



**PREZES  
URZĘDU OCHRONY  
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW**

**Delegatura w Lublinie**  
20-012 Lublin, ul. Ochotnicza 10  
Tel. (0-81) 532-35-31, 532-54-48,  
Fax (0-81) 532-08-26  
E-mail: [lublin@uokik.gov.pl](mailto:lublin@uokik.gov.pl)

Lublin, dnia 24 sierpnia 2009r.

RLU-411-2/08/IM  
p.o.

**Decyzja Nr RLU 13/09**

1. Na podstawie art. 11 ust. 2 w związku z art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50 poz. 331 ze zm.), stosownie do art. 33 ust. 6 tejże ustawy i § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 lipca 2007 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 134 poz. 939), po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego wszczętego z urzędu, przeciwko Spółdzielni Mieszkaniowej w Lubartowie, ul. Cicha 6, 21-100 Lubartów,

**w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:**

**uznaje się za praktykę ograniczającą konkurencję i naruszającą zakaz, o którym mowa w art. 9 ust. 2 pkt 1 powołanej wyżej ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, działanie Spółdzielni Mieszkaniowej w Lubartowie, polegające na nadużywaniu pozycji dominującej na lokalnym rynku udostępniania zasobów mieszkaniowych, obejmującym budynki wielorodzinne Spółdzielni Mieszkaniowej w Lubartowie, w celu świadczenia usługi dostępu do internetu, poprzez narzucanie nieuczciwych, nadmiernie wygórowanych opłat za dzierżawę masztu antenowego lub powierzchni dachu dla ustawienia masztu antenowego i **stwierdza się zaniechanie jej stosowania z dniem 13.06.2008 r.****

2. Na podstawie art. 11 ust. 2 w związku z art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 5 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50 poz. 331 ze zm.), stosownie do art. 33 ust. 6 tejże ustawy i § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 lipca 2007 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 134 poz. 939) po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego wszczętego z

urzędu, przeciwko Spółdzielni Mieszkaniowej w Lubartowie, ul. Cicha 6, 21-100 Lubartów,

**w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:**

**uznaje się za praktykę ograniczającą konkurencję i naruszającą zakaz**, o którym mowa w art. 9 ust. 2 pkt 5 powołanej wyżej ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, działanie Spółdzielni Mieszkaniowej w Lubartowie, polegające na nadużywaniu pozycji dominującej na lokalnym rynku udostępniania zasobów mieszkaniowych, obejmującym budynki wielorodzinne Spółdzielni Mieszkaniowej w Lubartowie, w celu świadczenia usługi dostępu do internetu, poprzez ustalenie poziomu opłat za dzierżawę masztu antenowego lub powierzchni dachu dla ustawienia masztu antenowego na wygórowanym poziomie, co przeciwdziałało zaistnieniu warunków niezbędnych do powstania i rozwoju konkurencji w zakresie usług dostawy sygnału internetowego i **stwierdza się zaniechanie jej stosowania** z dniem 13.06.2008 r.

**3.** Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50 poz. 331 ze zm.), stosownie do art. 33 ust. 6 tejże ustawy i § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 lipca 2007 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 134 poz. 939)

**- w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:**

**nakłada się** na Spółdzielnię Mieszkaniową w Lubartowie, ul. Cicha 6, 21-100 Lubartów, **karę pieniężną** w wysokości 34576 zł (słownie: trzydzieści cztery tysiące pięćset siedemdziesiąt sześć złotych), płatną do budżetu Państwa, w związku z dopuszczeniem się stosowania praktyk ograniczających konkurencję, określonych w pkt 1 i 2 niniejszej decyzji.

**4.** Na podstawie art. 77 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50 poz. 331 ze zm.), stosownie do art. 33 ust. 6 tejże ustawy i § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 lipca 2007 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 134 poz. 939)

**- w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:**

postanawia się obciążyć Spółdzielnię Mieszkaniową w Lubartowie, ul. Cicha 6, 21-100 Lubartów kosztami postępowania antymonopolowego w postaci kosztu doręczania pism procesowych w kwocie - zł 93 (słownie: dziewięćdziesiąt trzy złote).

### **Uzasadnienie:**

Do Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatura w Lublinie (dalej: Prezes UOKiK lub organ antymonopolowy) wpłynęło zawiadomienie przedsiębiorcy Bogdana Kozickiego, prowadzącego działalność gospodarczą jako

Ambit Systemy Informatyczne. W zawiadomieniu Bogdan Kozicki (dalej: Ambit) poinformował, że Spółdzielnia Mieszkaniowa w Lubartowie, ul. Cicha 6 (dalej: Spółdzielnia) opóźnia dopuszczenie Ambitu do własnych zasobów mieszkaniowych, a przede wszystkim ustaliła tak wysokie stawki w „Cenniku Korzystania z Nieruchomości Do celów Telekomunikacyjnych”, że uniemożliwia to praktyce podjęcie działalności, polegającej na usłudze dostępu do internetu na zasadach zdrowej konkurencji. Ambit podniósł, że Spółdzielnia także jest dostawcą internetu i dlatego blokuje wejście innych przedsiębiorców na rynek lokalny. Według Ambitu opłata zaproponowana przez Spółdzielnię za miejsce na maszcie dla zawieszenia jednej anteny odbiorczej, potrzebnej do podłączenia klientów, w wysokości 1000 zł + VAT, zmusiłaby go do dopłacania do świadczonych usług. Składający zawiadomienie oszacował, że stracił około 300 potencjalnych odbiorców, od momentu kiedy zaczęli się zgłaszać do niego pierwsi zainteresowani mieszkańcy Spółdzielni. Do zawiadomienia Ambit dołączył kopie „Regulaminu Wynajmu Nieruchomości Spółdzielni Mieszkaniowej w Lubartowie przez Publicznych Operatorów Telekomunikacyjnych” wraz z Cennikiem. W Cenniku znalazły się m.in. pozycje takie, jak: „dzierżawa masztu antenowego dla jednej anteny odbiorczej” – cena za miesiąc 1000 zł + VAT oraz „dzierżawa powierzchni dachu wielkości 4,0m<sup>2</sup>, dla ustawienia masztu antenowego dla anteny odbiorczej” - cena za miesiąc 950 zł + VAT.

W związku z powyższym Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej: Prezes UOKiK lub organ antymonopolowy) przeprowadził postępowanie wyjaśniające, a następnie, opierając się na jego wynikach, wszczął w dniu 22.01.2008r. postępowanie antymonopolowe w związku z podejrzeniem nadużywania przez Spółdzielnię pozycji dominującej na lokalnym rynku udostępniania zasobów mieszkaniowych, obejmującym budynki wielorodzinne Spółdzielni, dla celów świadczenia usługi dostępu do internetu, poprzez narzucanie nieuczciwych cen za dzierżawę masztu antenowego lub powierzchni dachu dla ustawienia masztu antenowego i utrudnianie lub uniemożliwianie tym samym rozwoju konkurencji na rynku usługi dostępu do internetu. Materiały uzyskane na etapie postępowania wyjaśniającego zostały włączone postanowieniem Nr 30/08 z dnia 23.01.2008r. do akt postępowania antymonopolowego.

Spółdzielnia w toku postępowania stanęła na stanowisku, iż nie posiada pozycji dominującej na rynku właściwym, określając ten rynek poprzez liczbę posiadanych abonentów korzystających z internetu. Ponadto Spółdzielnia wyraziła wolę polubownego załatwienia sprawy, jednocześnie stwierdzając, że nie ogranicza ona i nie zamierza ograniczać innym podmiotom świadczenia usług telekomunikacyjnych w jej budynkach. Do Prezesa UOKiK zostało przesłane „porozumienie”, zawarte pomiędzy Ambit, a Spółdzielnią, zgodnie z którym strony miały uzgodnić warunki korzystania z nieruchomości dla celów telekomunikacyjnych, w tym ceny.

### **Prezes UOKiK ustalił, co następuje:**

Spółdzielnia Mieszkaniowa w Lubartowie jest przedsiębiorcą wpisanym do Krajowego Rejestru Sądowego, nr KRS: 0000132462, mieści się w Lubartowie,

ul. Cicha 6. Spółdzielnia obok działalności podstawowej w postaci eksploatacji własnych zasobów mieszkaniowych wynajmuje także lokale użytkowe, garaże, dzierżawi tereny, a także jest operatorem telewizji kablowej i usługodawcą dostępu do internetu. Zgodnie z danymi przekazanymi przez Spółdzielnię liczba jej usługobiorców w tym zakresie wzrosła od 885 (na dzień 31.05.2007r.), poprzez 1055 (na dzień 8.02.2008r.) do 1539 (na dzień 28.02.2009r.).

Organ antymonopolowy ustalił, że Ambient, począwszy od 2006r. czynił starania o możliwość świadczenia usługi dostępu do internetu na terenie Spółdzielni. W dniu 21.05.2007r. Spółdzielnia wyraziła zgodę (także wobec innego przedsiębiorcy - Interduo Ł. Bujek, J. Kłopotek, J. Sowa s.c. w Lubartowie) na udostępnienie zasobów mieszkaniowych dla budowy sieci teleinformatycznej, wskazując, że warunkiem rozpoczęcia budowy jest zawarcie stosownej umowy i przedłożenie projektu. Spółdzielnia poinformowała ponadto, że regulamin korzystania z nieruchomości i cennik będzie dopiero opracowany. W dniu 13.07.2007r. Rada Nadzorcza Spółdzielni zatwierdziła „Regulamin Wynajmu Nieruchomości Spółdzielni Mieszkaniowej w Lubartowie przez Publicznych Operatorów Telekomunikacyjnych” (dalej: Regulamin). Załącznik do Regulaminu stanowił „Cennik Korzystania z Nieruchomości do Celów Telekomunikacyjnych” (dalej: Cennik 1). **W Cenniku 1 zostały zawarte m.in. następujące stawki netto:**

- Dzierżawa masztu antenowego dla jednej anteny odbiorczej - **1000 zł;**
- Dzierżawa powierzchni dachu wielkości 4m<sup>2</sup> dla ustawienia masztu antenowego dla anteny odbiorczej - **950 zł;**

Ponadto w Cenniku 1 zawarte zostały stawki w wysokości od 0,50 zł do 2,50 zł za dzierżawę miejsca dla każdego 1 metra bieżącego instalacji przesyłowej, umieszczonej pod listwą maskującą na klatce schodowej.

W odniesieniu do obu powyżej opisanych pozycji Cennika zysk Spółdzielni stanowił odpowiednio 276 % i 294 % wskazanych kosztów. Spółdzielnia przyznała, że przedstawiona kalkulacja nie wynika z rozliczenia kosztów bezpośrednich i pośrednich, „lecz kalkulowana jest na użytek zgłoszonego zapotrzebowania rynkowego”. Oznacza to, iż kalkulację ustalono w sposób faktycznie nie związany z ponoszonymi kosztami. W piśmie z 19.06.2008r. Spółdzielnia odpowiadając na pytania organu antymonopolowego stwierdziła, że do kalkulacji odnoszącej się do Cennika wliczono m.in. koszty malowania klatek schodowych i naprawy domofonów, ponieważ „przedsiębiorcy telekomunikacyjni, którzy będą świadczyli usługi telekomunikacyjne na danej nieruchomości, podobnie jak jej mieszkańcy będą korzystać z tychże klatek”. W toku korespondencji ze Spółdzielnią Prezes UOKiK ustalił, że całkowity, przeciętny koszt malowania klatki schodowej w okresie (2007r.), w którym sporządzona została powyżej przedstawiona kalkulacja wynosił ok. 4000 zł brutto, a koszt naprawy i konserwacji domofonów w jednej klatce ok. 577 zł rocznie. **Całość** tych kosztów została uwzględniona w kalkulacji w/w stawek opłat w Cenniku, niezależnie od tego, że przedmiotowe koszty obciążają w ramach czynszu spółdzielców.

Kalkulując stawki opłat za dzierżawę masztu antenowego dla jednej anteny odbiorczej Spółdzielnia uwzględniła także taką pozycję, jak „koszty zarządu i administracji”, równe 93,30 zł. Z kolei kalkulując stawki opłat za dzierżawę powierzchni dachu wielkości 4m<sup>2</sup> dla ustawienia masztu antenowego jako koszt zarządu i administracji uwzględniona została kwota 84,60 zł, co daje w odniesieniu do 1m<sup>2</sup> dachu kwotę równą **21,15 zł**. Jednocześnie Spółdzielnia, wskazując na inne wysoko dochodowe rodzaje swojej działalności gospodarczej, podała, że całkowity koszt utrzymania 1m<sup>2</sup> lokali użytkowych, wynajmowanych przez Spółdzielnię dla Lubartowskiego Ośrodka Kultury i Powiatowego Banku Spółdzielczego w Lubartowie wynosi **11,03 zł**. A więc był on mniejszy niż same tylko koszty zarządu i administracji przypadające na 1m<sup>2</sup> powierzchni dachu. Cena wynajmu 1m<sup>2</sup> lokalu użytkowego wynosiła 50 zł/m<sup>2</sup>, a wynajem (dzierżawa) 1m<sup>2</sup> dachu miałby kosztować prawie 290 zł/m<sup>2</sup>. Przedstawione dane wskazują na odmienne potraktowanie przez Spółdzielnię, pod względem kosztów i stawek za wynajem, powierzchni lokali użytkowych i powierzchni dachu budynków wielorodzinnych. Najemcy lokali użytkowych (bank, ośrodek kultury) z natury rzeczy nie prowadzą działalności konkurencyjnej wobec Spółdzielni, natomiast przedsiębiorcy potencjalnie zainteresowani zainstalowaniem masztów antenowych lub dzierżawą miejsca dla anteny odbiorczej dla celów telekomunikacyjnych, tak jak np. Ambient, byłiby konkurentami Spółdzielni w zakresie dostarczania sygnału internetowego.

W toku postępowania Spółdzielnia dwukrotnie zmodyfikowała Cennik. Uchwałą Rady Nadzorczej Spółdzielni nr 170/2008, z dnia 7.03.2008r. został zatwierdzony do stosowania od dnia 1.04.2008r. nowy Cennik Korzystania z Nieruchomości do Celów Telekomunikacyjnych przez publicznych operatorów i indywidualnych członków Spółdzielni (dalej: **Cennik 2**). Cennik 2 zawierał znacznie zmniejszone opłaty za *dzierżawę masztu antenowego dla jednej anteny odbiorczej* (zmiana z 1000 na 292,68 zł netto) oraz za *dzierżawę powierzchni dachu dla ustawienia masztu antenowego dla anteny odbiorczej lub innego urzędu*. W stosunku do tej drugiej pozycji stawka w Cenniku 2 odnosiła się do 1m<sup>2</sup> (uprzednio do 4m<sup>2</sup>). Przyjmując za Cennikiem, jako powierzchnię konieczną dla ustawienia masztu, równą 4m<sup>2</sup> nastąpiła więc zmiana stawki z 950 na 265,4 zł netto. Ustalone w Cenniku opłaty za dzierżawę miejsca na klatce schodowej dla instalacji przesyłowej nie uległy zmianie w Cenniku 2. Kolejna zmiana opłat nastąpiła wskutek uchwały Rady Nadzorczej Spółdzielni nr 192/2008, z dnia 13.06.2008r. Uchwałą ta został zatwierdzony do stosowania, od dnia podjęcia tejże uchwały, Cennik Korzystania z Nieruchomości do Celów Telekomunikacyjnych dla operatorów (dalej: **Cennik 3**). W Cenniku 3 zostały po raz drugi zmniejszone stawki: za dzierżawę masztu antenowego (do 140,66 zł netto), za dzierżawę powierzchni dachu (1m<sup>2</sup>) dla ustawienia masztu antenowego (do 28,34 zł netto).

Kalkulacje dla pozycji cennikowej w postaci dzierżawy masztu antenowego dla jednej anteny odbiorczej, zgodnie z twierdzeniem Spółdzielni, zastosowane dla **Cennika** oraz dla **Cennika 3** przedstawiają się następująco:

**Tab. nr 1.**

<b>Lp.</b>	<b>Pozycja kosztów</b>	<b>Kwota w zł</b>
1.	Pokrycie dachu (4m <sup>2</sup> )	25,95
2.	Malowanie klatki schodowej	41,67
3.	Demontaż instalacji Azart i TVK	18,74
4.	Naprawa wyłazu dachowego	5,56
5.	Naprawa i konserwacja domofonów	48,08
6.	Konserwacja i malowanie masztu	7,78
7.	Pomiary uziemienia masztu	16,67
8.	Amortyzacja masztu	8,33
9.	Zarząd i administracja	93,30
10.	Zysk Spółdzielni	733,92
11.	<b>Ogółem</b>	<b>1000,00</b>

Z kolei kalkulacja dla tej samej pozycji cennikowej, zastosowana dla Cennika 3 przedstawia się następująco (**Tab. nr 2**):

<b>Lp.</b>	<b>Pozycja kosztów</b>	<b>Kwota w zł</b>
1.	Pokrycie dachu (4m <sup>2</sup> )	25,95
2.	Demontaż instalacji Azart i TVK	18,74
3.	Naprawa wyłazu dachowego	5,56
4.	Naprawa i konserwacja domofonów	48,08
5.	Pomiary uziemienia masztu	16,67
6.	Amortyzacja masztu	8,33
7.	Zarząd i administracja	44,84
8.	Zysk Spółdzielni	12,79
9.	<b>Ogółem</b>	<b>140,66</b>

Organ antymonopolowy ustalił, że powyższe kalkulacje nie są miarodajne, a to z uwagi na znaczne nieścisłości w postaci błędów rachunkowych oraz niezgodność z innymi wyjaśnieniami Spółdzielni w odniesieniu do Cennika 3, do którego bazą był Cennik 1. Uchybienia w Cenniku 1 zostały wskazane we wcześniejszej części niniejszej decyzji. Błędy co do Cennika 3 polegają na niewłaściwym wpisaniu lub zsumowaniu poszczególnych pozycji kalkulacji. W

Cenniku 3, a więc oficjalnym dokumencie Spółdzielni, jest zawarta faktycznie stawka w wysokości 140,66 zł. Natomiast podana przez Spółdzielnię w kalkulacji kwota „ogółem” w wysokości 140,66 zł nie wynika z mających ją tworzyć pozycji kosztowych. Zsumowanie bowiem poszczególnych pozycji daje kwotę 180,96 zł. Z wyjaśnień Spółdzielni i ustaleń Prezesa UOKiK wynika, że obniżki stawek w kolejnych cennikach wynikały z rezygnacji, z niektórych pozycji kosztowych, pierwotnie zawartych w kalkulacji do Cennika 1 (malowanie klatki schodowej), albo ich znaczącej redukcji (pozycja koszty zarządu i administracji oraz zysk Spółdzielni).

Ponadto w Cenniku 3 zostały zmienione opłaty za dzierżawę miejsca na klatce schodowej, pod listwą maskującą, dla instalacji przesyłowej sygnału internetu. Opłaty te pozostawały w Cenniku 2 niezmienione w stosunku do Cennika pierwszego, natomiast w Cenniku 3 Spółdzielnia zrezygnowała ze stawek odnoszących się do 1 metra bieżącego instalacji na rzecz ryczałtowego określenia tychże opłat w postaci „opłaty remontowej za korzystanie przez operatora z nieruchomości z uwzględnieniem wielkości budynku i infrastruktury teletechnicznej wewnątrzbudynkowej”. Opłata ta wynosi miesięcznie od 100 do 300 zł netto.

W odniesieniu do *dzierżawy powierzchni dachu* (4m<sup>2</sup>) dla ustawienia masztu antenowego w **Cenniku 1** (dla jednej anteny opłata równa 950 zł netto) zostały uwzględnione w układzie miesięcznym pozycje te same, co w kalkulacji dla dzierżawy masztu antenowego, z pominięciem kosztu amortyzacji i konserwacji masztu. Suma przypadających kosztów zarządu i administracji wynosiła 84,60 zł, a zysk Spółdzielni równy był 708,73 zł. Obniżka tej opłaty, dokonana w **Cenniku 3** (z 237,50 na 28,34 zł) została dokonana na zasadzie analogicznej już omówiona stawka za dzierżawę masztu antenowego, tj. poprzez opuszczenie niektórych pozycji oraz redukcję kosztów zarządu i administracji, i bardzo znaczące obniżenie zysku Spółdzielni.

Zmiany stawek opłat (w zł/m-c), dokonywane przez Spółdzielnię wobec operatorów telekomunikacyjnych obrazuje poniższa tabela (stawki netto, bez podatku VAT).

**Tab. nr 3.**

	Dzierżawa masztu antenowego dla jednej anteny odbiorczej	Porównanie stawek - 100% to stawka z Cennika, z 2007 roku	Dzierżawa 1m <sup>2</sup> powierzchni dachu dla ustawienia masztu antenowego	Porównanie stawek - 100% to stawka z Cennika, z 2007 roku
Cennik z 13.07.2007r.	1000	100	237,50	100
Cennik z 07.03.2008r.	292,68	29,3	66,35	27,9
Cennik z 13.06.2008r.	140,66	14	28,34	11,9

Z tabeli wynika ostatecznie ponad **siedmiokrotne** zmniejszenie stawki za dzierżawę masztu antenowego dla jednej anteny i ponad **ośmiokrotne** zmniejszenie stawki za dzierżawę powierzchni dachu dla ustawienia masztu antenowego.

Zgodnie z wyjaśnieniami Spółdzielni wykazane wyżej obniżki stawek wobec operatorów zewnętrznych, zamierzających świadczyć usługi na terenie zasobów mieszkaniowych Spółdzielni, wynikały z „sugestii Prezesa UOKiK”, rozmów z innymi przedsiębiorcami i dobrej woli ze strony Spółdzielni.

Do momentu wprowadzenia w życie Cennika 3 żaden z przedsiębiorców świadczących usługę dostępu do internetu nie zawarł ze Spółdzielnią umowy na korzystanie z jej zasobów mieszkaniowych. Spółdzielnia poinformowała natomiast, że z Ambientem zostało zawarte porozumienie. Do pisma Spółdzielni z dnia 19.06.2008r. zostało dołączone w/w porozumienie. Z jego treści wynika, iż strony zamierzają podpisać stosowną umowę na korzystanie z zasobów mieszkaniowych Spółdzielni oraz, że Ambient akceptuje stawki mające obciążać go z tego tytułu, określone w Cenniku 3. Ponadto Ambient w przedmiotowym porozumieniu zobowiązał się do wycofania zawiadomienia, skierowanego do Prezesa UOKiK, które wpłynęło na wszczęcie postępowania antymonopolowego w niniejszej sprawie. Z ustaleń organu antymonopolowego wynika, że na dzień 25.03.2009r. mimo zawartego porozumienia, ani Ambient, ani żaden innych przedsiębiorca nie zawarł ze Spółdzielnią umowy na korzystanie z jej zasobów mieszkaniowych.

Spółdzielnia sama uznała przedmiotowe, pierwotnie stosowane stawki (zwarte w Cenniku) za zbyt wysokie, mianowicie w odpowiedzi z dnia 14.11.2007r. na pismo jednego ze spółdzielców, zamierzającego stworzyć mini-sieć, łączącą komputery w dwóch budynkach, zasugerowała wstrzymanie się z montażem do czasu zmiany Cennika, ponieważ „obecne ceny są dla Pana nieprzystępne”.

Organ antymonopolowy dokonał ustaleń, mających umożliwić analizę porównawczą stawek opłat stosownych przez Spółdzielnię w Cenniku z 2007 roku. W tym celu zostały skierowane do zarządców zasobów mieszkaniowych – spółdzielni na terenie Lublina i województwa lubelskiego, pytania dotyczące ewentualnej dzierżawy i jej warunków na rzecz innych przedsiębiorców powierzchni dachowych pod urządzenia związane z dostawą sygnału internetowego lub samych masztów, na których takie urządzenia mogą być zainstalowane. Ankieta została skierowana do 14 największych spółdzielni w Lublinie i miastach województwa lubelskiego (w starym kształcie). Z uzyskanych przez organ antymonopolowy odpowiedzi wynika, że w badanym okresie (2007r.) siedem spółdzielni w ogóle nie udostępniało ani powierzchni dachowych, ani masztów antenowych innym przedsiębiorcom. Spośród pozostałych spółdzielni cztery udostępniały powierzchnie dachowe i maszty antenowe bezpłatnie. Były to spółdzielnie z terenu Lublina: SM Choiny, RSM Motor, SM Czuby oraz spółdzielnia z terenu Łęcznej – SM im. Batorego. Przy czym w odniesieniu do SM Czuby bezpłatne udostępnianie dotyczyło jej czterech osiedli, a w piątym stosowano odpłatność w wysokości 200 lub 260 zł/m-c. SM Metalowiec w Kraśniku stosowała odpłatność w wysokości 8,3 zł lub 50 zł za jeden maszt w okresie miesiąca. Z kolei Lubelska Spółdzielnia Mieszkaniowa stawkę za



dzierżawę dachu ustaliła w wysokości 150 zł/m-c. Najwyższą ustaloną opłatą za korzystanie z powierzchni dachowych na budynkach spółdzielczych była opłata stosowana przez SM Wspólny Dom z Lubartowa. Wynosiła ona do 31.12.2007r. 300 zł/m-c.

Ustalone dane, odnoszące się do udostępniania dachów lub masztów antenowych dla potrzeb usługi dostępu do internetu, w kolejności do opłat najwyższych są przedstawione w tabeli poniżej:

**Tab. nr 4.**

<b>Spółdzielnia</b>	<b>Stawki opłat za udostępnienie dachu lub masztu</b>	<b>Uwagi</b>
SM Czechów w Lublinie	nie wydzierżawia	
SM Rudnik w Lublinie	j.w.	
SM Kalina w Lublinie	j.w.	
SM Nałkowskich w Lublinie	j.w.	Spółdzielnia wynajmuje część dachu dla ogólnopolskich operatorów telefonii komórkowych i TP S.A.
Puławska SM	j.w.	
SM w Kocku	j.w.	
SM „Rozwój” w Bełżycach	j.w.	
SB-M Choiny w Lublinie	nieodpłatnie	
RSM „Motor” w Lublinie	nieodpłatnie	Spółdzielnia wynajmuje część dachu dla ogólnopolskiego operatora Netia S.A.
SM im. Batorego w Łęcznej	nieodpłatnie	
SM „Czuby” w Lublinie	nieodpłatnie	nieodpłatność dotyczy 4 z ogółem 5 osiedli tej Spółdzielni
SM „Metalowiec” w Kraśniku	8,3 zł/m-c lub 50 zł/m-c za jeden maszt	
Lubelska Spółdzielnia Mieszkaniowa	150 zł/m-c	
*SM „Czuby” w Lublinie	200 lub 260 zł/m-c	odpłatność dotyczy wyłącznie 1 osiedla z 5 ogółem tej Spółdzielni
SM „Wspólny Dom” w Lubartowie	300 zł/m-c	opłata obowiązywała do końca 2007r.

\* - SM Czuby ujęta została w tabeli dwukrotnie ze względu na niejednorodność stosowanych opłat;

Przychód Spółdzielni w rozumieniu przepisów powołanej ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, osiągnięty w 2008r. wyniósł 13.172.073,12 zł., przy

czym przychód osiągnięty z działalności gospodarczej, bez uwzględniania przychodów z tytułu gospodarki zasobami mieszkaniowymi, wyniósł 2.478.614,58 zł, a przychód osiągnięty z tytułu świadczenia usług telewizji kablowej (w tym usługa dostępu do internetu) wyniósł 1.576.067,92 zł.

### **Prezes UOKiK zważył, co następuje:**

Działania organu antymonopolowego nakierowane są na przeciwdziałanie praktykom, które wywołują lub mogą wywoływać negatywne skutki w zakresie stanu konkurencji. Ochrona konkurencji jest zaś podejmowana **w interesie publicznym**, służy bowiem zarówno przedsiębiorcom, jak i konsumentom. Pojęcie interesu publicznego nie zostało zdefiniowane w ustawie antymonopolowej, niemniej było ono wielokrotnie przedmiotem interpretacji Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów. Zdaniem Sądu, wyrażonym w wyroku z dnia 12.06.2002r. (sygn. akt XVII Ama 47/01), pojęcie interesu publicznego nie jest pojęciem o charakterze jednolitym i stałym. W każdej sprawie winien on być ustalony i konkretyzowany, a organ antymonopolowy winien być w toku postępowania i przy wydawaniu decyzji jego rzecznikiem. Podstawą do zastosowania przepisów ustawy antymonopolowej powinno być uprzednie udowodnienie, czy nastąpiło naruszenie interesu publicznego. W ten sposób SOKiK wypowiedział się w wyrokach z dnia: 25.06.2001r. (sygn. akt XVII Ama 84/00), 28.05.2001r. (sygn. akt XVII Ama 82/00), 27.06.2001r. (sygn. akt XVII Ama 92/00), 12.11.2001r. (sygn. akt XVII Ama 105/00) oraz 4.07.2001r. (sygn. akt XVII Ama 108/00). W świetle powyżej wskazanego orzecznictwa organ antymonopolowy może wszcząć i prowadzić postępowania antymonopolowe wówczas, gdy zachodzi podejrzenie, iż nastąpiło naruszenie interesu publicznego, a więc gdy skutkami działań sprzecznych z ustawą o ochronie konkurencji i konsumentów dotknięty został szerszy krąg uczestników rynku lub wywołują one niekorzystne zjawiska na rynku. Zastosowanie w niniejszej sprawie, wobec przewoźnika przepisów ustawy antymonopolowej jest związane właśnie z ochroną przez Prezesa UOKiK interesu publicznego. Zarzucone praktyki w postaci narzucania nieuczciwych, nadmiernie wygórowanych cen za udostępnienie powierzchni dachu lub masztu antenowego oraz uniemożliwiania tym samym rozwoju konkurencji w zakresie usług dostępu internetu na właściwym rynku lokalnym były skierowana bezpośrednio przeciwko Ambient-owi, godząc jednak w konkurencję, jako stan podlegający ochronie ustawy antymonopolowej oraz skierowane były pośrednio przeciwko interesom konsumentów, pozbawianych możliwości wyboru usługodawcy. Możliwość stosowania tejże praktyki wynika z siły rynkowej Spółdzielni, będącej rezultatem jej funkcjonowania jako wyłącznego zarządcy zasobów mieszkaniowych. Organ antymonopolowy w pełni zgadza się z tezą wysuniętą w piśmiennictwie („Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów – komentarz” E. Modzelewska-Wąchal), że dla naruszenia interesu publiczno-prawnego w takim stanie faktycznym wystarczające jest dowolne nadużycie siły rynkowej w relacjach ze słabszymi uczestnikami rynku, co też miało miejsce w rozpatrywanej sprawie.

## **Ad pkt 1 sentencji decyzji**

Art. 9 ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów określa jako praktykę ograniczającą konkurencję m.in. działanie polegające na nadużyciu pozycji dominującej na rynku przez bezpośrednio lub pośrednio narzucanie nieuczciwych cen, w tym cen nadmiernie wygórowanych.

Aby stwierdzić, że działania danego przedsiębiorcy wyczerpują znamiona zarzucanej praktyki ograniczającej konkurencję, niezbędne jest wykazanie spełnienia przez niego wszystkich przesłanek określonych w/w przepisem ustawy, a mianowicie:

- posiadanie przez danego przedsiębiorcę pozycji dominującej na rynku,
- bezpośrednio lub pośrednio narzucanie ceny,
- nieuczciwy, w tym nadmiernie wygórowany charakter narzuconej ceny.

Spółdzielnia Mieszkaniowa w Lubartowie jest jedynym zarządcą zasobów mieszkaniowych, składających się na jej nieruchomości. Wykonuje ona czynności związane z eksploatacją tych zasobów (lokalii mieszkalnych, lokalii użytkowych, garaży i terenów). Wyłącznie Spółdzielnia decyduje o dopuszczeniu i warunkach tego dopuszczenia na swój teren innych przedsiębiorców, którzy zamierzają świadczyć usługi dla mieszkańców Spółdzielni, w tym usługi polegające na dostawie sygnału internetu. Przejawem tego imperium jest, począwszy od 2007r., uchwalanie Regulamin ustalającego zasady wynajmu nieruchomości Spółdzielni dla operatorów telekomunikacyjnych. Każdorazowo do Regulaminu dołączany był Cennik ustalający wielkość opłat za korzystanie z nieruchomości Spółdzielni, w tym za wynajęcie powierzchni dachu lub masztu antenowego. W zakresie zarządu nieruchomościami, także związanego z udostępnianiem czy to powierzchni dachowej, czy to samego masztu antenowego Spółdzielnia występuje więc jako jedyny podmiot mający takie uprawnienie, posiadając pozycję monopolistyczną, będąca kwalifikowaną postacią pozycji dominującej na rynku.

Definicję rynku właściwego zawiera art. 4 pkt 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, stosownie do której rynek właściwy to rynek towarów, które ze względu na ich przeznaczenie, cenę i właściwości są uznawane przez 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.

Pod względem geograficznym rynek w niniejszej sprawie wyznacza obszar zasobów mieszkaniowych zarządzanych przez Spółdzielnię, ponieważ właśnie o możliwość świadczenia usługi dostępu do internetu na tym terenie ubiegał się Ambient. Granice tego obszaru determinuje uprawnienie Spółdzielni do wyłącznego wyrażania zgody na podejmowanie działalności usługowej z wykorzystaniem jej infrastruktury.

Natomiast pod względem przedmiotowym rynek stanowi usługa dzierżawy powierzchni dachu dla ustawienia masztu antenowego lub dzierżawy miejsca na

maszcie antenowym dla anteny odbiorczej, celem świadczenia usługi dostępu do internetu..

Rynek właściwy w sprawie stanowi więc udostępnianie zasobów mieszkaniowych, w postaci dzierżawy powierzchni dachu lub masztu antenowego, obejmująca budynki wielorodzinne Spółdzielni Mieszkaniowej w Lubartowie, w celu świadczenia usługi dostępu do internetu. Na tak określonym rynku Spółdzielnia posiada pozycję dominującą. Tylko ona decyduje o warunkach podjęcia świadczenia przedmiotowej usługi w jej zasobach mieszkaniowych.

Spółdzielnia stosuje wobec innych przedsiębiorców ustanowione przez siebie stawki opłat stosuje bezpośrednio. Nastąpiło to poprzez uchwalenie, a następnie przekazanie zainteresowanym Regulaminu wraz z Cennikiem. Przyjęte i zatwierdzone przez Spółdzielnię stawki opłat są sztywne, ani Regulamin, ani Cennik nie przewidują możliwości ich negocjacji. Przedsiębiorca zainteresowany świadczeniem usługi dostępu do internetu staje więc przed faktem dokonanym, w postaci uchwały, wraz z załącznikiem w postaci Cennika, przyjętej i zatwierdzonej przez kolegialne organy Spółdzielni. W zaistniałej sytuacji Ambit skorzystał z przysługującego prawa do zawiadomienia organu antymonopolowego co do podejrzenia naruszenia przez Spółdzielnię przepisów powołanej ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. W kontekście więc posiadanej przez Spółdzielnię na rynku właściwym pozycji dominującej, a nawet monopolistycznej, uzasadnionym jest stwierdzenie o narzucaniu przez nią kontrahentom stawek opłat za dzierżawę powierzchni dachu lub miejsca na maszcie antenowym. Jest to oczywiste tym bardziej, że ze względu na technologię usługi dostępu do internetu nie ma rzeczywistej alternatywy dla ustawienia urządzeń odbiorczych na dachach budynków należących do Spółdzielni. Sygnał mianowicie odbiera antena, na następnie drogą kablową jest on rozprowadzany do odbiorców w danym budynku. Ponadto nie zawarcie umowy na warunkach proponowanych przez Spółdzielnię oznaczałoby w ogóle brak możliwości wejścia na przedmiotowy rynek lokalny. Brak alternatywy na rynku wymusza podporządkowanie się uczestników rynku działających po jego stronie popytowej działaniom Spółdzielni.

Aby mogła być stwierdzoną zakazana praktyka ograniczająca konkurencję w zakresie wskazanym w sentencji niniejszej decyzji, obok ustalenia pozycji dominującej danego przedsiębiorcy na rynku właściwym i wykazania faktu narzucania przez niego warunku umowy w postaci ceny, należy również wykazać nieuczciwy charakter tychże cen, a w tym przypadku także ich wygórowany charakter.

Oдноśnie charakteru stawek stosowanych w Cenniku 1 przez Spółdzielnię, jako nieuczciwych i nadmiernie wygórowanych należy wskazać, iż ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów nie zawiera definicji legalnej pojęć „cena nieuczciwa” czy też „cena nadmiernie wygórowana”. W praktyce orzecznictwo uznaje, iż ceny nieuczciwe manifestują się m.in. w cenie nadmiernie wygórowanej. Cena ta występuje wówczas, gdy różni się nadmiernie od opłat pobieranych przez konkurentów działających w podobnych warunkach na innych rynkach (wyroki : z 26.02.1993 r. XVII Amr 35/92, „Wokanda” 1993, nr 7; z 7.10.1998 r., XVII Ama 45/98). „Nadmierność” różnicy określana jest w orzecznictwie antymonopolowym na co najmniej 20% w stosunku do cen

konkurentów na rynkach podobnych. Pomocne może być również ustalenie wysokości marży zysku. Gdyby ta marża była rażąco wysoka, a przy tym cena stosowana przez przedsiębiorcę rażąco przewyższałaby ceny konkurentów – wówczas stosowanie cen nadmiernie wygórowanych można byłoby uznać za wykazane. W ocenianym stanie faktycznym spółdzielnie mieszkaniowe, wskazane w tabeli na str. 9 nie są konkurentami, jednak działają w podobnych warunkach, świadcząc taki sam zakres usług dla mieszkańców i tym samym ceny stosowane przez nie stanowią miarodajny punkt odniesienia.

Ceną nieuczciwą jest cena sprzeczna z dobrymi obyczajami kupieckimi, poprzez nadużycie w stosunku do słabszego uczestnika obrotu posiadanej przewagi kontraktowej (tak: wyrok SOKiK z 22.01.2003r. XVII Ama 12/02, publ. W Dz. Urzęd. Prezesa UOKiK z 2003r. Nr 2 poz. 262). Dobre obyczaje nakazują oparcie kalkulacji ceny (jeśli jest ona wykonywana) na przejrzystych kryteriach, co oznacza na przykład powinność wliczania do kalkulacji kosztów faktycznie związanych z przedmiotem świadczenia i w odpowiedniej wysokości. Warunki te dotyczą zwłaszcza przedsiębiorcy zajmującego pozycję monopolistyczną.

Pomocnym w określeniu ceny jako nieuczciwej jest też sformułowane przez orzecznictwo twierdzenie, iż cena nieuczciwa to taka, która pozostaje bez uzasadnionego związku z ekonomiczną wartością świadczenia (zob. sprawa C 242/95, GT – Link A/S przeciwko De Dansk statsbaner, Zb. Orz. 1997, s. 4453; także wyrok Sadu Antymonopolowego z dnia 10.03.1999r., XVII Ama 86/98, LEX nr 5592). Wskazane wyżej twierdzenie znajduje też oparcie w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 25.05.2004r., sygn. Akt III SK 50/04), gdzie uznano, że naruszenie zasady ekwiwalentności (w warunkach dominacji rynkowej) oznacza złamanie zakazu wynikającego z art. 8 ust. 2 pkt ustawy o ochronie konkurencji (aktualnie art. 9 ust. 2 pkt 1).

Przy określaniu ceny jako nadmiernie wygórowanej, w celu wyeliminowania błędów w ocenie, należy posługiwać się więc dwojakiego rodzaju kryteriami. Pierwsze z nich związane są z analizą kosztową działalności gospodarczej przedsiębiorcy. Wyróżnia się tu kryteria odnoszące się do: kosztów własnych przedsiębiorcy wynikających z kalkulacji ceny towaru (usługi), wielkości zysku w cenie jednostkowej, rentowności rozumianej jako stosunku zysku do kosztów własnych. Drugie powstają z porównania cen występujących na rynku właściwym z cenami potencjalnych konkurentów przedsiębiorcy na innych rynkach (tzw. analiza porównawcza cen) – wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 14 czerwca 2005 r. sygn. akt VI ACa 93/05 oraz wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 30 czerwca 2005 r. sygn. Akt XVII Ama 24/04.

Organ antymonopolowy ustalił, bez wątpliwości w tym zakresie, fakt stosowania Cennika 1 przez Spółdzielnię oraz jego dwukrotnej zmiany w 2008r. Każdorazowo zmiana polegała na bardzo znaczącej obniżce stawek opłat ustalonych pierwotnie w 2007r. Z ustaleń dokonanych przez Prezesa UOKiK wynika pełna dowolność Spółdzielni w ustalaniu cen za korzystanie z jej infrastruktury. Generalnie polityka cenowa danego przedsiębiorcy pozostaje poza sferą zainteresowania organu antymonopolowego. Jednak w przypadku przedsiębiorców posiadających pozycję dominującą na rynku, a Spółdzielnia jest

wręcz monopolistą, interwencja Prezesa UOKiK jest uzasadniona, o ile wskazana pozycja bywa nadużywana. Takie nadużycie wynika z materiału dowodowego w sprawie i wyciągniętych na jego podstawie wniosków. Zarówno analiza kalkulacji pozycji z Cennika 1, jak i porównanie opłat stosowanych przez Spółdzielnię z odpłatnością żadaną przez inne spółdzielnie mieszkaniowe z regionu lubelskiego wskazuje na stosowanie przez Spółdzielnię cen nieuczciwych, nadmiernie wygórowanych, ostatecznie zaniechanych. Kalkulacje stosowane przez Spółdzielnię stanowią tylko odbicie jej polityki cenowej, świadcząc o metodach kształtowania cen i jako takie były badane. Kalkulacja, zwłaszcza monopolisty, winna być oparta na przejrzystych kryteriach. W niniejszej sprawie o takiej przejrzystości nie można mówić, gdy w sposób zupełnie dowolny Spółdzielnia ustala składniki kosztów, a następnie w kolejnych cennikach z nich rezygnuje (np. malowanie klatki schodowej), albo je znacząco redukuje (koszt zarządu i administracji; zysk). Nieuczciwe zdaniem Prezesa UOKiK było uwzględnienie w kalkulacji odnoszącej się do Cennika 1 pozycji, które obejmowały **całość** kosztów związanych z użytkowaniem klatek schodowych, a odnoszących się do malowania klatek, czy też konserwacji domofonów. Nie znajduje żadnego uzasadnienia obciążanie całością tych kosztów każdego z przedsiębiorców, który zamierzałby skorzystać z infrastruktury Spółdzielni w niewielkim przecież zakresie (np. zawieszając antenę na maszcie znajdującym się na dachu). Spółdzielnia poinformowała o innych, wysokodochodowych (zysk kilkakrotnie wyższy od ponoszonych kosztów) rodzajach swojej działalności, jak wynajem lokali użytkowych, dzierżawa gruntów. Jednak przy okazji podawania tych danych określona została wielkość **całego** kosztu utrzymania lokali użytkowych, równa 11.03 zł/m<sup>2</sup>, która każe poddać w wątpliwość koszt utrzymania 1m<sup>2</sup> powierzchni dachu równy, według danych Spółdzielni odnoszących się do Cennika 1, 60,32 zł, w tym sam koszt zarządu i administracji równy 21,15 zł. Do wskazanej niekonsekwencji Spółdzielnia nie odniosła się pomimo wezwania ze strony organu antymonopolowego. Przedstawione dane świadczą o wielokrotnym zawyżeniu kosztów mających stanowić podstawę do ustalenia stawek opłat w Cenniku 1.

Obok nieuczciwego, wpływającego na ostateczną, nadmiernie wygórowaną stawkę w Cenniku 1 określenia przez Spółdzielnię pozycji kosztowych na ostateczną wielkość opłat przemożny wpływ miała wysokość założonego przez Spółdzielnię zysku. Po pierwsze zysk liczony jest jako wartość procentowa, pochodna od kosztów, które w znacznej części, jak wykazano, są niewiarygodne (zawyżone). Niezależnie od tego udział zysku w przedmiotowych opłatach jest bardzo wysoki (w opłacie równej 1000 zł, aż 734 zł stanowi zysk). W sytuacji, kiedy taki poziom zysku jest osiągany przez monopolistę można stosowane przez niego ceny określić jako nadmiernie wygórowane, niemożliwe do osiągnięcia w warunkach konkurencji na rynku. Świadczy o tym także, omówione poniżej, porównanie stawek opłat Spółdzielni do opłat pobieranych przez inne spółdzielnie mieszkaniowe.

Spółdzielnia sama, swoimi działaniami potwierdziła nadmiernie wygórowany charakter, wprowadzonych do stosowania Cennikiem 1, stawek opłat poprzez ich kilkukrotne obniżenie (np. z 1000 na 140 zł). Przy czy uzasadnionym jest założenie, iż Spółdzielnia miała świadomość stosowania cen zawyżonych, o

czy świadczy korespondencja z zainteresowanym utworzeniem „mini-sieci”, w której nazywa ona swoje ceny „nieprzystępnymi”.

O nadmiernie wygórowanym poziomie cen Spółdzielni świadczą wyniki przeprowadzonych przez Prezesa UOKiK badań porównawczych. Badanie ankietowe zostało przeprowadzone wśród spółdzielni mieszkaniowych na tym samym obszarze geograficznym (region lubelski), wynajmujących w analogicznych warunkach (ten sam typ zabudowy – spółdzielcze budownictwo wielorodzinne) swoją infrastrukturę dla przedsiębiorców dostarczających sygnał internetu. Należy zauważyć, że z natury rzeczy każda z badanych spółdzielni jest także monopolistą w zakresie zarządu swoimi nieruchomościami, w tym odnośnie wynajmu, czy też dzierżawy masztów antenowych lub miejsc dla anten.

Spośród ankietowanych spółdzielni mieszkaniowych żadna nie stosowała wobec dostawców internetu stawek tak wysokich lub choćby zbliżonych do stawek Spółdzielni, natomiast część spółdzielni w ogóle nie pobierała opłat z tego tytułu. Na 14 spółdzielni mieszkaniowych 7 nie wydzierżawia masztów, czy też powierzchni w celu ustawienia anten, a 4 spółdzielnie umożliwiają korzystanie z ich infrastruktury w przedmiotowym zakresie nieodpłatnie (najczęściej dostawcy internetu muszą uiścić tylko koszt energii elektrycznej zasilającej ich urządzenia). W spółdzielniach, które pobierają opłaty za udostępnienie infrastruktury maksymalna odpłata za udostępnienie dachu lub masztu kształtowała się na poziomie 300 zł/m-c, odpłata minimalna wynosiła 8,3 zł/m-c, natomiast wyliczona opłata średnia to 161 zł/m-c. Z porównania wielkości stawek stosowanych przez inne spółdzielnie mieszkaniowe ze stawką Spółdzielni równą 1000, względnie 950 zł/m-c wynika oczywisty wniosek o drastycznym zawyżeniu opłat przez Spółdzielnię za udostępnienie powierzchni dachu lub miejsca na maszcie antenowym dla przedsiębiorcy zamierzającego ustawić tam antenę, służącą usłudze dostępu do internetu.

Zarówno z analizy kosztów, wysokości zysku, jak i wyników dokonanych porównań wynika, że wysokość opłat żądanych przez Spółdzielnię nie odpowiadała pod względem wartości świadczeniu, jakie Spółdzielnia w zamian oferowała. Uzasadnionym jest więc stwierdzenie o braku ekwiwalentności w relacji pomiędzy Spółdzielnią, a potencjalnym kontrahentem, zainteresowanym wynajmowaniem miejsca dla zainstalowania anteny. Powyższe oraz całkowita dowolność w kształtowaniu cen przez monopolistę, bez jakichkolwiek przejrzystych reguł, zmiana tychże cen pod wpływem i w trakcie postępowania antymonopolowego, a także niczym nie uzasadniona, drastyczna różnica pomiędzy cenami Spółdzielni i innych spółdzielni mieszkaniowych uprawnia do stwierdzenia przez Prezesa UOKiK faktu stosowania przez Spółdzielnię zakazanej praktyki w postaci nieuczciwych, nadmiernie wygórowanych cen. W związku z powyższym Prezes UOKiK orzekł jak w punkcie 1 niniejszej decyzji.

### **Ad pkt 2 sentencji decyzji**

Art. 9 ust. 2 pkt 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów określa jako praktykę ograniczającą konkurencję działanie polegające na nadużyciu

pozycji dominującej na rynku poprzez przeciwdziałanie ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania bądź rozwoju konkurencji.

Aby stwierdzić, że działania danego przedsiębiorcy wyczerpują znamiona zarzucanej praktyki ograniczającej konkurencję, niezbędne jest wykazanie spełnienia przez niego wszystkich przesłanek określonych w/w przepisem ustawy, a mianowicie:

- posiadanie przez danego przedsiębiorcę pozycji dominującej na rynku,
- prowadzenie działań, przeciwdziałających ukształtowaniu się warunków do powstania lub rozwoju konkurencji .

Posiadanie przez Spółdzielnię pozycji dominującej na rynku właściwym zostało przez organ antymonopolowy już wykazane w poprzedzającej części decyzji, odnoszącej się do punktu 1 jej sentencji. Pozostaje więc wykazanie, iż działania Spółdzielni prowadziły do utrudnień w powstaniu bądź rozwoju konkurencji.

Istotą dominacji Spółdzielni w omawianym przypadku jest jej oddziaływanie jako dominanta na rynku udostępniania zasobów mieszkaniowych, w postaci dzierżawy powierzchni dachu lub masztu antenowego, obejmującym budynki wielorodzinne Spółdzielni Mieszkaniowej w Lubartowie, w celu świadczenia usługi dostępu do internetu, na rynek współzależny w postaci usługi dostępu do internetu na tymże obszarze. O współzależności tych rynków decyduje niemożność świadczenia usługi dostępu do internetu bez korzystania z infrastruktury Spółdzielni. W przypadku dostarczania sygnału internetu drogą radiową do anten umieszczonych na dachach budynków Spółdzielni, następnie rozprowadzanego za pomocą okablowania do konkretnych odbiorców korzystanie z infrastruktury Spółdzielni jest koniecznością.

Spółdzielnia zarządzając własnymi zasobami mieszkaniowymi świadczy także wobec mieszkańców tychże zasobów usługę dostępu do internetu. Począwszy od 2007r. do 2009r. zwiększyła ona liczbę swoich klientów w tym zakresie z 885 do 1539. Jednocześnie, jako zarządca zasobów Spółdzielnia stworzyła właśnie w 2007r., bezpośrednio po wystąpieniu m.in. Ambient-u o wyrażenie zgody na budowę sieci teleinformatycznej, Regulamin i Cennik, teoretycznie mający organizować korzystanie z jej infrastruktury przez innych przedsiębiorców zamierzających świadczyć usługi telekomunikacyjne. W praktyce Cennik poprzez umieszczone w nim nadmiernie wygórowane stawki opłat za korzystanie z infrastruktury Spółdzielni zablokował możliwość wejścia na teren zasobów Spółdzielni konkurentów w zakresie świadczenia usługi dostępu do internetu. Przedstawienie przedmiotowego Cennika Ambient-owi było bezpośrednią przyczyną jego wystąpienia do Prezesa UOKiK z zawiadomieniem o działaniach Spółdzielni ograniczających konkurencję.

W poprzedzającej części niniejszej decyzji organ antymonopolowy udowodnił nieuczciwy, nadmiernie wygórowany charakter stawek opłat zawartych w Cenniku. Zaporowy charakter tychże cen uniemożliwił wejście Ambient-u na rynek lokalny, obejmujący zasoby mieszkaniowe zarządzane przez Spółdzielnię. Z akt sprawy wnika, że w tym samym czasie, w dniu 21.05.2007r., Spółdzielnia



wyraziła formalną zgodę wobec dwóch operatorów, Ambient-u oraz Interduo Ł. Bujek, J. Kłopotek, J. Sowa s.c. w Lubartowie, na korzystanie przez nich z zasobów mieszkaniowych Spółdzielni w celu budowy sieci teleinformatycznej. Jednocześnie jednak Spółdzielnia w tym samym piśmie do w/w przedsiębiorców poinformowała, że: „opracuje w najbliższym czasie Regulamin korzystania i cennik opłat za dzierżawę nieruchomości. Po jego opracowaniu przystąpimy do podpisania umowy”. Regulamin i Cennik zostały zatwierdzone do stosowania przez Radę Nadzorczą Spółdzielni w dniu 13.07.2007r. Po tej dacie żadne umowy nie zostały jednak podpisane, natomiast do Prezesa UOKiK wpłynęło zawiadomienie, z którego wynikało, że mogło mieć miejsce ograniczanie rozwoju konkurencji przez Spółdzielnię. Ambient wskazał, że przyjęcie przez niego żądanych przez Spółdzielnię opłat, spowodowałoby konieczność dopłacania do świadczonej usługi. Już sama opłata za zawieszenie anteny na maszcie w wysokości 1000 zł (taka antena umożliwia dotarcie z usługą dostępu do internetu tylko do mieszkańców danego budynku) uniemożliwia podjęcie działalności usługowej. Racjonalnym jest założenie, że przedsiębiorcy, starający się o dostęp do infrastruktury Spółdzielni, w akceptowalnych warunkach ekonomicznych przedmiotową działalność usługową podjęliby. Spółdzielnia stworzyła jednak barierę cenową, uniemożliwiającą rozwój konkurencji. Beneficjentem zaistniałego stanu faktycznego była sama Spółdzielnia, która odnotowała prawie 100%-owy wzrost liczby klientów – usługobiorców dostępu do internetu.

W związku z powyższym Prezes UOKiK orzekł jak w punkcie 2 niniejszej decyzji.

### **Ad pkt 3 sentencji decyzji**

Prezes UOKiK nałożył na Spółdzielnię karę pieniężną w wysokości 34576 zł. W myśl art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy antymonopolowej, Prezes Urzędu 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 stosowania praktyki ograniczającej konkurencję w rozumieniu art. 6 lub art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Fakt nałożenia kary podkreślać ma naganność zachowania podmiotu, który dopuścił się stosowania praktyk ograniczających konkurencję, a tym samym naruszył zapisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Kara pieniężna nakładana przez Prezesa Urzędu pełni funkcję represyjną, prewencyjną oraz edukacyjną. Funkcja represyjna ma stanowić dolegliwość dla przedsiębiorcy łamiącego prawo oraz ma na celu przymuszenie go do powstrzymania się od podobnych działań. Funkcja prewencyjna oraz edukacyjna mają na celu powstrzymanie przedsiębiorcy stosującego praktykę oraz innych przedsiębiorców przed stosowaniem w przyszłości tego typu praktyk w obrocie gospodarczym. Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów nie zawiera zamkniętego katalogu przesłanek, od których uzależniona jest wysokość kar nakładanych na przedsiębiorców. Artykuł 111 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów stanowi, iż przy ustalaniu wysokości kar pieniężnych, należy w szczególności uwzględnić „okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także uprzednie naruszenie

przepisów ustawy.”

W przedmiotowej sprawie negatywnie ocenione i udowodnione działania przedsiębiorcy stanowiły praktyki ograniczające konkurencję, polegające na stosowaniu nieuczciwych, nadmiernie wygórowanych cen za udostępnienie infrastruktury Spółdzielni oraz na podjęciu działań, właśnie w postaci nadmiernie wygórowanych cen, skierowanych na ograniczenie rozwoju konkurencji. Generalnie oceniany był jeden stan faktyczny, powstały w związku z wprowadzeniem przez Spółdzielnię do stosowania Cennika 1. Działania Spółdzielni będąc ściśle powiązаныmi, naruszały jednocześnie przepisy art. 9 ust. 2 pkt 1 i art. 9 ust. 2 pkt 5 ustawy o ochronie konkurencji. Dlatego też kara pieniężna została wyliczona łącznie z tytułu obu w/w naruszeń powołanej ustawy.

Podstawą obliczenia wysokości kary jest przychód przedsiębiorcy osiągnięty w roku poprzedzającym rok nałożenia kary. Spółdzielnia osiągnęła w 2008r. przychód równy 13.172.073,39 zł. Pomimo, iż większa część tego przychodu nie pochodzi z działalności o charakterze zarobkowym, to jednak cała działalność Spółdzielni ma charakter gospodarczy. We wskazanej wyżej kwocie przychód z działalności polegającej na świadczeniu usługi dostępu do internetu był równy 527 771,01 zł (4% całości przychodu) . Maksymalna wysokość kary pieniężnej, jaka mogłaby być nałożona na Spółdzielnię wynosi 1 317 207,33 zł.

Prezes UOKiK dokonując oceny wagi stwierdzonej praktyki i oceniając, iż działanie Spółdzielni było poważnym naruszeniem i ograniczeniem konkurencji, ustalił kwotę bazową, na poziomie 0,5 % przychodu Spółdzielni, co stanowi równowartość 65 860 zł. Ustalając, że działania stanowiły poważne naruszenie i ograniczenie konkurencji organ antymonopolowy miał na względzie udowodniony fakt blokowania przez Spółdzielnię dostępu do istotnej infrastruktury, niezbędnej do podjęcia przez zainteresowanych przedsiębiorców działalności stricte konkurencyjnej wobec Spółdzielni, w zakresie usługi dostępu do internetu. W związku z tym, że nadużycie pozycji dominującej w postaci narzucenia nieuczciwych, nadmiernie wygórowanych cen za korzystanie z infrastruktury Spółdzielni było drastyczne, tzn. w Cenniku 1 miały zastosowanie ceny bardzo wysokie, dopiero w ciągu roku dwukrotnie obniżone, ten rodzaj praktyki został uznany za poważne naruszenie zasad konkurencji.

W następnej kolejności Prezes Urzędu wziął pod uwagę czynniki odnoszące się do charakterystyki rynku i specyfiki działalności przedsiębiorcy. Organ antymonopolowy doszedł do przekonania, iż czynniki dotyczące charakterystyki rynku w postaci jego struktury, barier wejścia oraz potencjału ekonomicznego Spółdzielni nie mają w rozpatrywanej sprawie istotnego znaczenia, nie wpływając tym samym na wymiar kary pieniężnej. Nie istnieją bowiem znaczące bariery uniemożliwiające podjęcie działalności w postaci świadczenia usługi dostępu do internetu, a potencjał ekonomiczny Spółdzielni nie pozostaje w związku przyczynowo-skutkowym ze stwierdzoną praktyką. Prezes Urzędu miał na uwadze także odwracalność skutków naruszenia ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przez Spółdzielnię. Zniesienie bariery w postaci zaporowych cen za korzystanie z infrastruktury Spółdzielni pozwala innym przedsiębiorcom na podjęcie działalności konkurencyjnej. Czynnikiem rynkowym, który miał wpływ

na zwiększenie ustalonej kwoty bazowej było powstanie niewątpliwych szkód dla konsumentów, związanych z opóźnieniem wejścia na rynek konkurencyjnego dostawcy internetu, a co za tym idzie niemożność wyboru konkurencyjnej oferty. Jednocześnie organ antymonopolowy wziął pod uwagę niewielki udział przychodów z rynku współzależnego w sprawie (usługa dostępu do internetu) w przychodach Spółdzielni ogółem, który czynił zasadnym istotne obniżenie kwoty bazowej. Zastosowanie tych dwóch kryteriów spowodowało ostateczne obniżenie kwoty bazowej o 50%, tj. o 32 930 zł.

Przedmiotowa, zakazana praktyka Spółdzielni nie była praktyką długotrwałą (przedmiotowe działania miały miejsce w ciągu niecałego roku), dlatego nie wpłynęło to na wymiar kary.

Prezes UOKiK ocenił stan faktyczny sprawy pod kątem okoliczności łagodzących i obciążających Spółdzielnię. Organ antymonopolowy stwierdził zaniechanie zakazanych praktyk przez Spółdzielnię. Zaniechanie to nie nastąpiło co prawda w trakcie postępowania wyjaśniającego lub bezpośrednio po wszczęciu postępowania antymonopolowego, jednak nie miało też miejsca w końcowej fazie postępowania. Dlatego też fakt zaniechania stosowania praktyk ograniczających konkurencję ma wpływ na wysokość orzeczonej kary pieniężnej w postaci jej obniżenia o 5%. Z kolei wysokość kary została podwyższona o 10%, na skutek stwierdzonej umyślności działań Spółdzielni. Zdecydowały o tym następujące ustalenia:

- wprowadzenie w życie Cennika 1 bezpośrednio po pisemnych wnioskach przedsiębiorców o udostępnienie infrastruktury Spółdzielni;
- nie dokonanie, względnie łatwego, sprawdzenia poziomu opłat za udostępnienie infrastruktury, stosowanych przez inne spółdzielnie, ewentualnie nie zastosowanie posiadanej wiedzy na ten temat;
- zastosowanie w Cenniku 1 stawek opłat, uprzednio ustalonych w sposób nieuczciwy.

Tym samym uwzględnienie okoliczności obciążających i łagodzących doprowadziło do zwiększenia ustalonej na wcześniejszym etapie wysokości kary o 5%, tj. o 1646 zł.

Ostatecznie więc nałożona kara pieniężna w wysokości 34 576 zł stanowi 0,26 % przychodu Spółdzielni i odpowiednio 2,6 % maksymalnej wysokości kary, jaka mogłaby być nałożona w niniejszej sprawie.

W związku z powyższym Prezes UOKiK orzekł jak w punkcie 3 sentencji niniejszej decyzji.

Karę należy wpłacić w ciągu 14 dni od daty uprawomocnienia się decyzji do Narodowego Banku Polskiego, Oddział Okręgowy w Warszawie, na rachunek: 51101010100078782231000000.

Prezes UOKiK w postanowieniu zawartym w pkt 4 niniejszej decyzji obciążył Spółdzielnię kosztami postępowania antymonopolowego w postaci kosztu doręczania pism procesowych w kwocie - zł 93. Zgodnie z art. 77 ust. 1

powołanej ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przedsiębiorca, którego działania zostały uznane za praktykę ograniczającą konkurencję, jest obowiązany ponieść koszty postępowania. Kwotę z tytułu poniesionych kosztów postępowania należy wpłacić do Narodowego Banku Polskiego, Oddział Okręgowy w Warszawie, na rachunek: 51101010100078782231000000.

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 479<sup>28</sup> § 2 Kpc – od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie dwutygodniowym od dnia jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów - Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Lublinie.

W przypadku jednak kwestionowania wyłącznie postanowienia o kosztach zawartego w punkcie III niniejszej decyzji, stosownie do art. 81 ust. 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z 479<sup>28</sup> § 1 pkt 2 Kpc, należy wnieść 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 Lublinie w terminie tygodnia od dnia doręczenia niniejszej decyzji.

**Otrzymuje:**

Spółdzielnia Mieszkaniowa  
ul. Cicha 6  
21-100 Lubartów

*decyzja Nr RLU 13/09 z dnia 24.08.2009 r., podpisaną z up. Prezesa UOKiK przez P. Ewę Wiszniowską Dyrektora Delegatury UOKiK w Lublinie.*

