



**PREZES  
URZĘDU OCHRONY  
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW  
DELEGATURA W KRAKOWIE**

RKR-411-5/2014/BR- 6/2014

Kraków, dn. 29 grudnia 2014 r.

**DECYZJA Nr RKR- 31 /2014**

Stosownie do art. 33 ust. 6 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.) oraz § 1 pkt 4, § 2 pkt 3 i § 4 ust. 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009 r. w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. nr 107 poz. 887)

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów –

po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego wszczętego z urzędu przeciwko Przedsiębiorstwu Gospodarowania Odpadami sp. z o.o. z siedzibą w Paszczynie :

- I. Na podstawie art. 11 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331, z późn. zm.) **uznaje się za ograniczającą konkurencję** i naruszającą zakaz, o którym mowa w art. 9 ust. 1 i art. 9 ust. 2 pkt 3 tej ustawy, **praktykę** polegającą na nadużywaniu przez Przedsiębiorstwo Gospodarowania Odpadami sp. z o. o. z siedzibą w Paszczynie pozycji dominującej na lokalnym rynku przetwarzania i składowania odpadów zielonych i innych bioodpadów na obszarze Regionu Zachodniego województwa podkarpackiego w związku ze stosowaniem w podobnych umowach z osobami trzecimi uciążliwych lub niejednorodnych warunków umów, stwarzających tym osobom zróżnicowane warunki konkurencji poprzez stosowanie w umowach określających warunki przyjmowania odpadów zielonych i innych bioodpadów zawieranych z przedsiębiorcami prowadzącymi działalność ich wywozu z Regionu Zachodniego województwa podkarpackiego niejednorodnego, uciążliwego warunku umowy w zakresie zasad rozliczeń z tytułu gotowości do przyjęcia odpadów, zgodnie z którym w przypadku niedostarczenia przez kontrahenta odpadów w ilości określonej w umowie, jako roczna ilość dostarczanych odpadów, dostawca zobowiązany jest do zapłaty należności z tytułu utrzymania gotowości do przyjęcia odpadów ustalonej jako ilość odpadów jaką zobowiązywał się dostarczyć rocznie i ceny jaka została określona w umowie za wykonanie usługi przyjęcia odpadów, którego to warunku nie zawierały wcześniej zawarte umowy z przedsiębiorcami działającymi na tym rynku **i stwierdza się zaniechanie jej stosowania z dniem 24 września 2014 r.**
- II. Na podstawie art. 11 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331, z późn. zm.) **uznaje się za ograniczającą konkurencję** i naruszającą zakaz, o którym mowa w art. 9 ust. 1 i art. 9 ust. 2 pkt 6 tej ustawy, **praktykę** polegającą na nadużywaniu przez Przedsiębiorstwo Gospodarowania Odpadami sp. z o. o. z siedzibą w Paszczynie pozycji dominującej na lokalnym rynku przetwarzania i składowania odpadów zielonych i innych bioodpadów na obszarze Regionu Zachodniego województwa podkarpackiego w związku z narzucaniem uciążliwych warunków umów określających warunki przyjmowania

odpadów zielonych i innych bioodpadów, przynoszących temu przedsiębiorcy nieuzasadnione korzyści w związku z posługiwaniem się w ich treści postanowieniem umownym, zgodnie z którym w przypadku niedostarczenia przez kontrahenta odpadów w ilości określonej w umowie, jako roczna ilość dostarczanych odpadów, dostawca zobowiązany jest do zapłaty należności z tytułu utrzymania gotowości do przyjęcia odpadów ustalonej jako ilość odpadów jaką zobowiązywał się dostarczyć rocznie i ceny jaka została określona w umowie za wykonanie usługi przyjęcia odpadów **i stwierdza się zaniechanie jej stosowania z dniem 24 września 2014 r.**

- III. Na podstawie art. 77 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331, z późn. zm.), w związku z art. 80 tej ustawy oraz art. 263 § 1 i art. 264 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2013 r., poz. 267), w związku z art. 83 ww. ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów obciąża się Przedsiębiorstwo Gospodarowania Odpadami sp. z o. o. z siedzibą w Paszczynie **kosztami niniejszego postępowania** oraz zobowiązuje się do zwrotu Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kosztów postępowania w kwocie **15,95 zł** (słownie: piętnaście złotych 95/100), w terminie 14 dni od daty uprawomocnienia się niniejszej decyzji.

### Uzasadnienie

W dniu 11 września 2014 r. postanowieniem nr RKR-191/2014 Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów Delegatura UOKiK w Krakowie (zwany dalej „Prezesem UOKiK”) wszczął postępowanie antymonopolowe w związku z podejrzeniem nadużywania przez Przedsiębiorstwo Gospodarowania Odpadami sp. z o. o. z siedzibą w Paszczynie (zwane dalej „PGO” lub „Spółką”) pozycji dominującej na lokalnym rynku przetwarzania i składowania odpadów zielonych i innych bioodpadów na obszarze Regionu Zachodniego województwa podkarpackiego w związku:

1. ze stosowaniem w podobnych umowach z osobami trzecimi uciążliwych lub niejednorodnych warunków umów, stwarzających tym osobom zróżnicowane warunki konkurencji poprzez stosowanie w umowach określających warunki przyjmowania odpadów zielonych i innych bioodpadów zawieranych z przedsiębiorcami prowadzącymi działalność ich wywozu z Regionu Zachodniego województwa podkarpackiego niejednorodnego, uciążliwego warunku umowy w zakresie zasad rozliczeń z tytułu gotowości do przyjęcia odpadów, zgodnie z którym w przypadku niedostarczenia przez kontrahenta odpadów w ilości określonej w umowie, jako roczna ilość dostarczanych odpadów, dostawca zobowiązany jest do zapłaty należności z tytułu utrzymania gotowości do przyjęcia odpadów ustalonej jako ilość odpadów jaką zobowiązywał się dostarczyć rocznie i ceny jaka została określona w umowie za wykonanie usługi przyjęcia odpadów, którego to warunku nie zawierały wcześniej zawarte umowy z przedsiębiorcami działającymi na tym rynku

- co stanowić może naruszenie art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331, z późn. zm.) - zwanej dalej „ustawą o ochronie konkurencji i konsumentów”;

2. z narzucaniem przez PGO uciążliwych warunków umów określających warunki przyjmowania odpadów zielonych i innych bioodpadów, przynoszących mu nieuzasadnione korzyści w związku z posługiwaniem się w ich treści postanowieniem umownym, zgodnie z którym w przypadku niedostarczenia przez kontrahenta odpadów w ilości określonej w umowie, jako roczna ilość dostarczanych odpadów, dostawca zobowiązany jest do zapłaty należności z tytułu utrzymania gotowości do przyjęcia odpadów ustalonej jako ilość odpadów jaką zobowiązywał się dostarczyć rocznie i ceny jaka została określona w umowie za wykonanie usługi przyjęcia odpadów

- co może stanowić naruszenie art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Wszczęcie postępowania poprzedziło przeprowadzenie postępowania wyjaśniającego (sygn. akt: RKR-400-26/12/BR) mającego na celu ustalenie, czy działania PGO w zakresie przetwarzania i składowania odpadów zielonych i innych bioodpadów w regionalnej instalacji do przetwarzania odpadów zielonych i innych bioodpadów, nie naruszają przepisów w/w ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów uzasadniające wszczęcie postępowania antymonopolowego, w tym czy sprawa ma charakter antymonopolowy.

Postanowieniem nr RKR-192/2014 z dnia 11 września 2014 r. zaliczone zostały w poczet dowodów informacje i dokumenty uzyskane przez Prezesa UOKiK w postępowaniu:

- wyjaśniającym prowadzonym pod sygnaturą RKR-400-15/14/BR,
- zawiadomieniu o podejrzeniu stosowania praktyk ograniczających konkurencję sygn. akt RKR-412-14/14/BR.

Ustosunkowując się do zarzutów przedstawionych w postanowieniu o wszczęciu postępowania antymonopolowego, PGO wskazało, iż od stycznia 2014 r. trwały negocjacje umowy z Dębickimi Zakładami Komunalnymi „DEZAKO” sp. z o.o. z siedzibą w Dębicy (zwane dalej „DEZAKO”).

W dniu 24 września 2014 r. - po wszczęciu postępowania antymonopolowego przez Prezesa UOKiK – przekazano DEZAKO do podpisania umowę niezawierającą kwestionowanego postanowienia. Co za tym idzie, w ocenie PGO fakt ten świadczy, iż analizowany przez Prezesa UOKiK wzorzec umowy był projektem umowy, który strony negocjowały od stycznia do września 2014 r. i nie powinien być oceniany przez Prezesa UOKiK pod kątem naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

W dniu 9 grudnia 2014 r. PGO zostało zawiadomione o zakończeniu zbierania materiału dowodowego i możliwości zapoznania się z materiałem zgromadzonym w aktach sprawy.

Strona skorzystała w dniu 18 grudnia 2014 r. z możliwości zapoznania się z aktami. Przedłożyła w tej dacie, jako ostateczne stanowisko PGO w niniejszym postępowaniu, kopię podpisanej w dniu 24 września 2014 r. umowy z DEZAKO określającej warunki przyjmowania odpadów zielonych i innych bioodpadów na RIPOK tego przedsiębiorcy wraz z kartami przekazania odpadu potwierdzającymi, iż DEZAKO rozpoczęło składowanie tych odpadów.

## **W toku postępowania Prezes UOKiK ustalił następujący stan faktyczny:**

PGO zostało wpisane do Rejestru Przedsiębiorców – Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem KRS 0000324965.

Spółka prowadzi między innymi działalność w zakresie zbierania, przetwarzania i unieszkodliwiania odpadów, jak również odbioru odpadów komunalnych z obszaru Gminy Miasta Dębica i Gminy Dębica (PKD 38 i 39).

Uchwałą Sejmiku Województwa Podkarpackiego nr XXIV/410/12 z dnia 27 sierpnia 2012 r. „w sprawie wykonania Planu Gospodarki Odpadami dla Województwa Podkarpackiego” uchwalono, iż regionalną instalacją do przetwarzania odpadów zielonych i innych bioodpadów (zwaną dalej „RIPOK”) dla Regionu Zachodniego województwa podkarpackiego jest instalacja administrowana przez PGO.

W regionie tym dodatkowo wskazane zostały, w przypadku odpadów zielonych i innych bioodpadów, 2 instalacje przewidziane do zastępczej obsługi regionu, tj. Kompostownia z siedzibą w Krośnie (dalej zwana „Kompostownią”) i Kompostownia osadów i biokomponentów KOMWITA z siedzibą w Leżajsku (dalej zwana „KOMWITA”).

Region Zachodni województwa podkarpackiego, zgodnie z „Planem Gospodarowania Odpadami dla Województwa Podkarpackiego” przyjętym Uchwałą nr XXIV/409/12 Sejmiku Województwa Podkarpackiego z dnia 27 sierpnia 2012 r. „w sprawie przyjęcia projektu Planu Gospodarki Odpadami dla Województwa Podkarpackiego i uchwalenia Planu Gospodarki Odpadami dla Województwa Podkarpackiego”, obejmuje gminy: Borowa, Brzostek, Molas, Czarna, Czermin, Miasto Dębica, Dębica, Dzikowice, Gawłuszowice, Iwierzyce, Jodłowa, Kolbuszowa, Majdan Królewski, Miasto Mielec, Mielec, Niwiska, Ostrów, Padew Narodowa, Pilzno, Przecław, Radomyśl Wielki, Ropczyce, Sędziszów Małopolski, Tuszów Narodowy, Wadowice Górne, Wielopole Skrzyńskie, Żyraków.

W okresie od września 2013 r. do kwietnia 2014 r. PGO przyjęło na RIPOK 541,42 Mg odpadów zielonych i innych bioodpadów z Regionu Zachodniego województwa podkarpackiego, natomiast nie zostały przekazane takie odpady z analizowanego Regionu na żadną z instalacji zastępczych.

(dowód: pismo PGO z dnia 26 maja 2014 r., znak: Dz.W. 996/V/2014/I; pismo KOMWITA z dnia 19 maja 2014 r., znak: MZK ZM I-14/05/2014; pismo Kompostowni z dnia 19 maja 2014 r., znak:DO-002/112/14)

Na dzień 16 czerwca 2014 r. Spółka posiadała podpisanych 6 umów na odbiór odpadów zielonych i bioodpadów przez RIPOK. Umowy te zostały zawarte w okresie od lipca do listopada 2013 r.

I tak:

1. W dniu 1 lipca 2013 r. zawarta została „Umowa NR 4/VII/2013 wzajemnej współpracy w zakresie zagospodarowania odpadów” z Miejskim Zakładem Komunalnym Pilzno sp. z o.o. z siedzibą w Strzegocicach, powiat dębicki (zwanym dalej „MZK”). Zgodnie z postanowieniami tej umowy PGO zobowiązywało się do zagospodarowania między innymi odpadów biodegradowalnych dostarczonych przez MZK z terenu miasta i gminy Pilzno. Na rzecz tego przedsiębiorcy PGO zobowiązało się dodatkowo do wykonywania usługi transportu samochodem hakowym przy użyciu pojemników MZK. Umowa zawiera łącznie 11 paragrafów określających ceny, zasady wzajemnych rozliczeń, zasady ewidencjonowania odpadów i tryb postępowania w przypadku

stwierdzenia w przyjmowanych odpadach substancji niebezpiecznych. Umowa została zawarta na czas określony od dnia 1 lipca 2013 r. do dnia 31 grudnia 2014 r. Umowa nie zawiera zapisów dotyczących ilości rocznej odpadów dostarczanych na RIPOK.

Zgodnie z KRS MZK prowadzi między innymi działalność w zakresie zbierania odpadów niebezpiecznych i innych niż niebezpieczne, przetwarzanie i unieszkodliwianie odpadów (PKD: 38.11.Z, 38.12.Z, 38.21.Z, 38.22.Z, 38.31.Z, 38.32.Z, 39.00.Z).

2. W dniu 1 lipca 2013 r. zawarta została „Umowa I/VII/2013” z przedsiębiorcą Władysławem Radzikiem prowadzącym działalność pod firmą Ślusarstwo Produkcja Handel Usługi Władysław Radzik z siedzibą w Straszęcinie, powiat dębicki (zwanym, dalej „W. Radzikiem” lub „Zleceniodawcą”). Umowa ta stosownie do § 1 określała „warunki przyjmowania odpadów wytworzonych na terenie regionu zachodniego określonych w posiadanych przez Zleceniodawcę decyzjach administracyjnych na instalację regionalną dla odpadów zielonych i innych bioodpadów”. Zleceniodawca zobowiązuje się do dostarczania odpadów zielonych i innych bioodpadów z terenu Gminy Żyraków i miasta Dębica. Umowa zawiera 12 paragrafów, które dotyczą: ilości przyjmowanych odpadów rocznie (1000 Mg/rok), godzin przyjmowania, zasad ewidencjonowania, zasad postępowania z odpadami niebezpiecznymi, cen i zasad rozliczeń. Została zawarta na czas określony od dnia 1 lipca 2013 r. do dnia 31 grudnia 2015 r.

Przedmiotem działalności przedsiębiorcy W. Radzika jest między innymi gospodarka odpadami (PKD: 38.11.Z, 38.12.Z, 38.21.Z, 38.22.Z, 38.32.Z).

3. W dniu 22 sierpnia 2013 r. zawarta została „Umowa I/VIII/2013” z GOKOM EKO sp. z o.o. z siedzibą w Boguchwale, powiat rzeszowski, określająca warunki przyjmowania odpadów na instalację regionalną dla odpadów zielonych i innych bioodpadów. Umowa ta nie określa obszaru z jakiego odpady mają pochodzić. Zawiera ona 12 paragrafów, które dotyczą: ilości przyjmowanych odpadów rocznie (1000 Mg/rok), godzin przyjmowania, zasad ewidencjonowania, zasad postępowania z odpadami niebezpiecznymi, cen i zasad rozliczeń. Została zawarta na czas nieokreślony.

Przedmiotem działalności GOKOM EKO sp. z o.o. jest między innymi gospodarka odpadami (PKD: 38.11.Z, 38.12.Z, 38.21.Z, 38.22.Z, 38.31.Z, 38.32.Z, 39.00.Z).

4. W dniu 20 września 2013 r. zawarta została „Umowa I/IX/2013” z Mirosławem Bąkiem działającym pod firmą Przedsiębiorstwo Wielobranżowe „TOP-SERVICE” Bąk Mirosław z siedzibą w Chorzelowie, powiat mielecki (zwanym dalej „M. Bąk”), na dostarczanie między innymi odpadów ulegających biodegradacji. Umowa ta nie określa obszaru z jakiego odpady mają pochodzić oraz ilości rocznych dostarczanych odpadów. Zawiera ona 12 paragrafów, które dotyczą: godzin przyjmowania odpadów, zasad ewidencjonowania, zasad postępowania z odpadami niebezpiecznymi, cen i zasad rozliczeń. Została zawarta na czas nieokreślony.

Przedsiębiorca M. Bąk prowadzi działalność gospodarczą między innymi w zakresie gospodarki odpadami (PKD: 38.11.Z, 38.12.Z, 38.31.Z, 38.32.Z, 39.00.Z).

5. W dniu 2 października 2013 r. zawarta została „Umowa nr 1/X/2013 na odbiór odpadów” z Miejskim Przedsiębiorstwem Gospodarki Komunalnej sp. z o.o. w Brzegach Dolnych (zwanym dalej „MPGK”), powiat bieszczadzki, w tym odpadów ulegających biodegradacji z terenu województwa podkarpackiego określonych w posiadanych przez Zleceniodawcę decyzjach administracyjnych. Umowa ta nie określa rocznych ilości dostarczanych odpadów. Zawiera ona 14 paragrafów, które dotyczą: godzin przyjmowania odpadów, zasad ewidencjonowania, zasad postępowania z odpadami niebezpiecznymi, cen i zasad rozliczeń. Zawarta została na czas określony od dnia 1 stycznia do dnia 31 grudnia 2014 r.

Przedsiębiorca MPGK prowadzi działalność gospodarczą między innymi w zakresie gospodarki odpadami (PKD: 38.11.Z, 38.12.Z, 38.31.Z, 38.32.Z, 39.00.Z).

6. W dniu 18 listopada 2013 r. zawarta została „Umowa 1/XI/2013” z Przedsiębiorstwem Gospodarki Komunalnej i Mieszkaniowej sp. z o.o. z siedzibą w Sędziszowie Małopolskim, powiat ropczycko-sędziszowski na przyjmowanie odpadów między innymi ulegających biodegradacji. Umowa ta nie określa obszaru z jakiego odpady mają pochodzić. Zawiera ona 13 paragrafów, które dotyczą: ilości przyjmowanych odpadów rocznie (odpadów ulegających biodegradacji – 5 Mg/rok), godzin przyjmowania, zasad ewidencjonowania, zasad postępowania z odpadami niebezpiecznymi, cen i zasad rozliczeń. Została zawarta na czas nieokreślony.

Przedsiębiorca ten prowadzi między innymi działalność w zakresie oczyszczania i wywozu nieczystości, utrzymania czystości, utrzymania zieleni miejskiej i dróg miejskich oraz gospodarowania odpadami. W KRS działalność ta została określona kodami PKD: 90.00 i 90.02.Z

(dowód: załączniki do pisma PGO z dnia 16 czerwca 2014 r. – umowy, KRS, CEIDG)

Cena netto za przyjmowanie odpadów o kodzie 20 02 01 (odpady ulegające biodegradacji) w przypadku w/w umów zawartych w roku 2013 wynosiła 117,57 zł/Mg.

Dodatkowo do PGO w roku 2013 o zawarciu umowy wystąpił przedsiębiorca – DEZAKO. Przedsiębiorca ten prowadzi działalność gospodarczą między innymi w zakresie wywozu odpadów zielonych i innych bioodpadów, odbioru odpadów z powiatów: dębickiego, mieleckiego, ropczycko-sędziszowskiego i kolbuszowskiego (PKD 38.11.Z, 38.12.Z, 38.21.Z).

(dowód: pismo DEZAKO z dnia 10 kwietnia 2014 r., KRS)

Po raz pierwszy DEZAKO w maju 2013 r. zwróciło się do PGO o udzielenie informacji, czy możliwe jest nawiązanie współpracy w zakresie przyjmowania odpadów biodegradowalnych na instalację prowadzoną przez PGO i obowiązujących stawek. Otrzymana oferta od PGO - w ocenie DEZAKO – zawierała zbyt wysokie ceny.

Ponieważ instalacja prowadzona przez PGO została w Planie Gospodarki Odpadami dla Województwa Podkarpackiego od września 2012 r. uznana za RIPOK dla odpadów zielonych i innych bioodpadów DEZAKO ponownie w dniu 8 stycznia 2014 r. wystąpiło o przedstawienie oferty cenowej.

(dowód: pismo DEZAKO z dnia 7 lipca 2014 r., znak PW/775/2014)

W toku prowadzonych przez strony rozmów na temat warunków przyjęcia przez PGO odpadów zielonych i innych bioodpadów Spółka w dniu 24 stycznia 2014 r. (pismo znak:

Dz.W.189/I/2014/I) wskazała, iż ze względu na ograniczone moce przerobowe instalacji oraz podpisane umowy z innymi podmiotami przekazującymi odpady z Regionu Zachodniego może przyjąć do przetworzenia jedynie 1/3 ilości odpadów zielonych i bioodpadów jakie przedsiębiorca ten chciał dostarczać na RIPOK, tj. 1000 Mg/rok, a nie jak występowało DEZAKO 3000 Mg/rok.

Ponieważ DEZAKO zmuszone było do posiadania umowy z RIPOK pismem z dnia 10 lutego 2014 r. wystąpiło do PGO o przedłożenie projektu umowy.

Projekt umowy został przekazany przez PGO DEZAKO drogą e-mailową w dniu 12 marca 2014 r.

Przedłożony przez PGO DEZAKO „projekt” umowy zawierał między innymi następujące postanowienia:

- § 2 ust. 1 cyt.: *„Dostawca zobowiązuje się do systematycznego dostarczania, a Odbiorca zobowiązuje się przyjmować odpady zielone i inne bioodpady pochodzące od właścicieli nieruchomości z terenu Gminy:..... sklasyfikowanych do grupy 20 o kodzie:  
- 20 02 01 w ilości....Mg/rok;  
- 20 01 08 w ilości ....Mg/rok”*.
- § 2 ust. 15 cyt.: *„Dostawca w okresie obowiązywania umowy zobowiązuje się nie świadczyć usług na rzecz podmiotów prowadzących działalność konkurencyjną wobec Odbiorcy, podmiotów, z którymi wiązą Dostawcę stosunki handlowe lub potencjalne stosunki handlowe, podmiotów z którymi Dostawca wchodzi w przetarg”*;
- § 5 ust. 3 cyt.: *„W przypadku niedostarczenia ilości odpadów określonej w § 2 Dostawca zobowiązuje się do zapłaty należności z tytułu utrzymania gotowości do przyjęcia odpadów, tj. kwoty ustalonej jako ilość odpadów określona w § 2 oraz ceny określonej w § 3”*.
- § 3 ust. 1 cyt.: *„Za przyjęcie odpadów wymienionych w § 2 pkt 1 pobierana będzie opłata w wysokości 149,57 zł netto (słownie: sto czterdzieści dziewięć złotych 57/100) za przyjęcie 1 Mg odpadów do ilości ustalonej w § 2 pkt 1”*.

(dowód: załącznik do pisma DEZAKO z dnia 10 kwietnia 2014 r.)

W ocenie DEZAKO zaproponowana przez PGO umowa była dla niego niekorzystna. Ponadto jak wskazał przedsiębiorca nie dysponował cyt.:*„żadnymi argumentami, aby przekonać monopolistę do zmiany stosowanego wzoru umowy”* Negocjacje w ocenie DEZAKO były cyt.: *„niemożliwe i z góry skazane na niepowodzenie”*.

(dowód: pismo DEZAKO z dnia 10 kwietnia 2014 r., pismo DEZAKO z dnia 7 lipca 2014 r. , znak: PW/775/2014 wraz z załącznikami – korespondencją z PGO)

W dniu 10 kwietnia 2014 r. DEZAKO złożyło do Prezesa UOKiK zawiadomienie o podejrzeniu stosowania przez PGO praktyk ograniczających konkurencję. Prezes UOKiK wszczął z urzędu postępowanie wyjaśniające.

Analizowany wzorzec umowy (zwany przez PGO „projektem”) został przedstawiony przez PGO przedsiębiorcy DEZAKO w dniu 12 marca 2014 r. oraz na wezwanie Prezesa UOKiK do przedłożenia *„stosowanego aktualnie przez Państwa wzoru umowy regulującej*

*zasady przyjmowania odpadów zielonych i innych bioodpadów przez RIPOK, ze wskazaniem daty od jakiej on obowiązuje”.*

(dowód: pismo Prezesa UOKiK z dnia 8 maja 2014 r., znak:RKR-400-15/14/BR-1/14)

W toku postępowania wyjaśniającego prowadzonego przez Prezesa UOKiK PGO usunęło z przedkładanej do podpisania umowy postanowienie zawarte w § 2 ust. 15.

(dowód: pismo PGO z dnia 26 maja 2014 r., znak: Dz.W.996/V/2014/I)

Spółka mimo przedłożenia wzorca umowy podnosiła, że nie stosuje wzorca lecz „projekt” umowy indywidualnie negocjowany z odbiorcami. Równocześnie podkreśliła, że jest to projekt umowy aktualnie obowiązujący. DEZAKO było jedynym przedsiębiorcą, który w roku 2014 chciał podpisać z PGO umowę na odbiór odpadów zielonych i innych bioodpadów.

(dowód: pismo PGO z dnia 10 lipca 2014 r., znak Dz. W. 1358/VII/2014/I)

Jednakże stanowiska PGO w zakresie możliwości negocjowania warunków umowy nie potwierdził DEZAKO, któremu ten „projekt” został przedłożony do podpisania.

(dowód: pismo DEZAKO z dnia 7 lipca 2014 r. , znak: PW/775/2014 wraz z załącznikami – korespondencją z PGO)

Jak ustalił Prezes UOKiK zapisów dotyczących rozliczeń z tytułu gotowości do świadczenia usług nie zawierają umowy stosowane przez przedsiębiorców prowadzących instalacje do zastępczej obsługi Regionu Zachodniego w zakresie odpadów zielonych i innych bioodpadów.

(dowód: pismo KOMWITA z dnia 19 maja 2014 r., znak: MZK ZM I-14/05/2014 wraz z załącznikiem, pismo Kompostowni z dnia 19 maja 2014 r., znak: DO-002/112/14)

W dniu 24 września 2014 r. PGO na kolejny wniosek DEZAKO o podpisanie umowy przedłożyło do podpisania „projekt” umowy. Nowy wzorzec umowy nie zawierał kwestionowanego przez Prezesa UOKiK postanowienia dotyczącego zasad rozliczeń za niedostarczone odpady.

W tym też dniu zawarta została pomiędzy PGO i DEZAKO Umowa nr 1/IX/2014 według nowego wzorca i PGO rozpoczęło świadczenie usług na rzecz tego przedsiębiorcy.

Stosownie do treści § 2 umowy zawartej w dniu 24 września 2014 r. PGO zobowiązało się do przyjmowania odpadów zielonych i innych bioodpadów pochodzących od właścicieli nieruchomości z terenu gmin: Majdan Królewski, Cmolas, Dzikowiec, Kolbuszowa, Niwiska, Przecław, Żyraków, Dębica – miasto, Dębica – gmina, Pilzno, Ropczyce, Jodłowa, Czarna, Sędziszów Małopolski, tj. z 14 na 27 gmin Regionu Zachodniego.

Ponadto w podpisanej umowie opłata za przyjęcie odpadów została określona na poziomie 149 zł/Mg netto, co zostało zaakceptowane przez DEZAKO (§ 3 ust. 1 umowy z dnia 24 września 2014 r.).

(dowód: pismo PGO z dnia 26 września 2014 r. wraz z załącznikami, pismo DEZAKO z dnia 16 września 2014 r., podpisana umowa nr 1/IX/2014 wraz z kartami przekazania odpadu – dokumenty przedłożone w dniu 18 grudnia 2014 r.)

PKD dla przedmiotów działalności prowadzonej przez PGO i przedsiębiorców posiadających zawarte z PGO umowy na odbiór bioodpadów to:



- dział 38 – działalność związana ze zbieraniem, przetwarzaniem i unieszkodliwianiem odpadów,
- dział 39 działalność związana z rekultywacją i pozostała działalność związana z gospodarką odpadami.

Natomiast dział 90 to działalność twórcza związana z kulturą i rozrywką czyli działalność wspomagająca wystawianie przedstawień artystycznych.

### **Zmiana systemu gospodarki odpadami zielonymi i bioodpadami**

W dniu 1 lipca 2011 r. została uchwalona ustawa o zmianie ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 152, poz. 897, z późn. zm.) - zwana dalej „ustawą o zmianie ustawy o utrzymaniu czystości i porządku”- która zmieniła dotychczasowy system gospodarowania odpadami komunalnymi w Polsce. Nowy system zakłada, że samorząd terytorialny powinien być również odpowiedzialny za odebranie i właściwe zagospodarowanie odpadów. W nowym systemie gospodarki odpadami komunalnymi gmina ma wpływ na każdy z jego elementów i dzięki temu może kształtować sposób gospodarowania odpadami komunalnymi na swoim terenie. Jednakże w pierwszej kolejności każda gmina jest zobowiązana zorganizować system gospodarki odpadami komunalnymi, zgodnie z zapisami w/w ustawy oraz z uwarunkowaniami miejscowymi. W ustawie o zmianie ustawy o utrzymaniu czystości i porządku przewidziano 18 miesięcy na wprowadzenie odpowiednich zmian umożliwiających uruchomienie nowego systemu gospodarowania odpadami komunalnymi. Ustawodawca, poprzez przepisy przejściowe wskazał kolejność wprowadzania poszczególnych etapów nowego systemu.

Jednym z terminów wskazanym w ustawie o zmianie ustawy o utrzymaniu czystości i porządku była data aktualizacji wojewódzkiego planu gospodarki odpadami, który powinien być zostać uchwalony nie później niż 6 miesięcy od dnia wejścia w życie ustawy. Wraz z uchwałą w sprawie przyjęcia wojewódzkiego planu gospodarki odpadami sejmik województwa winien być podjąć uchwałę w sprawie wykonania wojewódzkiego planu gospodarki odpadami, w której miały zostać wskazane regiony gospodarki odpadami komunalnymi, wraz z gminami wchodzącymi w skład regionów, regionalne instalacje do przetwarzania odpadów komunalnych, instalacje do zastępczej obsługi regionów. W późniejszych uchwałach powinny być również być wskazywane regionalne instalacje do przetwarzania odpadów komunalnych, niespełniające wymogów ochrony środowiska, których modernizacja jest niemożliwa ze względów technicznych lub nieopłacalna z przyczyn ekonomicznych.

W ten sposób gminom i podmiotom odbierającym odpady zostały wskazane instalacje, do których są zobowiązane kierować określone rodzaje odpadów. Do regionalnych instalacji do przetwarzania odpadów komunalnych (a w przypadku ich awarii lub braku – do instalacji wskazanych jako zastępcze), zgodnie z ustawą o zmianie ustawy o utrzymaniu czystości i porządku powinny być przekazywane zmieszane odpady komunalne, odpady zielone oraz pozostałości z sortowania przeznaczone do składowania. Budowa, utrzymanie i eksploatacja regionalnych instalacji do przetwarzania odpadów komunalnych należy do zadań gminy. W tym celu samorzady były w pierwszej kolejności zobowiązane wybrać podmiot, który będzie budował, utrzymywał lub eksploatował regionalną instalację w drodze przetargu, partnerstwa publiczno-prywatnego lub udzielenia mu koncesji na roboty budowlane lub usługi. W sytuacji gdy podjęte działania nie doprowadziły do wyłonienia podmiotu, gmina mogła sama realizować to zadanie.

Po uchwaleniu aktualizacji wojewódzkiego planu gospodarki odpadami, rada gminy zobowiązana była dostosować do niego zapisy regulaminu utrzymania czystości i porządku na terenie gminy, w terminie 6 miesięcy.

Kolejnymi obowiązkami w okresie przejściowym nałożonymi przez ustawodawcę były terminy podjęcia uchwał:

- w sprawie metody ustalenia opłaty za gospodarowanie odpadami komunalnymi oraz ustalenia stawki opłaty za gospodarowanie odpadami komunalnymi,
- w sprawie terminu, częstotliwości i trybu uiszczania opłaty za gospodarowanie odpadami komunalnymi,
- w sprawie wzoru deklaracji o wysokości opłaty za gospodarowanie odpadami komunalnymi, składanej przez właściciela nieruchomości o miejscu i terminach jej składania, a także o terminie złożenia pierwszej deklaracji,
- w sprawie szczegółowego sposobu i zakresu świadczenia usług w zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości i zagospodarowania tych odpadów w zamian za uiszczoną opłatę.

Uchwały te rada gminy była zobowiązana podjąć nie później niż 12 miesięcy od dnia wejścia w życie ustawy. Powinny one były wejść w życie nie później niż 18 miesięcy od dnia wejścia w życie ustawy. Podjęte uchwały powinny być stanowić podstawę systemu gospodarki odpadami komunalnymi na terenie gminy.

Ostatnim etapem okresu przejściowego było wejście w życie uchwał rad gmin. Powinno być to miejsce nie później niż 18 miesięcy od dnia wejścia w życie ustawy. Wejście w życie uchwał oznaczało, że od tego dnia na terenie gminy uruchomiony zostanie nowy system gospodarki odpadami komunalnymi – właściciele nieruchomości zobowiązani są zacząć uiszczać na rzecz gminy opłaty, a gmina przejąć ich obowiązki w zakresie gospodarowania odpadami komunalnymi. Do tego czasu winny były zostać rozstrzygnięte przetargi i zawarte umowy na odbieranie odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości

(stan prawny opisany na podstawie raportu Ministerstwa Ochrony Środowiska - „Nowy system gospodarki odpadami” dostępnego na stronie internetowej [www.mos.gov.pl](http://www.mos.gov.pl) ).

### Region gospodarki odpadami komunalnymi

Przez region gospodarki odpadami komunalnymi – stosownie do art. 35 ust. 5 ustawy z dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach (Dz. U. z 2013 r. poz. 21) – zwanej dalej „ustawą o odpadach” – rozumiany jest obszar sąsiadujących ze sobą gmin liczących łącznie co najmniej 150 tys. mieszkańców i obsługiwany przez regionalną instalację do przetwarzania odpadów komunalnych. Regionem gospodarki odpadami komunalnymi może być również obszar gminy liczącej powyżej 500 tys. mieszkańców.

### Regionalna instalacja do przetwarzania odpadów komunalnych (RIPOK).

Pojęcie regionalnej instalacji do przetwarzania odpadów komunalnych zostało zdefiniowane w art. 35 ust. 6 ustawy o odpadach. Zgodnie z tym przepisem przez regionalną instalację do przetwarzania odpadów komunalnych rozumie się zakład zagospodarowania odpadów o mocy przerobowej wystarczającej do przyjmowania i przetwarzania odpadów z obszaru zamieszkałego przez co najmniej 120 000 mieszkańców, spełniający wymagania najlepszej dostępnej techniki lub technologii, o której mowa w art. 143 ustawy z dnia

27 kwietnia 2001 r. – Prawo ochrony środowiska (Dz. U. z 2008 r. Nr 25, poz. 150, z późn. zm.) oraz zapewniający termiczne przekształcanie odpadów lub:

a) mechaniczno-biologiczne przetwarzanie zmieszanych odpadów komunalnych i wydzielanie ze zmieszanych odpadów komunalnych frakcji nadających się w całości lub w części do odzysku,

lub

b) przetwarzanie selektywnie zebranych odpadów zielonych i innych bioodpadów oraz wytwarzanie z nich produktu o właściwościach nawozowych lub środków wspomagających uprawę roślin, spełniającego wymagania określone w przepisach odrębnych, lub materiału po procesie kompostowania lub fermentacji dopuszczonego do odzysku w procesie odzysku R10, spełniającego wymagania określone w przepisach wydanych na podstawie art. 30 ust. 4,

lub

c) składowanie odpadów powstających w procesie mechaniczno-biologicznego przetwarzania zmieszanych odpadów komunalnych oraz pozostałości z sortowania odpadów komunalnych o pojemności pozwalającej na przyjmowanie przez okres nie krótszy niż 15 lat odpadów w ilości nie mniejszej niż powstająca w instalacji do mechaniczno-biologicznego przetwarzania zmieszanych odpadów komunalnych.

Pojęcia „instalacja” i „zakład” używane w tej definicji powinny być rozumiane zgodnie z definicjami tych pojęć w w/w ustawie Prawo ochrony środowiska.

Stosownie do art. 9 1 ust. 1 ustawy z dnia 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach (Dz. U. z 2013 r., poz. 1399 ze zm.) – zwanej dalej „ustawą o utrzymaniu czystości” - *„Prowadzący regionalną instalację do przetwarzania odpadów komunalnych jest obowiązany zawrzeć umowę na zagospodarowanie zmieszanych odpadów komunalnych, odpadów zielonych lub pozostałości z sortowania odpadów komunalnych przeznaczonych do składowania ze wszystkimi podmiotami odbierającymi odpady komunalne od właścicieli nieruchomości, którzy wykonują swoją działalność w ramach regionu gospodarki odpadami komunalnymi”*.

#### Pojęcie instalacji zastępczej. Sposób wyboru instalacji zastępczych.

Zgodnie z art. 38 ust. 2 pkt 2 ustawy o odpadach *„Uchwała w sprawie wykonania wojewódzkiego planu gospodarki odpadami określa:*

*1) regiony gospodarki odpadami komunalnymi;*

*2) regionalne instalacje do przetwarzania odpadów w poszczególnych regionach gospodarki odpadami komunalnymi oraz instalacje przewidziane do zastępczej obsługi tych regionów, w przypadku gdy znajdująca się w nich instalacja uległa awarii lub nie może przyjmować odpadów z innych przyczyn oraz do czasu uruchomienia regionalnych instalacji do przetwarzania odpadów komunalnych”*.

Zgodnie z art. 9 1 ust. 2 ustawy o utrzymaniu czystości, w przypadku wystąpienia awarii regionalnej instalacji do przetwarzania odpadów komunalnych, uniemożliwiającej odbieranie zmieszanych odpadów komunalnych, odpadów zielonych lub pozostałości z sortowania odpadów komunalnych przeznaczonych do składowania od podmiotów odbierających odpady komunalne od właścicieli nieruchomości, odpady te przekazuje się do instalacji przewidzianych do zastępczej obsługi tego regionu, wskazanych w uchwale w sprawie wykonania wojewódzkiego planu gospodarki odpadami. Prowadzący instalację do

przetwarzania odpadów komunalnych, która została wskazana jako instalacja zastępcza, jest obowiązany przyjąć przekazywane do tej instalacji odpady.

Do czasu uchwalenia zaktualizowanego wojewódzkiego planu gospodarki odpadami i przyjęcia uchwał w sprawie wykonania tego planu obowiązywał przepis przejściowy, zgodnie z którym do dnia wejścia w życie uchwały w sprawie wykonania planu podmiot odbierający odpady komunalne od właścicieli nieruchomości mógł przekazywać zmieszane odpady komunalne, odpady zielone oraz pozostałości z sortowania odpadów komunalnych przeznaczone do składowania odebrane od właścicieli nieruchomości do instalacji położonej najbliżej miejsca wytwarzania odpadów, przy zachowaniu hierarchii postępowania z odpadami (art. 20 ustawy o zmianie ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach).

(źródło:

[http://www.mos.gov.pl/arttykul/4469\\_instalacje\\_do\\_zagospodarowania\\_odpadow/16814\\_pojecie\\_instalacji\\_zastepczej.html](http://www.mos.gov.pl/arttykul/4469_instalacje_do_zagospodarowania_odpadow/16814_pojecie_instalacji_zastepczej.html))

### Odpady zielone i inne bioodpady

Zgodnie z art. 3 ust. 1 pkt 1 ustawy o odpadach przez **bioodpady** należy rozumieć odpady ulegające biodegradacji z terenów zieleni, odpady spożywcze i kuchenne z gospodarstw domowych, zakładów gastronomii, zakładów żywienia zbiorowego i jednostek handlu detalicznego, a także podobne ze względu na swój charakter lub skład odpady z zakładów produkujących lub wprowadzających do obrotu żywność.

Stosownie natomiast do art. 3 ust. 1 pkt 12 w/w ustawy **odpady zielone** to stanowiące części roślin odpady komunalne pochodzące z pielęgnacji terenów zieleni oraz targowisk, z wyjątkiem odpadów pochodzących z czyszczenia ulic i placów.

### **Mając powyższe ustalenia na uwadze Prezes UOKiK zważył, co następuje:**

#### ***Interes publiczny***

W pierwszej kolejności konieczne jest stwierdzenie, że niniejsza sprawa ma charakter antymonopolowy, a zatem, iż w jej okolicznościach doszło do naruszenia interesu publicznoprawnego.

Art. 1 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów ogranicza zastosowanie przepisów tej ustawy wyłącznie do podejmowanej w interesie publicznym ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów. Warunkiem koniecznym do uruchomienia procedur i zastosowania instrumentów określonych w ustawie jest zatem, aby działania przedsiębiorców – którym zarzucono naruszenie jej przepisów – stanowiły potencjalne zagrożenie interesu publicznego, nie zaś jednostki lub grupy.

Takie stanowisko konsekwentnie prezentuje Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów – zwany dalej „SOKiK”. W wyroku z dnia 27 czerwca 2001 r. (sygn. akt: XVII Ama 92/00) Sąd stwierdził, że „*interes publiczny w postępowaniu administracyjnym nie jest pojęciem jednolitym i stałym. W każdej sprawie winien on być ustalony i konkretyzowany co do swych wymagań. Organ administracji – Prezes Urzędu winien być w toku postępowania i przy wydawaniu decyzji rzecznikiem tego interesu, albowiem wynika to z jego zadań w strukturze administracji publicznej – art. 7 k.p.a. Publiczny oznacza dotyczący ogółu, dotyczący ogółu a nie jednostki, czy też określonej grupy. A zatem podstawą do zastosowania przez Prezesa Urzędu przepisów ustawy*

*antymonopolowej winno być uprzednie stwierdzenie, że został naruszony interes publicznoprawny, a nie interes prawny jednostki czy też grupy*". Podobnie na temat interesu publicznego SOKiK wypowiedział się w wielu innych wyrokach, np. z dnia 30 maja 2001 r. (sygn. akt XVII Ama 80/00), z dnia 4 lipca 2001 r. (sygn. akt: XVII Ama 108/00), z dnia 6 czerwca 2001 r. (sygn. akt: XVII Ama 78/00).

Powyższe stanowisko znalazło również potwierdzenie w orzecznictwie Sądu Najwyższego, który w uzasadnieniu wyroku z dnia 29 maja 2001 r. (sygn. akt: I CKN 1217/98) stwierdził, że *„ustawa antymonopolowa ma charakter publicznoprawny. Ingeruje, gdy w wyniku pewnych ogólnych zjawisk zagrożona jest sama instytucja konkurencji”*. W uzasadnieniu innego wyroku z dnia 26 lutego 2004 r. (sygn. akt III SK 2/04) Sąd Najwyższy dodał, iż naruszenie indywidualnego interesu (w powołanym wyroku – konsumenta), nie wyklucza dopuszczalności równoczesnego uznania, że dochodzi do naruszenia publicznego zbiorowego interesu, jeżeli indywidualne pogwałcenie przepisów ustawy mogłoby w jakikolwiek sposób prowadzić do ustanowienia lub utrwalenia monopolistycznych praktyk rynkowych, które wywołują skutki na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Również w uzasadnieniu wyroku z dnia 24 lipca 2003 r. (sygn. akt: I CKN 496/01) Sąd Najwyższy zajął się tą kwestią i stwierdził, iż *„przy dokonywaniu oceny, czy doszło do naruszenia lub zagrożenia zasady wolnej konkurencji na rynku relewantnym, nie można poprzestać na zbadaniu sytuacji ewentualnego pokrzywdzenia bezpośrednich kontrahentów przedsiębiorcy dominującego na tym rynku. Potrzebne jest tu spojrzenie szersze, uwzględniające także to, w jaki sposób działania powodowego Przedsiębiorstwa odbijają się na interesach członków Spółdzielni, dotkniętych pośrednio działaniem powoda.(...) przy prawidłowo ustalonym rynku relewantnym, którym jest lokalny rynek zaopatrzenia w energię cieplną, działania powoda naruszają interes o charakterze ogólniejszym - publicznoprawnym...”*.

Z kolei w wyroku z dnia 5 czerwca 2008 r. (sygn. akt: III SK 40/07) Sąd Najwyższy stanął na stanowisku, że *„ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów chroni istnienie mechanizmu konkurencji, jako optymalnego sposobu podziału dóbr w społecznej gospodarce rynkowej, zatem każde działanie wymierzone w ten mechanizm, godzi w interes publiczny”*.

Przedmiotowe postępowanie podjęte zostało w interesie publicznym. Kwestionowane zasady prowadzenia działalności w zakresie przyjmowania odpadów zielonych i innych bioodpadów na RIPOK stosowane były przez PGO w sposób powszechny od roku 2014. Analizowane działania dotyczyły „projektu” umowy, a więc dokumentu jaki był lub mógł być przedkładany do podpisania przedsiębiorcom wywożącym odpady zielone i inne bioodpady z Regionu Zachodniego województwa podkarpackiego. Tym samym analizowane praktyki wymierzone były w każdego przyszłego odbiorcę zainteresowanego korzystaniem z usług RIPOK w zakresie odpadów zielonych i innych bioodpadów. Do oceny naruszenia interesu publicznego nie ma znaczenia, że w analizowanym okresie tylko jeden przedsiębiorca wystąpił o przesłanie umowy do podpisania.

Należy również pamiętać, że podpisanie umowy z PGO przez jednego kontrahenta wiązało się ze świadczeniem przez niego usług w zakresie wywozu odpadów zielonych i innych bioodpadów jego wielu kontrahentom.

Dla potwierdzenia tego stanowiska Prezesa UOKiK należy ponownie odwołać się do wyżej cytowanego wyroku Sądu Najwyższego z dnia 29 maja 2001 r. (sygn. akt: I CKN 1217/98), w którym Sąd stwierdził, że *„ustawa antymonopolowa ma charakter publicznoprawny. Ingeruje, gdy w wyniku pewnych ogólnych zjawisk zagrożona jest sama instytucja konkurencji”*.

Również w uzasadnieniu wyroku z dnia 26 lutego 2004 r. (sygn. akt: III SK 2/04) Sąd Najwyższy wskazał, iż naruszenie indywidualnego interesu, nie wyklucza dopuszczalności równoczesnego uznania, że dochodzi do naruszenia publicznego zbiorowego

interesu, jeżeli indywidualne pogwałcenie przepisów ustawy mogłoby w jakikolwiek sposób prowadzić do ustanowienia lub utrwalenia monopolistycznych praktyk rynkowych, które wywołują skutki na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej.

Wbrew twierdzeniom PGO, iż analizowany przez Prezesa UOKiK dokument był projektem umowy do indywidualnej negocjacji należy podnieść, iż wzorzec umowy zawierający kwestionowane przez Prezesa UOKiK postanowienie został przedstawiony przez PGO na wezwanie Prezesa UOKiK do przedłożenia „*stosowanego aktualnie przez Państwa wzoru umowy regulującej zasady przyjmowania odpadów zielonych i innych bioodpadów przez RIPOK, ze wskazaniem daty od jakiej on obowiązuje*”.  
(dowód: pismo Prezesa UOKiK z dnia 8 maja 2014 r. znak:RKR-400-15/14/BR-1/14)

Co za tym idzie był to wzorzec umowy, który został przez PGO wprowadzony w roku 2014 do obrotu prawnego i każdy potencjalny kontrahent zainteresowany podpisaniem umowy na odbiór odpadów zielonych i innych bioodpadów otrzymałby ten dokument do podpisania.

Wobec powyższego, uznać należy za udowodnione, iż w niniejszej sprawie doszło do naruszenia interesu publicznoprawnego.

### ***Strona postępowania***

Zgodnie z art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przez przedsiębiorcę rozumie się między innymi przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej.

Z art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz.U. z 2013 r., poz. 672 ze zm.) wynika, że przedsiębiorcą jest osoba fizyczna, osoba prawna oraz jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, która we własnym imieniu wykonuje działalność gospodarczą.

W rozważanym przypadku podmiot będący stroną postępowania bez wątpienia posiada status przedsiębiorcy, gdyż jest to spółka prawa handlowego prowadząca działalność gospodarczą na podstawie wpisu do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego, a więc podmiot prawa odznaczający się wyodrębnieniem organizacyjnym i majątkowym, prowadzący we własnym imieniu działalność gospodarczą. Zachowania niniejszego podmiotu podlegają zatem kontroli dokonywanej na gruncie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Tak więc do PGO, jako przedsiębiorcy, znajdują zastosowanie przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

### ***Rynek właściwy***

Istotą praktyk ograniczających konkurencję określonych w art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jest nadużywanie pozycji dominującej na rynku właściwym przez jednego lub kilku przedsiębiorców, dlatego też Prezes UOKiK winien na wstępie ustalić rynek właściwy w danej sprawie, a następnie określić siłę rynkową jego uczestników.

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów definiuje rynek właściwy jako 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 (art. 4 pkt 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów).

Tak więc rynek właściwy produktowo obejmuje wszystkie towary, które służą zaspokajaniu tych samych potrzeb nabywców, mają zbliżone właściwości, podobne cechy i reprezentują podobny poziom jakości. Pojęcie towarów obejmuje natomiast rzeczy, również energię, papiery wartościowe i inne prawa majątkowe, usługi a także roboty budowlane (art. 4 pkt 7 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów).

Niezbędnym elementem rynku właściwego jest także jego wymiar geograficzny, oznaczający konieczność wskazania obszaru, na którym warunki konkurencji, mające zastosowanie do określonych towarów, są zbliżone dla wszystkich konkurentów. Zatem, aby wyznaczyć rynek właściwy określoną działalność poddaje się analizie z punktu widzenia produktowego (asortymentowego), a także geograficznego.

W analizowanej sprawie towarem oferowanym nabywcom przez PGO jest usługa przetwarzania i składowania odpadów zielonych i innych bioodpadów, która to usługa nie posiada bliskich substytutów. Na obszarze Regionu Zachodniego województwa podkarpackiego Uchwałą Sejmiku Województwa Podkarpackiego z dnia 27 sierpnia 2012 r. nr XXIV/410/12 instalacja PGO została wyznaczona jako jedyny RIPOK dla tego obszaru.

Zgodnie z definicją zawartą w art. 35 ust. 6 ustawy o odpadach, przez RIPOK należy rozumieć zakład zagospodarowania odpadów o mocy przerobowej wystarczającej do przyjmowania i przetwarzania odpadów z obszaru zamieszkałego przez co najmniej 120 000 mieszkańców, spełniający wymagania najlepszej dostępnej techniki lub technologii, o której mowa w art. 143 ustawy z dnia 27 kwietnia 2001 r. – Prawo ochrony środowiska (Dz. U. z 2008 r. Nr 25, poz. 150, z późn. zm.) oraz zapewniający przekształcanie odpadów w sposób wskazany w w/w przepisie ustawy o odpadach.

W analizowanej sprawie mamy do czynienia z procesem kompostowania, czyli w odpowiedni sposób składowania odpadów zielonych i innych bioodpadów na ziemi lub w odpowiednich pojemnikach w celu uzyskania kompostu (nawozu naturalnego).

Tak więc w aspekcie produktowym Spółka działa na rynku właściwym świadczenia usług przetwarzania i składowania przyjmowanych od swoich kontrahentów odpadów zielonych i innych bioodpadów w obsługiwanej przez siebie kompostowni (RIPOK-u).

Stosownie do art. 3 ust. 1 pkt 1 ustawy o odpadach przez bioodpady rozumie się ulegające biodegradacji odpady z ogrodów i parków, odpady spożywcze i kuchenne z gospodarstw domowych, gastronomii, zakładów zbiorowego żywienia, jednostek handlu detalicznego, a także porównywalne odpady z zakładów produkujących lub wprowadzających do obrotu żywność.

Odpady zielone natomiast to zgodnie z art. 3 ust. 1 pkt 12 w/w ustawy odpady komunalne stanowiące części roślin pochodzących z pielęgnacji terenów zielonych, ogrodów, parków i cmentarzy, a także z targowisk, z wyłączeniem odpadów z czyszczenia ulic i placów.

Analizując natomiast rynek właściwy pod względem geograficznym należy wskazać, iż w niniejszej sprawie wyznacza go obszar, z którego pochodzą odpady zielone i bioodpady, dla którego przeznaczony jest RIPOK. W analizowanej sprawie jest to Region Zachodni województwa podkarpackiego.

Stosownie bowiem do art. 20 ust. 1 ustawy o odpadach odpady, z uwzględnieniem hierarchii sposobów postępowania z odpadami, w pierwszej kolejności poddaje się

przetwarzaniu w miejscu ich powstania. Zakazane jest przetwarzanie odpadów zielonych poza obszarem regionu gospodarki odpadami komunalnymi, na którym zostały wytworzone (art. 20 ust. 7 ustawy o odpadach).

Zakazany jest również przywóz odpadów zielonych na obszar regionu gospodarki odpadami komunalnymi wytworzonych poza obszarem tego regionu (art. 20 ust. 8 ustawy o odpadach).

Tak więc mając na względzie wszystkie wymagania prawne dotyczące sporządzania wojewódzkich planów gospodarki odpadami w odniesieniu do przyjętych założeń, województwa podkarpackiego - zgodnie z Uchwałą Sejmiku Województwa Podkarpackiego z dnia 27 sierpnia 2012 r. nr XXIV/410/12 – zostało podzielone na 6 regionów gospodarki odpadami komunalnymi. Każdy z nich liczy - zgodnie z art. 35 ust. 6 ustawy o odpadach - co najmniej 120 000 mieszkańców.

W wyniku tego podziału, jedyną Regionalną Instalacją do Przetwarzania Odpadów Komunalnych – odpadów zielonych i innych bioodpadów na terenie Regionu Zachodniego województwa podkarpackiego jest RIPOK PGO.

W ujęciu geograficznym rynek właściwy stanowi obszar wszystkich gmin wchodzących w skład Regionu Zachodniego województwa podkarpackiego, tj.: Borowa, Brzostek, Cmolas, Czarna, Czermin, Miasto Dębica, Dębica, Dzikowice, Gawłuszowice, Iwierzyce, Jodłowa, Kolbuszowa, Majdan Królewski, Miasto Mielec, Mielec, Niwiska, Ostrów, Padew Narodowa, Pilzno, Przecław, Radomyśl Wielki, Ropczyce, Sędziszów Małopolski, Tuszów Narodowy, Wadowice Górne, Wielopole Skrzyńskie, Żyraków.

Tak więc, rynkiem właściwym w okolicznościach niniejszej sprawy jest lokalny rynek przetwarzania i składowania części odpadów komunalnych, tj. odpadów zielonych i innych bioodpadów pochodzących z Regionu Zachodniego województwa podkarpackiego.

### ***Pozycja PGO na rynku właściwym.***

Art. 9 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów zawiera bezwzględny zakaz nadużywania pozycji dominującej na rynku właściwym. Aby zatem działania przedsiębiorcy zakwalifikować jako jedną z wymienionych w tym przepisie praktyk ograniczających konkurencję, należy uprzednio dowieść, że przedsiębiorca ten pozycję dominującą na rynku właściwym posiada.

Przez pozycję dominującą – zgodnie z treścią art. 4 pkt 10 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów - rozumie się pozycję przedsiębiorcy, która umożliwia mu zapobieganie skutecznej konkurencji na rynku właściwym przez stworzenie mu możliwości działania w znacznym zakresie niezależnie od konkurentów, kontrahentów oraz konsumentów. Domniemywa się, że przedsiębiorca posiada pozycję dominującą, jeżeli jego udział w rynku przekracza 40%.

Na lokalnym rynku usług przetwarzania i składowania odpadów zielonych i innych bioodpadów pochodzących z obszaru Regionu Zachodniego województwa podkarpackiego PGO zajmuje – od września 2012 r. kiedy to weszła w życie w/w Uchwała Sejmiku Województwa Podkarpackiego z dnia 27 sierpnia 2012 r. nr XXIV/410/12 – pozycję monopolistyczną, albowiem jest administratorem jedynego RIPOK przyjmującego odpady zielone i inne bioodpady z Regionu Zachodniego województwa podkarpackiego.

Jak wyżej wskazano, zgodnie z art. 20 ustawy o odpadach, zakazane jest przetwarzanie i składowanie odpadów zielonych poza obszarem regionu gospodarki



odpadami komunalnymi, na którym zostały wytworzone. Zakazany jest również przywóz odpadów zielonych na obszar regionu gospodarki odpadami komunalnymi wytworzonych poza obszarem tego regionu.

Stosownie natomiast do art. 9 § 1 ust. 2 ustawy o utrzymaniu czystości jedynie w przypadku wystąpienia awarii RIPOK odpady przekazuje się do instalacji przewidzianych do zastępczej obsługi danego regionu, wskazanych w uchwale w sprawie wykonania wojewódzkiego planu gospodarki odpadami. Co za tym idzie w przypadku prawidłowego funkcjonowania RIPOK odpady nie mogą być przyjmowane przez instalacje zastępcze, a więc instalacje te nie stanowią substytutu dla RIPOK.

Jedynie z ostrożności, mając na uwadze okres przejściowy wejścia w życie przepisów dotyczących gospodarki odpadami, Prezes UOKiK przeprowadził dodatkowo badanie ankietowe wśród administratorów instalacji zastępczych do odbioru odpadów zielonych i innych bioodpadów z Regionu Zachodniego województwa podkarpackiego, jako najbliższych instalacji do odbioru i przetwarzania odpadów zielonych i innych bioodpadów. Jak ustalił na żadną z dwu wskazanych w w/w Uchwale Sejmiku Województwa Podkarpackiego z dnia 27 sierpnia 2012 r. nr XXIV/410/12 instalacji zastępczych, tj. Kompostowni i Komwity w okresie od września 2013 r. do kwietnia 2014 r. nie zostały przekazane odpady zielone i inne bioodpady z terenu Regionu Zachodniego województwa podkarpackiego.

(dowód: pismo KOMWITA z dnia 19 maja 2014 r., znak: MZK ZM I-14/05/2014; pismo Kompostowni z dnia 19 maja 2014 r., znak: DO-002/112/14)

Tak więc, na tak jak wyżej określonym rynku właściwym, PGO posiada pozycję dominującą. Posiada zatem na w/w rynku siłę ekonomiczną, przy użyciu której może zapobiegać nie tylko efektywnej konkurencji, ale i działać w dużym stopniu niezależnie od zachowania swych kontrahentów, a w szczególności eksploatować swoją pozycję rynkową ich kosztem poprzez narzucanie warunków umów o odbiór odpadów zielonych i innych bioodpadów.

PGO wypełnia więc przesłanki dominacji rynkowej określone w przywołanym art. 4 pkt 10 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

### ***Nadużywanie pozycji dominującej***

Art. 9 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów stanowi, iż „zakazane jest nadużywanie pozycji dominującej na rynku właściwym”. Przykłady nadużywania pozycji dominującej ustawodawca zdefiniował w art. 9 ust. 2 pkt 1-7 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

### ***Ad I sentencji decyzji***

Stosownie do art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów zakazane jest nadużywanie pozycji dominującej na rynku właściwym przez jednego lub kilku przedsiębiorców poprzez stosowanie w podobnych umowach z osobami trzecimi uciążliwych lub niejednorodnych warunków umów, stwarzających tym osobom zróżnicowane warunki konkurencji.

Istotą tej praktyki jest dyskryminowanie przez przedsiębiorcę niektórych kontrahentów. Przepis ten zakazuje szeroko rozumianych praktyk dyskryminacyjnych, stosowanych przez podmiot dominujący, który nierównoprawnie traktuje uczestników rynku i stwarza im przez to zróżnicowane warunki konkurencji, a tym samym przeciwdziała rozwojowi konkurencji.

Z w/w przepisu wynika, że kontrahenci przedsiębiorcy dominującego muszą być traktowani w porównywalny (niekoniecznie identyczny) sposób, z uwzględnieniem różnic istniejących pomiędzy nimi. Z dyskryminacją mamy bowiem do czynienia wtedy, gdy podmioty znajdujące się w identycznej (porównywalnej) sytuacji traktowane są niejednakowo. Jednocześnie w tym wypadku nie ma obiektywnego uzasadnienia dla opisanego powyżej traktowania kontrahentów (tak decyzje Prezesa UOKiK: z dnia 27 czerwca 2003 r. nr RWA 7/2003, wyrok SOKiK z dnia 1 grudnia 2004, sygn. akt: XVII Ama 70/03, wyrok SOKiK z dnia 23 października 2014r., sygn. akt: XVII Ama 6/13 ).

Zgodnie z poglądami wyrażonymi w doktrynie (tak: A. Stawicki, „Komentarz do art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów”, LEX 2011) *„przedsiębiorcy o pozycji dominującej na rynku nie wolno utrudniać innym przedsiębiorcom działalności gospodarczej (w zakresie dostępnym innym przedsiębiorstwom tego samego rodzaju), jak również bez uzasadnionego powodu różnie je traktować”*.

Istotą omawianej praktyki jest zatem stwarzanie barier dla rozwoju konkurencji, które negatywnie oddziałują na strukturę rynku i warunki funkcjonowania jego uczestników. Praktyka ta ma charakter antykonkurencyjny. Celem jej jest zniekształcenie mechanizmów konkurencji na szczeblu obrotu, na którym prowadzą działalność gospodarczą kontrahenci dominanta. Kontrahentami tymi winni być przedsiębiorcy.

Ustawodawca nie sprecyzował jakich aspektów konkurowania mają dotyczyć uciążliwe lub niejednolite warunki umów stąd w doktrynie i orzecznictwie przyjmuje się, że praktyki dyskryminacyjne mogą mieć zarówno wymiar cenowy, jak i pozacenowy (tak: „Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów.” Praca zbiorowa pod redakcją T. Skoczego, Wydawnictwo BECK, Warszawa 2009, str. 643 i nast.).

W celu udowodnienia stosowania przez przedsiębiorcę posiadającego pozycję dominującą na rynku właściwym przedmiotowej praktyki konieczne jest wykazanie spełnienia przez PGO trzech przesłanek wynikających bezpośrednio z art. 9 ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów (*„test dyskryminacji”*), tj. :

1. Występowania podobnych umów zawieranych przez przedsiębiorcę posiadającego pozycję dominującą na rynku właściwym z innymi przedsiębiorcami będącymi konkurentami. Elementem, który pozwala na ocenę, czy mamy do czynienia z umowami podobnymi jest przedmiot umowy. W doktrynie uznaje się, że umowami podobnymi są umowy zawierane z przedsiębiorcami działającymi na tym samym szczeblu obrotu gospodarczego. Inne nazewnictwo przedmiotu umowy nie przesądza o fakcie, że analizowane umowy nie mają statusu podobnych.
2. Cech „niejednorodności” i „uciążliwości” warunków umów podobnych. Ocenie podlegają skutki wywierane przez te umowy. Skutki, aby uznać za uciążliwe i niejednolite muszą wpływać na kształt sytuacji rynkowej starając się utrudniać działalność podmiotów, które stanowią lub mogłyby stanowić silną, bezpośrednią konkurencję. Stworzenie niejednorodnych choć nieuciążliwych warunków umów konstytuujących zróżnicowane warunki konkurencji jest praktyką dyskryminacyjną.
3. Różnicowanie warunków konkurencji poprzez niejednolite lub uciążliwe warunki umów podobnych. Zgodnie ze stanowiskiem zawartym w doktrynie i orzecznictwie zróżnicowanie warunków konkurencji, aby praktykę uznać za dyskryminującą – może być jedynie potencjalne i nie musi przynosić wymiernych efektów na rynku. Skutki

dyskryminacji mogą ujawniać się w przypadku analizowanej praktyki na rynkach powiązanych z rynkiem, na którym przedsiębiorca zajmuje pozycję dominującą.

### **Występowanie podobnych umów zawieranych przez przedsiębiorce posiadającego pozycję dominującą na rynku właściwym**

W analizowanej sprawie zarówno 6 przedsiębiorców mających zawarte z PGO w roku 2013 umowy na odbiór odpadów zielonych i innych bioodpadów, jak i DEZAKO - które umowę taką chciało zawrzeć począwszy od roku 2013 - mają zawarte ze Spółką posiadającą pozycję dominującą na rynku właściwym lub mieli mieć zawarte podobne umowy, ponieważ umowy te dotyczą tej samej usługi przyjmowania odpadów zielonych i innych bioodpadów wytworzonych na terenie Regionu Zachodniego województwa podkarpackiego na RIPOK - co zostało szczegółowo omówione w stanie faktycznym niniejszej decyzji.

Zarówno w roku 2013, jak i w roku 2014 PGO na RIPOK przyjmowało odpady zielone i inne bioodpady z tego samego obszaru, tj. Regionu Zachodniego województwa podkarpackiego. Instalacja ta została bowiem określona jako RIPOK w Uchwale Sejmiku Województwa Podkarpackiego nr XXIV/410/12 z dnia 27 sierpnia 2012 r. „w sprawie wykonania Planu Gospodarki Odpadami dla Województwa Podkarpackiego”.

W analizowanej sprawie szczeblem obrotu, na którym prowadzą działalność gospodarczą kontrahenci dominanta zarówno ci, którzy zawarli umowy w roku 2013, jak i kontrahent, który chciał zawrzeć umowę w roku 2014 jest rynek wywozu odpadów zielonych i innych bioodpadów.

Wszyscy przedsiębiorcy prowadzą działalność w zakresie zbierania odpadów i zajmują się usługami związanymi z gospodarką odpadami PKD 38 i 39 ( PKD Dział 38 – działalność związana ze zbieraniem, przetwarzaniem i unieszkodliwianiem odpadów, odzysk surowców, Dział 39 – działalność związana z rekultywacją i pozostała działalność usługowa związana z gospodarką odpadami).

W przypadku jednego z przedsiębiorców, który zawarł umowę w roku 2013, tj. Przedsiębiorstwa Gospodarki Komunalnej i Mieszkaniowej sp. z o.o. z siedzibą w Sędziszowie Małopolskim, prowadzącego według danych zawartych w KRS działalność w zakresie oczyszczania i wywozu nieczystości, utrzymania czystości, utrzymania zieleni miejskiej i dróg miejskich oraz gospodarowania odpadami, działalność ta w KRS została określona kodami PKD 90.00 i 90.02.Z. Kody te oznaczają działalność twórczą związaną z kulturą i rozrywką. Dodatkowo w PKD brak jest działalności oznaczonej kodem 90.00. Występuje jedynie działalność oznaczona 90.0. Należy domniemywać, iż popełniony został błąd w określaniu kodu działalności.

W związku z faktem, że instalacja PGO pełni funkcję RIPOK-u dla Regionu Zachodniego województwa podkarpackiego kontrahenci PGO mogą wywozić odpady pochodzące z tego Regionu do analizowanego RIPOK-u.

Tak więc analizowane umowy zawarte zostały lub miały być zawarte z przedsiębiorcami prowadzącymi działalność gospodarczą na tym samym szczeblu obrotu gospodarczego i w tym samym przedmiocie usług, tj. wywozu odpadów zielonych i innych bioodpadów z Regionu Zachodniego województwa podkarpackiego.

Należy zwrócić uwagę, iż już z samej definicji ustawowej RIPOK wynika, że mamy do czynienia w przypadku analizowanych umów z tym samym ich przedmiotem w zakresie odpadów zielonych i innych bioodpadów, tj. odbiorem (przyjmowaniem).

W analizowanej sprawie PGO opóźniało termin zawarcia umowy odbioru odpadów zielonych i innych bioodpadów na RIPOK przesyłając jej pierwszy projekt dopiero w dniu

12 marca 2014 r. mimo, iż DEZAKO wystąpiło z pierwszym pismem dotyczącym podjęcia współpracy w dniu 8 stycznia 2014 r.

Zmian w projekcie umowy Spółka dokonała dopiero w dniu 24 września 2014 r., tj. po wszczęciu postępowania antymonopolowego.

A zatem DEZAKO mimo, iż chciało zawrzeć umowę na przyjmowanie odpadów zielonych i innych bioodpadów na RIPOK z przyczyn leżących po stronie PGO zawrzeć jej nie mogło.

Nie zmienia to faktu, że przedłożony projekt umowy należał do tego samego typu umów, co umowy zawarte przez PGO na odbiór odpadów zielonych i innych bioodpadów w roku 2013.

Był to dokument opracowany przez Spółkę i przedłożony kontrahentowi chcącemu zawrzeć umowę na odbiór odpadów zielonych i innych bioodpadów z Regionu Zachodniego województwa podkarpackiego, a zatem dokument, który otrzymało DEZAKO jako jedyny przedsiębiorca, który w roku 2014 wystąpił o podpisanie takiej umowy oraz otrzymałby każdy potencjalny kontrahent, który zwróciłby się do PGO w sprawie zawarcia umowy na przyjmowanie odpadów zielonych i innych bioodpadów na RIPOK w roku 2014, czyli umowy podobnej do analizowanych umów zawartych w roku 2013.

W ocenie Prezesa UOKiK stanowisko PGO, iż w analizowanej sprawie nie mamy do czynienia z naruszeniem art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, ze względu na fakt, iż umowa z DEZAKO zawierająca kwestionowane postanowienie nie została podpisana, nie ma znaczenia do oceny zachowań Spółki.

Potwierdzenie stanowiska prezentowanego przez Prezesa UOKiK odnośnie analizy umów będących w toku procesu zawierania pod kątem naruszenia przepisu art. 9 ust. 2 pkt 3 można znaleźć również w doktrynie (tak: K. Kohutek, M. Sieradzka, „Ustaw o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz.”, LEX a Wolters Kluwer business, Warszawa 2008, str. 375) cyt.: „*pojęcie umowy określonej w art. 9 ust. 2 pkt 3 u.o.k.k. należy interpretować szeroko, uznając, iż obejmuje ono swym zasięgiem także etap poprzedzający jej zawarcie*”.

Co za tym idzie pierwsza z przesłanek testu dyskryminacji – występowania podobnych umów - została spełniona.

### **Niejednolitość i uciążliwość warunków umów podobnych.**

Użyte przez ustawodawcę sformułowanie „niejednolite” oznacza wykazujące zróżnicowanie, niejednakowe dla wszystkich. Natomiast pojęcie „uciążliwe” należy tłumaczyć jako mające charakter dyskryminujący względem warunków umownych stosowanych wobec pozostałych kontrahentów w podobnych umowach.

Należy zwrócić uwagę, że w art. 9 ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów mowa jest o warunkach „uciążliwych lub niejednolitych”, co wskazywałoby, że są to dwie różne cechy warunków stanowiących kryterium oceny. Niemniej, wykładnia logiczna omawianego przepisu wskazuje, iż uciążliwe warunki umów muszą być jednocześnie niejednolite, tj. stosowane w transakcjach z niektórymi tylko kontrahentami. Warunki uciążliwe i jednolite zarazem nie stwarzałyby przedsiębiorcom zróżnicowanych warunków konkurencji, a zatem nie spełniałyby wszystkich przesłanek przewidzianych w art. 9 ust. 2 pkt 3 ww. ustawy (tak: E. Modzelewska-Wąchal, „Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz”, Warszawa 2002, str. 109).

Należy dodatkowo podnieść, że stosowanie przez dominanta niejednolitych lub uciążliwych warunków musi wywoływać określone skutki, w postaci zróżnicowania

warunków konkurencji dla osób trzecich. Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów nie wymaga przy tym, aby to zróżnicowanie wywołało wymierne efekty, np. w postaci zmiany udziałów rynkowych przedsiębiorców, którym działanie dominanta stworzyło zróżnicowane warunki konkurencji. Dla stwierdzenia omawianej praktyki wystarczy, że dyskryminowani przedsiębiorcy będą mieli utrudnione warunki konkurowania.

W ocenie Prezesa UOKiK w analizowanej sprawie mamy do czynienia z niejednorodnymi i uciążliwymi warunkami umów określających warunki przyjmowania odpadów zielonych i innych bioodpadów na RIPOK w zakresie zasad rozliczeń z tytułu gotowości do przyjęcia odpadów.

We wzorcu umowy wprowadzonym do obrotu prawnego w roku 2014, stosownie do § 5 ust. 3 w przypadku niedostarczenia przez kontrahenta odpadów w ilości określonej w umowie, jako roczna ilość dostarczanych odpadów, dostawca zobowiązany jest do zapłaty należności z tytułu utrzymania gotowości do przyjęcia odpadów ustalonej jako ilość odpadów jaką zobowiązywał się dostarczyć rocznie i ceny jaka została określona w umowie za wykonanie usługi przyjęcia odpadów.

Warunku takiego nie zawierała żadna z 6 umów podpisanych w roku 2013 z przedsiębiorcami działającymi na szczeblu obrotu - wywozu odpadów zielonych i innych bioodpadów z Regionu Zachodniego województwa podkarpackiego.

Jest to – w ocenie Prezesa UOKiK - bardzo istotny, uciążliwy i niejednorodny warunek umów, który stwarza przedsiębiorcom działającym na tym samym rynku wywozu odpadów zielonych i innych bioodpadów, którzy umowy z PGO mieliby podpisać począwszy od roku 2014 zróżnicowane warunki konkurencji na rynku wywozu w stosunku do przedsiębiorców, którzy umowy podpisali w roku 2013.

Należy bowiem pamiętać, że cena wywozu odpadów zielonych od wytwórcy odpadów zawiera w sobie cenę transportu i cenę przyjęcia odpadów na RIPOK. Kalkulując tę cenę przedsiębiorca zajmujący się wywozem odpadów musi uwzględnić pełen ponoszony przez niego koszt takiej usługi, tj. w przypadku umów zawartych w roku 2013 cenę za przyjęcie odpadów na RIPOK, a w przypadku „projektu” umowy z roku 2014 oprócz ceny i to wyższej niż w przypadku umów z roku 2013, również opłatę za gotowość przyjęcia odpadów na RIPOK.

W ocenie Prezesa UOKiK brak jest jakichkolwiek obiektywnych podstaw wprowadzenia w roku 2014 opłaty z tytułu utrzymania gotowości do przyjęcia odpadów. Warunki przyjmowania odpadów zielonych i innych bioodpadów w roku 2014 nie uległy bowiem zmianie w stosunku do roku 2013, kiedy to umowy zawierane z przedsiębiorcami działającymi na tym samym szczeblu obrotu takiego warunku nie zawierały.

Jak wskazało PGO, z chwilą wprowadzenia nowego wzorca umowy zdolność produkcyjna RIPOK była w dużej części wykorzystana. Wolne moce przerobowe RIPOK-u były niższe od zgłaszanych wówczas potrzeb kontrahenta (1/3 potrzeb kontrahenta). W tej sytuacji trudno dopatrywać się uzasadnienia ekonomicznego do wprowadzenia w roku 2014 opłaty za gotowość, skoro opłata taka nie była określona w umowach z roku 2013, kiedy to istniały dużo większe zapasy niewykorzystanych mocy przerobowych. (dowód: pismo PGO z dnia 24 stycznia 2014 r. znak: Dz. W. 189/I/2014/I)

W ocenie Prezesa UOKiK przedsiębiorcy, którzy podpisaliby umowy według „projektu” przekazanego przez PGO DEZAKO do podpisania w roku 2014 mieliby utrudnione warunki konkurowania z przedsiębiorcami, którzy podpisali umowy takiego

samego typu z PGO w roku 2013, jak i z samym PGO, które prowadzi oprócz działalności przyjmowania i składowania odpadów zielonych i innych bioodpadów na RIPOK również działalność na rynku powiązany, tj. rynku wywozu odpadów zielonych i innych bioodpadów z Regionu Zachodniego województwa podkarpackiego.

Obciążenia finansowe DEZAKO, czy też innych przedsiębiorców, którzy ewentualnie byliby zainteresowani zawarciem z PGO umów w roku 2014 byłyby znacząco większe niż w przypadku przedsiębiorców, którzy zawarli umowy w roku 2013. Ponosili by oni bowiem oprócz wyższych cen jednostkowych usług faktycznie wykonanych również koszty za usługę niewykonaną. Cena jednostkowa zarówno wykonanej, jak i niewykonanej usługi przyjęcia odpadów zielonych i innych bioodpadów na RIPOK w roku 2014 to 149 zł/Mg netto. Dla przykładu w przypadku DEZAKO umowa miała dotyczyć według wstępnego zapytania tego przedsiębiorcy 3000 Mg/rok.

Należy zwrócić uwagę, iż w przypadku umów zawartych w roku 2013 nie dość, że nie zawierały one warunku dotyczącego pokrywania kosztów gotowości do przyjęcia odpadów to jeszcze cena jednostkowa netto za przyjęcie odpadów z kodem 20 02 01 została określona w niższej wysokości, tj. 117, 57 zł/Mg, a w przypadku 3 na 6 umów nie zawierały one zapisów o rocznych ilościach odpadów jakie PGO zobowiązało się przyjąć na RIPOK, co za tym idzie przedsiębiorcy, którzy zawarli umowy z PGO w roku 2013 mogli dostarczać dowolną ilość odpadów zielonych i innych bioodpadów w ciągu roku i nie być z tego tytułu obciążanymi żadnymi dodatkowymi kosztami z wyjątkiem opłaty za rzeczywiście wykonaną usługę. Ponadto przedsiębiorcy ci mogli przyjmować od swoich kontrahentów dowolną ilość odpadów zielonych i innych bioodpadów, czy też pozyskiwać nowych kontrahentów już w czasie obowiązywania umowy z RIPOK nie obawiając się odmowy przyjęcia odpadów w związku z przekroczeniem rocznej ilości dostarczonych odpadów, czy też konsekwencji finansowych w związku z dostarczeniem mniejszej ilości odpadów od określonej w umowie.

Tak więc obciążenie finansowe przedsiębiorcy, który w związku z niejednorodnym, uciążliwym warunkiem umowy musiałby ponosić koszty usługi faktycznie niewykonanej byłoby zawsze wyższe niż w przypadku przedsiębiorców, którzy analizowanego postanowienia w umowach nie posiadali.

Dodatkowo należy zwrócić uwagę, iż cena jednostkowa wprowadzona przez PGO w roku 2014 była wyższa niż cena określona w umowach zawartych w roku 2013.

Ponadto uciążliwość ta byłaby dodatkowo większa w związku z istnieniem ograniczeń co do ilości dostarczanych rocznie na RIPOK odpadów zielonych i innych bioodpadów. Ograniczenia ilościowe uniemożliwiałyby przedsiębiorcom zawierającym z PGO umowy w roku 2014 pozyskiwanie nowych kontrahentów i swobodne reagowanie na potrzeby rynku odnośnie odbioru tego typu odpadów.

Prezes UOKiK zwrócił uwagę, iż zwłaszcza w przypadku odpadów zielonych nie ma możliwości dokładnego określenia ilości odpadów jakie w danym roku zostaną dostarczone na RIPOK. Istnieje bowiem ścisła zależność pomiędzy warunkami atmosferycznymi, a ilością tych odpadów.

Na okres roczny nie istnieje w miarę dokładna prognoza pogody pozwalająca na ocenę szybkości wegetacji i bujności roślin, a co za tym idzie ilości powstających odpadów zielonych i innych bioodpadów.

Mając na uwadze ten fakt w planach gospodarki odpadami dla danego województwa planowane są jedynie szacunkowe ilości odpadów jakie mogą powstać na terenie danego regionu. Tworzone RIPOK-i miały posiadać zdolności produkcyjne pozwalające na przetwarzanie planowanej ilości odpadów.

Nie można – w ocenie Prezesa UOKiK - zatem przyjąć, że konkretna ilość odpadów zielonych i innych bioodpadów w danym roku zostanie dostarczona do RIPOK.

Prezes UOKiK nie uznał argumentów PGO, iż w związku z niepodpisaniem do dnia wszczęcia postępowania antymonopolowego umowy z DEZAKO nie można mówić o niejednorodności i uciążliwości warunków umów.

Przeprowadzany bowiem test zakłada, iż przedsiębiorcy „będą mieli utrudnione warunki konkurencji”, a nie mają, co oznacza, iż analiza ta ma charakter abstrakcyjny. Każdy kontrahent, który zwróciłby się do PGO o zawarcie umowy w roku 2014 otrzymując do podpisania taki sam jak DEZAKO „projekt” umowy miałby z chwilą jej podpisania utrudnione warunki konkurencji z PGO i przedsiębiorcami, którzy podpisali analizowane umowy w roku 2013.

Co za tym idzie druga z przesłanek testu dyskryminacji - niejednorodność i uciążliwość warunków umów podobnych - została spełniona.

### **Zróżnicowane warunki konkurencji spowodowane niejednorodnymi warunkami umów**

W analizowanej sprawie PGO jako przedsiębiorca dominujący na lokalnym rynku przetwarzania i składowania odpadów zielonych i innych bioodpadów pochodzących z Regionu Zachodniego województwa podkarpackiego, poprzez stosowanie niejednorodnych warunków umów przyjmowania odpadów zielonych i innych bioodpadów, stwarza zróżnicowane warunki konkurencji na rynku wywozu odpadów zielonych i innych bioodpadów z Regionu Zachodniego województwa podkarpackiego.

Na wstępie należy zwrócić uwagę, iż ustawa o odpadach w aktualnym brzmieniu i związane z jej wejściem w życie zmiany w ustawie o utrzymaniu czystości i porządku wprowadzają rozróżnie na wytwórców odpadów będących osobami fizycznymi lub jednostkami organizacyjnymi niebędącymi przedsiębiorcami i przedsiębiorców.

Zgodnie z art. 4 ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach rada gminy, po zasięgnięciu opinii państwowego powiatowego inspektora sanitarnego, uchwała regulamin utrzymania czystości i porządku na terenie gminy. Regulamin jest aktem prawa miejscowego. Regulamin określa szczegółowe zasady utrzymania czystości i porządku na terenie gminy

Stosownie do art. 6 c ust. 1 ustawy o utrzymaniu czystości i porządku gminy są obowiązane do zorganizowania odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości, na których zamieszkują mieszkańcy.

Rada gminy może, w drodze uchwały stanowiącej akt prawa miejscowego, postanowić o odbieraniu odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości, na których nie zamieszkują mieszkańcy, a powstają odpady komunalne (art. 6 c ust. 2).

Wójt, burmistrz lub prezydent miasta jest obowiązany zorganizować przetarg na odbieranie odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości, o których mowa w art. 6c, albo przetarg na odbieranie i zagospodarowanie tych odpadów (art. 6 d ust. 1 ustawy o utrzymaniu czystości i porządku).

Właściciele nieruchomości, o których mowa w art. 6c, są obowiązani ponosić na rzecz gminy, na terenie której są położone ich nieruchomości, opłatę za gospodarowanie odpadami komunalnymi (art. 6 h ustawy o utrzymaniu czystości i porządku).

Tak więc w przypadku nieruchomości, na których nie zamieszkują mieszkańcy, a rada gminy w drodze uchwały nie postanowiła o odbieraniu odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości, na których nie zamieszkują mieszkańcy, ich właściciele mogą swobodnie

podejmować decyzję, co do wyboru podmiotu odbierającego odpady, a ten będzie musiał przekazać odpady do regionalnej instalacji do przetwarzania odpadów komunalnych wskazanej w uchwale w sprawie wykonania planu gospodarki odpadami.

Przepis ten odnosi się również do odpadów zielonych i bioodpadów pochodzących z nieruchomości, na których nie zamieszkują mieszkańcy ponieważ są to odpady zaliczane do odpadów komunalnych.

W przypadku bioodpadów, ponieważ w dużej mierze są to odpady pochodzące z zakładów gastronomii, zakładów żywienia zbiorowego i jednostek handlu detalicznego, a także porównywalne odpady z zakładów produkujących lub wprowadzających do obrotu żywność, czyli wytwarzane na terenach nieruchomości, na których nie zamieszkują mieszkańcy, wyżej wskazane przepisy dotyczące braku obowiązku organizacji odbioru odpadów przez gminę znajdują zastosowanie, a co za tym idzie wywóz znaczącej części tych odpadów odbywa się przez wybranego przez wytwórcę odpadów przedsiębiorcę.

Ponadto odpady zielone i inne bioodpady mimo, iż zaliczane są do odpadów komunalnych to ich zbiórka przeprowadzana jest w sposób odmienny niż zbiórka odpadów komunalnych frakcji suchej i zmieszanej.

Zasady wywozu odpadów zielonych, które to odpady nie są wytwarzane przez wszystkich mieszkańców i powstają nieregularnie, zostały ustalone przez poszczególne gminy w regulaminach utrzymania porządku i czystości.

Jak wynika z treści tych regulaminów usługa wywozu tych odpadów nie jest wykonywana regularnie w ramach opłaty pobieranej przez gminy od mieszkańców.

W celu odbioru tych odpadów bezpośrednio od wytwórcy należy w większości przypadków zawrzeć z firmą wywozową umowę na odbiór wyżej wymienionych odpadów.

Dla przykładu na terenie miasta Pilzno położonego na obszarze Regionu Zachodniego w regulaminie znajduje się zapis odnośnie tej grupy odpadów *„właściciele nieruchomości mogą je składować w przydomowych „kompostowniach”*. *W sytuacji gdy właściciel nie ma możliwości składowania tych odpadów w przydomowym „kompostowniku”, zobowiązany jest zawrzeć umowę na ich wywóz”* [http://www.pilzno.un.pl/bip/atach/2/134/2816/36\\_328\\_10.pdf](http://www.pilzno.un.pl/bip/atach/2/134/2816/36_328_10.pdf)

Wywóz odpadów zielonych może zatem wykonać wytwórca takich odpadów za pośrednictwem dowolnej firmy wywozowej, która świadczy usługę odbioru odpadów zielonych.

Co za tym idzie przedsiębiorcy wywożący odpady zielone i inne bioodpady są konkurentami, na terenie gdzie mogą świadczyć usługi wywozu tych odpadów. Równocześnie mają oni obowiązek wywozu tych odpadów na wyznaczony dla danego regionu RIPOK.

Na rynku powiązanim z rynkiem, na którym PGO posiada pozycję dominującą, czyli rynku wywozu odpadów zielonych i innych bioodpadów działa 8 przedsiębiorców, tj. 6 przedsiębiorców, którzy podpisali umowy w roku 2013, DEZAKO, któremu w roku 2014 PGO przedłożyło do podpisania „projekt” umowy zawierający kwestionowane postanowienie i PGO.

W przypadku części umów zawartych w roku 2013 nie jest wskazany obszar z jakiego odpady mają pochodzić, w innych wskazany jest wręcz cały obszar województwa podkarpackiego jako region z jakiego mają pochodzić odpady, w części określone są konkretne gminy, z których to gmin wywozi odpady zielone i inne bioodpady również DEZAKO, tj. Gmina Żyraków, miasto Dębica, Pilzno



Wszyscy ci przedsiębiorcy konkurują zatem na rynku powiązany z rynkiem, na którym PGO posiada pozycję dominującą, tj. na rynku wywozu odpadów zielonych i innych bioodpadów.

Niejednolite, uciążliwe warunki umów wprowadzonych do obrotu prawnego w roku 2014 w zakresie opłaty „za gotowość do świadczenia usług” w stosunku do umów zawartych w roku 2013 - w ocenie Prezesa UOKiK - są istotne i stwarzałyby przedsiębiorcom działającym na tym samym szczeblu obrotu - wywozu odpadów zielonych i innych bioodpadów z Regionu Zachodniego województwa podkarpackiego - zróżnicowane warunki konkurencji.

Obciążenie finansowe jakie musiałoby ponosić DEZAKO lub każdy inny przedsiębiorca chcący podpisać z PGO umowę w roku 2014, wynikające z faktu wprowadzenia opłaty „za gotowość”, przy dodatkowo wyższej cenie jednostkowej netto przyjęcia tych odpadów w roku 2014, powodowałyby konieczność przeniesienia kosztów tej opłaty na kontrahentów, tj. wytwórców odpadów zielonych i innych bioodpadów. W konsekwencji prowadziłyby do wzrostu ceny usług wywozu oferowanych przez tych przedsiębiorców. Kontrahenci otrzymując od przedsiębiorców różne warunki umów zwłaszcza w tak istotnym aspekcie jak cena, kierując się rachunkiem ekonomicznym wybiorą przedsiębiorcę, który oferuje niższą cenę. Co za tym idzie przedsiębiorcy podpisujący umowy z PGO w roku 2014 nie mieliby możliwości konkurowania na rynku wywozu z przedsiębiorcami, którzy podpisali umowy w roku 2013, czy też z samym PGO.

Takie stanowisko Prezesa UOKiK znajduje potwierdzenie w orzecznictwie. Tak bowiem SOKiK w wyroku z dnia 22 czerwca 2005 r. (sygn. akt: XVII Ama 55/04) uznał, iż nierównoprawne traktowanie kontrahentów powodujące ponoszenie przez nich wyższych kosztów działalności stanowi naruszenie art. 9 ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Przedsiębiorcy płacący wyższą opłatę nie mogą bowiem skutecznie konkurować cenowo z pozostałymi uczestnikami rynku.

Identyczne stanowisko SOKiK zaprezentował również w wyroku z dnia 1 grudnia 2014 r., sygn. akt: VI ACa 256/14.

Prezes UOKiK również w przypadku tej przesłanki nie uznał argumentu PGO, iż w związku z niepodpisaniem umowy z DEZAKO nie można mówić o zróżnicowaniu warunków konkurowania. Zgodnie ze stanowiskiem zawartym w doktrynie i orzecznictwie zróżnicowanie warunków konkurencji, aby praktykę uznać za dyskryminującą – może być jedynie potencjalne.

Co za tym idzie trzecia z przesłanek testu dyskryminacji - zróżnicowane warunki konkurencji spowodowane niejednolitymi warunkami umów - została spełniona.

Mając powyższe na uwadze uznać należy, że działania PGO polegające na stosowaniu w podobnych umowach z osobami trzecimi uciążliwych, niejednolitych warunków umów, stwarzających tym osobom zróżnicowane warunki konkurencji naruszały zakaz, o którym mowa w art. 9 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Zgodnie z art. 11 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w przypadku jeżeli zachowanie rynkowe przedsiębiorcy przestaje naruszać zakazy określone w art. 6 lub 9 ustawy lub w art. 81 lub 82 Traktatu WE (obecnie art. 101 i 102), Prezes Urzędu wydaje decyzję o uznaniu praktyki za ograniczającą konkurencję i stwierdzającą zaniechanie jej stosowania.

Ponieważ w niniejszej decyzji stwierdzono, iż działania przedsiębiorcy PGO polegające na nadużywaniu pozycji dominującej na lokalnym rynku przetwarzania i składowania odpadów zielonych i innych bioodpadów na obszarze Regionu Zachodniego województwa podkarpackiego w związku ze stosowaniem w podobnych umowach z osobami trzecimi uciążliwych lub niejednorodnych warunków umów, stwarzających tym osobom zróżnicowane warunki konkurencji naruszają zakaz, o którym mowa w art. 9 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów i zostały zaniechane z dniem 24 września 2014 r. - kiedy to przesłana została DEZAKO do podpisana umowa nie zawierająca kwestionowanego postanowienia - należało wydać w przypadku zarzutu określonego w pkt I sentencji decyzję w oparciu o przepis art. 11 tej ustawy.

**Mając powyższe na uwadze orzeczono, jak w pkt I sentencji niniejszej decyzji.**

### ***Ad II sentencji decyzji***

#### ***Narzucanie warunków umów***

Art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów stanowi, iż „*nadużywanie pozycji dominującej polega na narzucaniu przez przedsiębiorcę uciążliwych warunków umów, przynoszących mu nieuzasadnione korzyści*”.

Dla stwierdzenia praktyki ograniczającej konkurencję będącej przedmiotem powyższego zarzutu – mając na uwadze, wcześniejsze udowodnienie posiadania przez PGO pozycji dominującej na rynku właściwym - niezbędne jest wykazanie spełnienia przez Spółkę trzech przesłanek wynikających bezpośrednio z art. 9 ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, tj. ustalenia, czy:

- przedsiębiorca narzuca określone warunki umów,
- narzucane warunki umów mają uciążliwy charakter,
- narzucane warunki umów przynoszą narzucającemu je przedsiębiorcy nieuzasadnione korzyści.

Stosownie do art. 9 ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów praktyka w postaci narzucania przez przedsiębiorcę posiadającego pozycję dominującą uciążliwych warunków umów przynoszących mu nieuzasadnione korzyści ma miejsce na etapie zawierania umowy. Na tym bowiem etapie dochodzi do ustalania warunków umów i ich narzucania. Takie stanowisko wyraził SOKiK w swoich licznych wyrokach. Dla przykładu w wyroku z dnia 26 stycznia 2005 r. (sygn. akt: XVII Ama 89/03) Sąd stwierdził, iż wspólną cechą narzucania warunków umów, uciążliwości narzucanych warunków umów oraz uzyskiwania nieuzasadnionych korzyści jest ich występowanie w fazie negocjacji. Gdy dochodzi do zawarcia umowy uciążliwe i nierównoprawne warunki nie są już narzucane, lecz wykonywane.

Narzucanie warunków umów - jako jeden z przejawów nadużywania pozycji dominującej - ma miejsce wówczas, gdy dominant wykorzystując posiadaną siłę rynkową i sytuację przymusową kontrahentów, wynikającą z braku rzeczywistych alternatyw zaopatrzenia na rynku, wymusza na nich określone zachowania.

Bez znaczenia w takim przypadku jest, czy w sferze cywilno - prawnej dochodzi do złożenia zgodnego oświadczenia woli stron, gdyż dla bytu praktyki nie jest konieczne zawarcie umowy (tak: E. Modzelewska-Wąchal, „Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz”, Twigger, Warszawa 2002, str. 117-118; podobnie również Sąd Antymonopolowy w wyroku z dnia 22 października 2001 r., sygn. akt: XVII Ama 122/00).

Tak więc narzucanie warunków umowy musi mieć charakter przymusowy, tj. wymuszony przez przedsiębiorcę dominującego.

Istota przesłanki narzucania warunków umów polega na postawieniu przez przedsiębiorcę posiadającego pozycję dominującą drugiej strony w sytuacji przymusowej. Przymusowość owej sytuacji polega z kolei na tym, że „kontrahent dominanta staje przed wyborem między zawarciem umowy na – uciążliwych dla siebie – warunkach dominanta, a niezawarciem umowy i wynikającym stąd brakiem możliwości zaspokajania potrzeb własnych lub swoich klientów (tak: „Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów”, praca zbiorowa pod red. T. Skoczego, Wydawnictwo C. H. BECK, Warszawa 2009, str. 691).

Odnosząc się do kwestii narzucania warunków umów, zgodnie ze stanowiskiem doktryny, wystarczającą przesłanką dla uznania, iż następuje narzucenie warunków umów adhezyjnych, jest oferowanie ich przez dominanta w stosunkach danego rodzaju (tak: E. Modzelewska – Wąchał, „Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz”, Wydawnictwo Twigger, Warszawa 2002, str. 118). Takie jest też stanowisko orzecznictwa (tak: wyrok SOKiK z dnia 20 lipca 2007 r., sygn. akt: XVII Ama 25/07; wyrok Sądu Apelacyjnego z dnia 28 listopada 2007 r., sygn. akt: VI Aca 939/07, wyrok SOKiK z dnia 7 lutego 2007 r., sygn. akt: XVII AmA 58/06).

W analizowanej sprawie PGO samodzielnie określiło warunki umowy przyjmowania odpadów zielonych i innych bioodpadów na RIPOK obowiązującej od roku 2014.

Kontrahentowi, który wystąpił o zawarcie umowy w styczniu 2014 r. Spółka przedłożyła do podpisania opracowany przez siebie „projekt” umowy.

Tak więc kontrahenci zainteresowani zawarciem analizowanej umowy mieli wybór jedynie pomiędzy przyjęciem warunków umowy lub jej nieprzyjęciem i niepodpisaniem umowy na odbiór odpadów, a co za tym idzie pozbawieniem się możliwości świadczenia usług wywozu odpadów zielonych i innych bioodpadów z terenu Regionu Zachodniego województwa podkarpackiego, ponieważ stosownie do art. 20 ustawy o odpadach RIPOK PGO jest jedyną instalacją jaka ten typ odpadów z analizowanego obszaru winna przyjmować.

Jak wskazano w opisie stanu faktycznego niniejszej sprawy instalacje przewidziane do zastępczej obsługi regionu mogły przyjmować odpady jedynie do momentu uchwalenia planu gospodarki odpadami lub awarii RIPOK.

Okres jaki upłynął od wystąpienia DEZAKO o przedłożenie przez PGO umowy (8 styczeń 2014 r.) do przesłania temu przedsiębiorcy do podpisania umowy niezawierającej postanowienia kwestionowanego przez Prezesa UOKiK (24 wrzesień 2014 r.) oraz okoliczności w jakich postanowienie zostało wykreślone (wszczęcie postępowania antymonopolowego) wskazuje, że chcący podpisać umowę w roku 2014 kontrahent oraz każdy potencjalny kontrahent chcący podpisać umowę z przedsiębiorcą posiadającym pozycję dominującą miał wybór jedynie pomiędzy zawarciem umowy na warunkach określonych przez tego przedsiębiorcę, a jej niezawarciem.

Jak wskazało samo DEZAKO – przedsiębiorca zainteresowany podpisaniem umowy - nie dysponowało „żadnymi argumentami, aby przekonać monopolistę do zmiany stosowanego wzoru umowy”.

(dowód: pismo DEZAKO z dnia 10 kwietnia 2014 r., pismo DEZAKO z dnia 7 lipca 2014 r. , znak: PW/775/2014 wraz z załącznikami – korespondencją z PGO)

Tak więc w analizowanej sprawie czynnikiem umożliwiającym PGO takie jednostronne dyktowanie warunków umów jest siła rynkowa, albowiem Spółka prowadzi

działalność gospodarczą w warunkach odizolowania od potencjalnych konkurentów w głównej mierze barierą prawną wynikającą ze wskazanych w opisie stanu faktycznego zasad tworzenia i funkcjonowania RIPOK. Dysponuje zatem potencjałem niezbędnym do narzucenia swoim odbiorcom postanowień umów (tak: wyrok SOKiK z dnia 7 lutego 2007 r., sygn. akt: XVII AmA 58/06).

W powyższych okolicznościach uznać zatem należy za udowodnione, iż warunki umów przyjmowania odpadów zielonych i innych bioodpadów na RIPOK są przez PGO jego kontrahentom w roku 2014 narzucane.

W orzecznictwie i doktrynie za uciążliwy uznaje się każdy warunek oznaczający dla jednej ze stron ciężar większy od powszechnie przyjętych w stosunkach danego rodzaju, przy czym przesłanka uciążliwości warunku powinna być oceniana na podstawie kryteriów obiektywnych, czyli takich jakie stosowane są na zbliżonych produktowo rynkach konkurencyjnych (tak np.: wyrok SOKiK z dnia 26 stycznia 2005 r., sygn. akt: XVII Ama 89/03, K. Kohutek, M. Sieradzka, „Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz”, LEX a Wolters Kluwer business, Warszawa 2008, str.402 i nast.).

Dokonując oceny uciążliwości warunków umów należy zatem rozważyć, czy w hipotetycznej sytuacji istnienia konkurencji na analizowanym rynku właściwym dominant byłby w stanie wynegocjować wprowadzenie będących przedmiotem zarzutu postanowień umowy (tak np.: wyrok SOKiK z dnia 14 września 2006 r., sygn. akt: XVII Ama71/05, K. Kohutek, M. Sieradzka, „Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz”, LEX a Wolters Kluwer business, Warszawa 2008, str.403).

W analizowanej sprawie – w ocenie Prezesa UOKiK – warunek dotyczący pobierania opłat „za gotowość świadczenia usług” ma charakter uciążliwy, ponieważ oznacza on dla kontrahentów ciężar większy od powszechnie przyjętych w umowach na odbiór odpadów.

Jak ustalono w toku postępowania inni przedsiębiorcy przyjmujący odpady zielone i inne bioodpady takich warunków umów nie stosują.

(dowód: pismo KOMWITA z dnia 19 maja 2014 r., znak: MZK ZM I-14/05/2014 wraz z załącznikiem, pismo Kompostowni z dnia 19 maja 2014 r., znak: DO-002/112/14)

W ocenie Prezesa UOKiK opłata za „gotowość do świadczenia usług” ma ponadto charakter nieekwiwaletny.

PGO za usługę niewykonaną zamierzało pobierać opłatę w identycznej wysokości, jak za wykonanie usługi. Co za tym idzie pobiera opłatę w wysokości nieposiadającej uzasadnienia w kosztach. Opłata ta bowiem została ustalona w oparciu o koszty stałe i zmienne jakie ponosi PGO w związku z przyjęciem i zagospodarowaniem odpadów zielonych i innych bioodpadów. W przypadku niedostarczenia określonej ilości odpadów koszty wynikające wprost z procesu technologicznego nie są ponoszone.

Należy zaznaczyć, iż dostarczenie odpadów zielonych przez kontrahenta w ilości rocznej niższej niż deklarował w znaczącej mierze, w przypadku tego typu odpadów, wynika z warunków atmosferycznych, a nie z powodu nienależytej staranności świadczenia usług przez kontrahenta.

Jak podnosi się w literaturze dotyczącej wdrażania nowego systemu gospodarki odpadami *„Istotną kwestią jest brak możliwości bezpośredniego wyliczenia odpadów ulegających biodegradacji poddanych kompostowaniu”* (<http://www.rewolucjawsmieciach.pl/baza-wiedzy/odpady/strumienie-odpadow/zielone/>).

W ocenie Prezesa UOKiK w przypadku istnienia konkurencji na analizowanym rynku właściwym PGO nie byłoby w stanie wynegocjować warunku umowy mówiącego o pobieraniu opłaty „za gotowość do świadczenia usług” i to w wysokości identycznej jak opłata za wykonanie usługi odbioru i unieszkodliwiania tych odpadów.

Tak więc Spółka narzucając kwestionowane postanowienie umowy, czyniła to wykorzystując swoją niekwestionowaną przewagę kontraktową nad kontrahentami.

Odnosząc się do kryterium osiągnięcia przez PGO nieuzasadnionych korzyści należy wskazać, że nieuzasadnione korzyści są odpowiednikiem uciążliwych warunków umów narzuconych kontrahentowi. W relacjach ekwiwalentności wzajemnych świadczeń uczestników umowy nieuzasadnione korzyści określają sytuację korzystniejszą od powszechnie przyjętych w stosunkach danego rodzaju.

Nieuzasadnione korzyści, które wynikają z narzucanych kontrahentowi uciążliwych warunków umów, powinny być osiągane kosztem kontrahenta i pozostawać w normalnym związku przyczynowym z narzucanymi kontrahentowi uciążliwymi warunkami umów. Podstawę oceny powinna stanowić ekwiwalentność świadczeń każdej ze stron (tak: np.: wyrok SOKiK z dnia 26 stycznia 2005 r., sygn. akt: XVII Ama 89/03, K. Kohutek, M. Sieradzka, „Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz”, LEX a Wolters Kluwer business, Warszawa 2008, str.403).

Narzucenie uciążliwego warunku umowy może zostać uznane za praktykę ograniczającą konkurencję w rozumieniu art. 9 ust. 2 pkt 6 tylko wówczas, gdy warunek ten będzie przynosił dominantowi korzyść, która dodatkowo będzie nieuzasadniona (tak: wyrok Sądu Antymonopolowego, sygn. akt: XVII Ama 91/00).

Pojęcie korzyści należy interpretować szeroko, jako „ogół interesów oraz pozytywnych następstw mieszczących się w kategorii związku przyczynowego i gospodarczego (wyrok SN I CKN 702/97)” (tak: „Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów”, praca zbiorowa pod red. Tadeusza Skoczego, Wydawnictwo C. H. BECK, Warszawa 2009, str. 697).

W orzecznictwie przyjmuje się, że do naruszenia art. 9 ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przez przedsiębiorcę nie jest konieczne faktyczne uzyskanie nieuzasadnionych korzyści. Za wystarczającą uznano samą możliwość uzyskania nieuzasadnionych korzyści w przyszłości (tak: wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie, sygn. akt: VI ACa 196/06, wyrok Sądu Antymonopolowego, sygn. akt: XVII Ama 1/00, wyrok Sądu Antymonopolowego, sygn. akt: XVII Ama 91/00).

Korzyści wówczas można uznać za nieuzasadnione, jeżeli na tle umowy stwarzają przedsiębiorcy sytuację korzystniejszą, aniżeli taka, która odzwierciedla ekwiwalentność w danym i podobnych stosunkach umownych (tak: E. Modzelewska-Wąchal, „Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz”, Twigger, Warszawa 2002, str. 119).

W niniejszej sprawie korzyścią, którą - w ocenie Prezesa UOKiK - odniosłoby PGO, jest wartość przychodów, odpowiadająca przychodom z opłaty „za gotowość do świadczenia” usług. Jednocześnie korzyści te uznać należy za nieuzasadnione, ponieważ w przypadku tych przychodów nie zostałyby poniesione przez PGO koszty w związku ze świadczeniem usługi.

Prezes UOKiK zaliczył przedmiotową praktykę PGO do praktyk eksploatacyjnych. Praktyki te nie ingerują jako takie w funkcjonowanie mechanizmu konkurencji, tak jak praktyki antykonkurencyjne, lecz polegają na czerpaniu korzyści z faktu ograniczenia konkurencji na rynku. „W przypadku praktyk eksploatacyjnych celem lub skutkiem działań przedsiębiorców jest naruszenie przede wszystkim innych niż konkurencyjne interesów

*uczestników rynku poprzez wykorzystywanie przez przedsiębiorców istniejącej nad kontrahentami przewagi” (tak: „Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów”, praca zbiorowa pod red. Tadeusza Skoczego, Wydawnictwo C. H. BECK, Warszawa 2009, str. 619).*

Mając powyższe na uwadze, w przypadku analizowanego zarzutu, w ocenie Prezesa UOKiK spełnione zostały kumulatywnie wszystkie przesłanki pozwalające na stwierdzenie, że działania PGO naruszały przepisy art. 9 ust. 1 i art. 9 ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Zgodnie z art. 11 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w przypadku jeżeli zachowanie rynkowe przedsiębiorcy przestaje naruszać zakazy określone w art. 6 lub 9 ustawy lub w art. 81 lub 82 Traktatu WE (aktualnie art. 101 i 102 Traktatu), Prezes Urzędu wydaje decyzję o uznaniu praktyki za ograniczającą konkurencję i stwierdzającą zaniechanie jej stosowania.

Uwzględniając, iż w niniejszej decyzji stwierdzono, iż działania PGO polegające na nadużywaniu pozycji dominującej na lokalnym rynku przetwarzania i składowania odpadów zielonych i innych bioodpadów na obszarze Regionu Zachodniego województwa podkarpackiego, w związku z narzucaniem uciążliwych warunków umów określających warunki przyjmowania odpadów zielonych i innych bioodpadów, przynoszących temu przedsiębiorcy nieuzasadnione korzyści naruszają zakaz, o którym mowa w art. 9 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów i zostały zaniechane z dniem 24 września 2014 r. - kiedy to przesłana została DEZAKO do podpisana umowa nie zawierająca kwestionowanego postanowienia - należało wydać w przypadku zarzutu określonego w pkt II sentencji decyzję na podstawie art. 11 tej ustawy.

**W związku z powyższym orzeczono, jak w pkt II sentencji decyzji.**

### **Uzasadnienie odstąpienia od nałożenia kary pieniężnej**

Rozstrzygnięcie w przedmiocie nałożenia przez Prezesa UOKiK, na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, administracyjnej kary pieniężnej za naruszenie zakazu określonego w art. 9 tej ustawy ma charakter fakultatywny, a co za tym idzie to Prezes UOKiK ocenia indywidualnie w każdej sprawie, czy istnieje konieczność nałożenia kary pieniężnej, czy też efekt prewencyjno-dyscyplinujący został osiągnięty bez sięgania po uprawnienia wynikające z art. 106 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

W analizowanej sprawie Prezes UOKiK mając na uwadze, iż:

- W niniejsze sprawie miała miejsce natychmiastowa reakcja przedsiębiorcy na przedstawione zarzuty w postaci zaniechania stosowania praktyki;
- Naruszenia, o których mowa w pkt I i II sentencji decyzji dotyczyły tylko jednego przedsiębiorcy, ponieważ w okresie wprowadzenia analizowanego wzorca o podpisanie umowy zwrócił się tylko jeden przedsiębiorca;
- Faktycznie opłata za gotowość do świadczenia usług nie została pobrana od żadnego przedsiębiorcy

odstąpił od nałożenia kary pieniężnej.

Prezes UOKiK uznał, iż jego działania spełniły funkcję edukacyjno-prewencyjną i nie jest konieczne zastosowanie dodatkowego środka represyjnego.

Rozstrzygając kwestię nienałożenia na PGO kary Prezes UOKiK uwzględnił również istniejące w tym zakresie orzecznictwo (tak: wyrok SOKiK z dnia 24 maja 2006 r., sygn. akt: XVII Ama 17/05, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 czerwca 2000 r., sygn. akt I CKN 793/98).

W ww. wyrokach Sądy stanęły na stanowisku, że w przypadku kar za stosowanie praktyk ograniczających konkurencję przesłankami, okolicznościami, które należy brać pod uwagę, są stopień naruszenia interesu publicznego, potencjał ekonomiczny przedsiębiorcy, skutki praktyki dla konkurencji lub kontrahentów, dopuszczalny poziom kary wynikający z przepisów ustawy oraz cele, jakie kara ma osiągnąć. Nałożona przez Prezesa UOKiK kara pieniężna powinna pełnić funkcję represyjną (tj. stanowić dolegliwość za naruszenie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów), ale także prewencyjną, dyscyplinującą (tj. zapobiegać podobnym naruszeniom w przyszłości).

### **Ad III sentencji decyzji**

#### ***Koszty postępowania***

Zgodnie z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Prezes Urzędu rozstrzyga o kosztach w drodze postanowienia, które może być zamieszczone w decyzji kończącej postępowanie. W myśl art. 77 w/w ustawy, jeżeli w wyniku postępowania Prezes Urzędu stwierdził naruszenie przepisów ustawy, przedsiębiorca, który dopuścił się tego naruszenia jest zobowiązany ponieść koszty postępowania.

Art. 263 § 1 K.p.a. stanowi, że do kosztów postępowania zalicza się koszty podróży i inne należności świadków i biegłych oraz stron, a także koszty spowodowane oględzinami na miejscu, jak również koszty doręczenia stronom pism urzędowych.

Stosownie do art. 264 § 1 K.p.a. jednocześnie z wydaniem decyzji organ administracji publicznej ustala w drodze postanowienia wysokość kosztów postępowania, osoby zobowiązane do ich poniesienia oraz termin i sposób ich uiszczenia.

Przedmiotowe postępowanie zostało wszczęte z urzędu, a w jego wyniku Prezes Urzędu w pkt I i II sentencji decyzji stwierdził naruszenie przez PGO przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Kosztami niniejszego postępowania są wydatki związane z wysyłką korespondencji, które wynoszą 15,95 zł (słownie: piętnaście złotych 95/100).

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

#### **Pouczenia:**

**Koszty niniejszego postępowania** określone w pkt III przedsiębiorca obowiązany jest wpłacić na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie **NBP O/O Warszawa Nr 511010100078782231000000**, w terminie 14 dni od uprawomocnienia się niniejszej decyzji.

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 479<sup>28</sup> § 2 K.p.c. – **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 UOKiK w Krakowie, 31 - 011 Kraków, Plac Szczepański 5.

**Na postanowienie rozstrzygające o kosztach** zawarte w punkcie III sentencji niniejszej decyzji, na podstawie art. 81 ust. 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 479<sup>32</sup> § 1 i § 2 K.p.c. oraz art. 264 § 2 K.p.a. w związku z art. 83 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, **przysługuje zażalenie** do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatury UOKiK w Krakowie, 31 - 011 Kraków, Plac Szczepański 5, w terminie tygodnia od dnia doręczenia niniejszej decyzji, **w przypadku zaskarżenia jedynie rozstrzygnięcia o kosztach.**

z upoważnienia Prezesa  
Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

Otrzymują:

1. Przedsiębiorstwo Gospodarowania Odpadami sp. z o.o.  
Paszczyzna 62 B  
39-207 Brzeźnica
2. RKR a/a