



PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
DDI 2-53/8/507/03/AI

Warszawa, 2005.10.12

DECYZJA
Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów
Nr DOK - 130 /2005

I. Na podstawie art. 11 ust. 1 w związku z art. 5 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz.U. z 2003 r. nr 86, poz. 804 ze zm.), po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego wszczętego na wniosek Jarosława Gramatyki i Pawła Tasióra, prowadzących działalność gospodarczą w formie spółki cywilnej pod nazwą Przedsiębiorstwo STOFF z siedzibą w Krakowie, przeciwko Telekomunikacji Polskiej SA z siedzibą w Warszawie oraz Jacentemu Wójcikowi i Stanisławowi Sokołowskiemu, prowadzących działalność gospodarczą pod nazwą „Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowe PTS RABKA Jacenty Wójcik, Stanisław Sokołowski” w Rabie Wyżnej, w sprawie stosowania praktyk ograniczających konkurencję na polskim rynku taśm ostrzegawczych, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów **nie stwierdza** stosowania przez Telekomunikację Polską SA z siedzibą w Warszawie oraz Jacentego Wójcika i Stanisława Sokołowskiego, prowadzących działalność gospodarczą pod nazwą „Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowe PTS RABKA Jacenty Wójcik, Stanisław Sokołowski” w Rabie Wyżnej, praktyki ograniczającej konkurencję polegającej na zawarciu i wykonywaniu umowy na wyłączne dostarczanie Telekomunikacji Polskiej SA przez Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowe PTS RABKA Jacenty Wójcik, Stanisław Sokołowski taśm ostrzegawczych, co może stanowić ograniczenie zbytu taśm ostrzegawczych przez inne podmioty niż Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowe PTS RABKA Jacenty Wójcik, Stanisław Sokołowski.

II. Na podstawie art. 11 ust. 1 w związku z art. 5 ust. 1 pkt 6 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz.U. z 2003 r. nr 86, poz. 804 ze zm.), po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego wszczętego na wniosek Jarosława Gramatyki i Pawła Tasióra, prowadzących działalność gospodarczą w formie spółki cywilnej pod nazwą Przedsiębiorstwo STOFF z siedzibą w Krakowie, przeciwko Telekomunikacji Polskiej SA z siedzibą w Warszawie oraz Jacentemu Wójcikowi i Stanisławowi Sokołowskiemu, prowadzących działalność gospodarczą pod nazwą „Przedsiębiorstwo

Produkcijno-Handlowe PTS RABKA Jacenty Wójcik, Stanisław Sokołowski” w Rabie Wyżnej, w sprawie stosowania praktyk ograniczających konkurencję na polskim rynku taśm ostrzegawczych, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów **nie stwierdza** stosowania przez Telekomunikację Polską SA z siedzibą w Warszawie oraz Jacentego Wójcika i Stanisława Sokołowskiego, prowadzących działalność gospodarczą pod nazwą „Przedsiębiorstwo Produkcijno-Handlowe PTS RABKA Jacenty Wójcik, Stanisław Sokołowski” w Rabie Wyżnej, praktyki ograniczającej konkurencję polegającej na zawarciu i wykonywaniu umowy na wyłączne dostarczanie Telekomunikacji Polskiej SA przez Przedsiębiorstwo Produkcijno-Handlowe PTS RABKA Jacenty Wójcik, Stanisław Sokołowski taśm ostrzegawczych, co może stanowić ograniczenie dostępu do polskiego rynku zbytu taśm ostrzegawczych.

III. Na podstawie art. 75 w związku z art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz.U. z 2003 r. nr 86, poz. 804 ze zm.), Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów postanawia nałożyć na Jarosława Gramatykę i Pawła Tasiora, prowadzących działalność gospodarczą w formie spółki cywilnej pod nazwą Przedsiębiorstwo STOFF z siedzibą w Krakowie obowiązek zwrotu na rzecz Jacentego Wójcika i Stanisława Sokołowskiego, prowadzących działalność gospodarczą pod nazwą „Przedsiębiorstwo Produkcijno-Handlowe PTS RABKA Jacenty Wójcik, Stanisław Sokołowski” w Rabie Wyżnej kosztów niezbędnych do celowej obrony w kwocie 2.160 zł (słownie dwa tysiące sto sześćdziesiąt zł), które ponieśli Jacenty Wójcik i Stanisław Sokołowski, prowadzących działalność gospodarczą pod nazwą „Przedsiębiorstwo Produkcijno-Handlowe PTS RABKA Jacenty Wójcik, Stanisław Sokołowski” w Rabie Wyżnej w przedmiotowym postępowaniu.

UZASADNIENIE

W dniu 5 czerwca 2003 r. do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (zwanego dalej Prezesem Urzędu lub organem antymonopolowym), wpłynął wniosek Jarosława Gramatyki i Pawła Tasiora, prowadzących działalność gospodarczą w formie spółki cywilnej pod nazwą Przedsiębiorstwo STOFF z siedzibą w Krakowie (zwanymi dalej STOFF lub Wnioskodawca) o wszczęcie postępowania antymonopolowego przeciwko Telekomunikacji Polskiej S.A. z siedzibą w Warszawie (zwanej dalej TP S.A.) oraz Jacentemu Wójcikowi i Stanisławowi Sokołowskiemu, prowadzących działalność gospodarczą pod nazwą „Przedsiębiorstwo Produkcijno-Handlowe PTS RABKA Jacenty Wójcik, Stanisław Sokołowski” w Rabie Wyżnej (zwani dalej PTS Rabka) w sprawie stosowania praktyk ograniczających konkurencję na polskim rynku taśm ostrzegawczych poprzez zawarcie i wykonywanie umowy na wyłączne dostarczanie TP S.A. przez PTS Rabka taśm ostrzegawczych.

W związku z powyższym Prezes Urzędu wszczął w dniu 7 sierpnia 2003 r. postępowanie antymonopolowe w tej sprawie.

Argumenty stron

1. Argumenty Wnioskodawcy

Zdaniem Wnioskodawcy powyższe praktyki ujawniły się w związku z poniżej przedstawionym stanem faktycznym.

- W 2001 r. TP S.A. zorganizowała przetarg na dostawę taśm ostrzegawczych i ostrzegawczo lokalizacyjnych, którego celem miało być stworzenie elektronicznego katalogu dostawców i ich produktów (taśm ostrzegawczych) wraz z wynegocjowanymi cenami. Oferty zawarte w katalogu miały stanowić podstawę zamówień przez jednostki TP S.A. Postępowanie przetargowe miało być dwuetapowe. Drugi etap przewidywał przeprowadzenie aukcji elektronicznej celem wynegocjowania cen dostaw taśm ostrzegawczych.
- Do drugiego etapu zostało wyłonione PTS Rabka, z którym TP S.A. podpisała umowę na wyłączne dostarczanie taśm ostrzegawczych do wszystkich swoich jednostek na terenie całej Polski. Zatem w wyniku przetargu wyłoniono tylko jednego dostawcę, tymczasem celem przetargu było wyłonienie grupy dostawców.
- Przetarg zorganizowany był na dostarczenie taśm dla jednostek TP S.A., tymczasem taśmy oferowane przez PTS Rabka wykorzystywane są do robót wykonywanych przez przedsiębiorców świadczących usługi na rzecz jednostek TP S.A. Tym samym rozstrzygnięciem przetargu związane są nie tylko jednostki TP S.A., ale również przedsiębiorcy wykonujący usługi na rzecz TP S.A. Przedsiębiorcy ci zobowiązani są wykorzystywać wyłącznie taśmy ostrzegawcze dostarczone przez TP S.A., a pochodzące od PTS Rabka. Nakładanie na przedsiębiorców wykonujących na rzecz TP S.A. kanalizację teletechniczną obowiązku korzystania z taśm dostarczonych przez TP S.A., pozbawia tych przedsiębiorców prawa swobodnego wyboru dostawcy, a tym samym pozbawia STOFF dostępu do rynku. Powyższym działaniem TP S.A. nie dopuszcza do rynku dostaw taśm ostrzegawczych innych podmiotów niż PTS Rabka, z którym zawarła umowę na dostarczenie taśm ostrzegawczych.
- TP S.A. odrzuciła ofertę STOFF z powodu rzekomego naruszenia przez Wnioskodawcę praw patentowych PTS Rabka. Tymczasem sprawa naruszenia praw patentowych została wyjaśniona przez STOFF w toku postępowania przetargowego. Wnioskodawca podniósł, iż PTS Rabka nie dysponowała żadnym orzeczeniem potwierdzającym naruszenie tych praw. Urząd Patentowy unieważnił dwa patenty udzielone PTS Rabka na wynalazek - sposób otrzymywania taśm do wykrywania w gruncie niemetalowych przedmiotów (decyzje Urzędu Patentowego z dnia 28 lutego 2002 r.). Jednocześnie Urząd Patentowy nigdy nie wydał decyzji stwierdzającej naruszenie przez STOFF jakichkolwiek patentów. Tym samym TP S.A. nie miała żadnych podstaw do wskazania jako przyczyny odrzucenia oferty STOFF naruszenia praw patentowych.
- TP S.A. bez ogłaszania nowego przetargu przedłużyła na cały 2003 r. umowę ramową z PTS Rabka, a tym samym zaopatrywała się u jednego dostawcy na zasadzie wewnętrznego przedłużenia umowy. Efektem przedłużenia umowy było zamknięcie rynku zbytu taśm dla telekomunikacji nie na zasadzie przetargu, ale na podstawie dwustronnego układu. Natomiast w wyniku kolejnego przeprowadzonego w 2003 r. przetargu na dostawy taśm, czwarty raz z rzędu jako dostawcę TP S.A. wybrała PTS Rabka. Wnioskodawca nie neguje

uprawnienia TP S.A. do wyboru kontrahenta, z którym zamierza współpracować, ale wybór ten zdaniem STOFF musi być ekonomicznie uzasadniony i przeprowadzony zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa.

- TP S.A. nie przestrzega przepisów dotyczących warunków przetargu, bowiem treść oferty zawiera zastrzeżenia dodatkowe, przewidujące możliwość swobodnego wyboru oferty, nieprzyjęcia oferty bez podania przyczyny, unieważnienia przetargu, a także odstąpienie od niego. Jak podnosi Wnioskodawca odwołanie przetargu jest prawnie możliwe dopiero od 25 września 2003 r., tj. od daty obowiązywania znowelizowanej treści art. 70¹ kc. Jednocześnie zarówno przed datą 25 września 2003 r. jak i po tej dacie przepisy kodeksu cywilnego nie przewidywały, jak i nie przewidują możliwości swobodnego wyboru oferty, nieprzyjęcia ofert bez podania przyczyny i unieważnienia przetargu. Zdaniem STOFF „sposób przeprowadzenia przetargu nie może być bowiem dowolny, w przeciwnym razie istota przetargu traci swe podstawy, skoro przetarg ma prowadzić w sposób zobiektywizowany do wyboru najkorzystniejszej oferty”. Według STOFF nieuzasadniona jest także hipoteza, zgodnie z którą skoro przedsiębiorca przystąpił do przetargu to godził się z jego warunkami. Nieprzystąpienie do przetargu pozbawiłoby STOFF już na wstępie możliwości dostępu do rynku sprzedaży taśm ostrzegawczych i byłoby nieracjonalne. Brak podniesienia zarzutu nieważności tych zastrzeżeń z chwilą przystąpienia do przetargu nie skutkuje uznaniem ich za ważne.

Rynek relewantny

Jako rynek właściwy dla przedmiotowej sprawy w ujęciu produktowym STOFF wskazał rynek taśm ostrzegawczych produkowanych z przeznaczeniem dla branży telekomunikacyjnej, natomiast w ujęciu geograficznym rynek polski. Za takim określeniem rynku przemawia zdaniem Wnioskodawcy to, iż taśmy ostrzegawcze - taśmy polietylenowe bez elementu stalowego - stosowane są do miedzianych podziemnych linii telekomunikacyjnych, natomiast taśmy ostrzegawczo-lokalizacyjne - taśmy polietylenowe zawierające element stalowy - stosowane są do podziemnych linii optotelekomunikacyjnych (światłowodowych). Taśmy ostrzegawcze produkowane na potrzeby rynku telekomunikacyjnego nie są stosowane w innych branżach – są produkowane wyłącznie dla potrzeb branży telekomunikacyjnej. Zatem rynkiem produktowym nie jest rynek wszystkich taśm polietylenowych, ale rynek produkcji i zbytu taśm ostrzegawczych, które ze względu na swoje właściwości mają zastosowanie wyłącznie w branży telekomunikacyjnej. Ponadto taśmy ostrzegawcze stosowane w branży telekomunikacyjnej muszą spełniać wymagania normy zakładowej TP S.A., a taśmy ostrzegawczo-lokalizacyjne dodatkowo mogą być zastosowane wyłącznie do oznaczania kabli światłowodowych.

Taśmy ostrzegawcze produkowane na potrzeby odbiorców reprezentujących inne branże mają odmienną budowę i przechodzą odmienny proces produkcyjny. Jednocześnie taśmy ostrzegawczo-lokalizacyjne wykorzystywane w telekomunikacji posiadają taśmę stalową, która jest wykorzystywana tylko i wyłącznie w zakresie produkcji tych taśm. Taśmy ostrzegawczo-lokalizacyjne dla innych branż nie zawierają elementu stalowego lub innego elementu metalowego. Ponadto wytrzymałość na czynniki glebowe i inne czynniki zewnętrzne taśm ostrzegawczych produkowanych na potrzeby innych branż jest niższa. Stosowane są odmienne surowce, taśmy te mogą być produkowane z regranulatu (odpadów), natomiast taśmy dla telekomunikacji produkowane są z oryginalnego polietylenu.

Cechy taśm takie, jak różna kolorystyka, szerokość, odmiennie dodatki (aluminium, drut stalowy, taśma stalowa bezgatunkowa, drut miedziany), nadruki oraz odmienna budowa przeczą możliwości pojmowania taśm ostrzegawczych jako jednolitego rynku oraz substytutów. Nie ma możliwości, aby taśmy produkowane przez STOFF na różne rynki

(gazowniczy, wodno-kanalizacyjny, telekomunikacyjny) były zamiennikami. Nie można dowolnie zmieniać taśm pomiędzy poszczególnymi rynkami. Wnioskodawca powołując się na stanowisko Sądu Antymonopolowego, który w wyroku z dnia 15.04.2002 r. (sygn. Akt XVII Ama 25/01) wskazał, iż „Przez rynek należy rozumieć rynek towarów (usług), które mogą być uznane za substytuty. Produkty należące do tego samego rynku muszą być w pełni homogeniczne. Powinny być zastępowalne biorąc pod uwagę cele, użyteczność itd.”, podnosi, iż taśmy stosowane na potrzeby różnych branż nie są wzajemnie zastępowalne tzn. nie jest możliwe zastąpienie taśm ostrzegawczych stosowanych w jednej branży taśmą telekomunikacyjną ostrzegawczą i na odwrót. Zatem taśmy ostrzegawcze dla różnych branż nie są substytutami. Przedsiębiorcy działający w innych sektorach nie kupują taśm telekomunikacyjnych, ponieważ „nie są im one do niczego potrzebne”. Jedynym zamiennikiem dla taśm gazowniczych jest podobna taśma produkowana przez inną firmę. Podobnie w przypadku taśm dla innych branż. Tym samym, przy określeniu rynku kryterium przeznaczenia, uzasadnione jest zdaniem Wnioskodawcy twierdzenie, że rynkiem właściwym w sprawie jest rynek taśm telekomunikacyjnych. Uczestnikami tego rynku są producenci taśm dla telekomunikacji oraz odbiorcy taśm telekomunikacyjnych.

STOFF podkreśla, że „jest producentem taśm ostrzegawczych z przeznaczeniem dla branży telekomunikacyjnej, których budowa i zastosowanie są odmienne od innych taśm. STOFF wyspecjalizował się w produkcji taśm ostrzegawczych dla branży telekomunikacyjnej (...)”. Rynek, na którym działa na tyle różni się od rynku produkcji i zbytu pozostałych taśm ostrzegawczych, że nie można ich utożsamiać. Zatem nieuzasadnione jest zdaniem STOFF twierdzenie, że definicja rynku właściwego powinna uwzględniać nie tylko rynek telekomunikacyjny, ale również inne rynki.

STOFF wskazuje, iż na rynku inwestycji telekomunikacyjnych dominującym inwestorem jest TP S.A., a tym samym posiada ona pozycję dominującą na rynku zakupu taśm telekomunikacyjnych. Inni odbiorcy, w tym inwestorzy rurociągu Jamał, inwestycji od wielu lat zakończonej, stanowią marginalną część odbiorców w stosunku do TP S.A. Inwestycja gazownicza Jamał – Europa Zachodnia potwierdza, iż odbiorcą taśm telekomunikacyjnej są przedsiębiorcy z sektora telekomunikacyjnego, a nie innych sektorów, bowiem światłowód układała firma telekomunikacyjna, a nie gazownicza.

Uzasadniając określenie rynku właściwego geograficznie jako terytorium Polski Wnioskodawca wskazał, iż tylko na rynku polskim cena, jakość i właściwości, jakie spełniają taśmy telekomunikacyjne ostrzegawcze, są porównywalne. Ponadto na rynku tym panują zbliżone warunki konkurencji. Taśmy ostrzegawcze produkowane przez STOFF spełniają normy wymagane przez TP S.A., są oznaczone w języku polskim, stąd mogą być stosowane wyłącznie na rynku polskim. Jednocześnie działania TP S.A. i PTS Rabka wywołują bezpośrednio skutki na terytorium Polski.

2. Argumenty TP SA

Odpowiadając na postawione przez wnioskodawcę zarzuty TP S.A. wskazała co następuje:

- TP S.A. nie jest zobowiązana do przeprowadzania przetargów, przetarg nie był organizowany na podstawie przepisów o gospodarce gruntami i wywłaszczeniu nieruchomości (obecnie ustawy o gospodarce nieruchomościami) i przepisów wykonawczych do tej ustawy. Przetarg na dostawę taśm przeprowadzony był w oparciu o zasady określone w przepisach art. 70¹ i następnych kodeksu cywilnego. STOFF składając własną ofertę przystąpił do przetargu ze świadomością wynikających z przepisów k.c.

skutków złożenia oferty. Warunki organizowanego przetargu dotyczące zakresu i przedmiotu oraz przebiegu postępowania przetargowego i przygotowania oferty zostały ustalone w zaproszeniu do udziału w przetargu.

- Przetarg miał wyłonić dostawcę, którego taśmy spełniają wymagania normy ZN-99 TP S.A. - 025 i który miał dostarczać taśmy na terenie całej Polski. Nie przesądzono przy tym czy zostanie wyłoniony jeden dostawca czy kilku. W trakcie postępowania przetargowego wyłoniono jednego dostawcę. Wybór jednego dostawcy okazał się właściwy, biorąc pod uwagę stosunkowo niewielką wartość zakupów. Przetarg zmienił ponadto dotychczasowy sposób zakupu tego produktu. W chwili obecnej taśmy kupowane są wyłącznie przez jednostki TP S.A. Dzięki temu TP S.A. ma pewność, że taśmy kładzione w kanalizacji kablowej spełniają wszelkie wymagania dla zapewnienia odpowiedniego standardu świadczonych usług. TP S.A. podkreśla, że nie ma obowiązku podnosić swoich kosztów funkcjonowania poprzez nieracjonalne ekonomicznie działania polegające na zawieraniu umów ze wszystkimi istniejącymi na rynku producentami taśm ostrzegawczych. Takie działania oznaczałyby wzrost kosztów funkcjonowania. TP S.A. dbając o konkurencyjność na rynku telekomunikacyjnym podejmuje wiele działań prowadzących np. do obniżenia kosztów działalności. W przedmiotowej sprawie rozwiązanie przyjęte przez TP S.A. z jednej strony obniżają koszty inwestycji telekomunikacyjnych, z drugiej strony zabezpieczają jakość dostarczonych materiałów, potwierdzonych odpowiednimi certyfikatami, uprawnieniami, patentami itp. Podpisanie oferty ramowej z jednym dostawcą zwalnia z wielokrotnej weryfikacji dostawców, tym bardziej, że wielkość zakupów taśm ostrzegawczych nie stanowi tak dużych ilości, dla których bardziej racjonalnym rozwiązaniem byłoby wybranie wielu dostawców.
- Działania podejmowane przez TP S.A. w ramach takich przedsięwzięć jak przeniesienie zakupu na platformę elektroniczną, zawieranie umów „outsourcingowych” w wybranych segmentach dotychczas prowadzonej działalności w ramach Spółki, mają na celu uzyskanie lepszej efektywności działalności podstawowej oraz uzyskanie lepszej przejrzystości organizacyjnej. Dla PTS Rabka, firmy która wygrała przetarg został zorganizowany katalog elektroniczny, na podstawie którego dokonywane są zakupy materiałów, w tym taśm ostrzegawczych, w ilościach niezbędnych do realizacji inwestycji związanej z budową kanalizacji teletechnicznej. Materiały te są później przekazywane wykonawcom, zgodnie z załącznikiem do umów zlecających wykonanie robót inwestycyjnych.
- Nabywca ma prawo określić swoje wymagania, co do produktu, jakim jest zainteresowany, a dostawca, jeśli zależy mu na sprzedaży swojego produktu, musi się do tych wymagań dostosować. Tym bardziej, gdy dostawca jest wyłoniony w drodze przetargu, w którym uczestniczy kilka firm i rzeczą oczywistą jest, że przetarg wygra podmiot w najwyższym stopniu spełniający kryteria określone przez nabywcę. To dostawca musi dostosować się do warunków popytowych i szukać odbiorców na różnych rynkach.
- Ocena wszystkich uczestników przetargu odbywała się na tych samych zasadach, które nie były kwestionowane w czasie przetargu, przez żadnego z uczestników. Wyłonienie jednego oferenta taśm ostrzegawczych nie było skutkiem przeprowadzenia nieuczciwego przetargu. TP S.A. uznała, że jeden dostawca optymalizuje zapotrzebowanie TP na taśmy ostrzegawcze i nie ma potrzeby rozszerzania listy dostawców.

- Oferta STOFF została w przetargu odrzucona m.in. w związku z naruszeniem praw patentowych PTS Rabka. Z posiadanych przez Komisję Przetargową decyzji Urzędu Patentowego Rzeczypospolitej Polskiej (decyzje z 29 czerwca 1999 r., 20 września 2000 r. i 28 maja 2001 r.) wynikało, iż STOFF narusza patent PTS Rabka, a więc Komisja miała prawo odrzucić ofertę przedstawioną przez STOFF. Decyzje Urzędu Patentowego, na które powołuje się STOFF mają datę 28 lutego 2002 r., a przetarg organizowany był w czerwcu 2001 r. Zatem, to STOFF nie dopilnował posiadania odpowiednich certyfikatów jakościowych i praw intelektualnych, co stało się powodem odrzucenia jego oferty. Jednocześnie zdaniem TP S.A., subiektywne „utrudnianie” działania wnioskodawcy, który posiada takie same możliwości szukania odbiorców pośród innych odbiorców taśm ostrzegawczych w kraju jak i za granicą, nie mogą być traktowane jako mechanizm ograniczający dostęp lub eliminujący z rynku. Zasady zastosowane w przetargu – jednakowe dla wszystkich, mimo wyboru jednego dostawcy, nie mogą stanowić zarzutu praktyki antykonkurencyjnej.
- Zawarcie umowy z jednym dostawcą wyłonionym w trakcie prawidłowo zorganizowanego przetargu nie może być potraktowane jako porozumienie, którego skutkiem jest zakłócenie współzawodnictwa na krajowym rynku taśm ostrzegawczych. Umowa z PTS Rabka nie zawiera klauzuli wyłączności. Wybór przez TP S.A. jednego dostawcy taśm ostrzegawczych nie spowodował zniknięcia z rynku innych producentów tego produktu, co tym bardziej świadczy o braku wpływu decyzji TP S.A. na sytuację na rynku.

Rynek relewantny

Ustosunkowując się do kwestii określenia rynku właściwego w sprawie, TP S.A. wskazała, iż w definicji rynku właściwego powinni zostać uwzględnieni nie tylko odbiorcy budujący kanalizację teletechniczną dla umieszczania kabli telekomunikacyjnych, ale i inni odbiorcy. Taśmy ostrzegawcze produkowane są bowiem dla szeregu odbiorców, w tym: energetyki, gazownictwa, wodociągów, telekomunikacji a także na użytek oznaczania miejsc niebezpiecznych. Uwzględniając także fakt, iż dopuszczalna jest możliwość używania tych samych maszyn do produkcji taśm zamawianych przez różnych przedsiębiorców (wodociągi, gazownictwo), rynek swym zasięgiem obejmuje wszystkie rodzaje taśm produkowanych z wykorzystaniem zbliżonej technologii. Ponadto, w ocenie TP S.A., przy analizie rynku właściwego należy zwrócić uwagę zarówno na substytucyjność po stronie popytu, jak i podaży. Zdaniem TP, STOFF ignoruje ten drugi rodzaj testu zarówno przy wyznaczeniu rynku właściwego jak i przy określeniu pozycji rynkowej uczestników rynku. W opinii TP S.A. rynek właściwy swym zasięgiem obejmuje wszystkie rodzaje taśm produkowanych z wykorzystaniem zbliżonej technologii.

3. Argumenty PTS Rabka

PTS Rabka ustosunkowując się do zarzutów STOFF, podniosła co następuje.

- Zawarta w dniu 2 listopada 2001 r. umowa ramowa na dostawy taśm ostrzegawczych między PTS Rabka a TP S.A. w żadnym ze swych zapisów nie operuje terminem „na wyłączone dostarczenie”, tym samym nadużyciem STOFF jest posługiwanie się tym zwrotem.

- Warunki organizowanego przez TP S.A. przetargu dotyczące zakresu i przedmiotu oraz przebiegu postępowania przetargowego i przygotowania oferty zostały ustalone w zaproszeniu do udziału w przetargu.
- Zarówno procedura przetargowa, jak i wybór kontrahenta przedmiotowej umowy odbyły się zgodnie z warunkami określonymi w zaproszeniu do przetargu.
- Zawarcie pomiędzy TP S.A. a PTS Rabka umowy nastąpiło w wyniku przeprowadzonej przez TP S.A. procedury przetargowej w oparciu o zasady określone w przepisach art. 70¹ i nast. k.c. Bezzasadne są zatem twierdzenia Wnioskodawcy o nieważności zastrzeżeń dodatkowych przewidujących prawo swobodnego wyboru oferty, nie przyjęcia żadnej z ofert bez podania przyczyny, unieważnienia przetargu, a także odstąpienia od niego.
- Zarzut wnioskodawcy dotyczący braku stworzenia katalogu dostawców taśm ostrzegawczych i wyłonienie tylko jednego dostawcy jest bezzasadny, bowiem organizatorowi przetargu działającemu i przeprowadzającemu przetarg w oparciu o regulacje zawarte w przepisach k.c., przysługuje w ramach zasady swobody umów wynikającej z art. 353 k.c. prawo wyboru kontrahenta, gdyż jedną z zasadniczych cech tej zasady jest istnienie swobodnego prawa jego wyboru.
- TP S.A. jako organizator przedmiotowego przetargu nie była zobowiązana do jego organizowania, gdyż nie podpada pod regulacje ustawy o zamówieniach publicznych (a w obecnym stanie prawnym jest zobowiązana stosować niniejszą ustawę w ograniczonym zakresie związanym z wartością przedmiotu zamówienia). Skoro przeprowadzenie przetargu wynikało z wewnętrznych decyzji podmiotu działającego w warunkach gospodarki rynkowej i w sferze obowiązywania zasady swobody umów, to trudno podmiotowi takiemu odmówić prawa wyboru kontrahenta, którego oferta w wyniku przeprowadzonego postępowania przetargowego została uznana za najbardziej korzystną.
- Przyjęcie istnienia roszczeń po stronie uczestników postępowań przetargowych przegrywających przetargi za pozbawienie ich możliwości świadczenia własnych usług z powodu wyłonienia w przetargu innej oferty i w konsekwencji zawarcia przez organizatora przetargu umowy z innym uczestnikiem postępowania przetargowego zdaniem wnioskodawcy prowadziłyby do kuriozalnych rozwiązań.
- Nie ma podstaw do stwierdzenia, iż na skutek zawarcia i realizacji przedmiotowej umowy zachodzi naruszenie interesu publicznego i z uwagi na brak tego interesu wnioski wnioskodawcy zmierzają do ochrony jego partykularnych interesów.

Rynek relewantny

Zdaniem PTS Rabka nie można uznać za słuszne twierdzenia Wnioskodawcy ograniczającego pojęcie rynku właściwego wyłącznie do taśm ostrzegawczych dla infrastruktury telekomunikacyjnej, a w konsekwencji ograniczenie kręgu odbiorców tych taśm wyłącznie do odbiorców świadczących usługi telekomunikacyjne. Twierdzenie to nie jest zgodne z istniejącym stanem rzeczy, bowiem taśmy ostrzegawcze stosowane są w wielu innych branżach, takich jak energetyka, gazownictwo, wodociągi. Około 2/3 odbiorców taśm produkowanych przez PTS Rabka należy do podmiotów nie związanych z telekomunikacją.

Zdaniem PTS Rabka, w świetle definicji rynku właściwego zawartej w ustawie o *ochronie konkurencji i konsumentów* i określonych w niej przesłanek należy przyjąć, że taśmy

ostrzegawcze i taśmy lokalizacyjne, stanowiące jeden produkt na rynku zbytu, są jednym towarem, niezależnie od branży, w której znajdują zastosowanie. Przeznaczone są bowiem, jak wynika z norm zakładowych różnych branż, do oznakowania, ostrzegania o położeniu, lokalizowania trasy i głębokości wszelkich sieci infrastruktury podziemnej. Tym samym, nieuzasadnione jest twierdzenie STOFF o niemożności wzajemnego zastępowania taśm stosowanych w różnych branżach, a tym samym brakiem możliwości uznania ich za substytuty. Bez wpływu na powyższą okoliczność pozostaje zróżnicowanie taśm pod względem szerokości i kolorystyki, gdyż cechy te, odpowiadają wymogom norm branżowych, a zatem zróżnicowanie to nie może stanowić kryterium dla wyodrębnienia rynków właściwych. PTS Rabka podkreśla, że nie ma różnic w procesie technologicznym związanym z produkcją taśm dla odbiorców reprezentujących różne branże.

Proces produkcji taśm ma charakter ciągły. Taśmy ostrzegawcze produkowane dla odbiorców reprezentujących różne sektory mogą być produkowane na tych samych maszynach. Surowcem bazowym stosowanym w technologii produkcji wszystkich taśm ostrzegawczych jest polietylen. Przy produkcji taśm dla telekomunikacji dopuszczalne jest stosowanie, na równi z granulatem pierwotnym, granulatu wtórnego pod warunkiem spełnienia przez ten ostatni wymagań wynikających z norm zakładowych. Natomiast taśma stalowa przyklejana do taśmy polietylenowej spełniająca funkcję czynnika lokalizacyjnego, jest stosowana w produkcji taśm lokalizacyjnych dla wszystkich (z wyjątkiem energetyki) odbiorców budujących sieci infrastruktury podziemnej. Ograniczenie wykorzystania taśm ostrzegawczych w danym sektorze gospodarki wynika z konieczności ich dostosowania do norm i przepisów ustalonych dla poszczególnych operatorów sieci podziemnych, w tym z zastosowaniem różnych rodzajów barwników używanych do znakowania taśm (np. taśmy dla telekomunikacji – kolor pomarańczowy, dla gazownictwa – żółty) - spełnienie wymogów związanych z późniejszym wykorzystaniem taśm w danym sektorze. Na przestawienie produkcji z taśm dla danego sektora na taśmy dla innego sektora potrzeba kilkunastu minut.

Dodatkowo PTS Rabka podnosi, iż pojęcie telekomunikacji obejmuje nie tylko operatorów publicznych usług telekomunikacyjnych, lecz również operatorów i podmioty z innych branż działających np. w dziedzinie tworzenia infrastruktury podziemnej i uzbrajania terenu, takich jak gazownictwo wodociągi, energetykę, czy sektor związany z obronnością kraju. Każda bowiem z tych branż posługuje się sektorem telekomunikacyjnym, którego sieć jest niezależna od sieci operatorów publicznych. Przykładem wykorzystania kabli światłowodowych w branży innej niż telekomunikacyjna jest jego zastosowanie w inwestycji Gazociągu Tranzytowego Jamał – Europa Zachodnia.

W opinii PTS Rabka oczywistym jest, że poza rynkiem krajowym nie panują zbliżone warunki konkurencji, z uwagi na znaczące różnice cenowe i koszty transportu, tym samym bez związku ze sprawą pozostają rozważania dotyczące definiowania rynku właściwego pod względem geograficznym.

Organ antymonopolowy ustalił, co następuje:

W 2002 r. w drodze przetargów TP S.A. wyłoniła 49 firm, z którymi podpisała tzw. umowy serwisowe na utrzymanie sieci dostępowej (obejmujące usługi w zakresie budowy i konserwacji kanalizacji teletechnicznej). Wykonawcy kanalizacji teletechnicznych, zgodnie z podpisanymi umowami, wykorzystywali materiały zakupione przez siebie oraz dostarczone przez TP S.A. Do każdej umowy dołączone były załączniki określające listę materiałów dostarczonych przez TP S.A. Na listach tych mogło znajdować się nawet kilkadziesiąt pozycji – w zależności od wykonywanych prac. W okresie styczeń 2000 – listopad 2001 zakupów

taśm na potrzeby świadczonych na rzecz TP S.A. usług w zakresie budowy i konserwacji kanalizacji teletechnicznej dokonywały jednostki TP S.A., które następnie dostarczały te taśmy wykonawcom usług, bądź bezpośrednio przedsiębiorcy wykonujący na rzecz TP S.A. ww. usługi. Od listopada 2001 r. taśmy ostrzegawcze dostarczane są wykonawcom prac przez TP S.A. (pozycja „taśmy” wyszczególniona jest w zestawieniach materiałowych dostarczonych przez TP S.A. stanowiących załączniki do umów zawieranych przez TP S.A. z wykonawcami robót).

Na dostawcę taśm ostrzegawczych dla TP S.A., PTS Rabka została wyłoniona w wyniku rozstrzygnięcia przeprowadzonej przez TP S.A. procedury przetargowej, rozpoczętej zaproszeniem do udziału w przetargu ograniczonym na dostawę taśm ostrzegawczych i ostrzegawczo-lokalizacyjnych z terminem składania ofert na dzień 21 czerwca 2001 r. Warunki organizowanego przetargu dotyczące zakresu i przedmiotu oraz przebiegu postępowania przetargowego i przygotowania oferty zostały ustalone w zaproszeniu do udziału w przetargu. Jak wynika z treści tego zaproszenia, jego celem było „... wybranie dostawców, którzy zagwarantują dostawę taśm ostrzegawczych i ostrzegawczo-lokalizacyjnych jednostkom TP S.A. na czas od zawarcia umowy do 31.12.2002 r.”. Jednocześnie TP S.A. zastrzegła sobie prawo do swobodnego wyboru oferty, nie przyjęcia żadnej z ofert bez podania przyczyn, unieważnienie przetargu, a także odstąpienie od niego (pkt 8 przebiegu postępowania przetargowego, karata nr 14).

W trakcie prac Komisja Przetargowa została poinformowana, iż STOFF po wezwaniach PTS Rabka o zaprzestanie naruszania przysługującego im patentu, wystąpił do Urzędu Patentowego RP o ustalenie, iż produkcja taśmy ostrzegawczo-sygnalizacyjnej stosowana przez STOFF nie narusza patentu przyznanego PTS Rabka. Decyzjami z dnia 29 czerwca 1999 r. oraz z 20 września 2000 r. Urząd Patentowy RP oddalił wnioski STOFF. W protokole końcowym z dnia 3 października 2001 r. (karta nr 89) Komisja Przetargowa stwierdziła, iż wyrób oferowany przez STOFF nie jest wolny od wad prawnych i roszczeń osób trzecich, co jest niezgodne z warunkami zaproszenia do przetargu (pkt 7). Oferta STOFF została odrzucona między innymi z następujących formalnych powodów:

- ✓ STOFF nie jest wiarygodnym partnerem (firma narusza prawo patentowe), istnieje realne zagrożenie, iż osoby trzecie, według których STOFF obraca towarem, objętym ich prawem patentowym będą występowały z roszczeniami na drodze sądowej,
- ✓ Stoff nie jest producentem taśmy polietylenowej, stanowiącej bazy taśmy TO i TOL¹.

Umowa ramowa na dostawę taśm ostrzegawczych między PTS Rabka a TP S.A. zawarta została 2 listopada 2001 r. Przedmiotem dostaw, jak wynika z treści umowy mogły być dowolne taśmy ostrzegawcze i ostrzegawczo-lokalizacyjne.

Wybór dostawcy taśm ostrzegawczych i ostrzegawczo-lokalizacyjnych na potrzeby TP S.A., drogą przetargu, był kontynuowany. W dniu 9 października 2003 r. nastąpiło otwarcie nowego przetargu. W postępowaniu tym brały udział cztery firmy:

1. PTS Rabka,
2. PTS Marmat SP. z o.o.,
3. STOFF,
4. ZTS „LUKI”.

Warunkiem przystąpienia do przetargu było zgłoszenie przez oferentów swoich produktów do Centrum Badawczo – Rozwojowego TP (dalej CBR TP) w celu przeprowadzenia

¹ TO - taśma ostrzegawcze; TOL - taśma ostrzegawczo -lokalizacyjne

odpowiednich badań jakości, na zgodność z normą ZN-99 TPSA-025. Z opinii sporządzonej przez CBR TP wynika, iż jedynie taśmy ostrzegawczo - lokalizacyjne PTS Rabka spełniały wymagania ww. normy. W przypadku taśm ostrzegawczych PTS Rabka w pełni spełniała normy TP, warunkowo zaś PTS Marmat. Wyroby STOFF nie spełniały wymogów jakościowych, wyznaczonych normą TP ZN-99 TPSA-025. Ponadto STOFF przedstawił do badania próbki taśm wykonanych z innego materiału, niż ten określony w normie oraz dołączył do oferty badanie odporności na agresywne warunki glebowe na zgodność z nieważną wówczas normą z 1995 r.

W wyniku przetargu po raz kolejny TP S.A. podpisała umowę ramową na rok 2004 z PTS Rabka.

W zakresie przebiegu i rozstrzygnięć postępowań w sprawie naruszania przez STOFF praw patentowych, organ antymonopolowy ustalił, iż:

- decyzjami z dnia 29 czerwca 1999 r. Urząd Patentowy RP oddalił wnioski STOFF o ustalenie, że produkcja taśm oznacznikowo-sygnalizacyjnych nie jest objęta patentami nr 176027 i 175459 pt. odpowiednio „sposób otrzymywania taśm do wykrywania w gruncie niemetalowych przedmiotów” oraz „sposób wytwarzania taśm do wykrywania w gruncie niemetalowych przedmiotów”,
- decyzjami z dnia 20 września 2000 r. Komisja Odwoławcza przy Urzędzie Patentowym RP utrzymała ww. zaskarżone przez STOFF decyzje w mocy,
- decyzjami z dnia 28 maja 2001 r. Komisja Odwoławcza przy Urzędzie Patentowym RP odmówiła wznowienia postępowań w ww. sprawach.

Jednocześnie w listopadzie 2000 r. STOFF wystąpił do Urzędu Patentowego RP z wnioskiem o unieważnienie przysługujących PTS Rabka ww. patentów.

Decyzjami z dnia 28 lutego 2002 r. Urząd Patentowy RP unieważnił ww. patenty.

PTS Rabka zaskarżył decyzje Urzędu Patentowego RP do Naczelnego Sądu Administracyjnego.

Organ antymonopolowy zważył, co następuje:

Interes publiczny

W świetle art. 1 ust. 1 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, Prezes Urzędu działając w interesie publicznym, chroni interesy przedsiębiorców i konsumentów.

Zgodnie ze stanowiskiem Sądu Najwyższego (wyrok z dnia 29 maja 2001 r., sygn. akt I CKN 1217/98) publicznoprawny charakter ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* powoduje, iż znajduje ona zastosowanie wówczas, gdy jest zagrożony lub naruszony interes publiczny, polegający na zapewnieniu właściwych warunków funkcjonowania rynku gospodarczego. Rynek taki funkcjonować może prawidłowo, gdy zapewniona jest możliwość powstania i rozwoju konkurencji. Za zagrożenie lub naruszenie konkurencji w takim rozumieniu należy uznać, zdaniem Sądu, jedynie takie działania, które dotyczą sfery interesów szerszego kręgu uczestników rynku gospodarczego, a więc gdy dotyczą konkurencji rozumianej nie jako sytuację pojedynczego przedsiębiorcy, lecz jako zjawisko

charakteryzujące funkcjonowanie gospodarki. Pojęcie „interesu publicznego” jest przy tym niedookreślone i wymaga konkretyzacji w każdym rozpatrywanym przypadku.

Organ antymonopolowy uznał, iż w niniejszej sprawie przedmiotem ochrony ustawowej mogą być nie tylko prawa Wnioskodawcy, lecz szerszego kręgu uprawnionych do ochrony przedsiębiorców prowadzących działalność na polskim rynku taśm ostrzegawczych. Ewentualne zawarcie przez TP SA i PTS Rabka porozumienia ograniczającego konkurencję polegającego na zawarciu i wykonywaniu umowy na wyłączne dostarczanie TP SA przez PTS Rabka taśm ostrzegawczych mogło godzić nie tylko w aktualnych, ale także potencjalnych uczestników tego rynku. Jednocześnie mała liczba graczy rynkowych nie oznacza zaniku istnienia interesu publicznego, gdyby bowiem rzeczywiście doszło do antykonkurencyjnego porozumienia, to interesy wszystkich innych przedsiębiorców byłyby naruszone. Przedsiębiorcy ci byliby wyeliminowani z rynku.

Dodać należy, iż porozumienia ograniczające dostęp do rynku, w szczególności umowy na wyłączność, uznawane są za jedne z najpoważniejszych naruszeń prawa antymonopolowego. Ograniczając dostęp do rynku pozostałym przedsiębiorcom nie objętym porozumieniem, a prowadzącym działalność na rynku właściwym, naruszają zasadę równości podmiotów gospodarczych. Tym samym porozumienia antykonkurencyjne są niezwykle groźne dla funkcjonowania rynku.

W kontekście powyższego organ antymonopolowy uznał, iż postępowanie w niniejszej sprawie było zasadne i konieczne z punktu widzenia ochrony interesu publicznego.

Rynek właściwy

Taśmy ostrzegawcze służą do oznaczania podziemnych linii telekomunikacyjnych, gazowych, wodnych, energetycznych itp. Taśmy te układane są nad rurami, kablami, itp. i dzielą się na:

- taśmy ostrzegawcze (TO) – których zadaniem jest wczesne ostrzeżenie o możliwości mechanicznego uszkodzenia sieci podczas prowadzenia prac ziemnych. Układane są w połowie wykopu, w którym umiejscowiona jest dana sieć,
- taśmy ostrzegawczo lokalizacyjne (TOL) – umożliwiają dokładną lokalizację przebiegu trasy i głębokości ułożenia instalacji bez konieczności wykonywania wykopu, dzięki zawartości w swojej budowie elementu spełniającego funkcję lokalizatora przebiegu linii (np. taśmy stalowej). Układa się je bezpośrednio nad instalacją, a wszystkie newralgiczne elementy sieci oznacza dodatkowo markerami elektromagnetycznymi.

Do największych przedsiębiorców prowadzących działalność w zakresie produkcji taśm ostrzegawczych należą:

- PTS Rabka,
- STOFF,
- Zakład Tworzyw Sztucznych LUKI Czesław Kurek w Rumii,
- Zenex s.c. we Wrocławiu,
- Przedsiębiorstwo-Produkcyjno-Usługowo-Handlowe ZARTECH w Dąbrowie Górniczej,
- Przedsiębiorstwo Tworzyw Sztucznych MARMAT Sp. z o.o. w Jasinie k/Swarzędza,
- Spółdzielnia Inwalidów RABA w Myślenicach.

Technologia produkcji taśm ostrzegawczych obejmuje:

- przygotowanie odpowiedniego surowca (granulat pierwotny lub wtórny + odpowiedni barwnik)
- wytłoczenie folii na wytłaczarce,
- wykonanie nadruku,
- cięcie na taśmy,
- łączenie z wkładką stalową,
- pakowanie.

Podstawowym surowcem wykorzystywanym przy produkcji taśm ostrzegawczych jest polietylen – materiał odporny na korozję naprężenia i agresywne warunki glebowe, posiadający dobrą wytrzymałość mechaniczną na wydłużanie i zerwanie. Występuje w postaci granulatu pierwotnego lub wtórnego. Granulat ten podawany jest do wytłaczarki, w której następuje wytłoczenie z tego granulatu folii (rękawa foliowego). Wytłaczarka umożliwia precyzyjne ustawienie parametrów wytłaczanej folii tj. grubości, szerokości i koloru, który uzyskuje się dzięki dodaniu do surowca podstawowego pigmentu odpowiedniej barwy (pigment miesza się z surowcem podstawowym).

W przypadku taśm ostrzegawczo-lokalizacyjnych proces ich produkcji zostaje wydłużony o fazę połączenia taśmy foliowej z elementem spełniającym funkcję lokalizatora (taśma stalowa, drut stalowy, drut miedziany). Taśma stalowa wprowadzana jest między taśmy foliowe, które następnie są ze sobą łączone poprzez np.: klejenie, zgrzewanie. Jak wynika z zebranych materiałów, przedsiębiorcy do powyższego procesu łączenia taśmy używają maszyn własnej konstrukcji.

Dodatkowo w przypadku taśm dla gazownictwa proces ich produkcji może wymagać wydłużenia o proces perforacji taśmy. Celem tego procesu jest umożliwienie przesiąkania gazu przez taśmę, co zabezpiecza przed ewentualnym tworzeniem się poduszek gazowych.

Taśmy ostrzegawcze muszą spełniać normy zakładowe ustalone przez poszczególnych odbiorców, w tym dotyczące wytrzymałości, koloru i nadruku. I tak np. taśmy ostrzegawcze i ostrzegawczo-lokalizacyjne dla TP muszą spełniać normę zakładową ZN-99/TP S.A.-025, ustanowioną przez Dyrektora TP ds. Eksploatacji i Rozwoju Technicznego zarządzeniem Nr 141 z dnia 17.07.2000 r., opracowaną przez Zakład Doświadczalny Budownictwa Łączności. Zgodnie z tą normą taśmy powinny być wykonane z polietylenu pierwotnego lub innego materiału o nie gorszych właściwościach niż wskazane w normie, trwale barwione na kolor pomarańczowy, o szerokości ok. 100 mm lub ok. 250 mm (dopuszcza się taśmę o szerokości 50 mm lub wg zamówienia). Taśmy te mogą posiadać nadruk: UWAGA KABEL OPTOTELEKOMUNIKACYJNY lub UWAGA KABEL TELEKOMUNIKACYJNY. Taśma ostrzegawczo-lokalizacyjna powinna zawierać czynnik lokalizacyjny w postaci taśmy stalowej o szerokości 10 mm i grubości 0,1 mm odpornej na agresywne warunki glebowe (np. stal kwasoodporna). TP wymaga, aby taśmy te posiadały odpowiednie opinie oraz atesty.

Taśmy dla gazownictwa muszą natomiast spełniać normę Polskiego Górnictwa Naftowego i Gazownictwa S.A. z siedzibą w Warszawie (zwanego dalej PGNiG) ZN-G-3002, ustanowioną przez Dyrektora Generalnego PGNiG dnia 26.10.2001 r. Taśmy te muszą być w kolorze żółtym, o szerokościach 200, 300 i 400 mm dla taśm ostrzegawczych (wymagany nadruk, dopuszcza się perforację) i 60 mm (dopuszczalne większe szerokości) dla taśm lokalizacyjnych (dopuszcza się bez nadruku i/lub perforacji). Nadruk na taśmie ostrzegawczej powinien zawierać wyraz GAZ, symbol telefonu i nr pogotowia gazowego 992, znak firmowy producenta taśmy. Czynnikiem lokalizacyjnym powinna być taśma ze stali kwasoodpornej o wymiarach ok. 10x0,1 mm. Dopuszcza się stosowanie czynnika lokalizacyjnego w postaci drutu z materiałów o właściwościach nie gorszych od wskazanej w normie stali i przekroju nie mniejszym niż 1 mm².

Z kolei taśmy dla wodociągów muszą być w kolorze niebieskim, kanalizacji zielonym, a dla energetyki niebieskim lub czerwonym (zależnie od napięcia znamionowego).

Taśmy ostrzegawcze produkowane na potrzeby różnych branż różnią się między sobą w szczególności szerokością, kolorem i wytrzymałością mechaniczną (np. wytrzymałość na zerwanie taśm ostrzegawczych o szerokości 250 mm, zgodnie z normą TP musi być większa bądź równa 500 N, a taśm ostrzegawczych o szerokości 300 mm, zgodnie z normą PGNiG, nie mniejsza niż 300 N).

Jednakże jak wynika z zebranych materiałów, taśmy ostrzegawcze i ostrzegawczo-lokalizacyjne dla różnych sektorów mogą być produkowane na tych samych maszynach i tą samą technologią. W większości asortymentu stosowane są te same surowce i materiały. Przystawienie produkcji taśm dla danego sektora na taśmy dla innego sektora nie wymaga ponoszenia znaczących nakładów finansowych i czasu. Nie ma przesłanek natury technologicznej, uzasadniających wyodrębnienie produkcji taśm dla infrastruktury telekomunikacyjnej. Sami producenci przyznają, iż „...taśmy typu TO i TOL są produkowane z takich samych surowców na tych samych maszynach” (pismo PTS MARMAT z dnia 12 lutego 2004 r.), „... taśmy ostrzegawcze dla odbiorców reprezentujących różne sektory (gazowy, wodny, telekomunikacyjny), są produkowane na tych samych maszynach, a do ich produkcji używa się tych samych surowców i materiałów. Różnią się one jedynie kolorystyką folii (...). Przystawienie produkcji taśm ostrzegawczych z jednego sektora na drugi, przy założeniu, że przygotowane są wszystkie półprodukty (...), nie wymaga ani dużych nakładów kosztów, ani zbyt długiego czasu” (pismo PPHU ZARTECH z dnia 20 listopada 2003 r.), „Maszyny, na których były produkowane taśmy ostrzegawcze i ostrzegawczo lokalizacyjne dla sektora telekomunikacyjnego mogłyby być stosowane dla innych sektorów ...”, „Taśmy ostrzegawcze i ostrzegawczo lokalizacyjne produkowane są na tych samych maszynach i tą samą technologią ...” (pisma ZTS LUKI z dnia 21 listopada 2003 r. i 30 stycznia 2004 r.), „... wytwarzanie taśm dla poszczególnych operatorów sieci związane jest ze stosowaniem różnych rodzajów barwników używanych do znakowania taśm ...”, „...produkcja wszelkich taśm ostrzegawczych odbywa się na tych samych maszynach (...). Czas przestawienia produkcji z taśm dla danego sektora na taśmy dla innego sektora wymaga zaledwie kilkunastu minut” (pisma PTS Rabka z dnia 10 października 2003 r. i 9 stycznia 2004 r.), „... dopuszczalne jest produkowanie taśm ostrzegawczych dla odbiorców spoza branży telekomunikacyjnej na tych samych maszynach, na których są produkowane taśmy ostrzegawcze z przeznaczeniem dla branży telekomunikacyjnej ...” (pismo STOFF z dnia 14 października 2003 r.), „... nie ma przesłanek natury technologicznej uzasadniających wyłączenie stosowania tych taśm tylko przy rozbudowie infrastruktury telekomunikacyjnej, taśmy ostrzegawcze mogą być produkowane na tych samych maszynach dla różnych sektorów, do produkcji taśm ostrzegawczych dla różnych sektorów stosowane są te same surowce i materiały ...” (pismo Spółdzielnia Inwalidów RABA z dnia 7 października 2003 r.).

Biorąc powyższe pod uwagę, w opinii organu antymonopolowego niniejszej sprawie rynkiem właściwym jest krajowy rynek taśm ostrzegawczych.

Wielkość dostaw taśm ostrzegawczych na rynek krajowy zrealizowanych łącznie przez PTS Rabka, STOFF, ZTS LUKI, Zenex s.c., PPUH ZARTECH, PTS MARMAT oraz Spółdzielnię Inwalidów RABA w latach 2000 - 2002 dla wszystkich sektorów oraz dla sektora telekomunikacyjnego przedstawia poniższa tabela.

	2000	2001	2002
Dostawy ogółem (w km) (telekomunikacja, gazownictwo, wodociągi, energetyka)	46.455,7	29.707,0	21.506,8

Dostawy dla sektora telekomunikacyjnego	30.422,4	18.117,7	11.219,8
% udział dostaw taśm dla sektora telekomunikacji w stosunku do dostaw ogółem	65,5%	61%	52%

Z przekazanych przez TP S.A. danych wynika, iż w 2002 r. zakupiła ona ok. 5.782 km taśm ostrzegawczych. Uwzględniając przedstawione w powyższej tabeli dane wskazujące, iż w 2002 r. na rynek krajowy dostarczono ogółem ok. 21.507 km taśm ostrzegawczych, w tym dla sektora telekomunikacyjnego ok. 11.220 km taśm, wielkość zakupów dokonanych przez TP S.A. daje TP S.A. **ok. 27% udział w rynku zakupu taśm ostrzegawczych** ogółem od strony popytowej i ok. 51,5% udział w rynku wśród odbiorców z sektora telekomunikacyjnego.

Ad. I. i II. - brak porozumienia ograniczającego konkurencję pomiędzy TP i PTS Rabka

Istotą porozumień ograniczających konkurencję - jednych z najbardziej typowych zachowań przedsiębiorców lub ich związków - jest kolektywne zachowanie przedsiębiorców, którego celem lub skutkiem jest wyłączenie, ograniczenie lub zniekształcenie konkurencji. W porozumieniach antykonkurencyjnych bierze, zatem udział grupa przedsiębiorców, **współdziałających ze sobą** z zamiarem osiągnięcia celu zakazanego ustawą².

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów nie wskazuje definicji porozumienia jako takiego, ograniczając się jedynie do podania form, w jakich porozumienia ograniczające konkurencję mogą się przejawiać. W art. 4 pkt 4 ustawodawca określa, iż przez porozumienie rozumie się:

- a) umowy zawierane między przedsiębiorcami, między związkami przedsiębiorców oraz między przedsiębiorcami i ich związkami albo niektóre postanowienia tych umów,
- b) uzgodnienia dokonane w jakiegokolwiek formie przez dwóch lub więcej przedsiębiorców lub ich związki,
- c) uchwały lub inne akty związków przedsiębiorców lub ich organów statutowych.

Jednakże obok wskazania form ewentualnych porozumień, ustawodawca w art. 5 ust. 1 ustawy doprecyzował, iż zakazane są jedynie takie porozumienia, których **celem lub skutkiem** jest wyeliminowanie, ograniczenie lub naruszenie w inny sposób konkurencji na rynku właściwym. Tym samym do stwierdzenia czy mamy do czynienia z porozumieniem antykonkurencyjnym, nie wystarczające jest wskazanie jedynie formy, w której miało zostać ono zawarte. Konieczne jest wykazanie, iż dana forma „współpracy” przedsiębiorców, którym zarzucono zawarcie porozumienia antykonkurencyjnego, wypełnia przesłanki z art. 5 ust. 1 ustawy.

Dookreślenie przez ustawodawcę, jakiego rodzaju „współpracę” dwóch przedsiębiorców, należy uznać za niezgodną z ustawą jest przejawem jego racjonalności i zmierza w kierunku zapewnienia prawidłowego funkcjonowania normalnych mechanizmów rynkowych w gospodarce. Jest to tym bardziej istotne, iż działania zawarte w art. 4 pkt 4 ustawy stanowią podstawowy przejawy aktywności podmiotów gospodarczych, za pomocą których kreują oni całość powiązań gospodarczych. Bezwarunkowe uznanie tychże form współpracy, za antykonkurencyjne porozumienia doprowadziłoby w zasadzie do paraliżu życia gospodarczego. Tym samym, aby stwierdzić naruszenie ustawy (art. 5 ust. 1), należy nie tylko

² S. Gronowski, Ustawa antymonopolowa Komentarz, Warszawa 1999, ss. 78, 79, 160

wskazać na formę porozumienia (płaszczyznę koordynacji działań), ale także udowodnić, iż celem lub skutkiem przyjętej przez przedsiębiorców formy współpracy jest wyeliminowanie, ograniczenie lub naruszenie w inny sposób konkurencji na rynku właściwym. Jeżeli te przesłanki nie zostaną spełnione, nie można mówić o żadnym porozumieniu antykonkurencyjnym, a jedynie o czynności dokonanej przez przedsiębiorców, która stanowi przejaw ich działalności gospodarczej. Odnosząc się wprost do przedmiotowego postępowania zarzut, iż umowa zawarta pomiędzy dostawcą a odbiorcą usług stanowi porozumienie antykonkurencyjne, a co za tym idzie jest nieważna z mocy prawa, powinien być poparty dowodami potwierdzającymi, iż nie jest ona realizacją ich celów biznesowych, ale stanowi porozumienie o antykonkurencyjnych celach bądź skutkach.

Podobne stanowisko przyjął również Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, który stwierdził, iż niezbędnym elementem każdego porozumienia ograniczającego konkurencję jest złożenie przez uczestników rynku, w dowolnej formie oświadczenia woli o treści **sprzecznej z prawem** (ustawą *o ochronie konkurencji i konsumentów*), co do **uzgodnionego zachowania** na rynku. SOKiK podkreślił także, iż fakt złożenia takiego oświadczenia, jako istotna przesłanka dla zawiązania porozumienia ograniczającego konkurencję, musi być udowodniony. Ciężar dowodu spoczywa tu na uprawnionym, żądającym wszczęcia postępowania antymonopolowego (por. wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 6 grudnia 1995r., sygn. akt XVII Amr 44/95).

Wnioskodawca w przedmiotowym postępowaniu formułując zarzut zawarcia przez TP S.A. i PTS Rabka porozumienia ograniczającego konkurencję na polskim rynku taśm ostrzegawczych, zdefiniował je jako zawarcie i wykonywanie umowy na wyłączne dostarczanie TP S.A. przez PTS Rabka taśm ostrzegawczych, tj. stosowanie praktyk określonych w art. 5 ust. 1 pkt 2 i pkt 6 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*. Tym samym, zgodnie z zakresem przedmiotowym wniosku, w celu stwierdzenia bądź nie porozumienia antykonkurencyjnego, należy wykazać, iż skutkiem bądź celem umowy zawartej pomiędzy TP SA a PTS Rabka było:

1. ograniczenie zbytu na rynku taśm ostrzegawczych (art. 5 ust. 1 pkt 2 ustawy);
2. ograniczenie dostępu do rynku taśm ostrzegawczych (art. 5 ust. 1 pkt 6 ustawy).

Na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego w przedmiotowej sprawie bezspornym jest, iż zarówno w przetargu w 2001 r., jaki i w 2003 został wyłoniony jeden dostawca - PTS Rabka, z którym TP S.A. zawarła umowę na dostarczanie taśm ostrzegawczych. Tym samym fakt istnienia takich umów jest bezsporny, natomiast kwestią podlegającą rozstrzygnięciu przez Prezesa Urzędu jest, czy umowy te stanowiły przejaw praktyki ograniczającej konkurencję. To znaczy czy były płaszczyzną, na której obydwa podmioty skoordynowały pewne działania, o antykonkurencyjnym charakterze.

W ocenie Prezesa Urzędu umowy te nie miały charakteru porozumienia antykonkurencyjnego, a były jedynie przejawem prowadzonej działalności gospodarczej przez obydwa podmioty. Zawarcie tychże umów było konsekwencją przeprowadzonych przez TP S.A. przetargów, w których uczestniczył również wnioskodawca. W opinii organu antymonopolowego warunki umowy, nie mogą być analizowane w oderwaniu od postępowania przetargowego, gdyż kształt tej umowy, a w szczególności, z kim była ona zawarta wynikał wprost z rozstrzygnięć przetargów. Zatem Prezes UOKiK oceniając czy mamy do czynienia z porozumieniem antykonkurencyjnym, powinien przeanalizować nie tylko warunki umowy na dostawę taśm ostrzegawczych, ale również zasady wyłonienia dostawcy w trybie przetargu.

Żadne okoliczności sprawy nie dają podstaw do stwierdzenia, że zachowania tych przedsiębiorców zostały uzgodnione, w sposób sprzeczny z prawem. Analiza materiałów dokumentujących postępowania przetargowe, w ocenie organu antymonopolowego, nie wskazuje, iż PTS Rabka wygrała przetargi (a w konsekwencji zawarła umowę na dostawę taśm ostrzegawczych dla TP S.A.), na skutek zawarcia porozumienia antykonkurencyjnego. O tym, iż wybór PTS Rabki przez TP SA był konsekwencją merytorycznej (obiektywnej) oceny ofert wszystkich producentów biorących udział w przetargu, a nie porozumieniem zawartym pomiędzy tymi podmiotami, świadczą następujące fakty:

1. Warunki przetargowe sformułowane przez TP S.A. nie budziły zastrzeżeń oferentów w tym Wnioskodawcy. Również w ocenie organu antymonopolowego były one obiektywne i ukierunkowane na wytypowanie najlepszego dostawcy zarówno pod względem jakości produktu jak i ceny. Z analizy dokumentacji wynika, iż ani jej zakres, ani **kryteria wyboru dostawcy** taśm nie stawiały na uprzywilejowanej pozycji żadnego z oferentów. Co, w opinii Prezesa Urzędu wskazuje, iż intencją TP S.A. było wyłonienie **obiektywnie** najlepszego oferenta (bądź oferentów).
2. Oferty STOFF odrzucane były, z uwagi na fakt, iż nie spełniały wymogów określonych w dokumentacji przetargowej.
Podczas przetargu w 2001 r. TP S.A. weszła w posiadanie informacji (karta 89), iż produkt, który oferuje STOFF nie jest wolny od wad prawnych, a tym samym ewentualny wybór jego na dostawcę może wiązać się z protestami innych oferentów. Ponadto wskazano, iż STOFF nie spełnia również innych wymogów jak np. nie jest producentem taśmy polietylenowej stanowiącej bazy taśm TO i TOL. W opinii Prezesa Urzędu TP S.A., chroniąc dobrze pojęty interes spółki, była uprawniona do podjęcia decyzji o odrzuceniu oferty STOFF. Należy przypomnieć, iż na dzień sporządzania protokołu końcowego (3 października 2001 r.) znane były jedynie decyzje Urzędu Patentowego (z dnia 29 czerwca 1999 r., 20 września 2000 r. oraz 28 maja 2001 r.), które oddalały wnioski STOFF. W opinii organu antymonopolowego, takie działanie TP SA mieściło się w ramach warunków przetargowych, gdzie w pkt. 7 stwierdzono, iż wyrób oferenta musi być wolny od wad prawnych i roszczeń osób trzecich. Organ antymonopolowy w pełni podziela stanowisko TP SA, iż na chwilę rozstrzygnięcia przetargu istniało duże prawdopodobieństwo, iż produkty oferowane przez STOFF dotknięte są wadami prawnymi. W opinii organu antymonopolowego TP S.A., działając na korzyść spółki, podjęła jak najbardziej racjonalną decyzję. Jest rzeczą oczywistą, iż TP S.A. „odczułaby” negatywnie np. roszczenia skierowane przeciwko STOFF, związane z obrotem towarem objętym prawem patentowym innego przedsiębiorcy. Jeżeli w opinii STOFF, informacje przedstawiane przez PTS Rabka w trakcie postępowania przetargowego były nieprawdziwe i podważały wiarygodność spółki, powinien wystąpić z odpowiednim powództwem cywilnym przeciwko PTS Rabka. W opinii Prezesa UOKiK nie ma żadnego znaczenia dla przedmiotowego postępowania, iż w późniejszym terminie na wniosek STOFF decyzjami z dnia 28 lutego 2002 r. Urząd Patentowy RP unieważnił patenty PTS Rabka będące przedmiotem sporu.
Ocena zgodności taśm z wymaganiami norm TP S.A. przeprowadzona na potrzeby **przetargu w 2003 r.**, wskazuje (karta 566 i 567) , iż produkty STOFF nie spełniały tychże wymagań w pełni.
3. Analiza protokołów z przetargów wskazuje, iż oferta przedstawiona przez PTS Rabka była najkorzystniejsza dla TP S.A., spełniała w pełni parametry techniczne (jako jedyna w przetargu z 2003r.) oraz była najkorzystniejsza cenowo w przetargu zorganizowanym w 2001 r.

Zdaniem Prezesa Urzędu sposób, w jaki została wyłoniona PTS Rabka na dostawę taśm ostrzegawczych świadczy o tym, iż mamy do czynienia z racjonalnym działaniem przedsiębiorcy, mającym na celu wybór optymalnej dla niego oferty, a nie z porozumieniem antykonkurencyjnym. W szczególności przemawiają za tym powyżej przytoczone argumenty dotyczące sposobu wyboru dostawcy przez TP S.A. W opinii Prezesa Urzędu bezspornym jest fakt, iż oferta PTS Rabka była ofertą najbardziej korzystną (zarówno w aspekcie wymogów technicznych jak i cenowych). Nie można stawiać zarzutu TP S.A. i PTS Rabka, iż zawierają umowę, w sytuacji kiedy ocena produktów pozostałych oferentów, pod kątem zgodności z wymogami technicznymi, jest negatywna. W opinii organu antymonopolowego, na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego należy stwierdzić, iż fakt zawarcia przez TP S.A. umowy na dostawę taśm ostrzegawczych, jedynie z PTS Rabka, wynikał z racjonalnej i obiektywnej oceny ofert innych producentów a nie z faktu zawarcia porozumienia antykonkurencyjnego przez te podmioty. Inna ocena stanu faktycznego doprowadziłaby do kuriozalnej sytuacji, kiedy to podmiot ze względu na obawy postawienia zarzutu porozumienia antykonkurencyjnego zawierałby umowy, z co najmniej dwoma dostawcami, nawet, gdy towary produkowane przez nich nie spełniają wymogów jakościowych. Rolą prawa konkurencji nie jest narzucanie przedsiębiorcy irracjonalnych obowiązków, które tylko pozornie mogą wydawać się rozwiązaniami prokonkurencyjnymi. Należy zatem stwierdzić, iż pomimo tego, że umowa jest wymieniona w art. 4 pkt 4 jako jedna z form zawarcia porozumienia, przedmiotowej umowy nie można rozpatrywać w takich kategoriach.

Dodatkowym argumentem, który zdaniem organu antymonopolowego wskazuje, iż w przedmiotowej sprawie nie mamy do czynienia z porozumieniem ograniczającym konkurencję jest pozycja PTS Rabka. Nie można pominąć faktu, iż inicjatorem postępowania przetargowego dla wyłonienia firm, które miały zaopatrywać TP S.A. w taśmy ostrzegawcze, i w wyniku którego podpisana została umowa z PTS Rabka, była TP S.A. Tym samym PTS Rabka stała się jedynym dostawcą taśm dla TP S.A., wykorzystując rzeczywistość wykreowaną przez TP S.A. Wnioskodawca nie wskazał poprzez podejmowanie jakiego rodzaju czynności (działania) PTS Rabka przyczyniła się do zawiązania ewentualne porozumienie z TP S.A. W opinii organu antymonopolowego z pewnością umowy, która była jedynie konsekwencją wyłonienia PTS Rabka w drodze przetargu nie można rozpatrywać w kategoriach porozumienia antykonkurencyjnego. Jak wynika wprost z analizy przebiegu procedur przetargowych, PTS Rabka była oceniana według takich samych obiektywnych kryteriów jak każdy jej konkurent, biorący udział w przetargu. Jak już wyżej było stwierdzone PTS Rabka przedstawiła najkorzystniejszą ofertę dla TP S.A., tym samym nie można stawiać jej zarzutu zawarcia porozumienia antykonkurencyjnego, poprzez zawarcie umowy na dostawę taśm ostrzegawczych, kiedy umowa ta była tylko konsekwencją wygranego przetargu.

W odniesieniu do porozumień ograniczających konkurencję **współdziałanie jego uczestników**, wymierzone przeciwko innym uczestnikom rynku jest istotnym elementem bezprawnego zachowania (por. wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 15 marca 1995r. sygn. akt XVII Amr 66/94). W ocenie organu antymonopolowego w przedmiotowej sprawie nie doszło do podjęcia sprzecznych z ustawą *o ochronie konkurencji i konsumentów* **uzgodnień uczestników rynku**, lecz mamy w tym przypadku do czynienia z indywidualnym działaniem podjętym przez przedsiębiorcę organizującego przetarg. Jak wskazywano każde porozumienie zakłada element „dogadywania się”, istnienia zamiaru nawiązania takiego porozumienia, w tej czy innej formie. W przedmiotowej sprawie nie mamy w ogóle do czynienia z jakimkolwiek uzgadnianiem czy też koordynacją działań. Jediną formą „współpracy” są umowy na podstawie, których PTS Rabka dostarcza taśm sygnalizacyjnych

TP S.A., ale te stanowią konsekwencję wyłonienia dostawcy w trybie przetargu, a nie są z całą pewnością porozumieniem w rozumieniu ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*.

Podobnie fakt, iż TP S.A., zrezygnowała, w trakcie przetargu w 2001 r., z wyboru kilku dostawców taśm ostrzegawczych i ostrzegawczo-sygnalizacyjnych i w konsekwencji zawarła umowę z PTS Rabka, która zaproponowała najniższą cenę, nie można rozpatrywać w kategoriach porozumienia antykonkurencyjnego. Ponieważ, podobnie jak stwierdzono powyżej, brak jest w materiale dowodowym jakichkolwiek informacji, które wskazywałyby na aktywny udział PTS Rabka w podejmowaniu tej decyzji przez TP S.A., brak jest jakichkolwiek przesłanek aby dowodzić, iż to na skutek uzgodnionych działań wymierzonych w konkurencję, TP S.A. i PTS Rabka wspólnie ustaliły, iż jedynym dostawcą taśm dla TP S.A. będzie PTS Rabka. Tym bardziej, iż fakt odstąpienia przez TP S.A. od wyboru ofert innych dostawców wynikał z rzeczowej i racjonalnej oceny stanu faktycznego. Wyłonienie kilku dostawców wiązałoby się m.in. z przyjęciem mniej korzystnej finansowo oferty dla TP S.A. Biorąc pod uwagę, iż przedsiębiorcy prowadzą działalność w sposób racjonalny, zmierzający do obniżenia kosztów, a tym samym do poprawy efektywności działania, wydaje się, iż działania TP S.A. wynikały z tej zasady.

Należy również dodać, iż jak wynika z publicznie dostępnych informacji umieszczonych na stronach internetowych producentów taśm ostrzegawczych, wszyscy dotychczasowi producenci taśm sygnalizacyjnych mają w swojej ofercie produkty dla sektora telekomunikacyjnego. Należy zatem uznać, iż nie zostali oni wyeliminowani z rynku jak podnosił wnioskodawca.

Biorąc powyższe pod uwagę, w ocenie organu antymonopolowego, zawartych między TP S.A. a PTS Rabka umów nie można uznać za porozumienie ograniczające konkurencję, mimo iż spełnia ona definicję „porozumienia” z art. 4 ust. 4 a) ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*.

Ad. III. - zwrot kosztów postępowania

Zgodnie z art. 69 ust. 1 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, w postępowaniu wszczętym na wniosek strona przegrywająca sprawę jest obowiązana zwrócić drugiej stronie, na jej żądanie, koszty niezbędne do celowego dochodzenia praw i celowej obrony, w tym także koszty opinii biegłych i instytutów naukowych. Stosownie zaś do art. 69 ust 3 tej ustawy, do niezbędnych kosztów postępowania strony reprezentowanej przez adwokata lub radcę prawnego zalicza się jego wynagrodzenie, jednak nie wyższe niż wynikające ze stawek opłat określonych w odrębnych przepisach. W niniejszej sprawie zastosowanie znajdują przepisy rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 28 września 2002 r. *w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu* (Dz. U. Nr 163, poz. 1349 ze zm.).

Mając na uwadze, iż organ antymonopolowy nie uznał wniosku STOFF za zasadny i nie stwierdził stosowania przez TP S.A. oraz PTS Rabka praktyk ograniczających konkurencję, oraz w związku z żądaniem zwrotu kosztów niezbędnych do celowej obrony złożonym przez PTS Rabka, Prezes Urzędu obciążył STOFF kosztami poniesionymi przez PTS Rabka, a niezbędnymi do celowej obrony.

Koszty poniesione przez PTS Rabka w postępowaniu przed Prezesem Urzędu wyniosły 2.160 zł i związane były z wynagrodzeniem adwokata (zgodne z rozporządzeniem

Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu).

Mając powyższe na uwadze orzeczono jak w sentencji.

Stosownie do treści art. 78 ust 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w związku z art. 479²⁸ k.p.c. - od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – za pośrednictwem Prezesa Urzędu, w terminie dwóch tygodni od dnia jej doręczenia.

Z upoważnienia Prezesa Urzędu Ochrony
Konkurencji i Konsumentów
p.o. DYREKTORA
Departamentu Ochrony Konkurencji
Monika Bychowska

Otrzymują:

1. Pan Marcin Gorazda

pełnomocnik

Jarosława Gramatyki i Pawła Tasióra
Przedsiębiorstwo STOFF

Gorazda, Świstuń, Wątroba
Adwokaci i radcy prawni Sp.k
Pl. Szczepański 8
31-011 Kraków

2. Pani Joanna Radzikowska

Pani Grażyna Piotrowska-Oliwa

pełnomocnicy

Telekomunikacji Polskiej S.A.
ul. Twarda 18
00-105 Warszawa

3. Pani Katarzyna Balcer

pełnomocnik

Jacenta Wójcika i Stanisława Sokołowskiego
Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowe
PTS Rabka J. Wójcik, S. Sokołowski sp.j.

Michał Synoradzki
Adwokat
ul. Mickiewicza 15
40-951 Katowice