



PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
DELEGATURA UOKiK W POZNANIU

ul. Zielona 8, 61-851 Poznań
Tel. (0-61) 852-15-17, 852-77-50, Fax (0-61) 851-86-44
E-mail: poznan@uokik.gov.pl

Poznań, dnia 21 lipca 2005 roku

RPZ – 410/4/04/BT/

DECYZJA Nr RPZ 20/2005

1. Na podstawie art. 10 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 roku *o ochronie konkurencji i konsumentów* (tekst jednolity - Dz. U. 2003 Nr 86, poz. 804 ze zm.) oraz stosownie do art. 28 ust. 6 ww. ustawy i § 6 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2002 roku *w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów* (Dz. U. 2002 Nr 18 poz. 172 ze zm.), po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego wszczętego z urzędu,

– działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

uznaje się za praktykę ograniczającą konkurencję, na lokalnym (określonym granicami Miasta Poznania) rynku usług oczyszczania placów i ulic, określoną w art. 5 ust. 1 pkt 7 ww. ustawy, **zawarcie porozumienia ograniczającego konkurencję** przez:

- Krzysztofa Skoczylasa prowadzącego działalność gospodarczą, na podstawie wpisu do ewidencji działalności gospodarczej prowadzonej przez Prezydenta Miasta Poznania numer 05670/90, pod firmą „SANIPOR” Zakład Usług Komunalnych z siedzibą w Poznaniu,
- Jadwigę Skoczylas prowadzącą działalność gospodarczą, na podstawie wpisu do ewidencji działalności gospodarczej prowadzonej przez Burmistrza Miasta i Gminy Swarzędz numer 8051, pod firmą „SANTEX” Zakład Usług Porządkowych z siedzibą w Swarzędzu

polegającego na uzgodnieniu przez tych przedsiębiorców warunków składanych ofert, w szczególności w zakresie cen jak i zasad postępowania, w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na „Oczyszczanie jezdni ulic Miasta Poznania w roku 2003”, przeprowadzonego przez Zarząd Dróg Miejskich w Poznaniu, które doprowadziło do wyboru uzgodnionego przez nich zwycięzcy wyżej wskazanego przetargu **i stwierdza zaniechanie jej stosowania z dniem 14 kwietnia 2003 roku.**

2. Na podstawie art. 101 ust. 1 pkt 1 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* (tekst jednolity - Dz. U. 2003 Nr 86, poz. 804 ze zm.) oraz stosownie do art. 28 ust. 6 ww. ustawy i § 6 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2002 roku *w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów* (Dz. U. 2002 Nr 18 poz. 172 ze zm.), po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego wszczętego z urzędu,

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,

w związku ze stwierdzeniem praktyki określonej w pkt. 1 sentencji **nakłada się na**

- **Krzysztofa Skoczylasa** prowadzącego działalność gospodarczą, na podstawie wpisu do ewidencji działalności gospodarczej prowadzonej przez Prezydenta Miasta Poznania numer 05670/90, pod firmą „SANIPOR” Zakład Usług Komunalnych z siedzibą w Poznaniu **karę pieniężną w wysokości 36 441,00 PLN** (słownie: trzydzieści sześć tysięcy czterysta czterdzieści jeden złotych zero groszy)
- **Jadwigę Skoczylas** prowadzącą działalność gospodarczą, na podstawie wpisu do ewidencji działalności gospodarczej prowadzonej przez Burmistrza Miasta i Gminy Swarzędz numer 8051, pod firmą „SANTEX” Zakład Usług Porządkowych z siedzibą w Swarzędzu **karę pieniężną w wysokości 2 784,00 PLN** (słownie: dwa tysiące siedemset osiemdziesiąt cztery złote zero groszy)

płatną do budżetu państwa.

U Z A S A D N I E N I E

W dniu 12 grudnia 2003 roku do Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Poznaniu wpłynęło pismo Prezydenta Miasta Poznania będące zawiadomieniem o nieprawidłowościach dotyczących przetargu na „Oczyszczanie jezdni ulic Miasta Poznania w 2003 roku”, organizowanego przez Zarząd Dróg Miejskich w Poznaniu (dalej także ZDM) na początku 2003 roku (karty 1-3 akt adm. RPZ-400/9/04/JK/). Prezydent Miasta Poznania w ww. piśmie zarzucił kilkunastu przedsiębiorcom, którzy przystąpili do ww. przetargu, między innymi stronom przedmiotowego postępowania antymonopolowego, naruszenie przepisów ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, poprzez zawarcie antykonkurencyjnego porozumienia. Zdaniem Prezydenta Miasta kontrola przeprowadzona w Zarządzie Dróg Miejskich wykazała, że w toku przetargu miały miejsce działania uczestniczących w nim przedsiębiorców, wskazujące na uzgadnianie cen i zachowań. Polegały one na tym, aby zróżnicować złożone przez nich oferty, i następnie, korzystając z możliwości jakie dawał art. 22 ust. 5 ustawy z dnia 10 czerwca 1994 roku *o zamówieniach publicznych* (Dz. U. 2002, nr 72, poz. 664 ze zm.) doprowadzić do celowego wykluczenia niektórych oferentów będących w porozumieniu, proponujących najniższe ceny, poprzez niezłożenie przez nich w określonym terminie wymaganych przez ww. przepis prawa oświadczeń o pozostawaniu w stosunku zależności lub dominacji, w rozumieniu ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 roku – *Prawo o publicznym obrocie papierami wartościowymi* (Dz. U. 2002 Nr 49, poz. 447 ze zm.), z innymi uczestnikami postępowania lub zamawiającym albo osobami po stronie zamawiającego biorącymi udział w postępowaniu. Przez takie działania przedsiębiorcy ci mieli doprowadzić do tego, że przetarg wygrywał przedsiębiorca, będący w porozumieniu, oferujący wyższą cenę. Według Prezydenta powyżej opisane działanie miało miejsce wówczas, gdy stwierdzono, że takie wykluczenie nie spowoduje wyboru przedsiębiorcy nie uczestniczącego w porozumieniu, którego oferta cenowa jest bardziej atrakcyjna od oferty przedsiębiorcy będącego członkiem kartelu, na rzecz którego działał wykluczony. Innym sposobem wygrania przetargu przez ustalonego przedsiębiorcę, i to takiego, który oferował odpowiednio wysoka cenę, było, zdaniem Prezydenta Miasta Poznania, celowe wycofanie się pozostałych oferentów już po otwarciu ofert, gdy wiadomo było, jakie oferty wpłynęły. Dowodem przemawiającym za istnieniem antykonkurencyjnego

porozumienia był, zdaniem Prezydenta, fakt występowania pomiędzy niektórymi przedsiębiorcami licznymi powiązaniach o charakterze obligacyjnym oraz rodzinnym.

Podobne w treści pismo, dotyczące nieprawidłowości w toku ww. przetargu oraz kilku innych jeszcze przetargów, złożył w dniu 6 stycznia 2004 roku Dyrektor Zarządu Dróg Miejskich w Poznaniu (karta 106 i 107 akt adm. RPZ-400/9/04/JK/), wskazując dodatkowo na możliwość naruszenia, przez niektórych przedsiębiorców biorących udział w ww. przetargach, przepisów ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 roku *o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji* (tekst jednolity – Dz. U. 2003, nr 153, poz. 1503 ze zm.).

W oparciu o powyższe pisma (zawiadomienia) Prezes Urzędu wszczął w dniu 29 stycznia 2004 roku postępowanie wyjaśniające. Celem tego postępowania było wstępne ustalenie czy nastąpiło naruszenie przepisów ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* uzasadniające wszczęcie postępowania antymonopolowego, w tym czy sprawa ma charakter antymonopolowy.

W toku tego postępowania organ antymonopolowy przeanalizował liczne dokumenty, między innymi „Specyfikację Istotnych Warunków Zamówienia” (UT – 341 – 02/03) na „Oczyszczanie jezdni ulic Miasta Poznania w 2003 roku” (karta 156-184 akt adm. RPZ-400/9/04/JK/), wyjaśnienia ZDM dotyczące charakterystyki przetargu (karta 374 i 375 akt adm. RPZ-400/9/04/JK/), w tym przesłanek i kryteriów podziału miasta na rejony (np. Stare Miasto – centrum, Jeżyce – wschód) oraz sprawozdanie z badania całego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego przeprowadzonego przez Zarząd Dróg Miejskich w Poznaniu na „Oczyszczanie jezdni ulic miasta Poznania w roku 2003 roku”, sporządzone przez pracownika Wydziału Organizacyjnego Urzędu Miasta w Poznaniu, w miesiącu lipcu 2003 roku (karta 113-155 akt adm. RPZ-400/9/04/JK/).

Oceniając zebrany w toku postępowania wyjaśniającego materiał dowodowy Prezes Urzędu doszedł do wniosku, iż w związku z ww. przetargiem mogło dojść do zawarcia trzech antykonkurencyjnych porozumień pomiędzy niektórymi przedsiębiorcami, którzy przystąpili do przetargu i dlatego koniecznym było wszczęcie postępowań antymonopolowych. Mając powyższe na uwadze w dniu 28 kwietnia 2004 roku wszczęte zostały trzy postępowania antymonopolowe. Jednym z nich było postępowanie antymonopolowe, w którym stronami byli przedsiębiorcy Krzysztof Skoczylas i Jadwiga Skoczylas i o którego sposobie zakończenia rozstrzyga przedmiotowa decyzja administracyjna.

W toku postępowania antymonopolowego organ antymonopolowy ustalił co następuje:

Strona postępowania antymonopolowego – Krzysztof Skoczylas prowadzi działalność gospodarczą, na podstawie wpisu do ewidencji działalności gospodarczej prowadzonej przez Prezydenta Miasta Poznania numer 05670/90, pod firmą „SANIPOR” Zakład Usług Komunalnych z siedzibą w Poznaniu przy ulicy Józefa Łukaszewicza 37A m 1. Przedmiotem działalności ww. przedsiębiorcy jest między innymi działalność usługowa związana z zagospodarowaniem terenów zieleni, sprzątanie i czyszczenie obiektów, gospodarowanie odpadami, działalność sanitarna i pokrewna. Działalność gospodarczą strona prowadzi od 19 lutego 1990 roku (karta 175 akt adm. RPZ-410/4/04/BT/). Druga strona postępowania - Jadwiga Skoczylas prowadzi działalność gospodarczą, na podstawie wpisu do ewidencji działalności gospodarczej prowadzonej przez Burmistrza Miasta i Gminy Swarzędz numer 8051, pod firmą „SANTEX” Zakład Usług Porządkowych z siedzibą w Swarzędzu na Os.

Edwarda Raczyńskiego 13/19. Przedmiotem prowadzonej przez Jadwigę Skoczylas działalności gospodarczej jest między innymi gospodarowanie odpadami, działalność sanitarna i pokrewna, sprzątanie i czyszczenie obiektów, działalność usługowa związana z zagospodarowaniem terenów zieleni, transport drogowy towarów pojazdami specjalizowanymi. Działalność gospodarczą strona prowadzi od 20 stycznia 1998 roku (karta 193 akt adm. RPZ-410/4/04/BT/).

W dniu 23 stycznia 2003 roku w Biuletynie Zamówień Publicznych ukazało się ogłoszenie o przetargu organizowanym przez ZDM w Poznaniu dotyczące „Oczyszczania jezdni ulic Miasta Poznania w 2003 roku” (karta 123 akt adm. RPZ-400/9/04/JK/), do którego przystąpili ww. przedsiębiorcy – strony niniejszego postępowania antymonopolowego. Przedmiotem przetargu było głównie sprzątanie powierzchni jezdni i innych miejsc pasa drogowego, zebranie odpadów powstałych w następstwie czyszczenia oraz transport odpadów na miejsce składowania. Organizator przetargu – Zarząd Dróg Miejskich – dopuścił składanie ofert tzw. częściowych. W tym celu zakres rzeczowy zadania podzielony został na 10 rejonów. Były to: Rejon A – Stare Miasto (centrum), Rejon B – Stare Miasto (Winogrody), Rejon C - Stare Miasto (Piątkowo), Rejon D – Nowe Miasto (północ), Rejon E – Nowe Miasto (południe), Rejon F – Grunwald (wschód), Rejon G – Grunwald (zachód), rejon H – Jeżyce (wschód), Rejon I – Jeżyce (zachód), Rejon K – Wilda. Powyższe rejony, co do wielkości, różniły się między sobą nieznacznie. Zgodnie ze Specyfikacją Istotnych Warunków Zamówienia oferent mógł złożyć ofertę dotyczącą jednego lub więcej rejonów. Postępowanie przy wyborze oferty miało być prowadzone odrębnie dla każdego z wyróżnionych rejonów. Wartość zamówienia szacowano na kwotę ponad 30 000 EURO (karta 114-116 oraz 156- 163 akt adm. RPZ-400/9/04/JK/). Szacunkowa wartość zamówienia wynosiła 2 205 000,00 PLN. Dla poszczególnych rejonów wyniosła od 105 000,00 PLN (rejon E – Nowe Miasto południe) do 630 000,00 PLN (rejon A – Stare Miasto centrum). Dla rejonu K – Wilda szacunkowa wartość zamówienia wynosiła 170 000,00 PLN (karta 54 akt adm. RPZ-400/9/04/JK/).

Podkreślenia wymaga fakt, iż cena zgodnie z pkt. 4 Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (UT – 341 – 02/03), była jedynym kryterium, którym kierował się zamawiający tzn. ZDM, przy wyborze oferty. Punkt 4 ww. Specyfikacji stanowił bowiem, iż „zamawiający wybierze spośród ważnych ofert (nie podlegających odrzuceniu) ofertę najkorzystniejszą cenowo (najtańszą) dla danego rejonu, oceniając odrębnie dla każdego z rejonów.” (karta 158 akt adm. RPZ-400/9/04/JK/)

Krzysztof Skoczylas (SANIPOR) oraz Jadwiga Skoczylas (SANTEX), złożyli oferty dotyczące oczyszczania jezdni ulic Miasta Poznania w Rejonie K – Wilda. W dniu 10 marca 2003 roku nastąpiło publiczne otwarcie ofert. Świadczenie usług w rejonie K zaoferowało trzech przedsiębiorców: Krzysztof Skoczylas, który wycenił wartość prac na 169.250,00 PLN, Jadwiga Skoczylas – jej oferta wyniosła 96.775,00 PLN oraz Artur Zys prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Usług Komunalnych Artur Zys - zaproponowana cena wynosiła 217.400 PLN (karta 18 i 19 akt adm. RPZ-400/9/04/JK/). Zarząd Dróg Miejskich wybrałby więc, kierując się jedynym kryterium jakim była cena oferty, ofertę Jadwigi Skoczylas – jako najkorzystniejszą. Oferta Jadwigi Skoczylas była bowiem ofertą najtańszą, spośród wszystkich ofert złożonych w Rejonie K - Wilda.

Wszystkich oferentów ZDM wezwał do uzupełnienia dokumentacji poprzez złożenie oświadczenia o niepozostawaniu w stosunku zależności lub dominacji z innymi uczestnikami postępowania lub zamawiającym albo osobami po stronie zamawiającego biorącymi udział

w postępowaniu, o którym mowa w art. 22 ust. 5 wyżej wskazanej ustawy z dnia 10 czerwca 1994 roku *o zamówieniach publicznych*. Termin do złożenia takiego oświadczenia upływał dnia 12 marca 2003 roku, o godzinie 14-tej. Tymczasem Jadwiga Skoczylas złożyła przedmiotowe oświadczenie jeden dzień po upływie terminu tzn. dnia 13 marca 2003 roku o godz. 7²⁸ (karta 20 i 21 akt adm. RPZ-400/9/04/JK/). W dniu 14 marca 2003 roku Jadwiga Skoczylas została zawiadomiona o wykluczeniu jej z postępowania przetargowego z powodu niezłożenia w terminie żądanego oświadczenia (karty 123 i 334 akt adm. RPZ-400/9/04/JK/). Rozstrzygnięcie przetargu nastąpiło w dniu 17 marca 2003 roku (karta 124 akt adm. RPZ-400/9/04/JK/).

Mając powyższe na uwadze tzn. wykluczenie Jadwigi Skoczylas z przetargu oraz fakt, iż oferta Artura Zysa była ofertą najdroższą (217.400 PLN), Zarząd Dróg Miejskich zmuszony był wybrać jako najkorzystniejszą ofertę Krzysztofa Skoczylasa, która była, w porównaniu z ofertą Jadwigi Skoczylas, zdecydowanie droższa. Cena w ofercie Krzysztofa Skoczylasa na oczyszczanie w Rejonie K – Wilda była bowiem o 75 % wyższa od ceny oferowanej przez Jadwigę Skoczylas (169.250,00 PLN – cena w ofercie Krzysztofa Skoczylasa; 96.775,00 PLN – cena w ofercie Jadwigi Skoczylas) – karta 126 akt adm. RPZ-400/9/04/JK/)

W dniu 14 kwietnia 2003 roku Zarząd Dróg Miejskich w Poznaniu, zawarł więc umowę na oczyszczanie jezdni ulic w Rejonie K – Wilda z Krzysztofem Skoczylasem (karty 176 i 177 akt adm. RPZ-410/4.04/JK/).

Krzysztof Skoczylas odpowiadając na zarzut stosowania praktyki ograniczającej konkurencję poprzez zawarcie z Jadwigą Skoczylas porozumienia ograniczającego konkurencję, oraz na zarzut, że w ofertach popełniono identyczne błędy dotyczące wskazania zamiatarek z podaniem ich typów bez podania jednak ich numerów rejestracyjnych, co wskazywać mogłoby na fakt wspólnego ustalania warunków składanych ofert, wskazał, nie odnosząc się jednak bezpośrednio do samego faktu zawarcia porozumienia, iż zamawiający (tzn. ZDM) nie żądał podania tego typu informacji (karta 10 akt adm. RPZ-410/4/04/BT/). Na podobne argumenty odpierające ten zarzut powołała się Jadwiga Skoczylas (karta 24 akt adm. RPZ-410/4/04/BT/).

W toku postępowania ustalono także, iż oferty Krzysztofa Skoczylasa oraz Jadwigi Skoczylas zawierały inne cechy mogące być podstawą do stwierdzenia zawarcia porozumienia. W „wykazach sprzętu potrzebnego do realizacji zadania”, złożonych przez ww. przedsiębiorców figurowały te same i tak samo opisane pojazdy samochodowe (np.: zamiatarka Star ZM7, Zamiatarka chodnikowa Mercedes, Ładowarka typu Ostrówek) – karty 238 i 243 akt adm. RPZ-400/9/04/BT/). Dokumenty obejmujące wykaz sprzętu potrzebnego do realizacji zadania są do siebie podobne zarówno co do treści (te same pojazdy samochodowe) jak i formy. Odpowiadając na zarzut umieszczenia w ww. wykazach tych samych pojazdów samochodowych Krzysztof Skoczylas wyjaśnił, że [usunięto] (karta 165 akt adm. RPZ-410/4/04/BT/). Natomiast Jadwiga Skoczylas oświadczyła, że [usunięto] (karta 181 akt adm. RPZ-410/4/04/BT/).

Wyjaśniając okoliczność istnienia pomiędzy przedsiębiorcami – stronami tego postępowania antymonopolowego - silnych związków o charakterze zobowiązaniowym, przejawiających się w praktyce wydzierzawiania sobie nawzajem pojazdów samochodowych służących do wykonywania przez nich działalności gospodarczej, Krzysztof Skoczylas odpowiedział, iż istotnie na przestrzeni ostatnich trzech lat wydzierzawiał Jadwidze

Skoczylas, prowadzącej działalność gospodarczą pod firmą SANTEX, [usunięto] pojazdów, [usunięto] (karta 13 akt adm. RPZ-410/4/04/BT/). Informacje te potwierdziła także Jadwiga Skoczylas (karta 26 akt adm. RPZ-410/4/04/BT/). Z ustaleń organu wynika, iż umowa dzierżawy ww. pojazdów samochodowych została pomiędzy stronami zawarta w dniu 17 listopada 2002 roku, [usunięto] (karty 326-328 akt adm. RPZ-400/9/04/JK/). Krzysztof Skoczylas oddał Jadwidze Skoczylas w dzierżawę następujące pojazdy samochodowe:

[usunięto].

[usunięto] – karta 13 i 26 akt adm. RPZ-410/4/04/BT/.

W toku postępowania antymonopolowego ustalono także, że strony w dniu 2 stycznia 2002 roku zawarły umowę na mocy której, Jadwiga Skoczylas świadczyła na rzecz Krzysztofa Skoczylasa usługi polegające na ręcznym doczyszczaniu przykrawężników ulicznych oraz zatoczek parkingowych w układzie podstawowym realizowanym w okresie zimowym (śnieg, błoto pośniegowe). W okresie letnim świadczone przez Jadwigę Skoczylas usługi polegały na „zapewnieniu innych prac porządkowych na terenach utwardzonych baz” oraz na segregacji odpadów. Umowa zawarta została na czas ograniczony do 31 grudnia 2003 roku (karta 330 akt adm. RPZ-410/4/04/BT/). W dniu 3 stycznia 2004 roku strony podpisały „aneks do umowy z dnia 2 stycznia 2002 roku”, na mocy którego postanowiono, że Jadwiga Skoczylas będzie świadczyć ww. usługi do dnia 15 kwietnia 2004 roku (karta 332 akt adm. RPZ-410/4/04/BT/). Z tytułu wykonywania ww. umów Jadwiga Skoczylas otrzymała do Krzysztofa Skoczylasa kwotę [usunięto] PLN brutto (karty 315-329 akt adm. RPZ-410/4/04/BT/).

Odnosząc się do faktu istnienia pomiędzy stronami postępowania antymonopolowego stosunku małżeństwa, pokrewieństwa albo powinowactwa strony zgodnie oświadczyły, iż [usunięto] (karta 13 i 26 akt adm. RPZ-410/4/04/BT/). [usunięto] (karta 174 i 174v oraz 192 i 192v akt adm. RPZ-410/4/04/BT/). Ponadto strony wskazywały, iż nie prowadzą nieformalnej, wspólnej działalności gospodarczej, albowiem ich tzw. „bazy sprzętowe” znajdują się w różnych miejscach. Baza sprzętowa Krzysztofa Skoczylasa znajduje się bowiem w Poznaniu przy ulicy Kolejowej 13, natomiast Jadwigi Skoczylas przy ulicy Soleckiej 3 (karta 13 i 26 akt adm. RPZ-410/4/04/BT/).

Odnosząc się do najpoważniejszego zarzutu dotyczącego niezłożenia w terminie oświadczenia wymaganego przez art. 22 ust. 5 ustawy z dnia 10 czerwca 1994 roku *o zamówieniach publicznych*, o niepozostawaniu w stosunku zależności lub dominacji w rozumieniu ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 roku – *Prawo o publicznym obrocie papierami wartościowymi* z innymi uczestnikami postępowania lub zamawiającym albo osobami po stronie zamawiającego biorącymi udział w postępowaniu, Jadwiga Skoczylas wyjaśniła, iż powodem opóźnienia była trudna sytuacja osobista [usunięto]. Co za tym idzie Jadwiga Skoczylas nie dysponowała w tym okresie wystarczającą ilością czasu niezbędnego do prawidłowego nadzorowania prowadzonej działalności gospodarczej, w tym przebiegu przedmiotowego przetargu (karta 24 akt adm. RPZ-410/4/04/BT/).

Oceniając przedstawiony stan faktyczny Prezes Urzędu zważył, co następuje:

Jednym z warunków stwierdzenia, że określone porozumienie stanowi praktykę ograniczającą konkurencję zakazaną przepisem art. 5 ust. 1 p. 7 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* jest stwierdzenie, że udział przedsiębiorców – uczestników porozumienia w rynku przekracza granice określone w art. 6 ust. 1 tej ustawy w brzmieniu tego przepisu w dacie zawarcia i wykonania porozumienia. Zgodnie z tym przepisem, zakazu, o którym mowa w art. 5 ustawy nie stosowało się do porozumień zawieranych między

konkurentami, których łączny udział w rynku w roku kalendarzowym poprzedzającym zawarcie porozumienia nie przekracza 5%. Prezes Urzędu uznał, iż w niniejszej sprawie nie znajduje zastosowania uchylenie wyłączeń, na podstawie art. 6 ust. 2 ustawy, dla niektórych przypadków porozumień określonych w art. 5 ust. 1, w tym określonych w pkt 7 tego artykułu, wprowadzone ustawą z 16 kwietnia 2004 o zmianie ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw* (Dz. U. 2004, Nr 93, poz. 981). Artykuł 6 tej ustawy stanowi co prawda, że do postępowań wszczętych przed jej wejściem w życie tj. 1 maja 2004 roku stosuje się przepisy ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* w nowym brzmieniu. Zaaprobować jednak trzeba wyrażony w orzecznictwie Sądu Najwyższego w podobnych sprawach¹ pogląd, że przepis ten ma charakter procesowy (tj. reguluje procesowe zagadnienia międzyczasowe), a nie materialnoprawny. Oznacza to, że dana sprawa powinna zostać rozstrzygnięta w oparciu o przepisy ustawy obowiązujące w czasie ocenianych zdarzeń. Koniecznym jest więc określenie pozycji stron postępowania na rynku właściwym.

Zgodnie z art. 4 pkt 8 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, rynkiem właściwym - do którego odnosi się treść art. 5 ust. 1 tej ustawy - jest 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.

Właściwości przedmiotowe (produktowe) analizowanego rynku wyznacza rodzaj działalności, na wykonanie której zapotrzebowanie zgłosił Zamawiający w ramach zamówienia. Są to zatem usługi oczyszczania placów i ulic polegające w szczególności na: sprzątnięciu powierzchni placów i ulic i innych miejsc pasa drogowego (np. zatoki autobusowe), zebraniu odpadów powstałych w następstwie oczyszczania, transporcie zebranych odpadów na miejsce składowania odpadów. Jest to działalność specyficzna i specjalistyczna, prowadzona - jak wykazano w opisie stanu faktycznego sprawy - wyłącznie przez przedsiębiorców dysponujących specjalistycznym sprzętem i umiejętnościami.

Niezbędnym elementem rynku właściwego jest także jego wymiar geograficzny, oznaczający konieczność wskazania obszaru, na którym warunki konkurencji, mające zastosowanie do określonych towarów są jednakowe dla wszystkich konkurentów. Zdaniem Prezesa Urzędu w poszczególnych rejonach, na które zostało podzielone przez ZDM Miasto Poznań, panowały podobne, zbliżone warunki konkurencji. Rejony nieznacznie różniły się między sobą wielkością mierzoną w kilometrach jezdni, które miały być oczyszczane (karty 115, 165-184 akt adm. RPZ-400/9/04/JK/). Przedsiębiorcy prowadzący działalność w zakresie oczyszczania placów i ulic, pod warunkiem, że posiadali aktualną decyzję (zezwolenie) Prezydenta Miasta Poznania na zbieranie lub transport odpadów (karta 164 akt adm. RPZ-400/9/04/JK/), mogli swobodnie decydować o uczestnictwie w przetargu na oczyszczanie poszczególnych rejonów miasta. Nie istniały bariery dostępu do przetargu na poszczególne rejony. Oczyszczanie placów i ulic w każdym rejonie mogło odbywać się przy użyciu tego samego specjalistycznego sprzętu. Pewnym drobnym wyjątkiem był Rejon A – Stare Miasto (centrum), w którym panowały najtrudniejsze warunki do świadczenia usług oczyszczania. Główną przyczyną był fakt występowania w tym rejonie zwartej, starej zabudowy miejskiej. Dodatkowo w niektórych rejonach na chodnikach lub przy krawężnikach parkują samochody, co zmusza podmioty świadczące usługi oczyszczania do ręcznego doczyszczania, za pomocą np. mioteł. Ponadto w rejonach o zwartej zabudowie prace należało prowadzić w sposób nieuciążliwy dla mieszkańców (karta 160 akta adm. RPZ-400/9/04/JK/).

¹ Por. wyrok SN z 24.05.2004 r., sygn. akt III SK 41/04.

Zdaniem Prezesa Urzędu brak jest jednak przesłanek do zawężania właściwego w sprawie rynku geograficznego do konkretnego rejonu miasta. Dlatego też rynek właściwy w ujęciu geograficznym zdefiniowano jako lokalny, określony granicami Miasta Poznania. Dodatkową, przesłanką przemawiającą za takim szerokim określeniem rynku w jego ujęciu geograficznym jest fakt, że przetarg dotyczył właśnie oczyszczania jezdni ulic Miasta Poznania oraz że warunkiem formalnym wzięcia udziału w ww. przetargu było legitymowanie się przez przystępujących do niego przedsiębiorców, aktualną decyzją Prezydenta Miasta Poznania na zbieranie odpadów. Decyzje stanowiły, że obszarem działania objętego zezwoleniem jest Miasto Poznań (np. karty 239 i 244 akt adm. RPZ-400/9/04/JK/). Ponadto skutki praktyki ograniczającej konkurencję odczuwalne były na terenie Miasta Poznania.

Łączny udział stron postępowania na lokalnym (określonym granicami Miasta Poznania) rynku świadczenia usług oczyszczania placów i ulic w roku 2002, obliczony na podstawie przychodów stron z tej działalności, osiągniętych na terenie Poznania w roku 2002, przekroczył 5% i wyniósł 24,63%. Oznacza to, że wyznaczony udział stron postępowania w ww. rynku znacząco przekroczył tzw. „próg bagatelności”, określony w art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, w jej brzmieniu przed nowelizacją i że porozumienia pomiędzy Krzysztofem Skoczylasem i Jadwigą Skoczylas nie można było uznać za wyłączone spod zakazu art. 5 ust. 1 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*.

Stronom postępowania antymonopolowego został postawiony zarzut stosowania praktyk ograniczających konkurencję, o których mowa w art. 5 ust. 1 pkt 7 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, polegających na zawarciu porozumienia eliminującego konkurencję pomiędzy ww. przedsiębiorcami w postępowaniu przetargowym na oczyszczanie jezdni ulic Miasta Poznania w Rejonie K- Wilda, poprzez uzgodnienie cen i sposobu postępowania.

Przechodząc do oceny zasadności tego zarzutu należy najpierw wskazać art. 5 ust. 1 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, statuujący generalny zakaz zawierania porozumień ograniczających konkurencję. Zgodnie z tym przepisem zakazane są porozumienia, których celem lub skutkiem jest eliminowanie, ograniczenie lub naruszenie w inny sposób konkurencji na rynku właściwym. Z kolei w świetle art. 4 pkt 4 ww. ustawy, przez porozumienie rozumie się umowy zawierane między przedsiębiorcami, między związkami przedsiębiorców oraz między przedsiębiorcami i ich związkami albo niektóre postanowienia tych umów, uzgodnienia dokonane w jakiegokolwiek formie przez dwóch lub więcej przedsiębiorców lub ich związki, uchwały lub inne akty związków przedsiębiorców lub ich organów statutowych. Definicja porozumień jest więc bardzo szeroka i pozwala na objęcie zakazami wynikającymi z art. 5 ww. ustawy wszelkich form skoordynowanych działań niezależnie funkcjonujących przedsiębiorców. W celu wyeliminowania możliwości obejścia prawa poprzez dokonywanie czynności i działań nie spełniających przesłanek umowy cywilnoprawnej uznaje się za porozumienia, jak wskazano powyżej, także uzgodnienia dokonywane przez przedsiębiorców w jakiegokolwiek formie. Istotą tej formy jest koordynacja zachowań przedsiębiorców poprzez świadome współdziałanie, którego celem lub skutkiem jest ograniczenie konkurencji. Koordynacja pozwala bowiem na wyeliminowanie niepewności przedsiębiorców co do przebiegu procesów rynkowych i warunków działania konkurencji², w tym zachowań w toku przetargów. Jednakże dla udowodnienia takiej koordynacji zachowań nie wystarcza stwierdzenie wystąpienia podobnych zachowań

² E. Modzelewska – Wąchał, Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz. Wydawnictwo Twigger, Warszawa 2002, s. 44.

przedsiębiorców. Koniecznym jest udowodnienie, że zachowania te nie są adekwatne do istniejących warunków rynkowych. Pomocne w udowodnieniu takiego uzgodnienia może być ustalenie relacji prawnych i gospodarczych pomiędzy przedsiębiorcami³.

Przyjmuje się także w doktrynie, iż w razie braku bezpośrednich dowodów na udowodnienie praktyk ograniczających konkurencję, dopuszczalnym jest oparcie się na dowodach pośrednich, poprzez odwołanie się, zgodnie z art. 81 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, do przepisów Kodeksu postępowania cywilnego dotyczących reguł odnoszących się do domniemań faktycznych⁴. Stosownie do art. 231 KPC można uznać za ustalone fakty mające istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, jeżeli wniosek taki można wyprowadzić z innych ustalonych faktów. Także w orzecznictwie wskazywano, iż fakt zawarcia zakazanego prawem porozumienia (w przypadku braku dowodów bezpośrednich) może być udowodniony w sposób pośredni, jeżeli podobieństwo postępowania przedsiębiorców nie da się wyjaśnić bez założenia wcześniej uzgodnionego zachowania tych podmiotów na rynku⁵.

Fakt występowania pomiędzy ww. przedsiębiorcami – stronami postępowania antymonopolowego silnych związków prawnych i gospodarczych nie budzi, w ocenie Prezesa Urzędu, żadnych wątpliwości. Fakt ten przejawiający się w zawarciu pomiędzy stronami umowy dzierżawy pojazdów samochodowych, służących do wykonywania działalności gospodarczej polegającej na oczyszczaniu placów i ulic został potwierdzony przez strony i wynika także z posiadanych przez organ dokumentów (karty 326-328 akt adm. RPZ-400/9/04/JK/; karty 13 i 26 akt adm. RPZ-410/4/04/BT/). Strony potwierdziły również fakt występowania między nimi silnego związku obligacyjnego w postaci zawartej w dniu 2 stycznia 2002 roku umowy zlecenia dotyczącej w szczególności ręcznego doczyszczania przykrawężników ulicznych oraz zatoczek parkingowych (karty 213, 315-332 akt adm. RPZ-410/4/04/BT/). Obowiązki ww. umowy strony przedłużyły podpisując „aneks”, a w zasadzie zawarły nową umowę, w dniu 3 stycznia 2004 roku (karta 332 akt adm. RPZ-410/4/04/BT/). [usunięto].

Ponadto nie sposób uznać zachowania Jadwigi Skoczylas polegającego na niezłożeniu w terminie oświadczenia o niepozostawianiu w stosunku zależności lub dominacji z innymi uczestnikami postępowania lub zamawiającym albo osobami po stronie zamawiającego biorącymi udział w postępowaniu, o którym mowa w art. 22 ust. 5 ww. ustawy z dnia 10 czerwca 1994 roku o zamówieniach publicznych, za racjonalne i adekwatne do sytuacji jaka zaistniała w toku przetargu. W ocenie Prezesa Urzędu tylko fakt zawarcia wcześniejszego porozumienia uzasadnia tego typu postępowanie stron. Fakty ustalone w toku postępowania, potwierdzone zasadami doświadczenia życiowego, wskazują na istnienie normalnego związku przyczynowego między faktem zawarcia zakazanego porozumienia a działaniami stron. Po pierwsze, oferta Jadwigi Skoczylas była najkorzystniejsza (najtańsza) spośród złożonych ofert, o czym strony wiedziały. W dniu 10 marca 2003 roku zamawiający tj. ZDM dokonał bowiem publicznego otwarcia ofert i strony powzięły wiadomość co do warunków ofert złożonych przez konkurentów (karty 17, 127 i 162 akt adm. RPZ-400/9/04/JK/). W takiej sytuacji Jadwiga Skoczylas mogła być więc pewna, iż w Rejonie K (Wilda) to właśnie jej

³ Ibidem, s. 45.

⁴ St. Gronowski, Ustawa antymonopolowa, Komentarz, 2 wydanie, Wydawnictwo C. H. Beck, Warszawa 1999, s. 165.

⁵ Wyrok Sądu Antymonopolowego z 01.03.1993 r., XVII Amr 37/92, OG 1993, z. 3, poz. 63; Por. wyrok Sądu Antymonopolowego z 20.09.1995 r., XVII Amr 15/95, Wokanda 1996, Nr 8 oraz wyrok Sądu Najwyższego z 24.4.1996 r., I CRN 49/96, OSNCP 1996, Nr 9, poz. 124.

oferta zostanie wybrana i ZDM podpisze właśnie z nią stosowną umowę. Po drugie, biorąc pod uwagę doświadczenie Jadwigi Skoczylas jako profesjonalnego przedsiębiorcy, biorącego udział, na przestrzeni ostatnich kilku lat, w wielu przetargach tego typu - co wynika z odpowiedzi z dnia 25 maja 2004 roku oraz z dnia 1 lutego 2005 roku, udzielonych na wezwania Prezesa UOKiK (karty 24-26 oraz 181 akt adm. RPZ-410/4/04/BT/) – nie sposób uznać tłumaczeń dotyczących niezłożenia oświadczenia w terminie za uzasadnione. [usunięto] (karta 24 akt adm. RPZ-400/9/04/JK/), nie jest bowiem usprawiedliwieniem dla tak dalece nieracjonalnego działania. Jadwiga Skoczylas – jako profesjonalny przedsiębiorca – wiedziała, iż złożenie ww. oświadczenia ogranicza się do prostej, nieskomplikowanej i nie wymagającej poświęcenia dużej ilości czasu czynności, polegającej na złożeniu własnoręcznego podpisu na uprzednio przygotowanym i wydanym przez organizatora przetargu formularzu (karta 21 akt adm. RPZ-400/9/04/JK/). Tłumaczenie strony byłoby bardziej racjonalne gdyby [usunięto]. Tymczasem Jadwiga Skoczylas nie wspominała w ogóle o tego typu zdarzeniu. Nie przedstawia także żadnych dowodów na potwierdzenie prawdziwości swoich twierdzeń. Podsumowując, nawet [usunięto], w sytuacji niemalże pewności po stronie Jadwigi Skoczylas co do wygrania przetargu, nie stanowi, w ocenie Prezesa Urzędu, usprawiedliwienia dla tak dalece nieracjonalnego działania, polegającego na niezłożeniu w terminie nieskomplikowanego oświadczenia i co za tym idzie rezygnacji ze zdobycia zamówienia publicznego, za wykonanie którego uzyskałaby kwotę 96 800,00 PLN. Po trzecie na całkowitą nieracjonalność działania ze strony Jadwigi Skoczylas, której nie da się wyjaśnić bez założenia wcześniej uzgodnionego zachowania stron postępowania antymonopolowego, wskazuje fakt, iż nieskładając ww. oświadczenia w terminie narażała się, zgodnie z pkt. 11 Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia, na utratę wadium w wysokości 3 100,00 PLN (karty 157, 161 i 162 akt adm. RPZ-400/9/04/JK/), która to kwota stanowiła 0,77% przychodów Jadwigi Skoczylas w 2003 roku.

Ponadto na koordynację działań, a co za tym idzie na zawarcie zakazanego prawem porozumienia wskazuje fakt, iż strony postępowania antymonopolowego popełniły w ofertach te same błędy. Zarówno Krzysztof Skoczylas jak i Jadwiga Skoczylas w „wykazach sprzętu potrzebnego do realizacji zadania” wskazali pojazdy samochodowe (w tym zamiatarki), którymi mają wykonywać zadania polegające na oczyszczaniu placów i ulic, podając ich typy bez podania numerów rejestracyjnych (karty 238, 243 oraz 1300 akt adm. RPZ-400/9/04/JK/). Wbrew twierdzeniom stron obowiązek taki wynikał z Załącznika nr 2 do Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (UT – 341- 02/03), który w pkt. 6 stanowił, iż oferent zobowiązany jest przedstawić „wykaz niezbędnych do wykonania zamówienia narzędzi i urządzeń, jakimi dysponuje oferent, w tym maszyn czyszczących, o których mowa w pkt. 5” (mowa tutaj o pkt. 5 ww. Specyfikacji – karta 164 akt adm. RPZ-400/9/04/JK/). Dla Prezesa Urzędu oczywistym jest fakt, iż pojazdy samochodowe (względnie maszyny czyszczące) mogą być należycie zidentyfikowane głównie poprzez wskazanie ich numerów rejestracyjnych. Jest to bowiem główna cecha identyfikująca pojazd samochodowy. Porównanie złożonych przez strony pism „wykazów sprzętu potrzebnego do realizacji zadania” wskazuje także na fakt występowania w obu wykazach tych samych pojazdów (np.: zamiatarka Star ZM7, Zamiatarka chodnikowa Mercedes, Ładowarka typu Ostrówek) – karty 238 i 243 akt adm. RPZ-400/9/04/JK/). Wyjaśnienia stron dotyczące przyczyn takiej sytuacji są, przynajmniej w części mało wiarygodne. Wydaje się, że sprawy własności tych pojazdów musiały być chociaż częściowo wyjaśnione albowiem STAR ZM7, który pojawia się w obu wykazach to najprawdopodobniej STAR ZM7 [usunięto]. [usunięto]. W odniesieniu do ww. pojazdu samochodowego nie było zatem żadnych wątpliwości co do jego własności. Można stąd wyciągnąć uzasadniony wniosek, iż działanie polegające na braku wskazania numerów rejestracyjnych było celowe i miało utrudnić zamawiającemu identyfikację pojazdów

samochodowych (względnie maszyn czyszczących) występujących równocześnie w obu wykazach. Należy także podkreślić, iż działalność polegająca na oczyszczaniu placów i ulic (w tym zbieranie i transport odpadów komunalnych) może być, zgodnie z przepisem art. 28 ust. 5 pkt 4 ustawy z dnia 27 kwietnia 2001 roku *o odpadach* (Dz. U. 2001 Nr 62, poz. 628 ze zm.), wykonywana tylko przy użyciu pojazdów (środków transportu) wskazanych w zezwoleniu na zbieranie i transport odpadów komunalnych. Tymczasem w zezwoleniu (decyzja nr 5/03) z dnia 30 stycznia 2003 roku, wydanym Jadwidze Skoczylas przez Prezydenta Miasta Poznania jako pojazd specjalistyczny, przeznaczony do zbierania i transportu odpadów komunalnych wymieniono jedynie pojazd hakowy – Star 200 (nr. rej. PZ 07368) – karta 245 akt adm. RPZ-400/9/04/JK/.

Zdaniem Prezesa Urzędu, wartym podkreślenia jest ponadto fakt, iż zarówno Krzysztof Skoczylas jak i Jadwiga Skoczylas, w odpowiedzi na zawiadomienie o wszczęciu wobec nich postępowania antymonopolowego, mimo wezwania do ustosunkowania się do zarzutu zawarcia zakazanego porozumienia w żaden wyraźny sposób nie zaprzeczyli temu, przechodząc od razu do wyjaśniania szczegółowych kwestii o wyjaśnienie których zostali wzywani – karty 10-13 oraz 24-26 akt adm. RPZ-410/4/04/BT/.

Mając powyższe na uwadze nie sposób nie zauważyć, że nieracjonalne na pierwszy rzut oka działanie stron postępowania antymonopolowego, zwłaszcza Jadwigi Skoczylas, prowadzić miało do z góry określonego celu - wygrania przez Krzysztofa Skoczylasa przetargu na oczyszczanie ulic Miasta Poznania w Rejonie K – Wilda. Było bowiem oczywistym, iż w razie wykluczenia oferty najkorzystniejszej tj. oferty Jadwigi Skoczylas, ZDM zmuszony będzie zawrzeć umowę z Krzysztofem Skoczylasem, którego oferta była zdecydowanie tańsza od oferty Artura Zysa. Tylko faktem wcześniejszego zawarcia, porozumienia polegającego na uzgodnieniu przez tych przedsiębiorców warunków składanych ofert, w szczególności w zakresie cen jak i zasad postępowania, w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na „Oczyszczanie jezdni ulic Miasta Poznania w roku 2003”, przeprowadzonego przez Zarząd Dróg Miejskich w Poznaniu, które doprowadziło do wyboru uzgodnionego przez nich zwycięzcy wyżej wskazanego przetargu, tłumaczyć można całkowicie nieadekwatne do sytuacji ekonomicznej, nieracjonalne zachowania stron postępowania antymonopolowego. Koordynacja ta, oparta także o więzy obligacyjne jak i dawne więzy małżeńskie, w pełni wyeliminowała niepewność co do zachowań konkurentów i przebiegu przetargu. Mimo braku w sprawie dowodów bezpośrednich, zdaniem Prezesa Urzędu, w pełni uzasadnione jest, w oparciu o przedstawione w sprawie fakty i dowody, zebrane w toku postępowania wyjaśniającego i antymonopolowego, wyprowadzenie wniosku o zawarcie przez Krzysztofa Skoczylasa i Jadwigę Skoczylas zakazanego porozumienia określonego w doktrynie jako zmowa przetargowa i którego zakaz wyraża norma prawna wynikająca z art. 5 ust. 1 pkt 7 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*.

Istotą porozumienia, którego zawarcie stwierdzono w niniejszym postępowaniu było uzgodnienie warunków składanych ofert i zasad postępowania w konkretnym przetargu. Zawarcie przez ZDM w dniu 14 kwietnia 2003 roku umowy z Krzysztofem Skoczylasem na oczyszczanie placów i ulic w Rejonie K – Wilda (karty 176-177v akt adm. RPZ-410/4/04/BT/) oznacza, iż uczestnicy porozumienia osiągnęli swój cel. Jednocześnie, wykonanie porozumienia (nastąpił jego założony skutek) uniemożliwia nałożenie na jego uczestników podstawowej sankcji związanej ze stwierdzeniem stosowania praktyki ograniczającej konkurencję, tj. nakazu jej zaniechania na podstawie art. 9 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* albowiem nakaz ten odnosi się do praktyki jako takiej, a nie jej skutków. W tych okolicznościach przyjąć trzeba, iż z chwilą zawarcia umowy pomiędzy

ZDM i Krzysztofem Skoczylasem, zachowanie stron niniejszego postępowania przestało naruszać zakaz określony w art. 5 ust. 1 pkt 7 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Dlatego też uznając zawarte przez nich porozumienie za praktykę ograniczającą konkurencję stwierdzono jednocześnie, zgodnie z art. 10 ust. 2 w związku z art. 10 ust. 1 ww. ustawy, zaniechanie jej stosowania.

Decydując się na wydanie decyzji stwierdzającej zawarcie przez strony przedmiotowego postępowania antymonopolowego zakazanego porozumienia ograniczającego konkurencję na lokalnym (określonym granicami Miasta Poznania) rynku usług oczyszczania placów i ulic, organ dodatkowo kierował się treścią przepisu art. 1 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, tzn. dopatrywał się również możliwości naruszenia interesu publicznoprawnego, gdyż zмова przetargowa w oczywisty sposób wpływa na prawidłowość mechanizmów konkurencji. Zgodnie z orzecznictwem Sądu Antymonopolowego (obecnie Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów) naruszenie interesu publicznego ma miejsce przede wszystkim wówczas, gdy skutkami działań sprzecznych z przepisami prawa antymonopolowego dotknięty jest szerszy krąg uczestników rynku, względnie gdy działania te wywołują na rynku niekorzystne zjawiska⁶. Niemniej jednak wskazuje się, iż dopuszczalne i usprawiedliwione jest wszczęcie postępowania antymonopolowego, gdy bezpośrednio pokrzywdzonym jest jeden podmiot.⁷ W takim wypadku ewentualne orzeczenie pełni funkcję prewencyjną. Chroniony jest więc interes publiczny przejawiający się w zapewnieniu właściwych warunków funkcjonowania rynku gospodarczego.⁸ Przez zaburzenia rynku rozumie się negatywne zjawiska charakteryzujące jego funkcjonowanie.⁹ W świetle ww. orzecznictwa stwierdzić należy, iż jedno z najcięższych naruszeń prawa konkurencji do których zalicza się tzw. zmovę przetargową, zawsze wywołują niekorzystne działania na rynku, zmniejszając ten rynek lub ograniczając albo eliminując na nim konkurencję. Niezależnie od tego podkreślić należy, iż w przedmiotowej sprawie, przy dokonywaniu oceny czy poprzez działanie stron postępowania antymonopolowego doszło do naruszenia interesu publicznego, w podanym wyżej rozumieniu, nie można poprzestać na stwierdzeniu ewentualnego pokrzywdzenia tylko bezpośrednich, innych uczestników przetargu czy też zamawiającego (ZDM), którym w istocie jest Miasto Poznań. W ocenie Prezesa Urzędu, działania stron postępowania antymonopolowego naruszyły nie tylko interesy Miasta Poznania, narażając je na niekorzystne rozporządzenie mieniem - w wyniku zawarcia zmovy przetargowej - ale pośrednio naruszyły także interesy wszystkich jego mieszkańców. Tworzą oni bowiem, z mocy prawa, wspólnotę samorządową i to w końcu na nich odbijają się działania stron postępowania antymonopolowego. Działanie te odnoszą się więc nie tylko do interesów pewnej grupy (w tym innych przedsiębiorców i Miasta Poznania) ale naruszają szerszy interes ogólnospołeczny.¹⁰

Zgodnie z art. 101 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Prezes UOKiK może nałożyć, w drodze decyzji, na przedsiębiorcę karę pieniężną w wysokości nie większej niż 10 % przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, jeżeli przedsiębiorca ten, choćby nieumyślnie, dopuścił się naruszenia zakazu

⁶ Wyrok Sadu Antymonopolowego z 24.01.1991 r., XV Amr 8/90, „Wokanda” 1992, nr 2.

⁷ Wyrok Sadu Najwyższego z 12.09.2003 r., I CKN 504/01, nie publ.

⁸ Wyrok Sadu Antymonopolowego z 23.10.2002 r., XVII Ama 133/01, nie publ..

⁹ Wyrok Sadu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z 28.11.2003 r., XVII Ama 105/02, nie publ.

¹⁰ Por. wyrok Sadu Najwyższego z 24.07.2003 r., I CKN 496/01, Dz. Urz. UOKiK 2004/1/283.

określonego w art. 5, w zakresie niewyłącznym na podstawie art. 6 i 7, lub naruszenia zakazu określonego w art. 8.

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów nie zawiera zamkniętego katalogu przesłanek, od których uzależniana jest wysokość, nakładanych na przedsiębiorców kar. Norma prawna wynikająca z art. 104 ww. ustawy stanowi jedynie, iż przy ustalaniu wysokości kar pieniężnych należy uwzględnić w szczególności okres, stopień oraz okoliczności uprzedniego naruszenia przepisów ustawy. Jest rzeczą oczywistą, iż na wysokość kary musi mieć także wpływ stopień zagrożenia lub naruszenia interesu publicznoprawnego stosowanymi praktykami ograniczającymi konkurencję. Ponadto w judykaturze wskazuje się, że w przypadku kar za stosowanie praktyk ograniczających konkurencję przesłankami które należy brać pod uwagę są: potencjał ekonomiczny przedsiębiorcy, skutki praktyki dla konkurencji lub kontrahentów, dopuszczalny poziom kary wynikający z przepisów ustawy oraz cele, jakie kara ma osiągnąć.¹¹

W roku rozliczeniowym 2004 Krzysztof Skoczylas prowadzący działalność gospodarczą pod firmą SANIPOR Zakład Usług Komunalnych z siedzibą w Poznaniu osiągnął przychód w wysokości [usunięto] PLN (na podstawie zeznania PIT – 36L – karty 371-372v akt adm. RPZ-410/4/04/BT/). Natomiast Jadwiga Skoczylas prowadzącą działalność gospodarczą pod firmą SANTEX z siedzibą w Swarzędzu w roku rozliczeniowym 2004 osiągnęła przychód w wysokości [usunięto] PLN (na podstawie zeznania PIT – 28 – karty 185-186v akt adm. RPZ-410/4/04/BT/). Maksymalna kara w stosunku do Krzysztofa Skoczylasa mogła więc wynieść [usunięto] PLN. Natomiast w stosunku do Jadwigi Skoczylas [usunięto] PLN.

W decyzji stwierdzono zawarcie przez ww. przedsiębiorców porozumienia ograniczającego konkurencję na lokalnym (określonym granicami Miasta Poznania) rynku usług oczyszczania placów i ulic, poprzez uzgodnienie przez tych przedsiębiorców warunków ofert, w szczególności w zakresie cen jak i zasad postępowania, w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. Porozumienie takie stanowi formę, zakazanej art. 5 ust.1 pkt 7 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, zmowy przetargowej. Powyższą praktykę zalicza się do najcięższych naruszeń konkurencji. Ustalając wysokość kary należało, zdaniem Prezesa Urzędu, zwrócić szczególną uwagę na wpływ, jaki zakazane porozumienie miało na rynek właściwy w niniejszej sprawie. Należy bowiem zauważyć, że skutki naruszenia ustawy odczuwalne były w odniesieniu do części rynku właściwego. Za minimalne należy również uznać szkody wyrządzone innym przedsiębiorcom. W ww. przetargu na Rejon K - Wilda startował, poza stronami postępowania, wyłącznie jeden przedsiębiorca (Artur Zys), którego oferta była droższa nawet od oferty Krzysztofa Skoczylasa (SANIPOR), która ostatecznie w przetargu wygrała. Ustalając wysokość faktycznie nakładanej kary pieniężnej wzięto więc pod uwagę następujące kryteria obciążające i łagodzące. Jako główne przesłanki obciążające wskazać należy istotny wpływ jaki ww. praktyka miała na konkurencję na rynku właściwym, fakt, że ww. praktyka należy do najcięższych ograniczeń konkurencji, umyślność działania oraz ekonomiczne korzyści osiągnięte przez sprawców (głównie przez Krzysztofa Skoczylasa). Wśród kryteriów łagodzących wskazać należy na fakt, że strony postępowania antymonopolowego naruszyły ustawę po raz pierwszy oraz, że w zasadzie, współpracowały z Urzędem w toku postępowania. Ustalając wysokość kary wzięto także pod uwagę dochody

¹¹ Wyrok Sądu Najwyższego z 27.06.2000 r., I CKN 793/98.

stron. Mimo bowiem ogromnego przychodu osiągniętego w roku 2004 przez Krzysztofa Skoczylasa, jego dochód wyniósł [usunięto] PLN.

Mając powyższe na uwadze orzeczono o karach jak w sentencji decyzji. Zdaniem Prezesa UOKiK kary – 36 441,00 PLN dla Krzysztofa Skoczylasa oraz 2 784,00 PLN dla Jadwigi Skoczylas – stanowiące około [usunięto] % osiągniętych przez nich przychodów w roku 2004 oraz około [usunięto] % najwyższej możliwej kary, będą w wystarczającym stopniu odczuwalne aby powstrzymać ww. przedsiębiorców od ewentualnych naruszeń ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* w przyszłości. Kara ma więc charakter prewencyjny.

Zgodnie z art. 105 ust. 4 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, kary płatne są w terminie 14 dni od uprawomocnienia się decyzji Prezesa Urzędu.

Mając powyższe na uwadze orzeczono, jak na wstępie.

Karę pieniężną należy wpłacić na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów NBP O/O Warszawa 51101010100078782231000000, w terminie 14 dni od uprawomocnienia się decyzji.

Stosownie do treści art. 78 ust. 1 ustawy *o ochronie o ochronie konkurencji i konsumentów* w związku z art. 479²⁸ § 2 Kodeksu postępowania cywilnego – od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie dwutygodniowym od dnia jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Poznaniu.

Z upoważnienia
Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów
Dyrektor Delegatury w Poznaniu
Edward Stawicki

Otrzymuje:

1. Mec. Krzysztof Ziemiński – Radca Prawny, ul. Stary Rynek 38/39, 61 – 772 Poznań, reprezentujący Krzysztofa Skoczylasa, SANIPOR Zakład Usług Komunalnych, ul. Józefa Łukaszczyka 37 A m 1, 60 – 729 Poznań,
2. Mec. Krzysztof Ziemiński – Radca Prawny, ul. Stary Rynek 38/39, 61 – 772 Poznań, reprezentujący Jadwigę Skoczylas, SANTEX Zakład Usług Porządkowych, Os. Raczyńskiego 13/19, 62 – 020 Swarzędz.
3. a.a