



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW**
Delegatura Urzędu Ochrony
Konkurencji i Konsumentów w Krakowie

RKR-411-14/12/PP-8/12

Kraków, dnia 3 grudnia 2012 r.

DECYZJA NR RKR-48/2012

Stosownie do art. 33 ust. 6 *ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. Nr 50, poz. 331, z późn. zm.) i § 4 ust. 1 *rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów* (Dz.U. Nr 107, poz. 887)

- w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów -

po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego:

I.

Na podstawie art. 11 ust. 2 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów* **uznaje się za praktykę ograniczającą konkurencję** i naruszającą zakaz, o którym mowa w art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 5 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów*, działania Rzeszowskiej Spółdzielni Mieszkaniowej z siedzibą w Rzeszowie, polegające na nadużywaniu pozycji dominującej na rynku udostępniania zarządzanych przez nią nieruchomości mieszkaniowych w celu świadczenia usług telekomunikacyjnych, poprzez uzależnienie wyrażenia zgody na umieszczenie urządzeń telekomunikacyjnych od uzyskania przez przedsiębiorcę telekomunikacyjnego pisemnej zgody właścicieli wszystkich lokali wyodrębnionych w nieruchomości objętej zamierzeniem inwestycyjnym, co przeciwdziałała ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania bądź rozwoju konkurencji, oraz **stwierdza się jej zaniechanie** z dniem 23 lipca 2012 r.

II.

Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 1 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów* nakłada się na Rzeszowską Spółdzielnię Mieszkaniową z siedzibą w Rzeszowie **karę pieniężną** w wysokości 111 365,00 zł (słownie: sto jednaście tysięcy trzysta sześćdziesiąt pięć złotych 00/100) z tytułu naruszenia *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów*, o którym mowa w pkt I. niniejszej decyzji, płatną do budżetu Państwa.

III.

Na podstawie art. 77 ust. 1 w związku z art. 80 *ustawy o ochronie konkurencji konsumentów* oraz art. 264 § 1 *ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego* (tekst jedn. Dz. U. z 2000 r. Nr 98, poz. 1071, z późn. zm.), w związku z art. 83 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów*, obciąża się Rzeszowską Spółdzielnię Mieszkaniową z siedzibą w Rzeszowie **kosztami niniejszego postępowania** w wysokości 25,00 zł (słownie: dwadzieścia pięć złotych 00/100).

UZASADNIENIE

W związku z zawiadomieniem złożonym przez przedsiębiorcę telekomunikacyjnego Multimedia Polska S.A. z siedzibą w Gdyni (dalej również: „Multimedia”), Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów - Delegatura w Krakowie (dalej: „Prezes UOKiK”, „organ antymonopolowy”) przeprowadził postępowanie wyjaśniające mające na celu wstępne ustalenie, czy działania Rzeszowskiej Spółdzielni Mieszkaniowej z siedzibą w Rzeszowie (dalej również: „Spółdzielnia”) w zakresie udostępniania zarządzanych przez nią nieruchomości w celu świadczenia usług telekomunikacyjnych nie naruszają przepisów *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów*, w tym czy sprawa ma charakter antymonopolowy.

W związku z ustaleniami dokonаныmi w toku postępowania wyjaśniającego postanowieniem nr RKR-217/2012 w dniu 27 sierpnia 2012 r. zostało wszczęte z urzędu postępowanie antymonopolowe pod zarzutem nadużywania przez Spółdzielnię pozycji dominującej na rynku udostępniania zarządzanych przez nią nieruchomości mieszkaniowych w celu świadczenia usług telekomunikacyjnych, poprzez uzależnienie wyrażenia zgody na umieszczenie urządzeń telekomunikacyjnych od uzyskania przez przedsiębiorcę telekomunikacyjnego pisemnej zgody właścicieli wszystkich lokali wyodrębnionych w nieruchomości objętej zamierzeniem inwestycyjnym, co może przeciwdziałać ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania bądź rozwoju konkurencji, a przez to naruszać art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 5 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów*.

Postanowieniem nr RKR-218/2012 w dniu 27 sierpnia 2012 r. zaliczono ponadto w poczet dowodów w niniejszym postępowaniu dokumenty uzyskane przez Prezesa UOKiK w toku postępowania wyjaśniającego o sygnaturze RKR-400-18/12/PP, przeprowadzonego w okresie od dn. 10 lipca 2012 r. do dn. 27 sierpnia 2012 r., a także dokumenty przedłożone wraz z zawiadomieniem Multimedia Polska S.A. z siedzibą w Gdańsku zarejestrowane pod sygnaturą zn. RKR-412-23/12/PP z dn. 14 sierpnia 2012 r.

Pismem z dnia 27 sierpnia 2012 r. Spółdzielnia została zawiadomiona o wszczęciu wobec niej postępowania antymonopolowego. Pismem z dnia 10 września 2009 r. Spółdzielnia ustosunkowała się do sformułowanego wobec niej zarzutu.

W toku przeprowadzonego postępowania Prezes UOKiK ustalił, co następuje.

Rzeszowska Spółdzielnia Mieszkaniowa z siedzibą w Rzeszowie jest wpisana do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem KRS 000078521. Stosownie do art. 1 ust. 1 *ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o spółdzielniach mieszkaniowych* (tekst jednolity Dz. U. z 2003 r. Nr 119, poz. 1116, ze zm.) oraz postanowień Statutu Spółdzielni jej celem jest zaspokajanie potrzeb mieszkaniowych i innych potrzeb członków oraz ich rodzin, przez dostarczanie członkom samodzielnych lokali mieszkalnych lub domów jednorodzinnych, a także lokali o innym przeznaczeniu. Przedmiotem działalności Spółdzielni jest m.in. obsługa nieruchomości na własny rachunek a także zarządzanie nieruchomościami stanowiącymi jej mienie lub mienie jej członków (§ 4 ust. pkt 1 i § 4 ust. pkt 6 Statutu). Gospodarka zasobami mieszkaniowymi prowadzona jest w ramach wyodrębnionych osiedli Spółdzielni (§ 4 ust. 3):

- Osiedle Śródmieście - 41 budynków, łącznie 3 168 lokali,
- Osiedle 1000-lecia - 54 budynki, łącznie 3 157 lokali,
- Osiedle Baranówka - 95 budynków, łącznie 4 954 lokali,
- Osiedle Kmita - 25 budynków, łącznie 2 517 lokali,
- Osiedle Krakowska-Południe - 49 budynków, łącznie 2 696 lokali.

W zasobach nieruchomości zarządzanych przez Spółdzielnię część lokali mieszkalnych stanowi przedmiot odrębnej własności, natomiast Spółdzielnia pozostaje właścicielem pozostałych lokali wraz z odpowiadającym im udziałem w nieruchomości wspólnej.

W budynkach zarządzanych przez Spółdzielnię świadczą, za zgodą Spółdzielni, usługi telekomunikacyjne następujący przedsiębiorcy:

- Vectra S.A. z siedzibą w Gdyni,
- Stream Communications sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie,
- Transmitel Rzeszów sp. z o.o. z siedzibą w Rzeszowie,
- Hyperion Wschód S.A. z siedzibą w Rzeszowie,
- Data-Com Piotra Data z siedzibą w Rzeszowie,
- Enformatik sp. z o.o. z siedzibą w Rzeszowie,
- Społeczny Komitet TV Sat os. Sportowa,
- Stowarzyszenie Kablowa Telewizja Satelitarna „Baranówka IV”,
- Multimedia Polska S.A. z siedzibą w Gdyni.

Żaden z ww. przedsiębiorców nie uzyskiwał dotąd zgody wszystkich właścicieli lokali, znajdujących się w danym budynku, na zainstalowanie infrastruktury telekomunikacyjnej niezbędnej do świadczenia przez niego usług. **[dowód: karty nr 77, nr 123, nr 184, nr 210]**

Multimedia Polska S.A. jest przedsiębiorcą telekomunikacyjnym, prowadzącym działalność na podstawie wpisu do rejestru przedsiębiorców telekomunikacyjnych, prowadzonego przez Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej (dalej: „Prezes UKE”) pod numerem 180. Do zakresu działalności Multimedia należy m.in. dostarczanie publicznych sieci telekomunikacyjnych oraz świadczenie publicznych usług telekomunikacyjnych. **[dowód: karty nr 40-43]**

Pismem z dnia 23 kwietnia 2012 r. Multimedia zwróciła się z do Spółdzielni z wnioskiem o zawarcie umowy określającej warunki korzystania z zarządzanych przez nią nieruchomości, położonych na osiedlu Krakowska-Południe, poprzez umieszczenie na nich obiektów i urządzeń infrastruktury telekomunikacyjnej, stosownie do art. 33 ust. 1 ustawy z dnia 7 maja 2010 r. o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych (Dz.U. z 2010 r. nr 106, poz.675). Wniosek dotyczył 48 nieruchomości, w których zlokalizowane jest 2 690 lokali. Udział Spółdzielni w nieruchomości wspólnej jest różny w odniesieniu do poszczególnych nieruchomości i wynosi od 1,7 % do 97,4 %, przy czym w 46 budynkach wynosi on więcej niż 50 %. W budynkach tych usługi telekomunikacyjne świadczone są już przez firmę Transmitel sp. z o.o. **[dowód: karty nr 207-209, nr 271]** Do wniosku dołączony został m.in. opis założeń do projektu budowy sieci oraz projekt umowy regulującej zasady korzystania z nieruchomości na wnioskowany cel. Wniosek Multimedia zawierał także szczegółowe określenie podstawy prawnej, na jakiej został sformułowany, oraz wskazanie właściwości organów Spółdzielni, co do wyrażenia wnioskowanej zgody. Wnioskodawca w uzasadnieniu powołał m.in. orzecznictwo Sądu Najwyższego¹, stanowisko Prezesa UKE² w sprawie uprawnień zarządców nieruchomości do podejmowania tego rodzaju decyzji, a także decyzję Prezesa UOKiK³, w której odmowa udostępnienia przez spółdzielnię mieszkaniową nieruchomości w podobnych okolicznościach została uznana za praktykę ograniczającą konkurencję **[dowód: karty nr 23-38]**. Powołane przez wnioskodawcę orzeczenia i stanowiska są przy tym ogólnodostępne, w tym na stronach internetowych UKE i UOKiK.

¹ uchwała Sądu Najwyższego z dnia 19 kwietnia 2002 r. (sygn. akt III CZP 18/02).

² komunikat z dn. 14 grudnia 2010 r. www.uke.gov.pl.

³ decyzja Prezesa UOKiK nr RŁO-49/2011 z dnia 30 grudnia 2011 r.

W odpowiedzi na powyższy wniosek Spółdzielnia pismem z dnia 14 maja 2012 r. odmówiła udostępnienia nieruchomości i zawarcia umowy, uzasadniając swoje stanowisko tym, że czynność ta wymaga zgody właścicieli wszystkich lokali wyodrębnionych w nieruchomości będącej przedmiotem wniosku. Spółdzielnia przedstawiła wnioskodawcy stanowisko, w świetle którego w odniesieniu do nieruchomości stanowiących jej współwłasność Spółdzielnia jest upoważniona wyłącznie do podejmowania czynności zwykłego zarządu, natomiast wnioskowana czynność przekracza zakres zwykłego zarządu i zarząd Spółdzielni nie jest uprawniony do jej dokonania. Multimedia została również poinformowana, że wnioskowane udostępnienie nieruchomości będzie możliwe, o ile uzyska ona i przedłoży stosowne zgody właścicieli wszystkich lokali wyodrębnionych w tej nieruchomości. **[dowód: karta nr 22]**

Wnioski o wyrażenie zgody na umieszczenie infrastruktury telekomunikacyjnej na nieruchomościach zarządzanych przez Spółdzielnię były składane również wcześniej - w imieniu i z upoważnienia Multimedia - przez Rzeszowskie Towarzystwo Telekomunikacyjne sp. z o.o. z siedzibą w Rzeszowie. Wnioski te były składane w odniesieniu do nieruchomości znajdujących się na innych osiedlach administrowanych przez Spółdzielnię, tj:

- osiedle „Śródmieście” - wniosek z dnia 3 stycznia 2012 r, ponowiony w dniu 20 marca 2012 r, **[dowód: karty nr 58-60]**
 - osiedle „Baranówka” - wniosek z dnia 4 kwietnia 2012 r, **[dowód: karty nr 70-72]**
- które również zostały rozpatrzone przez Spółdzielnię odmownie, z tego samego powodu.

Przedkładając dokumenty, informacje i wyjaśnienia żądane przez Prezesa UOKiK Spółdzielnia w piśmie z dnia 25 lipca 2012 r, stanowiącym odpowiedź na pierwsze pismo skierowane do Spółdzielni w toku postępowania wyjaśniającego, poinformowała m.in. że: „*W związku z wszczęciem postępowania wyjaśniającego Spółdzielnia wystąpiła do Multimedia Polska sp. z o.o. z pismem wyrażającym zgodę na zainstalowanie sieci telekomunikacyjnej oraz zaproszeniem do negocjacji warunków umowy*” **[dowód: karta nr 60]**

Do powyższych wyjaśnień Spółdzielnia dołączyła ponadto kopie:

- pisma z dnia 23 lipca 2012 r. skierowanego przez nią do Multimedia, o treści: „*Po ponownym przeanalizowaniu wniosku z dnia 23 kwietnia 2012 r. w sprawie zawarcia umowy o korzystanie z nieruchomości będących w zasobach Spółdzielni celem prowadzenia działalności usług telekomunikacyjnych - Rzeszowska Spółdzielnia Mieszkaniowa wyraża zgodę na wykonanie instalacji sieci telekomunikacyjnej. W związku z tym zapraszamy do negocjacji warunków umowy w uzgodnionym terminie*” **[dowód: karta nr 206]**
- pisma z dnia 23 lipca 2012 r. skierowanego przez nią do Rzeszowskiego Towarzystwa Telekomunikacyjnego, w związku z wnioskiem dotyczącym nieruchomości na Osiedlu Śródmieście, o treści: „*Po ponownym przeanalizowaniu wniosku w sprawie zawarcia umowy o korzystanie z nieruchomości będących w zasobach Spółdzielni (wniosek dotyczył nieruchomości na Osiedlu Śródmieście) celem prowadzenia działalności usług telekomunikacyjnych - Rzeszowska Spółdzielnia Mieszkaniowa wyraża zgodę na wykonanie instalacji sieci telekomunikacyjnej. W związku z tym zapraszamy do negocjacji warunków umowy w uzgodnionym wcześniej terminie.*” **[dowód: karta nr 73]**
- pisma z dnia 24 lipca 2012 r. skierowanego przez nią do Rzeszowskiego Towarzystwa Telekomunikacyjnego, o treści: „*Po ponownym przeanalizowaniu wniosku w sprawie udostępnienia nieruchomości i umożliwienia wykonania przyłączy telefonicznych do budynków na Osiedlu Baranówka RSM informujemy, że tutaj Spółdzielnia wyraża zgodę na wykonanie tej instalacji. W związku z tym zapraszamy do negocjacji warunków umowy w uzgodnionym wcześniej terminie.*” **[dowód: karta nr 144]**

W piśmie z dnia 13 września 2012 r. na wezwanie Prezesa UOKiK Multimedia Polska poinformowała, że:

- w dniu 24 sierpnia 2012 r. została zawarta pomiędzy Spółdzielnią a Multimedia umowa o korzystanie z nieruchomości, będąca przedmiotem wniosku Multimedia,
- trwają negocjacje dotyczące umów będących przedmiotem wniosków złożonych w imieniu i na rzecz Multimedia przez Rzeszowskie Towarzystwo Telekomunikacyjne.

[dowód: karty nr 247-248]

Składając wyjaśnienia w toku postępowania wyjaśniającego oraz ustosunkowując się do postawionego zarzutu antymonopolowego, Spółdzielnia prezentowała następujące stanowisko:

- stawiany przez Spółdzielnię wymóg przedłożenia zgody właścicieli wszystkich współwłaścicieli nieruchomości wspólnej, na której miała być instalowana infrastruktura telekomunikacyjna, nie był przejawem działań monopolistycznych, lecz nieprecyzyjnymi przepisami ustawowymi, które z jednej strony uprawniają Spółdzielnię do podejmowania czynności w zakresie zarządu nieruchomością wspólną, wyłączając unormowania wynikające z *ustawy o własności lokali*, ale nie precyzują, czy dotyczy to wyłącznie czynności zwykłego zarządu, czy również czynności przekraczających zwykły zarząd.
- w świetle orzecznictwa Sądów (wyrok NSA z dnia 13 września 2001, sygn. akt IV SA 752/99) przez czynności zwykłego zarządu należy rozumieć załatwianie bieżących spraw, związanych z eksploatacją rzeczy i utrzymaniem jej w stanie niepogorszonym,
- powoływane w orzecznictwie Prezesa UOKiK orzeczenie Sądu dotyczy sieci kanalizacyjnej. Zdaniem Spółdzielni sieć telekomunikacyjna nie może być traktowana tak samo jak sieć kanalizacyjna, z punktu widzenia jej niezbędności dla mieszkańców, szczególnie w sytuacji, gdy na objętych wnioskiem budynkach już istnieje sieć telekomunikacyjna innych operatorów,
- Spółdzielnia musiała uzyskiwać zgodę wszystkich współwłaścicieli w innych kwestiach, takich jak np. prowadzenie remontów, wycinki drzew posadowionych na nieruchomości wspólnej, zakładaniu krat oddymiających, wymiany piecyków gazowych na instalację centralnej ciepłej wody,
- po wszczęciu postępowania wyjaśniającego, zapoznając się z aktualnym stanowiskiem i oceną Prezesa UOKiK, Spółdzielnia zweryfikowała swoje stanowisko i zawarła w dniu 24 sierpnia 2012 r. umowę z Multimedia, dotyczącą nieruchomości położonych na Osiedlu Krakowska-Południe, natomiast co do pozostałych budynków będą składane kolejne propozycje zawarcia umowy, o ile Multimedia będzie nimi dalej zainteresowana.

[dowód: karty nr 261-263]

Zgodnie z oświadczeniem Spółdzielni oraz przedłożonym przez nią zeznaniem o wysokości osiągniętego dochodu (poniesionej straty) przez podatnika podatku dochodowego od osób prawnych (CIT-8) w roku 2011 r. Spółdzielnia osiągnęła przychód w wysokości 92 804 244,19 zł (dziewięćdziesiąt dwa miliony osiemset cztery tysiące dwieście czterdzieści cztery złote 19/100). **[dowód: karty nr 58-60, nr 275-279]**

Pismem z dnia 16 listopada 2012 r. Spółdzielnia została powiadomiona o zakończeniu gromadzenia materiału dowodowego w niniejszym postępowaniu oraz możliwości zapoznania się z nim. Strona zapoznała się z aktami w dniu 22 listopada 2012 r.

Oceniając ustalony stan faktyczny Prezes UOKiK zważył, co następuje.

interes publiczny

Zgodnie z określonym w art. 1 ust. 1 celem *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów*, określa ona „warunki rozwoju i ochrony konkurencji oraz zasady

podejmowanej w interesie publicznym ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów”. Tak określony cel *ustawy* pozwala przyjąć, iż ma ona charakter publiczny i służy ochronie interesu ogólnospołecznego. Powyższe przesądza o wyłączeniu możliwości podejmowania przez organ antymonopolowy działań w celu ochrony interesów indywidualnych. Taka interpretacja znajduje potwierdzenie w utrwalonym orzecznictwie antymonopolowym, zgodnie z którym: „interes publiczny w postępowaniu administracyjnym nie jest pojęciem jednolitym i stałym. W każdej sprawie winien być on ustalony i konkretyzowany. Organ administracji - Prezes UOKiK winien być w toku i przy wydawaniu decyzji rzecznikiem tego interesu, albowiem wynika to z jego zadań w strukturze administracji publicznej.”⁴ Podobnie Sąd Najwyższy stwierdził, iż “ustawa antymonopolowa ma charakter publicznoprawny, zatem jej celem jest słuzenie interesom publicznym. Ingeruje, gdy w wyniku pewnych ogólnych zjawisk zagrożona jest sama instytucja konkurencji. Nie odnosi się natomiast do ochrony roszczeń indywidualnych.”⁵

Ochrona wolnej konkurencji dokonuje się w interesie publicznym, a nie w interesie stron umowy. Odmiennie niż to ma miejsce w postępowaniu cywilnym, ukierunkowanym na ochronę praw podmiotowych stron, postępowanie w trybie przewidzianym *ustawą o ochronie konkurencji i konsumentów* ma za swój przedmiot ochronę interesu publicznego, gdy skutkami działań sprzecznych z *ustawą* dotknięty jest szerszy krąg uczestników rynku, bądź gdy wywołują one inne niekorzystne zjawiska na rynku, wymagające ingerencji ze strony organów działających w trybie tej *ustawy*.

Interes publiczny należy utożsamiać z naruszeniem konkurencji lub wywołaniem (możliwością wywołania) na rynku innych niekorzystnych zjawisk. Zachowanie przedsiębiorców należy oceniać z punktu widzenia celów ustawodawstwa antymonopolowego, a mianowicie, gdy może ono wywołać skutki w postaci wpływu na ilość, jakość, cenę towarów lub zakres wyboru dostępny konsumentom lub innym nabywcom.⁶

W niniejszej sprawie Prezes UOKiK uznał, że działania Spółdzielni będące przedmiotem postawionego jej zarzutu, mogły przeciwdziałać ukształtowaniu się warunków niezbędnych dla powstania, bądź rozwoju konkurencji, a ich celem i/lub skutkiem mogło być ograniczenie konkurencji na rynku usług telekomunikacyjnych świadczonych w zasobie nieruchomości zarządzanych przez Spółdzielnię. Skutki stwierdzonej praktyki mogły dotyczyć zbioru nieokreślonej liczby podmiotów - zarówno mieszkańców, potencjalnych klientów usług telekomunikacyjnych, jak i potencjalnych przedsiębiorców telekomunikacyjnych, którzy chcieliby świadczyć usługi na ich rzecz.

Tym samym należy uznać, że działania Spółdzielni podlegają regulacji *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów*, gdyż dotknęły szerokiego kręgu uczestników rynku, a postępowanie antymonopolowe zostało wszczęte w interesie publicznym.

strona postępowania

Stronami postępowania antymonopolowego oraz adresatami decyzji w sprawach praktyk ograniczających konkurencję są przedsiębiorcy. Przez przedsiębiorcę rozumie się przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej, a także osobę fizyczną, osobę prawną, jednostkę organizacyjną nie mającą osobowości prawnej, której ustawa przyznaje zdolność prawną, organizującą lub świadczącą usługi o charakterze użyteczności publicznej, które nie są działalnością gospodarczą w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej.

⁴ wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 04 lipca 2001 r. (sygn. akt XVII Ama 108/00).

⁵ wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 maja 2001 r. (sygn. akt I CKN 1217/98).

⁶ wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 października 2008 r. (sygn. akt III SK 2/08.).

Rzeszowska Spółdzielnia Mieszkaniowa jest podmiotem posiadającym osobowość prawną, wpisanym do Krajowego Rejestru Sądowego. Zgodnie z art. 1 ust. 1 *ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych* celem spółdzielni jest zaspokajanie potrzeb mieszkaniowych i innych potrzeb członków oraz ich rodzin, przez dostarczanie członkom samodzielnych lokali mieszkalnych lub domów jednorodzinnych, a także lokali o innym przeznaczeniu. Spółdzielnia może prowadzić również inną działalność gospodarczą na zasadach określonych w odrębnych przepisach i w statucie, jeżeli działalność ta związana jest bezpośrednio z realizacją tego celu.

W swym orzecznictwie Sąd Najwyższy rozstrzygnął, że spółdzielnia jest podmiotem gospodarczym i w zakresie prowadzonej przez siebie działalności ukierunkowanej na szeroko pojęte zaspokajanie potrzeb mieszkaniowych swoich członków musi być traktowana tak samo jak inni przedsiębiorcy⁷. W odróżnieniu od oceny stosunków pomiędzy członkami spółdzielni a spółdzielnią, które podlegają kontroli sądu cywilnego⁸, Prezes UOKiK posiada kompetencję do oceny stosunków gospodarczych, jakie zachodzą na rynku pomiędzy spółdzielnią mieszkaniową a innymi podmiotami. Stanowisko uznające, że w takich relacjach spółdzielnia jest przedsiębiorcą było dotychczas wielokrotnie wyrażane orzecznictwie Prezesa UOKiK oraz sądów⁹.

Reasumując należy stwierdzić, że Spółdzielnia jest przedsiębiorcą w rozumieniu *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów* a jej działania podlegają regulacjom (w tym również sankcjom) określonym w tej *ustawie*.

rynek właściwy

Dla oceny zachowania przedsiębiorców – z punktu widzenia reguł konkurencji – niezbędne jest określenie rynku właściwego w sprawie. Zgodnie z art. 4 pkt 9 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów* przez rynek właściwy rozumie się rynek towarów, które ze względu na ich przeznaczenie, cenę oraz właściwości, w tym jakość są uznawane przez ich nabywców za substytuty oraz są oferowane na obszarze, na którym, ze względu na ich rodzaj i właściwości, istnienie barier dostępu do rynku, preferencje konsumentów, znaczące różnice cen i koszty transportu, panują zbliżone warunki konkurencji. Przez towar rozumie się zatem również usługi, do których można zaliczyć udostępnianie nieruchomości dla celów związanych z instalowaniem urządzeń telekomunikacyjnych oraz ich eksploatacją i konserwacją. Zarządzając zasobami mieszkaniowymi Spółdzielnia może udostępniać je przedsiębiorcom, którzy w tych zasobach chcą prowadzić działalność gospodarczą i świadczyć usługi telekomunikacyjne na rzecz mieszkańców w oparciu o własne sieci telekomunikacyjne. Każdy przedsiębiorca, który zamierza świadczyć usługi telekomunikacyjne (telewizji kablowej, dostępu do internetu i telefonii stacjonarnej) w zasobach Spółdzielni może przystąpić do budowy własnej sieci telekomunikacyjnej dopiero po uzyskaniu zgody Spółdzielni. Spółdzielnia określa warunki korzystania z nieruchomości w umowie zawartej z przedsiębiorcą, określającej prawa i obowiązki każdej ze stron, a tym samym oferuje „produkt” jakim jest udostępnienie nieruchomości na potrzeby przedsiębiorcy telekomunikacyjnego. Z uwagi na powyższe, rynkiem właściwym w ujęciu produktowym jest rynek udostępniania zasobów mieszkaniowych Spółdzielni w celu świadczenia usług telekomunikacyjnych. Określenie rynku właściwego w wymiarze produktowym jako „rynku udostępniania nieruchomości/zasobów mieszkaniowych spółdzielni na rzecz operatorów

⁷ tak np: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 marca 2004 r. (sygn. akt II CK 53/03).

⁸ tak: wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 5 lipca 1993 r. (sygn. akt XVII Amr 17/93).

⁹ np. decyzja Prezesa UOKiK nr RWR-73/2005 z dnia 28 grudnia 2005 r., wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 25 października 2000r. (sygn. akt XVII Ama 13/00), wyrok SOKiK z dnia 2 marca 2010r. (sygn. akt XVII Ama 72/09).

telekomunikacyjnych” jest aprobowane zarówno w dotychczasowym orzecznictwie Prezesa UOKiK¹⁰, jak i orzecznictwie sądowym.

Przy wyznaczaniu rynku właściwego niezbędne jest także określenie obszaru jego dystrybucji, na którym warunki konkurencji są wystarczająco jednorodne (wymiar geograficzny rynku). W tym przypadku rynek właściwy wyznaczony jest przez obszar, na którym zlokalizowane są zasoby mieszkaniowe Spółdzielni. W tych zasobach możliwość instalowania infrastruktury telekomunikacyjnej, a w konsekwencji świadczenia usług telekomunikacyjnych uzależniona jest od zgody Spółdzielni jako ich zarządcy.

W rozpatrywanej sprawie rynkiem właściwym jest więc rynek udostępniania w celu świadczenia usług telekomunikacyjnych zasobów nieruchomości mieszkaniowych zarządzanych przez Spółdzielnię.

Specyfika rynku udostępniania zasobów mieszkaniowych wpływa także na określenie udziału w tym rynku dysponenta (zarządcy) nieruchomości i jego pozycji pod kątem przesłanki posiadania pozycji dominującej. Fakt, że Spółdzielnia jest jedynym dysponentem zarządzanych przez nią nieruchomości, przesądza, że Spółdzielnia posiada udział w wysokości 100%, a tym samym pozycję dominującą, na rynku ich udostępniania w celu świadczenia usług telekomunikacyjnych. Oznacza to, że działania Spółdzielni mogą podlegać ocenie pod kątem niedozwolonego nadużywania posiadanej pozycji dominującej.

nadużycie pozycji dominującej

Zgodnie z art. 9 ust. 2 pkt 5 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów*, zakazane jest nadużywanie pozycji dominującej na rynku właściwym, polegające na przeciwdziałaniu ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania bądź rozwoju konkurencji. Skutek praktyki może się przejawiać na rynku, na którym przedsiębiorca posiada pozycję dominującą, bądź na innym rynku, określanym mianem rynku powiązanego, współzależnego od tego rynku.

Obowiązki zarządców nieruchomości (w tym Spółdzielni) wobec przedsiębiorców telekomunikacyjnych (w tym Multimedia) określają przepisy *ustawy z dnia 7 maja 2010 r. o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych* (Dz.U. z 2010 r, Nr 106, poz. 675). Zgodnie z art. 33 tej *ustawy* właściciel, użytkownik wieczysty nieruchomości lub zarządca nieruchomości są obowiązani umożliwić operatorom umieszczanie na nieruchomości obiektów i urządzeń infrastruktury telekomunikacyjnej, w szczególności instalowanie urządzeń telekomunikacyjnych, przeprowadzanie linii kablowych pod nieruchomością, na niej lub nad nią, umieszczanie tabliczek informacyjnych o urządzeniach, a także ich eksploatację i konserwację, jeżeli nie uniemożliwia to racjonalnego korzystania z nieruchomości, w szczególności nie prowadzi do istotnego zmniejszenia wartości nieruchomości. Warunki korzystania z nieruchomości ustala się w umowie, która jest zawierana na piśmie w terminie 30 dni od dnia wystąpienia przez operatora z wnioskiem o jej zawarcie. Operatorem, zgodnie z art. 2 pkt 27 *ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne* (Dz.U. nr 171, poz. 1800, z późn. zm.) jest przedsiębiorca telekomunikacyjny uprawniony do dostarczania publicznych sieci telekomunikacyjnych.

Spółdzielnia zarządza nieruchomościami, w których doszło do ustanowienia odrębnej własności części lokali, pozostając współwłaścicielem części wspólnych nieruchomości.

¹⁰ np. decyzje Prezesa UOKiK nr: RPZ-20/2011 z dnia 26 września 2011 r; RPZ-14/2009 z dnia 17 września 2009 r; RLO-37/2012 z dnia 27 czerwca 2012 r; RLO-36/2010 z dnia 24 listopada 2010 r; RKR-20/2011 z dnia 29 czerwca 2011 r; RKT-17/2011 z dnia 19 lipca 2011 r; RLU-24/10 z dnia 8 grudnia 2010 r.

Zgodnie z art. 27 ust. 2 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o spółdzielniach mieszkaniowych (t.j. Dz.U. z 2003r. nr 119, poz.1116, z późn. zm.), zarząd nieruchomościami wspólnymi stanowiącymi współwłasność spółdzielni jest wykonywany przez spółdzielnię jak zarząd powierzony. Do zarządu sprawowanego przez spółdzielnię nie stosuje się przepisów ustawy z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali (t.j. Dz.U. z 2000r. nr 80, poz. 903, z późn. zm.) o zarządzie nieruchomością wspólną, w tym przepisów o wspólnocie mieszkaniowej i zebraniu właścicieli. Przepisy te znajdują zastosowanie w odniesieniu do zarządu nieruchomościami z zasobów spółdzielczych tylko w dwóch przypadkach, przewidzianych *ustawą o spółdzielniach mieszkaniowych*:

- gdy doszło do ustanowienia odrębnej własności wszystkich lokali w budynku lub budynkach znajdujących się na terenie nieruchomości (art. 26),
- gdy większość właścicieli lokali położonych w obrębie danej nieruchomości, podjęła uchwałę, że do zarządu nieruchomością wspólną będą miały zastosowanie przepisy *ustawy o własności lokali* (art. 24¹).

Żadna z powyższych przesłanek nie zachodzi w odniesieniu do nieruchomości, które były przedmiotem wniosku Multimedia. Zarząd tymi nieruchomościami jest sprawowany przez Spółdzielnię na podstawie art. 27 ust. 2 *ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych*.

W tym miejscu należy przytoczyć wnioski płynące z orzecznictwa Sądu Najwyższego i Trybunału Konstytucyjnego¹¹, w świetle którego uznaje się, że w spółdzielniach mieszkaniowych w zasadzie nie mają zastosowania te przepisy *ustawy o własności lokali*, które dotyczą zarządu nieruchomością wspólną, w tym te, które regulują funkcjonowanie wspólnoty mieszkaniowej, powołanej głównie po to, aby właściciele lokali mogli sprawnie zarządzać nieruchomością wspólną. Wyłączenie stosowania tych przepisów *ustawy o własności lokali* jest w spółdzielniach mieszkaniowych zrozumiałe, gdyż w innym przypadku dochodziłoby do stosowania dwóch procedur dotyczących zarządzania tą samą nieruchomością – procedur właściwych dla spółdzielni i właściwych dla wspólnot mieszkaniowych. „Rozwiązanie przyjęte w wymienionych przepisach wyraźnie wskazuje na preferowanie przez ustawodawcę zarządu spółdzielni mieszkaniowej we wszystkich sytuacjach, w których jest ona współwłaścicielem nieruchomości wspólnej. Ma ono na celu przede wszystkim ochronę interesów członków spółdzielni dysponujących spółdzielczymi prawami do lokali mieszkalnych oraz zapewnienie - do czasu wyodrębnienia ostatniego lokalu - sprawnego zarządzania nieruchomością wspólną, z reguły znacznych rozmiarów, do czego spółdzielnia ze swoją strukturą organizacyjną jest lepiej przygotowana niż wspólnota mieszkaniowa. Art. 27 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych zmierza do ujednoczenia zarządu nieruchomościami stanowiącymi współwłasność spółdzielni i zbudowania konstrukcji szerszego systemu zarządzania takimi nieruchomościami oraz ciągłości wykonywania zarządu przez spółdzielnię.”

Również w piśmiennictwie przyjmuje się, że do zarządu nieruchomością przez spółdzielnię wybrane zostały procedury spółdzielcze i takie przede wszystkim procedury przewidują przepisy *ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych*. Rozwiązanie to prowadzi do ograniczenia uprawnień, jakie przysługują właścicielom lokali w zwykłych wspólnotach mieszkaniowych. Skoro bowiem w nieruchomościach objętych działaniem *ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych* wspólnota mieszkaniowa nie działa i nie odbywają się zebrania właścicieli lokali, to tym samym właściciele ci nie podejmują decyzji w istotnych sprawach dotyczących nieruchomości wspólnej, m.in. nie przyjmują rocznego planu

¹¹ uchwała Sądu Najwyższego z dnia 26 listopada 2008 r. (sygnatura akt III CZP 100/08), uchwała Sądu Najwyższego z dnia 9 lutego 2012 r. (sygn. akt III CZP 89/11), wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 28 października 2010 r. (sygn. akt SK 19/09).

gospodarczego, nie decydują o wysokości opłat na pokrycie kosztów zarządu nieruchomością wspólną ani o wysokości wynagrodzenia zarządcy, nie podejmują decyzji w sprawach dotyczących zmiany przeznaczenia nieruchomości lub zmian własnościowych (w tym dotyczących zmian udziałów, zbywania lokali powstałych z przebudowy części wspólnych budynku, podziału nieruchomości wspólnej lub nabywania nieruchomości przez wspólnotę mieszkaniową). Zatem „spółdzielnia podejmować będzie w tej sytuacji jako zarządca nieruchomości wspólnej zarówno decyzje mieszczące się w zakresie zwykłego zarządu, jak i decyzje przekraczające zakres zwykłego zarządu. Decyzje tę będą podejmowane przez właściwe organy spółdzielni, według procedur spółdzielczych.”¹²

Wykonanie standardowej instalacji urządzeń telekomunikacyjnych nie jest przy tym - w ocenie organu antymonopolowego - czynnością przekraczającą zakres zwykłego zarządu. Do takiego wniosku skłaniają wnioski płynące z orzecznictwa Sądu Najwyższego, który uznał np. że instalowanie kanalizacji na nieruchomości, na której znajduje się budynek mieszkalny, mieści się w ramach zwykłego zarządu¹³. Uznać należy, że skoro budowa sieci kanalizacyjnej nie stanowi czynności przekraczającej zwykły zarząd, to również nie powinna tego stanowić instalacja infrastruktury telekomunikacyjnej. Stanowisko takie zajmuje również Prezes UKE, którego zdaniem „wyrażenie zgody na inwestycję, jaka w ramach zapewnionego dostępu do budynku, czy też nieruchomości ma zostać przeprowadzona mieści się w granicach zwykłego zarządu nieruchomości.”¹⁴

Niezależnie od powyższego należy zwrócić uwagę, że nawet w sytuacji, gdyby udostępnienie nieruchomości na cele wskazane w art. 33 ustawy o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych było czynnością przekraczającą zwykły zarząd, a nieruchomość byłaby zarządzana stosownie do przepisów ustawy o własności lokali lub przepisów kodeksu cywilnego regulujących zasady wykonywania współwłasności, to uzyskanie ewentualnie wymaganej zgody współwłaścicieli nieruchomości wspólnej również spoczywałoby na zarządcy nieruchomości. To zarządca nieruchomości, a nie jej współwłaściciele, jest zobowiązany do złożenia oświadczenia woli zawierając umowę o udostępnienie nieruchomości na rzecz przedsiębiorcy telekomunikacyjnego. O ile zatem zarządca, przed wypełnieniem spoczywającego na nim w tym zakresie obowiązku, zgodnie z zasadami wykonywania zarządu daną nieruchomością - wynikającymi z właściwych dla niej stosunków własnościowych, przepisów prawa oraz decyzji w sprawie sposobu zarządu, podjętych przez właścicieli - powinien posiadać zgodę właścicieli lokali, to taką zgodę powinien uzyskać. Pozostaje to jednak bez wpływu na ocenę istnienia po stronie zarządcy nieruchomości obowiązku zapewnienia dostępu do nieruchomości czy budynku, jak i na termin na zawarcie umowy dostępu określony mocą art. 33 ust. 3 jak i 30 ust. 5 ustawy o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych.

W świetle powyższego należy uznać, że Spółdzielnia nie była uprawniona do nałożenia na przedsiębiorcę telekomunikacyjnego warunku, wskazanego w sentencji niniejszej decyzji.

Wyrażenie przez Spółdzielnię zgody na udostępnienie nieruchomości celem umieszczenia na nich urządzeń telekomunikacyjnych jest warunkiem niezbędnym wejścia przedsiębiorcy telekomunikacyjnego na rynek świadczenia tych usług na rzecz konsumentów zajmujących mieszkania znajdujące się w zasobach Spółdzielni. Zarządzając nieruchomościami Spółdzielnia może udostępniać je przedsiębiorcom, którzy chcą w tym

¹² Ewa Bończak-Kucharczyk „Spółdzielnie mieszkaniowe. Komentarz”, Oficyna 2008, komentarz do art. 27 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych.

¹³ tak: wyrok Sądu Najwyższego z dn. 19 kwietnia 2002 r. (sygn. akt III CZP 18/02).

¹⁴ www.uke.gov.pl, komunikat z dn. 14 grudnia 2010 r:

http://www.uke.gov.pl/uke/index.jsp?news_cat_id=444&news_id=6188&layout=3&page=text&place=Lead01

zasobie świadczyć usługi telekomunikacyjne na rzecz mieszkańców w oparciu o własne sieci telekomunikacyjne - jest to rynek powiązany, na który Spółdzielnia może oddziaływać pośrednio, określając panujące na nim warunki konkurencji. Każdy przedsiębiorca, który zamierza świadczyć usługi telekomunikacyjne w zasobie Spółdzielni może przystąpić do budowy własnej sieci telekomunikacyjnej dopiero po uzyskaniu zgody Spółdzielni.

W praktyce orzeczniczej Prezesa UOKiK i sądów przyjmuje się, że dążenie do wpływu przez przedsiębiorcę posiadającego pozycję dominującą na jednym rynku na stan konkurencji na innym rynku nie zawsze musi być związane z prowadzeniem przez niego działalności na tym innym rynku. Istotne jest jedynie, czy między rynkiem zdominowanym a innym rynkiem właściwym występuje „powiązanie”, które pozwala mówić o faktycznym lub potencjalnym oddziaływaniu dominanta na inny rynek właściwy, przy czym wystarczające jest, by wpływ ten był pośredni. Zabronione jest nadużywanie pozycji dominującej na rynku, gdy może to wywoływać skutki zarówno na rynku, na którym działa przedsiębiorca posiadający pozycję dominującą, jak i na innych rynkach¹⁵.

Istotą praktyki z art. 9 ust. 2 pkt 5 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów* jest takie zachowanie dominanta, które zapobiega ukształtowaniu się na rynku sytuacji pozwalającej na wejście na ten rynek nowych podmiotów lub uniemożliwia ekonomicznie uzasadnione funkcjonowanie i rozwój pozostałych uczestników rynku. Działanie blokujące lub ograniczające taką możliwość jest społecznie szkodliwe, gdyż hamuje rozwój przedsiębiorczości¹⁶, dlatego norma zawarta w art. 9 ust. 2 pkt 5 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów* nakazuje dominantom takie zachowanie, które nie będzie stwarzało innym uczestnikom obrotu towarowego barier ograniczających im możliwość skutecznego konkurowania w warunkach gospodarki rynkowej.

Działanie Spółdzielni, szczególnie w przypadku, gdyby stwierdzona praktyka nie została zaniechana i jej stosowanie uległo utrwaleniu, mogło stwarzać bariery wejścia na rynek świadczenia usług telekomunikacyjnych. Mogło to prowadzić do ograniczenia konkurencji na rynku świadczenia usług telekomunikacyjnych obejmującym zasoby Spółdzielni, ze szkodą dla odbiorców tych usług, polegającą na ograniczeniu możliwości wyboru oferty różnych przedsiębiorców świadczących usługi telekomunikacyjne.

Wobec powyższego w pkt I. sentencji niniejszej decyzji Prezes UOKiK uznał, że Spółdzielnia swym działaniem nadużyła posiadanej pozycji dominującej, przeciwdziałając ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania bądź rozwoju konkurencji.

zaniechanie praktyki

Po wszczęciu postępowania wyjaśniającego, mającego na celu wstępne ustalenie czy działania Spółdzielni w zakresie udostępniania zarządzanych przez nią nieruchomości w celu świadczenia usług telekomunikacyjnych nie naruszają przepisów *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów* Spółdzielnia odstąpiła od stawianego Multimedia warunku uzyskania zgody wszystkich właścicieli lokali znajdujących się w nieruchomościach objętych wnioskiem o udostępnienie. W dniu 23 lipca 2012 r. Spółdzielnia pisemnie wyraziła wnioskodawcy zgodę na udostępnienie nieruchomości na wnioskowany cel bez dodatkowych warunków. Uznaje się, że z dniem tym Spółdzielnia zaniechała praktyki, stwierdzonej niniejszą decyzją. Wprawdzie samo zawarcie umowy regulującej zasady korzystania z nieruchomości nastąpiło później, niemniej umowa ta reguluje szerszy zakres relacji między

¹⁵ tak np. wyroki SOKiK: z dnia 29 czerwca 2007 r. (sygn. akt XVII Ama 14/06), z dnia 17 kwietnia 2007 r (sygn. akt XVII Ama 105/06); z dnia 17 kwietnia 2002 r. (sygn. akt XVII Ama 69/01).

¹⁶ wyrok SOKiK z dn. 8 listopada 2004 r. (sygn. akt XVII Ama 18/03).

stronami, mogący wymagać dodatkowych uzgodnień między nimi. Z punktu widzenia organu antymonopolowego istotnym dla stwierdzenia zaniechania praktyki jest natomiast moment, w którym Spółdzielnia odstąpiła od dalszego stawiania przez nią antykonkurencyjnego warunku i zakomunikowała przedsiębiorcy telekomunikacyjnemu zmianę swojego stanowiska w tej sprawie.

Wobec powyższego w pkt I. sentencji niniejszej decyzji Prezes UOKiK stwierdził zaniechanie z dniem 23 lipca 2012 r. stosowania ograniczającej konkurencję praktyki.

kara pieniężna

Stosownie do art. 106 ust. 1 pkt 1 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów*, Prezes UOKiK może nałożyć na przedsiębiorcę, w drodze decyzji, karę pieniężną w wysokości nie większej niż 10% przychodu, osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, jeżeli przedsiębiorca ten, choćby nieumyślnie, dopuścił się naruszenia zakazu nadużywania pozycji dominującej na rynku właściwym.

Prezes UOKiK wydając decyzję o nałożeniu kary pieniężnej działa w ramach uznania administracyjnego, co oczywiście nie jest równoznaczne z dowolnością. Rozważając kwestię nałożenia kary organ antymonopolowy musi wziąć pod uwagę, czy w danych okolicznościach sprawy konieczne albo celowe jest jej nałożenie, a jeżeli tak, to w jakiej wysokości kara spełni założone funkcje. Przy ustalaniu wysokości kar pieniężnych, o których mowa w art. 106-108 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów*, Prezes UOKiK powinien wziąć pod uwagę w szczególności okres, stopień oraz okoliczność uprzedniego naruszenia przepisów *ustawy*. Wskazuje się ponadto, że w przypadku kar za stosowanie praktyk ograniczających konkurencję przesłankami, które należy brać pod uwagę, są: potencjał ekonomiczny przedsiębiorcy, skutki praktyki dla konkurencji lub kontrahentów, dopuszczalny poziom kary wynikający z przepisów *ustawy* oraz cele jakie kara ma osiągnąć.

W niniejszej sprawie organ antymonopolowy uznał za uzasadnione nałożenie na Spółdzielnię kary pieniężnej, w związku z naruszeniem art. 9 ust. 1 i 2 pkt 5 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów*. W niniejszej sprawie ocenia się, że stwierdzone nadużycie zostało popełnione umyślnie. Przemawiają za tym ustalone okoliczności jego popełnienia, a w szczególności fakt, że Spółdzielnia bezzasadnie odmawiając przedsiębiorcy telekomunikacyjnemu wnioskowanego udostępnienia nieruchomości dysponowała informacjami wskazującymi, że zachowanie takie może zostać ocenione jako antykonkurencyjne. Wniosek o udostępnienie nieruchomości wskazywał bowiem w uzasadnieniu stosowne orzecznictwo antymonopolowe wydane w podobnych przypadkach oraz przytaczał jego istotne fragmenty, w świetle których Spółdzielnia mogła i powinna była posiadać świadomość, co do niezgodności jej dalszego zachowania z prawem konkurencji.

Ustalając wysokość nałożonej kary Prezesa UOKiK uznał, że stwierdzone naruszenie należy zakwalifikować jako poważne. Praktyka Spółdzielni - w przypadku gdyby zajęte przez nią stanowisko było konsekwentnie stosowane w przyszłości - mogłaby doprowadzić do istotnego ograniczenia konkurencji na rynku usług telekomunikacyjnych świadczonych w jej zasobach mieszkaniowych, blokując w praktyce możliwość wejścia na ten rynek nowym usługodawcom. Wyjściowa kwota kary została ustalona poziomie 0,3 % przychodu Spółdzielni zrealizowanego w 2011 roku, to jest w wysokości 278 412,73 zł.

Wychodząc z założenia, że wymiar kary pieniężnej nakładanej za stosowanie przez przedsiębiorcę praktyk ograniczających konkurencję powinien być uzależniony od wpływu stwierdzonego naruszenia na rynek Prezes UOKiK uwzględnił, że rynek usług telekomunikacyjnych w zasobach mieszkaniowych Spółdzielni nie został zmonopolizowany,

bowiem działają na nim również inni przedsiębiorcy telekomunikacyjni, w tym oferujący te same usługi telekomunikacyjne. Stwierdzona praktyka nie stanowiła dla Spółdzielni źródła przychodów oraz nie zdołała jeszcze wywrzeć znaczącego wpływu na rynek, ani wywołać szkód dla przedsiębiorców lub odbiorców usług telekomunikacyjnych. Biorąc zatem pod uwagę specyfikę rynku Prezes UOKiK uznał za uzasadnione obniżyć wyjściowy wymiar kary łącznie o 60 %, to jest do poziomu 111 365,00 zł.

Okres trwania stwierdzonej nieprawidłowości był krótszy niż jeden rok, w niniejszej sprawie nie zachodzą zatem przesłanki uzasadniające zwiększenie kary z tytułu długotrwałości stosowania praktyki.

Jako okoliczność łagodząca w niniejszej sprawie została uznana szybka pozytywna reakcja Spółdzielni na podjęcie czynności wyjaśniających, przejawiająca się zaniechaniem praktyki jeszcze przed wszczęciem postępowania antymonopolowego. Prezes UOKiK uwzględnił jednakże również, jako okoliczność obciążającą, umyślność stwierdzonego naruszenia. Biorąc zatem pod uwagę łącznie okoliczności łagodzące i obciążające oraz ich wypadkowe znaczenie dla wymiaru kary, kwotę skalkulowaną na poprzednim etapie pozostawiono na niezmienionym poziomie.

Mając na uwadze wszystkie wyżej wymienione czynniki dotyczące wagi naruszenia, specyfiki rynku oraz okoliczności łagodzące i obciążające, Prezes UOKiK postanowił nałożyć na przedsiębiorcę karę w wysokości 111 365,00 zł, co stanowi 0,12 % przychodu przedsiębiorcy. Kara w tej wysokości stanowi 1,2 % kary maksymalnej, dopuszczalnej *ustawą o ochronie konkurencji i konsumentów*. Kara w takim wymiarze jest adekwatna do stopnia naruszenia przepisów *ustawy* i współmierna do możliwości finansowych przedsiębiorcy. Prezes UOKiK uznał, że orzeczona kara prawidłowo spełni zarówno funkcję represyjną, jak i swoje zadania w zakresie prewencji indywidualnej i generalnej, zapobiegając stosowaniu podobnych naruszeń w przyszłości, zarówno przez Spółdzielnię, jak i innych przedsiębiorców.

koszty postępowania

Zgodnie z art. 80 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów* organ antymonopolowy rozstrzyga o kosztach, w drodze postanowienia, które może być zamieszczone w decyzji kończącej postępowanie. Natomiast, stosownie do art. 77 ust. 1 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów*, jeżeli w wyniku postępowania organ antymonopolowy stwierdził naruszenie przepisów *ustawy*, przedsiębiorca, który dopuścił się tego naruszenia, jest obowiązany ponieść koszty postępowania. Zgodnie z art. 264 § 1 *k.p.a.* wysokość kosztów postępowania, osoby zobowiązane do ich poniesienia oraz termin i sposób ich uiszczenia ustalane są w drodze postanowienia, jednocześnie z wydaniem decyzji.

Postępowanie zakończone niniejszą decyzją konkurencję zostało wszczęte z urzędu, a w jego wyniku organ antymonopolowy - w punkcie I. sentencji decyzji - stwierdził naruszenie przepisów *ustawy antymonopolowej*. Kosztami niniejszego postępowania są wydatki związane z korespondencją prowadzoną w toku postępowania antymonopolowego oraz postępowania wyjaśniającego mającego na celu wstępne ustalenie, czy działania Spółdzielni w zakresie udostępniania zarządzanych przez nią nieruchomości w celu świadczenia usług telekomunikacyjnych nie naruszają przepisów *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów*.

Mając powyższe na uwadze, organ antymonopolowy orzekł, jak w pkt III. sentencji.

Zgodnie z art. 112 ust. 3 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów*, określoną w punkcie II. decyzji karę pieniężną należy uiścić, w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji, na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

NBP o/o Warszawa Nr 51101010100078782231000000

Koszty postępowania, określone w punkcie III. decyzji, należy uiścić w tym samym terminie i na to samo konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

pouczenie

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów* związku z art. 479²⁸ § 2 *k.p.c.* - od niniejszej decyzji stronie przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie dwóch tygodni od dnia jej doręczenia, wnoszone za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów - Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Krakowie, pl. Szczepański 5, 31-011 Kraków. W przypadku zakwestionowania wyłącznie postanowienia o kosztach postępowania, zawartego w punkcie III. decyzji - stosownie do treści art. 264 § 2 *k.p.a.* w związku z art. 81 ust. 5 i art. 83 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów*, oraz w związku z art. 479³² § 1 i 2 *k.p.c.* stronie przysługuje zażalenie do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie tygodniowym od dnia doręczenia tej decyzji, wnoszone za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów - Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Krakowie.

z upoważnienia Prezesa
Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów
Leszek Piekarz
Dyrektor Delegatury w Krakowie

otrzymują:

1. Rzeszowska Spółdzielnia Mieszkaniowa
ul. Gałęzowskiego 6, 35-950 Rzeszów
2. RKR a/a