej wskazał, iż w czerwcu 2011r. rozpoczął wykonywanie przewozów osób na linii komunikacyjnej Srokowo – Kętrzyn – Barciany (*vide*: k. 467v).

Mając powyższe na uwadze, należy stwierdzić, iż Arriva posiadała pozycję dominującą na wyznaczonych rynkach właściwych w okresie stosowania zarzucanej praktyki.

⁴ E. Stawicki, red. Aleksander Stawicki, E. Stawicki, *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, Warszawa 2011, s. 167.

⁵ *Ibidem*.

Wniosek ten otwiera w konsekwencji drogę do zastosowania art. 9 ust. 2 pkt 5 *okiku*, zgodnie z którym stwierdzenie nadużycia pozycji dominującej na rynku właściwym uzależnia przede wszystkim od samego jej ustalenia.

Naruszenie art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 5 okiku

Stosownie do treści art. 9 ust. 1 *okiku*, zakazane jest nadużywanie pozycji dominującej na rynku właściwym przez jednego lub kilku przedsiębiorców. Samo posiadanie przez przedsiębiorcę pozycji dominującej na rynku nie stanowi zatem naruszenia przepisów ustawy. Dopiero nadużycie tej pozycji w celu ograniczenia konkurencji stanowi niedozwoloną praktykę. Nadużywanie pozycji dominującej może, zgodnie z art. 9 ust. 2 pkt 5 *okiku*, polegać, w szczególności, na przeciwdziałaniu ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania bądź rozwoju konkurencji.

Dla uznania zatem określonego działania za praktykę ograniczającą konkurencję określoną w przywołanym przepisie konieczne jest łączne wystąpienie następujących przesłanek:

- **posiadanie przez przedsiębiorcę pozycji dominującej na rynku właściwym,**
- **nadużywanie pozycji dominującej polegające na przeciwdziałaniu ukształtowaniu się warunków niezbędnych dla powstania bądź rozwoju konkurencji.**

Mając na względzie ustalenia, jakie Prezes UOKiK poczynił w niniejszej decyzji odnośnie udziału Arrivy w rynkach właściwych, stwierdzić należy, że wykazane zostało posiadanie przez Spółkę pozycji dominującej na obu wyznaczonych rynkach w okresie stosowania praktyki.

Na wstępie należy zauważyć, że praktyka wymieniona w powołanym wyżej przepisie art. 9 ust. 2 pkt 5 *okiku* ma typowo antykonkurencyjny charakter, zatem zakaz jej stosowania jest ściśle powiązany z podstawowym celem ustawy, wymienionym w jej art. 1 – ochroną konkurencji. Obowiązek niestwarzania barier dla rozwoju konkurencji ciąży nie tylko na organach państwa, ale również na przedsiębiorcach dominujących na rynku, których pozycja rynkowa pozwala im na negatywne oddziaływanie na strukturę rynku i warunki funkcjonowania jego uczestników⁶.

Istotą praktyki z art. 9 ust. 2 pkt 5 *okiku* jest takie zachowanie dominanta, które zapobiega ukształtowaniu się na rynku sytuacji, pozwalającej na wejście na ten rynek nowych podmiotów lub umożliwiającej ekonomicznie uzasadnione funkcjonowanie i rozwój pozostałych uczestników rynku⁷.

Podnosi się, że sytuacja, której ochrona leży w gestii Prezesa UOKiK oznacza swobodną możliwość funkcjonowania innych przedsiębiorców na rynku. W ocenie SOKiK (wyrok z 8 listopada 2004 roku, w sprawie o sygn. akt XVII Ama 18/03), działanie blokujące lub ograniczające taką możliwość jest szczególnie społecznie szkodliwe, gdyż hamuje rozwój przedsiębiorczości. W konsekwencji art. 9 ust. 2 pkt 5 *okiku* jest przepisem, który nakazuje dominantom takie zachowanie, które nie będzie stwarzało innym uczestnikom obrotu

⁶ E. Modzelewska-Wąchal, op.cit. str. 113-114.

⁷ *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz.* Tadeusz Skoczny (red.), Wydawnictwo C.H. Beck, 2009, str. 670.

towarowego barier ograniczających ich możliwość skutecznego konkurowania w warunkach gospodarki rynkowej (dec. Prezesa UOKiK Nr RLU-63/2008; dec. Prezesa UOKiK Nr RWA-27/2008; dec. Prezesa UOKiK Nr RWA-15/2008) lub też nie będzie negatywnie oddziaływać na strukturę rynku (zob. wyrok Sądu Antymonopolowego z 26 kwietnia 2001 r., XVII Ama 66/00, dec. Prezesa UOKiK, Nr RKR-47/2008; dec. Prezesa UOKiK Nr RPZ-34/2008, dec. Prezesa UOKiK Nr RWA-27/2008), np. poprzez podejmowanie takich działań cenowych i pozacenowych powodujących wyjście innego przewoźnika z rynku.

Ponadto obecnie interpretacja art. 9 ust. 2 pkt 5 *okiku* zmierza w kierunku traktowania jako praktyki ograniczającej konkurencję w rozumieniu tego przepisu **każdego zachowania, które przeciwdziała rozwojowi konkurencji na rynku** (dec. Prezesa UOKiK Nr RPZ-21/2005; dec. Prezesa UOKiK Nr DOK-5/2008; dec. Prezesa UOKiK Nr RŁO-52/2008). Przez „przeciwdziałanie ukształtowaniu” rozumieć należy zapobieganie, przeciwstawianie się przez przedsiębiorcę posiadającego pozycję dominującą. Celem interwencji Prezesa UOKiK jest przede wszystkim ochrona rynku przed jego dezorganizacją ze strony przedsiębiorców wykorzystujących swą pozycję dominującą (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 27 sierpnia 2003r., sygn. akt: I CK 185/2003).

Praktyka przeciwdziałająca ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania bądź rozwoju konkurencji może polegać na podejmowaniu przez przedsiębiorcę dominującego takich działań, które prowadzą do **utrwalenia niekonkurencyjnej struktury rynku**, na którym zajmuje on uprzywilejowaną pozycję. W szczególności może ona zmierzać do uniemożliwienia wejścia na zdominowany rynek nowych uczestników bądź na **wypchnięciu z rynku przedsiębiorców, którzy już uczestniczą w obrocie**.⁸

W związku z powyższym, w ocenie Prezesa UOKiK, działaniami przeciwdziałającymi ukształtowaniu się warunków do rozwoju konkurencji może być stosowanie nieuczciwych cen, mogących nosić charakter cen drapieżnych.

Drapieżnictwo cenowe

W tym miejscu należy przyjrzeć się zjawisku zwanym w literaturze ekonomii drapieżnictwem cenowym. W. Baumol określa je jako stosowanie cen, których jedynym logicznym celem jest wyeliminowanie obecnego lub przyszłego konkurenta.⁹ Bolton, Brodley i Riordan przyjmują ogólną definicję, zgodnie z którą za drapieżnictwo cenowe należy uznać obniżanie cen zyskowe jedynie z powodu dodatkowej siły rynkowej, którą drapieżca zyskuje wskutek wyeliminowania, zdyscyplinowania lub w jakikolwiek inny sposób zahamowania konkurencyjnego zachowania rzeczywistego lub potencjalnego rywala.¹⁰ Ordovery i Willig definiują drapieżnictwo jako strategię obejmującą poświęcenie części zysku, który mógłby zostać wypracowany w warunkach pozostania konkurenta na rynku, w celu skłonienia go do wycofania się i uzyskania dodatkowych zysków monopolistycznych.¹¹ Podobne ujęcie drapieżnictwa można znaleźć w raportach OECD, gdzie drapieżnictwo określono jako krótkookresowe postępowanie, które ma na celu wykluczenie rywali z rynku na podstawie innych czynników niż efektywność, **w celu ochrony lub uzyskania siły rynkowej**.¹² Wspólne dla wszystkich ujęć cen drapieżnych jest podkreślanie ich strategicznego charakteru

⁸ Red. C. Banasiński i E. Piontek, *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 272.

⁹ N. Szadkowski [w: *Konkurencja w gospodarce współczesnej* pod red. C. Banasińskiego] *Drapieżnictwo cenowe w teorii ekonomii i w praktyce orzeczniczej polskiego organu antymonopolowego*, Warszawa 2007, s.289.

¹⁰ Ibidem, s. 289.

¹¹ Ibidem s. 289.

¹² Ibidem s.289.

- ceny takie maksymalizują długookresowe zyski stosującej je firmy tylko dzięki antykonkurencyjnym skutkom, takim jak zapobiegnięcie wejściu nowego konkurenta czy też wypchnięcie z rynku bądź osłabienie konkurenta istniejącego. Wyróżnia się następujące charakterystyczne dla tego zjawiska elementy:

- zagrożenie dla konkurencji (ceny drapieżne zagrażają bytowi ekonomicznemu efektywnego przedsiębiorstwa, które już konkuruje na rynku lub zamierza nań wejść; są one tak niskie, że nawet nie mniej efektywny od drapieżnika konkurent opuści rynek bądź porzuci plan wejścia),

- poświęcenie zysku przez drapieżnika (ceny drapieżne są w krótkim okresie nieopłacalne, gdyż wskutek ich stosowania przedsiębiorstwo osiąga mniejszy zysk, niż w warunkach równowagi rynkowej; utracony zysk stanowi inwestycję w przyszłe ponadkonkurencyjne zyski, realizowane po wypchnięciu konkurenta z rynku)

- brak innego uzasadnienia niż dążenie do osłabienia konkurencji na rynku (stosowanie cen drapieżnych nie stanowi normalnego działania związanego z konkurencją opartą o efektywność, nie jest również reakcją na obiektywną zmianę warunków działania w sektorze (np. spadek koniunktury)),

- możliwość odzyskania poświęconych zysków (efektem stosowania cen drapieżnych jest osłabienie struktury rynkowej (np. powstanie lub utrzymanie monopolu lub silnej pozycji dominującej), pozwalające drapieżnikowi na pokrycie strat).¹³

Charakterystyczną dla cen drapieżnych sekwencją zdarzeń jest opuszczenie rynku przez zwalczanego za ich pomocą konkurenta, a następnie podniesienie cen przez „drapieżnika”.¹⁴

Ponadto, metodologia badań rynkowych (...) wskazuje, iż kształtowanie cen za usługi przewozowe na otwartych, konkurencyjnych rynkach regionalnego transportu zbiorowego powinno odnosić się do bezpośrednich kosztów związanych z obsługą konkretnych linii komunikacyjnych.¹⁵ Przewoźnik ustalając opłaty dla danej linii powinien kierować się rachunkiem ekonomicznym, a konstrukcja taryfy powinna zapewnić pokrycie w całości kosztów zmiennych i pewnej części kosztów stałych.¹⁶ Nie można jednak wymagać pokrywania kosztów stałych, bowiem przedsiębiorstwo w zależności od swojej pozycji konkurencyjnej i sytuacji rynkowej może w pewnych okresach stosować strategię „przetrwania”, analogicznie jak na innych rynkach i zadowalać się sytuacją, w której pokrywa swoje koszty zmienne. Przyjąć jednak należy, że ceny usług przewozowych powinny być oparte na kosztach bezpośrednich zależnych od przebiegu autobusu, ze zróżnicowanym uwzględnieniem w kalkulacji narzutu kosztów pośrednich (stałych) na jeden wozokilometr.

Stanowisko wskazujące, że „drapieżna” polityka cenowa przedsiębiorcy o pozycji dominującej może stanowić nadużycie pozycji dominującej jest potwierdzone również w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości, który – opierając się na wypracowanym w amerykańskiej doktrynie tzw. teście Areedy-Turnera – stworzył podstawowy test służący ocenie polityki cenowej dominanta. Po pierwsze należy wskazać, że sprzedaż poniżej średnich kosztów zmiennych jest uważana za nadużycie. Założenie, że obniżenie ceny

¹³ N. Szadkowski [w: *Konkurencja w gospodarce współczesnej* pod red. C. Banasińskiego] *Drapieżnictwo cenowe w teorii ekonomii i w praktyce (...)*, op. cit., s. 290.

¹⁴ *Ibidem*, s. 297.

¹⁵ *Metodologia badań rynkowych w zakresie transportu autobusowego, maszynopis powielony, Instytut Badań nad Gospodarką Rynkową*, Warszawa, styczeń 2003r, s.16.

¹⁶ *Ibidem*, s.16.

poniżej takich kosztów jest przejawem „drapieżnictwa cenowego” wynika z faktu, że przedsiębiorca nie ma żadnego innego interesu w stosowaniu takich cen z wyjątkiem eliminacji konkurentów z rynku, po to, aby następnie podnieść ceny korzystając z silnej pozycji dominującej (a w skrajnych przypadkach monopolistycznej). Po drugie, Trybunał podniósł, że **ceny poniżej średnich kosztów całkowitych, ale powyżej średnich kosztów zmiennych** mogą być uważane za nadużycie dopiero, jeżeli są stosowane w ramach planu wyeliminowania konkurentów.¹⁷ Ceny takie mogą eliminować z rynku konkurenta, który jest równie wydajny co przedsiębiorca dominujący, ale który nie wytrzyma konkurencji z powodu zbyt małych zasobów finansowych. Ceny znajdujące się powyżej kosztów zmiennych i poniżej kosztów stałych można uznać za drapieżne, jeśli istnieją dodatkowe dowody wskazujące, iż ich celem było wyparcie rywalu z rynku – zasada taka znajduje zastosowanie w orzecznictwie Komisji Europejskiej, sądów Wspólnoty Europejskiej oraz niektórych sądów amerykańskich.¹⁸

Ocena zachowań Arrivy pod kątem naruszenia art. art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 5 uokik

W niniejszej sprawie należy rozstrzygnąć, czy poprzez zastosowanie polityki cenowej polegającej na obniżaniu na przedmiotowych rynkach właściwych cen biletów jednorazowych do wysokości 2,80 zł (na linii Kętrzyn – Srokowo) oraz 2,70 zł (na linii Kętrzyn – Barciany), a także poprzez inne działania pozacenowe Arrivy (m.in. zmianę rozkładu jazdy, w którym częściowo odjazdy autobusów Arrivy wyprzedzały odjazdy Mirosława Maźca o ok. 5 -16 minut), Arriva dopuściła się nadużycia posiadanej pozycji dominującej na określonych rynkach, a w konsekwencji, czy działania te można uznać za przeciwdziałanie ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania lub rozwoju konkurencji.

W ocenie Prezesa UOKiK, mając na uwadze ustalony stan faktyczny, działania Arrivy należy rozpatrywać przez pryzmat kilku łącznie występujących okoliczności, takich jak:

- 1) usankcjonowane wejście na rynek nowego przewoźnika,
- 2) obniżki cen biletów jednorazowych Arrivy do cen rażąco niskich tj.:
 - a. na linii Kętrzyn – Srokowo z 7,80 zł do kolejno 4,20 zł, 3,90 zł, 2,80 zł,
 - b. na linii Kętrzyn – Barciany z 6,40 zł do kolejno 3,70 zł, 3,40 zł, 2,70 zł,
- 3) podwyżka cen Arrivy na badanych liniach po wyjściu Mirosława Maźca,
- 4) zwiększenie liczby kursów i rozpoczęcie wykonywania kursów poprzedzających kursy Mirosława Maźca o 5-16 min. w godzinach natężonego ruchu pasażerskiego poprzez zmiany rozkładów jazdy przez Arrivę we wrześniu 2011r.,
- 5) wyeliminowanie Mirosława Maźca z rynku.

Ad 1)

Wejście Mirosława Maźca na rynek

Ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego wynika, iż Mirosław Maziec uzyskał w dniu 19 maja 2011r. zezwolenie nr 45 wydane przez Starostę Kętrzyńskiego na wykonywanie regularnych przewozów osób w krajowym transporcie drogowym na linię komunikacyjną Srokowo – Kętrzyn – Barciany, którą uruchomił 1 czerwca 2011r.

¹⁷ Wyrok ETS z dnia 3 lipca 1991, AKZO Chemie BV v. Komisja, sprawa C-62/86, pkt. 71 i 72, Zbiory orzecznictwa Trybunału Europejskiego 1991 Strona I-03359.

¹⁸ Ibidem, s.303.

Stwierdzić zatem należy, że Arriva swoją politykę cenową stworzyła w odpowiedzi na usankcjonowane pojawienie się na rynku nowego konkurenta. Zawiadamiający wchodząc na rynek, ustalił stosowane przez siebie ceny na poziomie niższym niż Spółka. W odpowiedzi na jego wejście na rynek Arriva obniżyła ceny do poziomu niższego od stawek, jakie zaproponował Mirosław Maziec.

Ad 2)

Obniżki cen biletów

W ocenie Prezesa UOKiK działaniami przeciwdziałającymi ukształtowaniu się warunków do rozwoju konkurencji może być stosowanie nieuczciwych cen, czyli takich z których przychód nie pokrywa przynajmniej kosztów zmiennych.

Wolna konkurencja oznacza otwarty dostęp do rynku na równych prawach dla wszystkich przedsiębiorców. Przedsiębiorcy rywalizują o to, aby w drodze oferowania lepszych cen lub warunków świadczenia usług pozyskać jak największą liczbę kontrahentów. Poziom cen stosowanych przez przewoźnika, to podstawowy czynnik generujący wpływy ze sprzedaży biletów, a jednocześnie zasadniczy element konkurencji. Zasadniczo w świetle ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów dopuszczalne jest obniżenie ceny towaru lub usługi w ramach walki konkurencyjnej, o ile zachowanie takie nie jest racjonalne jedynie lub przede wszystkim w świetle dążenia do wyparcia konkurentów z rynku i uzyskania dodatkowej lub utrzymania posiadanej siły rynkowej. W szczególności sytuacja taka może zaistnieć w przypadku obniżania cen produktów lub usług poniżej kosztów ich wytworzenia lub świadczenia.

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów nie wprowadza żadnych jednoznacznych kryteriów pozwalających na dokonywanie oceny, czy analizowana cena stanowi cenę nieuczciwą. W literaturze przedmiotu wskazuje się, że w warunkach gospodarki rynkowej, w której, co do zasady, cena powinna być wypadkową procesów swobodnego równoważenia się popytu i podaży, trudno jest przypisać przedsiębiorcy narzucanie cen zarówno „rażąco niskich”, jak i „nadmiernie wygórowanych”, a to wskutek „braku jednoznacznych, obiektywnych mierników poziomu ceny „właściwej” czy ekwiwalentnej w rozumieniu kodeksu cywilnego.”¹⁹ W związku z tym, kwalifikacja, czy dana cena jest nieuczciwa, ma charakter ocenny i należy do orzecznictwa.

Należy zatem odnieść się do metod ekonomicznych wskazanych we wcześniejszych rozważaniach. Prawidłowa ocena ustalania ceny przez przedsiębiorcę dominującego wymaga zatem zbadania relacji przychody-koszty w danej firmie lub w danym segmencie rynku. Wobec powyższego Prezes UOKiK przeprowadził kalkulację kosztów i przychodów świadczenia usług regularnego przewozu osób przez Arrivę na wyznaczonych liniach komunikacyjnych.

Jednocześnie wskazać należy, że w przedmiotowej sprawie niecelowym byłoby analizowanie cen i kosztów, gdyż z uwagi na specyfikę branży bardziej zasadne jest analizowanie czynników kształtujących przychód jednostkowy, tj. przychód z jednego wozokilometra, który nie jest jednak odpowiednikiem ceny jednostkowej. Przychód z jednego wozokilometra zależy bowiem od ceny jednostkowej i od poziomu wykorzystania zdolności przewozowej, natomiast koszt jednego wozokilometra nie zależy od ilości przewiezionych

¹⁹ Modzelewska-Wąchal E., *Ustawa o ochronie (...)*, op. cit., s. 101;

osób i w zasadzie pozostaje wielkością stałą. W związku z tym, przy stałym koszcie jednostkowym radykalne obniżenie cen biletów może spowodować, że działalność przewozowa będzie nadal rentowna, pomimo wzrostu progu rentowności, pod warunkiem zwiększenia wykorzystania zdolności przewozowej wskutek przejścia pasażerów droższego rywała. Określając przychód Arrivy w zakresie świadczenia usług regularnego przewozu osób na badanych liniach, Prezes UOKiK zaliczył do niego oprócz kwoty uzyskiwanej ze sprzedaży biletów także dopłatę do biletów ulgowych uzyskiwaną z samorządu województwa. Dopłata do biletów ulgowych wypłacana przez samorząd województwa warmińsko - mazurskiego stanowi rekompensatę w zakresie obciążeń finansowych, które nałożone są na przewoźnika w związku ze stosowaniem w stosunku do transportu osób stawek i warunków nałożonych w interesie jednej lub wielu szczególnych kategorii osób. Stosownie do art. 18 a ustawy z dnia 6 września 2001 r. o transporcie drogowym, przewoźnik wykonujący regularne przewozy osób uwzględnia bowiem uprawnienia pasażerów do innych ulgowych przejazdów, jeżeli podmiot, który ustanawia te ulgi, ustali z przewoźnikiem, w drodze umowy, warunki zwrotu kosztów stosowania tych ulg.

a. linia Kętrzyn – Srokowo

Biorąc pod uwagę powyższe, Prezes UOKiK poddał analizie dane zawarte w tabeli nr 13 odnoszącej się do linii Kętrzyn - Srokowo. Analiza kształtowania się kosztów Strony związanych ze świadczeniem usługi regularnego przewozu osób w stosunku do przychodów z tej działalności wykazała, że Arriva w okresie od kwietnia do maja 2011r. sprzedawała swoje usługi nieznacznie poniżej średnich kosztów całkowitych (przy stosowanej cenie 7,80 zł), jednakże uzyskiwane przychody pokrywały w całości średni koszt zmienny. Następnie już pierwsza obniżka ceny biletu do kwoty 4,20 zł spowodowała, iż przychód z 1 wzkm nie pokrywał już kosztów zmiennych. Kolejne obniżki spowodowały pogłębiającą się sytuację stopniowego spadku pokrywalności kosztów zmiennych. Sytuacja zaczęła ulegać zmianie dopiero po podwyżce ceny biletu do kwoty 5,00 zł. Cena ta jeszcze przez osiem miesięcy nie pokrywała kosztów zmiennych, jednakże pokrycie kosztów sięgało wtedy 85% (z 60%), aż do ustalenia ceny na poziomie 6,00 zł, która w ostatecznym rozrachunku pokryła koszty zmienne.

W ocenie Prezesa UOKiK, cenę 4,20 zł i cenę 3,90 zł zastosowaną w czerwcu 2011r., przy uśrednionych parametrach kosztów zmiennych z 1 wzkm utrzymujących się w okresie ich stosowania na mniej więcej zbliżonym poziomie, należy uznać – w okolicznościach niniejszej sprawy - za **cenę niską** – pokrywającą koszty zmienne w 90%. Cena 3,90 zł w okresie jej obowiązywania w lipcu i sierpniu pokrywała ok. 1/3 kosztów zmiennych. Okres ten jest jednak niereprezentatywny, z uwagi na sezonową obniżkę popytu, w związku z czym niższe wartości pokrycia kosztów zmiennych osiągane w lecie są powszechnie spotykanym w tej branży zjawiskiem związanym z sezonowością popytu. Natomiast cena 2,80 zł zastosowana w okresie od 14 września do 21 grudnia 2011r., zdaniem Prezesa UOKiK była ceną rażąco niską, jako że pokrywała jedynie 60% kosztów zmiennych, a przy tym zachwiała pozycją rynkową Mirosława Maźca, którego sytuacja rynkowa od września 2011r. zaczęła się pogarszać (vide: tabele nr 5-7), a ostatecznie doprowadziła do jego wyjścia z tego rynku w lutym 2012 r.

Jednocześnie należy podkreślić, że Arriva sama podniosła wspomniane ceny po relatywnie krótkim okresie (trzech miesięcy) ich stosowania, co wskazuje, iż uznała je za niezapewniające dostatecznych przychodów. Tym samym przedmiotowe przychody kształtowały się na poziomie znacznie niższym, niż w czerwcu 2011r. przy kosztach wozokilometra charakteryzujących się niewielką zmiennością.

b. linia Kętrzyn – Barciany

Prezes UOKiK zbadał również dane zawarte w tabeli nr 14 odnoszącej się do linii Kętrzyn - Barciany. Analiza kształtowania się kosztów Strony związanych ze świadczeniem usługi regularnego przewozu osób w stosunku do przychodów z tej działalności wykazała, że Arriva w okresie od kwietnia do maja 2011r. sprzedawała swoje usługi z zyskiem, a więc cena 6,40 zł generowała przychód pokrywający koszty całkowite z niewielką nadwyżką. Następnie pierwsza obniżka ceny biletu do kwoty 3,70 zł w czerwcu 2011r. spowodowała, iż przychód z 1 wzkm nie pokrywał już kosztów całkowitych, ale nadal pokrywał koszty zmienne. Kolejne obniżki spowodowały sytuację stopniowego spadku pokrywalności kosztów zmiennych. Cena 3,40 zł w okresie jej obowiązywania w lipcu i sierpniu pokrywała ok. 1/3 kosztów zmiennych. Również tutaj należy wskazać, iż okres ten jest jednak niereprezentatywny, z uwagi na sezonową obniżkę popytu. Natomiast cena 2,70 zł we wrześniu 2011r. spowodowała pokrycie kosztów zmiennych w przedziale 67-77%. Sytuacja zaczęła ulegać zmianie dopiero po podwyżce ceny biletu do kwoty 4,50 zł. Cena ta już po dwóch miesiącach jej zastosowania pokryła koszty zmienne.

W ocenie Prezesa UOKiK, cenę 3,40 zł, przy uśrednionych parametrach kosztów zmiennych z 1 wzkm utrzymujących się w okresie ich stosowania na mniej więcej zbliżonym poziomie, należy uznać za **cenę niską** – pokrywającą koszty zmienne w 77 %. Natomiast cena 2,70 zł zastosowana w okresie od 14 września do 21 grudnia 2011r., zdaniem Prezesa UOKiK była ceną **rażąco niską**, jako że pokrywała jedynie 72% kosztów zmiennych, a przy tym zachwiała pozycją rynkową Mirosława Maźca, którego sytuacja rynkowa od września 2011r. zaczęła się pogarszać i doprowadziła do jego wyjścia z tego rynku w lutym 2012r. (*vide*: tabele nr 8-10).

Jednocześnie należy podkreślić, że Arriva sama podniosła wspomniane ceny po relatywnie krótkim okresie (trzech miesięcy) ich stosowania, co wskazuje, iż uznała je za niezapewniające dostatecznych przychodów. Tym samym przedmiotowe przychody kształtowały się na poziomie znacznie niższym, niż w czerwcu 2011r. przy stwierdzeniu, że koszt z jednego wozokilometra charakteryzował się niewielką zmiennością.

W tym miejscu podkreślić należy, iż w toku postępowania antymonopolowego Strona przyznała, że w rozpatrywanym w niniejszym postępowaniu okresie, nie sprawdzała w ramach badanych linii (stanowiących jedynie fragmenty prowadzonych przez niego linii komunikacyjnych) bilansowania się przychodów z kosztami, pomimo tego, że na tych tylko odcinkach obniżała trzykrotnie cenę. Ponadto, według zeznań (...), w Arrivie przeprowadzono analizy rentowności dla całych linii komunikacyjnych. Obniżki cen odbywały się w odpowiedzi na obniżkę konkurenta, zawsze poniżej ustalonej przez niego ceny – jedynie na badanych liniach. Obserwowano te linie i zauważalny spadek wartości przychodu nastąpił, w ocenie Arrivy, dopiero 25 października 2011r. Podsumowano, że ceną równowagi była cena wyższa niż 4,50 i 5,00 zł z jednoczesnym wskazaniem, że nie prowadzono analiz odcinków.

W przypadku obydwóch analizowanych odcinków fakt, że w okresie stosowania rażąco niskich cen Arriva nie pokrywała znaczącej części kosztów zmiennych wprost implikuje, że równie efektywny jak ona konkurent nie byłby się w stanie utrzymać na rynkach właściwych w sprawie bez subsydiowania takiej działalności przychodami z innych źródeł.

Ad 3)

Podwyżka cen Arrivy po wyjściu z rynku Mirosława Maźca

Jak wyżej wskazano, Arriva sama podniosła wspomniane ceny po relatywnie krótkim okresie (trzech miesięcy) ich stosowania, co wskazuje, iż uznała je za niezapewniające dostatecznych przychodów, co potwierdzają zeznania (...) (*vide*: k. 470).

Na linii Kętrzyn – Srokowo podwyżka ceny biletu z 2,80 zł do 5,00 zł nastąpiła z dniem 22 grudnia 2011r. W tym okresie pozycja Mirosława Maźca była już słaba, liczba sprzedanych biletów jednorazowych spadła o prawie połowę w porównaniu do poprzedniego okresu i była o ponad połowę niższa, niż liczba biletów sprzedanych w grudniu przez Arrivę. Przejeżdżał on także mniej kilometrów.

Cena biletu jednorazowego w Arrivie wzrosła zatem o 44%. Natomiast na linii Kętrzyn – Barciany podwyżka z kwoty 2,70 zł na 4,50 zł stanowiła podwyżkę o 36%.

Arriva uzasadniała ten wzrost podwyżką cen paliwa z 3,80 zł do 4,20 zł za 1 litr, a więc ceny paliw wzrosły o ok. 11%. Podwyżka cen biletów była znacznie większa, nie mogła być zatem spowodowana jedynie wyrównaniem kosztów droższego paliwa.

Ponadto, od 1 października 2012r. cena biletu jednorazowego na linii Kętrzyn – Srokowo wynosiła 6,00 zł, zaś na linii Kętrzyn – Barciany 5,20 zł.

Podkreślenia wymaga także fakt, iż cena biletów Arrivy po podwyżce była wyższa od ceny wejścia Mirosława Maźca (4,50 zł i 4,00 zł) o ok. 11%.

Ponadto, w okresie walki konkurencyjnej Arriva zwiększyła liczbę kursów, na co wskazywał (...) w swoich zeznaniach (*vide*: k. 470), natomiast na wiosnę 2012r. liczba kursów i ich częstotliwość zmalała (*vide*: k. 469).

W tym miejscu wskazać należy, że od 1 grudnia 2011r. Arriva dokonała podwyżek cen biletów na 60-70% linii komunikacyjnych z uwagi na podwyżki cen paliw, oprócz badanych linii, które traktowane były wyjątkowo. Na liniach tych podwyżki nastąpiły dopiero z dniem 22 grudnia 2011r.

Ad 4)

Zwiększenie liczby kursów

Kolejnym elementem walki konkurencyjnej pomiędzy przewoźnikami była kwestia zwiększenia liczby wykonywanych kursów oraz zmiana rozkładów jazdy.

Arriva podnosiła początkowo, iż wejście Mirosława Maźca z jego cenami i rozkładem jazdy, w ramach którego jego kursy wyprzedzały kursy Arrivy, zagroziło pozycji Spółki. W związku z tym we wrześniu 2011r. Arriva również dokonała zmian w rozkładach jazdy na badanych liniach ustalając kursy w ten sposób, że większość kursów obu przewoźników o zbliżonych do siebie godzinach należała do Arrivy (*vide*: tabele nr 15-18). Świadek (...) w swoich zeznaniach wskazał, iż zmiany rozkładów jazdy mają wpływ na klienta, który jest zdezorientowany, gdzie i kiedy autobus odjeżdża. Ponadto wcześniejszy kurs daje pierwszeństwo przewoźnikowi w zabranii większej liczby pasażerów (*vide*: k. 469). Arriva odzyskała zatem przewagę, jeśli chodzi o ustalenie wyprzedzających kursów w stosunku do Mirosława Maźca. Zmiana rozkładu jazdy była tym bardziej znamienna, że wyprzedzanie kursów Mirosława Maźca w odstępach czasowych 5-16 minut dotyczyło godzin najbardziej natężonego ruchu pasażerskiego, tj. godzin porannych 6-8, oraz godzin popołudniowych 15-17.

Ad 5)

Eliminacja konkurenta z rynku

Reasumując przeprowadzone w niniejszej decyzji rozważania, należy odpowiedzieć na pytanie, czy działania cenowe i pozacenowe Arrivy doprowadziły do wyeliminowania Mirosława Maźca z rynków właściwych, na które wszedł, i na których usiłował się utrzymać.

W pierwszej kolejności, podkreślić należy, że Arriva swoją politykę cenową stworzyła w odpowiedzi na usankcjonowane pojawienie się na rynku Zawiadamiącego, który wszedł na ten rynek z cenami niższymi od ówczesnie stosowanych przez Arrivę.

Po drugie, Arriva wprowadziła od 1 września 2011r. rozkład jazdy zmieniony w ten sposób, że w godzinach natężonego ruchu pasażerskiego w przewozach autobusowych ustaliła jeden bądź dwa kursy wyprzedzające o 5-16 minut kursy Mirosława Maźca, zapewniając sobie tym samym pierwszeństwo i lepszy „dostęp” do zabrania większej liczby pasażerów, a także zwiększyła liczbę kursów, w szczególności w godzinach zwiększonego popytu.

Po trzecie, Arriva jako przedsiębiorca o silnej pozycji ekonomicznej, działający za pomocą kilkunastu oddziałów na terenie niemalże całej Polski, o dużym zapleczu finansowym (vide przychód za 2012r.), mogła wprowadzić ceny kształtujące się poniżej kosztów całkowitych (a nawet poniżej kosztów zmiennych) bez narażania się na straty skutkujące koniecznością opuszczenia rynku, a które miały zapewnić utrzymanie swojej pozycji na danym obszarze. Wskazać w tym miejscu należy, iż na rynkach właściwych w niniejszej sprawie Arriva była do tej pory niemal monopolistą, którą to pozycję odzyskała po wyjściu Mirosława Maźca. Inni bowiem przewoźnicy posiadali marginalny udział w badanych rynkach.

Po czwarte, Arriva w okresie od czerwca do grudnia 2011r. na linii Kętrzyn – Srokowo oraz w okresie od lipca do grudnia 2011r. na linii Kętrzyn – Barciany sprzedawała bilety jednorazowe poniżej kosztów zmiennych.

Po piąte, ceny te były tak niskie (poniżej kosztów zmiennych), że kwestionowane zachowanie Arrivy uczyniło działalność na rynkach właściwych nieopłacalną nawet dla niej samej, a więc także i dla przedsiębiorcy równie jak ona efektywnego, za jakiego należy uznać Mirosława Maźca. Ponadto, wystąpienie takiego zjawiska może spowodować, iż inni potencjalni przewoźnicy, którzy chcieliby wejść na te rynki nie będą podejmować działań w tym kierunku wiedząc, jaką strategię może podjąć Arriva.

Po szóste, obniżki ceny, zawsze poniżej poziomu konkurenta, były wyrazem dążenia do osłabienia konkurencji na rynku, co przyznał wprost (...) wskazując, iż obniżka cen bezpośrednio wynikała z obniżek dyktowanych przez Mirosława Maźca (który *notabene* ponosił niższe koszty m.in. z tego powodu, iż jeździł mniejszymi autobusami, niż Arriva).

Po siódme, nastąpiło wyjście Mirosława Maźca z rynku i odzyskanie silnej pozycji Arrivy.

Po ósme, Arriva dokonała podwyżki cen (z 2,70 zł do 4,50 zł, a następnie do 5,20 zł na linii Kętrzyn – Barciany, oraz z 2,80 zł do 5,00 zł a następnie do 6,00 zł na linii Kętrzyn – Srokowo).

Po dziewiąte, istotna jest ocena świadka (...), że na badanych rynkach ceny równowagi rynkowej są wyższe. Odpowiednio są to ceny 4,50 i 5,00 zł.

W związku z powyższym stwierdzić należy, że w okresie od 14 września 2011r. do 21 grudnia 2011r. działania Spółki polegały na dążeniu do antykonkurencyjnego wypchnięcia rywala z rynku. Działanie to było reakcją na usankcjonowane pojawienie się na rynku, na którym Arriva była do tej pory niemal monopolistą, innego przewoźnika, który wprowadził cenę niższą o ok. 42% (4,50 zł) i ok. 37% (4,00 zł) od ceny Spółki (odpowiednio 7,80 zł i 6,40 zł).

Prezes UOKiK ustalił, że Arriva w okresie od czerwca do grudnia 2011r. na linii Kętrzyn – Srokowo oraz w okresie od lipca do grudnia 2011r. na linii Kętrzyn Barciany sprzedawała bilety jednorazowe poniżej średnich kosztów zmiennych, a jej strategia była ukierunkowana na wyeliminowanie konkurenta, w związku z czym należałoby dokonać oceny, czy Strona miała możliwość odzyskania poniesionych strat w perspektywie długoterminowej.

Arriva jest przedsiębiorcą o bardzo silnej ekonomicznej pozycji, świadczy ona bowiem usługi regularnego przewozu osób na zdecydowanej większości linii komunikacyjnych, posiada duży tabor oraz zaplecze finansowe. W związku z tym, wprowadzając ceny, które kształtowały się na poziomie poniżej średniego kosztu zmiennego nie narażała się na niemożliwe do odzyskania straty, tym bardziej, że w perspektywie mogła odzyskać niemal monopolistyczną pozycję, wzmocnioną wysłanym sygnałem, że będzie zwalczać zagrażających jej konkurentów nawet za cenę ponoszenia strat na prowadzonej działalności. Niewątpliwie wprowadzenie każdorazowo cen niższych od cen Zawiadamiającego podyktowane było chęcią wyeliminowania nowego przedsiębiorcy, co w konsekwencji miało na celu osiągnięcie długoterminowych korzyści przez Stronę.

Zgodnie z powyższym, **Prezes UOKiK uznał, iż działanie Arrivy w okresie od 14 września do 21 grudnia 2011r. na badanych liniach stanowiło praktykę ograniczającą konkurencję.**

Za powyższym stanowiskiem przemawia również fakt, iż w dniu 22 grudnia 2011r. na obu liniach Arriva wprowadziła podwyżki cen do 4,50 zł i 5,00 zł, a następnie od 1 października 2012r. do cen 5,20 zł i 6,00 zł, którą to utrzymała do dnia dzisiejszego.

Jak widać z rozwoju sytuacji rynkowej, cena na takim poziomie stopniowo pozwoliła Stronie na pokrycie kosztów zmiennych i utrzymanie silnej pozycji.

W tym miejscu podkreślić należy, że zgodnie z brzmieniem art. 11 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Prezes UOKiK może wydać decyzję o uznaniu praktyki za ograniczającą konkurencję i stwierdzającą zaniechanie jej stosowania, gdy przedsiębiorca nie narusza w dacie orzekania zakazu, o którym mowa w ww. ustawie, ponieważ podjął on odpowiednie działania lub zaniechania, których skutkiem jest, że jego zachowaniu nie można już przypisać przymiotu praktyki ograniczającej konkurencję²⁰. Zgodnie ze zgromadzonym materiałem dowodowym, w okresie od 22 grudnia 2011r. Strona wprowadziła nową cenę na obu liniach pozwalającą jej na osiągnięcie rentowności, tym samym nie prowadziła już nadmiernie agresywnej polityki cenowej na rynku właściwym.

Mając zatem na względzie powyższe, Prezes UOKiK stwierdził w okresie od 14 września do 21 grudnia 2011r. stosowanie praktyki ograniczającej konkurencję, o której mowa w art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, polegającej na nadużywaniu pozycji dominującej przez Arrivę na rynku wykonywania regularnych przewozów osób komunikacją zwykłą w krajowym transporcie drogowym na liniach komunikacyjnych Kętrzyn – Srokowo – Kętrzyn przez Siniec oraz Kętrzyn – Barciany – Kętrzyn przed Rodele poprzez przeciwdziałanie ukształtowaniu się warunków niezbędnych do

²⁰ T. Skoczny, *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów Komentarz*, C.H.Beck 2009r., s. 731.

powstania bądź rozwoju konkurencji.

Na antykonkurencyjny cel działania Spółki wskazuje przede wszystkim fakt, iż przedmiotowe kursy Arrivy były po każdej obniżce tańsze, aniżeli kursy Mirosława Maźca, w związku z czym można przypuszczać, że potencjalni pasażerowie wybrali tańszego przewoźnika, a także zwiększenie liczby kursów oraz okoliczność, że godziny odjazdów autobusów były tak ustalone, że w większości kursy Arrivy wyprzedzały kursy Zawiadamiającego, co odbywało się z jego szkodą.

Jakkolwiek przedsiębiorca dominujący, na mocy generalnej zasady konstytucyjnej²¹, korzysta z wolności gospodarczej i ma prawo ochrony swych interesów handlowych, to jednak przy zachowaniu zasad proporcjonalności.²² W przedmiotowej sprawie nie można mówić o proporcjonalności reakcji przedsiębiorcy dominującego do wejścia na rynek nowego przewoźnika. Podkreślenia wymaga również fakt, iż Arriva nie tylko wprowadziła niższe ceny biletów jednorazowych niejako automatycznie po pojawieniu się na rynku Zawiadamiającego, ale zrobiła to jeszcze dwukrotnie zawsze obniżając cenę poniżej ceny zaproponowanej przez Mirosława Maźca, zmieniając dodatkowo rozkład jazdy tak, by większość kursów Arrivy o zbieżnych godzinach z kursami Mirosława Maźca wyprzedzała te kursy o 5-16 minut. Takie działania Spółki jednoznacznie wskazują, iż nie tyle dążyła ona do dostosowania swojej oferty rynkowej do działań konkurenta, co zmierzała do wypchnięcia go z rynku. Zgodnie z orzecznictwem Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości nadużyciem pozycji dominującej jest sytuacja, gdy konferencja liniowa zajmująca pozycję dominującą i mająca udział w rynku właściwym w wysokości przekraczającej 90% i tylko jednego konkurenta, wybiórczo obniża ceny, specjalnie po to, aby dopasować je do cen tego konkurenta²³. Przedmiotowa konferencja liniowa wyciągnęła z powyższej praktyki, zwanej „walczącymi statkami”, podwójną korzyść. Po pierwsze, neutralizowała główny i prawdopodobnie jedyny środek, przy użyciu którego przedsiębiorstwo mogło konkurować z rywalem. Po drugie natomiast, mogła nadal pobierać od swoich użytkowników wyższe ceny za te usługi, którym konkurencja nie zagrażała. Zbliżona sytuacja miała miejsce w niniejszej sprawie.

W ocenie Prezesa UOKiK, biorąc pod uwagę wszystkie przedstawione powyżej okoliczności, tj. **trzykrotną obniżkę ceny biletu jednorazowego (poniżej kosztów zmiennych), zwiększenie liczby kursów oraz rozpoczęcie wykonywania kursów poprzedzających kursy Zawiadamiającego, skutkujące wyeliminowaniem Mirosława Maźca z rynku oraz podniesienie cen**, stwierdzić należy, iż omawiane wyżej działania wypełniło znamiona czynu, o którym mowa w art. 9 ust. 1 i 2 pkt 5 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów.

Prezes UOKiK, analizując omawiane działania Arrivy, brał pod uwagę całokształt okoliczności sprawy, z jednoczesnym uwzględnieniem przesłanek uzasadniających uznanie zaniechania wskazanej praktyki. Zgodnie ze stanowiskiem doktryny, relewantne jest zarówno zaniechanie stosowania praktyki wskutek własnych działań przedsiębiorcy, jak i zaprzestanie ograniczenia konkurencji przez oceniane zachowanie przedsiębiorcy w rezultacie zmian, jakie zaszły na rynku – niezależnie od woli i aktywności strony postępowania²⁴.

²¹ Art. 20 i art. 22 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

²² K. Kohutek, M. Sieradzka, *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, Warszawa 2008r., s. 345.

²³ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 16.03.2000r. w połączonych sprawach C-286/95 P i C-396/96 P *Compagnie Maritime Belge Transports S.A. (C-395/96 P)*, *Compagnie Maritime Belge S.A. (C-395/96 P)* i *Daфра-Lines A/S (C-396/96 P)* przeciwko Komisji Wspólnot Europejskich.

²⁴ T. Skoczny, *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów Komentarz*, C.H.Beck 2009r., s. 731.

Analizując niniejszą praktykę stosowaną przez Stronę, Prezes UOKiK brał pod uwagę zarówno stosowanie przez uczestnika rażąco niskich cen biletów jednorazowych, jak i jej pozacenowe zachowania rynkowe. Mając na względzie okoliczności sprawy uznał on, iż sednem omawianej praktyki było wprowadzenie przez Spółkę niskich cen wyłącznie na kursach na badanych rynkach, które w konsekwencji doprowadziły do osłabienia ekonomicznej pozycji konkurenta, a następnie wyeliminowania go z rynku. Wprawdzie wszystkie ww. pozacenowe działania Arrivy skierowane były przeciwko Zawiadamiającemu, jednakże to właśnie niskie ceny były elementem, który doprowadzić miał do zwiększenia sprzedaży po stronie Spółki „kosztem” zredukowania wielkości sprzedaży po stronie konkurenta. Zważywszy zatem na analizę cen stosowanych przez Arrivę przedstawioną w części ustalającej niniejszej decyzji, w tym w szczególności fakt, iż od 22 grudnia 2011r. Strona nie stosowała już cen drapieżnych, Prezes UOKiK uznał, iż zarzucana jej praktyka o której mowa w art. 9 ust. 1 i 2 pkt 5 uokik, stosowana była w okresie od 14 września do 21 grudnia 2011r.

W tym miejscu podkreślić należy, iż okoliczności niniejszej sprawy nie pozostają również bez związku z sytuacją samych konsumentów. W momencie pojawienia się na przedmiotowym rynku zawiadamiającego, uruchomiony został nowy strumień kursów oferowanych szerokiej grupie konsumentów. W konsekwencji doprowadziło do sytuacji, w której konsumentom zapewniono większą liczbę przejazdów, w dwóch ofertach o zbliżonym charakterze. Jakkolwiek bezspornym pozostaje fakt, iż Spółka stosowała na badanych liniach ceny drapieżne, jednakże nie można zapominać, iż okoliczności panujące na rynku były korzystne dla konsumentów.

Okoliczności niniejszej sprawy wskazują, iż zachowanie Arrivy w okresie od 6 czerwca 2011r. do 13 września 2011r. trudno jednoznacznie zakwalifikować jako drapieżne. Jednakże zastosowanie od 14 września 2011r. cen drapieżnych (stanowiących jednocześnie trzecią już obniżkę w przeciągu ostatnich dwóch miesięcy) spowodowało, iż wszystkie te działania Arrivy rozpatrywane łącznie nabrały jednoznacznie antykonkurencyjnego charakteru.

Mając na uwadze powyższe rozważania, należy dojść do wniosku, że wymienione na wstępie tej części uzasadnienia decyzji przesłanki: posiadania przez przedsiębiorcę pozycji dominującej na rynku właściwym i jednoczesnego jej nadużywania, zostały spełnione.

W związku z powyższym, należało orzec jak w pkt I sentencji decyzji.

II. Kara pieniężna

Zgodnie z art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji, Prezes UOKiK może nałożyć na przedsiębiorcę, w drodze decyzji, karę pieniężną w wysokości nie większej niż 10% przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, jeżeli przedsiębiorca ten, choćby nieumyślnie dopuścił się naruszenia zakazu określonego w art. 9 ww. ustawy.

Rozstrzygnięcie w przedmiocie nałożenia administracyjnej kary pieniężnej posiada więc fakultatywny charakter. Skuteczna polityka karania wymaga jednak, by w przypadku stwierdzenia stosowania przez przedsiębiorcę praktyki ograniczającej konkurencję zasadą

było nakładanie kary pieniężnej²⁵. Prezes UOKiK uwzględnił również fakt, iż istnieją wcześniej wykształcone reguły interpretacyjne wskazujące na bezprawny charakter opisanych w niniejszej decyzji działań²⁶ oraz, że przy kształtowaniu wzorca należytej staranności trzeba także brać pod uwagę wymóg znajomości obowiązującego prawa oraz następstw z niego wynikających w zakresie prowadzonej przez dany podmiot działalności gospodarczej.

Z zebranego materiału dowodowego jednoznacznie wynika, iż głównym zamiarem Spółki było podjęcie walki konkurencyjnej z nowym uczestnikiem rynku. Podejmując opisane w niniejszej decyzji kroki, Arriva była ukierunkowana przede wszystkim na ograniczenie odpływu konsumentów do konkurencyjnego przedsiębiorcy. Jednakże działania, jakie Arriva podjęła, doprowadziły do tego, iż zaczęła stosować ceny drapieżne poniżej kosztów, co w konsekwencji spowodowało wyjście Mirosława Maźca z badanych rynków właściwych. Spółka wyraźnie wskazywała (*vide*: k. 9 decyzji), iż dla oceny jej zachowań ważny jest fakt, że nie prowadzi ona odrębnego rachunku opłacalności poszczególnych odcinków tras. Spółka oświadczyła, iż dane zebrane przez Spółkę w zakresie badanych odcinków, były zebrane na potrzeby postępowania przed Prezesem UOKiK. Spółka wskazała, iż jeśli suma przychodów generowanych na danej linii pozwala na pokrycie kosztów jej działalności to połączenie jest utrzymywane. Z zeznań (...) wynika także, że spadek przychodów zauważalny był dopiero w październiku 2011r., kiedy przyszły pierwsze wyniki finansowe.

W związku z powyższym, należy uznać, iż obniżki cen biletów na przejazdy autobusowe na poszczególnych odcinkach bez jednoczesnego sporządzenia rachunków rentowności dla tych odcinków, stanowiły zaniedbanie Spółki, której to należy przypisać wobec tego nieumyślność w tym zakresie. Nieumyślnością należy także objąć wywołanie skutku w postaci wyparcia konkurenta z rynku.

Stwierdzenie nieumyślności zakwestionowanej praktyki daje podstawę do nałożenia kary pieniężnej, o której mowa w art. 106 ust. 1 pkt 4 uokik.

Biorąc powyższe pod uwagę jak również stopień naruszenia interesu publicznoprawnego, Prezes UOKiK postanowił nałożyć na Arrivę karę pieniężną.

Ustawa antymonopolowa nie zawiera zamkniętego katalogu przesłanek, od których uzależniana jest wysokość nakładanych na przedsiębiorców kar. Norma prawna wynikająca z art. 111 ww. ustawy stanowi jedynie, iż przy ustalaniu wysokości kar pieniężnych, o których mowa między innymi w art. 106 należy uwzględnić w szczególności okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także uprzednie naruszenie przepisów ustawy. Jest rzeczą oczywistą, iż na wysokość kary musi mieć także wpływ stopień zagrożenia lub naruszenia interesu publicznoprawnego stosowanymi praktykami ograniczającymi konkurencję. Ponadto w judykaturze wskazuje się, że w przypadku kar za stosowanie praktyk ograniczających konkurencję przesłankami, które należy brać pod uwagę są: potencjał ekonomiczny przedsiębiorcy, skutki praktyki dla konkurencji lub kontrahentów, dopuszczalny poziom kary wynikający z przepisów ustawy oraz cele, jakie kara ma osiągnąć²⁷. Nałożona przez organ antymonopolowy kara pieniężna powinna pełnić funkcję represyjną (tj. stanowić dolegliwość za naruszenie przepisów ustawy antymonopolowej), a także prewencyjną (tj. zapobiegać podobnym naruszeniom w przyszłości). W zależności od stopnia naruszenia przepisów ustawy, ustala się funkcję prewencyjną lub represyjną za wiodącą.

²⁵ Wyrok SOKiK z dnia 8 listopada 2004 r., sygn. akt XVII AmA 81/03.

²⁶ Np. Wyrok SOKiK z dnia 3 października 2011 r., sygn. akt XVII AmA 4/10.

²⁷ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 czerwca 2000r., sygn. akt I CKN 793/98.

Arriva w 2012 r. osiągnęła przychód w wysokości (...) zł., a zatem kara maksymalna dla tego przedsiębiorcy wyniosłaby (...) zł.

Ustalając wymiar kary pieniężnej Prezes UOKiK w pierwszej kolejności dokonał oceny wagi stwierdzonych w niniejszej decyzji naruszeń. Dokonując tej oceny Prezes UOKiK wziął pod uwagę, że o wadze naruszenia decydują dwie grupy okoliczności: dotyczące (a) natury naruszenia i (b) czynników związanych ze specyfiką rynku oraz działalnością przedsiębiorcy.

W kwestii natury naruszenia Prezes UOKiK wyróżnia (i) naruszenia bardzo poważne, do których należy zaliczyć przede wszystkim szczególnie szkodliwe horyzontalne ograniczenia konkurencji, jak również przypadki nadużywania pozycji dominującej mające na celu lub prowadzące do eliminacji konkurencji na rynku, (ii) naruszenia poważne, do których należy zaliczyć przede wszystkim porozumienia horyzontalne niezaliczane do najpoważniejszych naruszeń, porozumienia pionowe wpływające na cenę lub warunki oferowania produktu, przypadki nadużywania pozycji dominującej mające na celu lub prowadzące do istotnego ograniczenia konkurencji lub dotkliwej eksploatacji kontrahentów lub konsumentów, (iii) naruszenia mniej poważne niż wyżej wymienione (naruszenia pozostałe), do których należą m.in. porozumienia wertykalne niedotyczące ceny lub możliwości odsprzedaży towaru, jak również przypadki nadużywania pozycji dominującej o mniejszej wadze.

W ocenie Prezesa UOKiK stwierdzone nadużywanie przez Arrivę pozycji dominującej na rynku właściwym należy zakwalifikować jako **naruszenie poważne**, gdyż skutkiem działań Spółki było wyparcie z rynku nowego konkurenta, co istotnie ogranicza konkurencję.

Ze względu na naturę naruszenia wysokość kary pieniężnej należało określić na poziomie (...) % przychodu Arrivy (tj. (...) zł).

Wychodząc z założenia, że wymiar kary pieniężnej nakładanej za stosowanie przez przedsiębiorcę praktyk ograniczających konkurencję powinien uwzględniać specyfikę rynku oraz być uzależniony od wpływu stwierdzonego naruszenia na ten rynek, Prezes UOKiK rozważył, czy ustalona wyżej wartość kary powinna podlegać dalszej modyfikacji. Wobec tego Prezes UOKiK zauważył, że w niniejszej sprawie należy w pierwszej kolejności uwzględnić charakter rynku, na którym panują niskie bariery wejścia. Nadto należy uwzględnić niewielki zasięg geograficzny przedmiotowej praktyki w stosunku do zasięgu działania Arrivy. Z drugiej jednak strony należy także wziąć pod uwagę fakt, iż działania podjęte przez przedsiębiorcę miały w ostateczności wpływ na rynek, albowiem zawiadamiający był zmuszony w istocie do wyjścia z niego.

W konsekwencji Prezes UOKiK uznał, że z uwagi na ocenę wpływu naruszenia na rynek, należy **obniżyć kwotę bazową kary o 80%, tj. do kwoty (...) zł.**

Organ antymonopolowy uwzględnił następnie okres trwania naruszenia. Prezes UOKiK uznał, że okres naruszenia może wpływać na zwiększenie wysokości kary, która wynika z oceny natury naruszenia i czynników związanych ze specyfiką rynku oraz działalnością przedsiębiorcy, jeżeli długotrwałość stosowania praktyki prowadziłyby do zwielokrotnienia jej negatywnych skutków, w szczególności, gdy wpływa na wysokość korzyści uzyskiwanych przez przedsiębiorcę dopuszczającego się naruszenia lub szkody ponoszone przez innych uczestników rynku.

Odnosząc to do rozpatrywanej sprawy Prezes UOKiK uznał, że podejmowanie przez Arrivę działań opisanych niniejszą decyzją można określić jako naruszenie krótkoterminowe.

Zdaniem Prezesa UOKiK wskazany okres stosowania praktyki nie powinien zatem powodować podwyższenia wysokości kary.

Ustalając wysokość nałożonej na Arrivę kary pieniężnej, Prezes UOKiK bierze również pod uwagę, czy w sprawie występują okoliczności łagodzące lub obciążające. Zdaniem organu antymonopolowego, w niniejszej sprawie nie wystąpiły ani okoliczności łagodzące, ani obciążające.

Tak wyliczona kara wyniosła **76 061,00 zł** i została ustalona w dolnych granicach ustawowych możliwości, tj. w wysokości ok. (...)% ogólnego przychodu przedsiębiorcy osiągniętego w 2012 r. oraz ok. (...)% maksymalnego poziomu kary, który mógł wymierzyć Prezes UOKiK za praktykę wskazaną w pkt I sentencji niniejszej decyzji.

W ocenie Prezesa UOKiK, ww. kara pieniężna w pełni odpowiada stopniowi zawinienia strony postępowania. Nakładając karę w ustalonej wyżej wysokości, organ antymonopolowy wyszedł z założenia, iż powinna ona mieć charakter zarówno represyjny, jak i prewencyjny, przyczyniając się do zapobieżenia stosowaniu podobnych naruszeń w przyszłości. Niniejsza kara powinna pełnić również funkcję edukacyjną i wychowawczą, a także podkreślać naganność zakwestionowanych w niniejszym postępowaniu zachowań.

W związku z powyższym należało orzec jak w pkt II sentencji.

III. Koszty postępowania

Stosownie do art. 77 ust. 1 *uokik* jeżeli w wyniku postępowania Prezes UOKiK stwierdził naruszenie przepisów w/w ustawy, przedsiębiorca, który dopuścił się tego naruszenia, jest obowiązany ponieść koszty postępowania. Zgodnie z art. 80 *uokik* Prezes UOKiK rozstrzyga o kosztach, w drodze postanowienia, które może być zamieszczone w decyzji kończącej postępowanie, co zostało uczynione.

W związku ze stwierdzeniem naruszenia przepisów w/w ustawy spełniona została przesłanka wynikająca z art. 77 ust. 1 *uokik* pozwalająca na obciążenie przedsiębiorcy kosztami przeprowadzonego postępowania, którymi w niniejszym postępowaniu są kwoty z tytułu zwrotu kosztów podróży Mirosławowi Maźcowi na rozprawę administracyjną w wysokości 256,20 zł (*vide*: postanowienie Prezesa UOKiK Nr RBG – 302/2013 z dnia 16 grudnia 2013r.) oraz poniesione przez Prezesa UOKiK wydatki na korespondencję z przedsiębiorcami prowadzoną w toku przedmiotowego postępowania w wysokości 131,05 zł, co daje łączną kwotę kosztów postępowania w wysokości 387,25 zł.

W związku z powyższym postanowiono obciążyć Arrivę kosztami postępowania w wysokości **387,25 zł** (słownie: trzysta osiemdziesiąt siedem złotych 25/100).

Mając powyższe na uwadze, orzeczono jak w pkt III sentencji decyzji.

Zgodnie z art. 112 ust. 3 *uokik* oraz 264 § 1 *Kodeksu postępowania administracyjnego* należności z tytułu nałożonej **kary pieniężnej** oraz **kosztów postępowania** należy uiścić **w terminie 14 dni** od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji na rachunek bankowy Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w **NBP o/o Warszawa nr 51 1010 1010 0078 7822 3100 0000**.

Jednocześnie poucza się, że na podstawie art. 81 ust. 1 uokik w związku z art. 479²⁸ § 2 k.p.c. **od niniejszej decyzji przysługuje stronie odwołanie** do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów **za pośrednictwem** Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Bydgoszczy w terminie **dwutygodniowym** od dnia jej doręczenia.

W przypadku kwestionowania wyłącznie postanowienia o kosztach zawartego w punkcie III niniejszej decyzji, stosownie do art. 81 ust. 5 uokik w związku z art. 479³² § 1 i 2 k.p.c. oraz stosownie do art. 264 § 2 kodeksu postępowania administracyjnego w związku z art. 83 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, **stronie przysługuje zażalenie** do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów **za pośrednictwem** Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Bydgoszczy w terminie **tygodniowym** od dnia jej doręczenia.

Z up. Prezesa Urzędu
Ochrony Konkurencji i Konsumentów
Dyrektor Delegatury w Bydgoszczy
Dorota Karczewska