

**PREZES URZĘDU
OCHRONY KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
DELEGATURA WE WROCŁAWIU**

50-413 Wrocław, ul. Walońska 3-5
tel. (0-71) 34 46 587, (0-71) 34 05 920, fax (0-71) 34 05 922
E-mail: wroclaw@uokik.gov.pl

RWR 560 - S - 1/03/JB

Wrocław, dn. 02.07. 2003 r.

Decyzja Nr RWR 12/2003

Na podstawie :

art. 9 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (t.j. Dz. U. z 2003 r. Nr 86, poz. 804) oraz stosownie do art. 28 ust. 6 tej ustawy i § 6 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2002 r. w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. nr 18 poz. 172), po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego wszczętego z urzędu przeciwko „Aspa-Redis” Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu oraz Waławowi Piątkowskiemu i Irenie Szeptun wspólnikom spółki „Iven” s.c. z siedzibą we Wrocławiu

– działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

I. uznaje się za ograniczającą konkurencję i naruszającą zakaz, o którym mowa w art. 5 ust. 1 pkt 7 w.w. ustawy, porozumienie zawarte pomiędzy:

- „Aspa-Redis” Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu oraz
- Waławem Piątkowskim i Ireną Szeptun wspólnikami spółki „Iven” s.c. z siedzibą we Wrocławiu,

polegające na uzgodnieniu przez ww. przedsiębiorców przystępujących do przetargu, zorganizowanego w dniu 5 grudnia 2002 r. przez Zarząd Dróg i Komunikacji we Wrocławiu, na prowadzenie kontroli biletowej w środkach komunikacji zbiorowej organizowanej przez Miasto Wrocław, parametrów składanych ofert

i nakazuje zaniechania jej stosowania.

II. na podstawie art. 101 ust. 2 pkt 1 powołanej na wstępie ustawy **nakłada się** na :

- „Aspa-Redis” Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu **karę pieniężną** w wysokości 10.000 zł (dziesięć tysięcy złotych), płatną do budżetu państwa i
- Irenę Szeptun wspólnika spółki „Iven” s.c. z siedzibą we Wrocławiu **karę pieniężną** w wysokości 4.500 zł (cztery tysiące pięćset złotych), płatną do budżetu państwa.

Uzasadnienie

1. W dniu 11 grudnia 2002 r. do Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów Delegatura we Wrocławiu wpłynęło pismo od Pana Mariana Dżumygi – dyrektora firmy „ROMA” z siedzibą we Wrocławiu dotyczące sposobu działania firm prowadzących działalność gospodarczą w zakresie kontroli biletów w pojazdach wrocławskiej komunikacji zbiorowej. W powyższym piśmie Pan Dżumyga wskazywał m.in. na możliwość zawarcia porozumienia polegającego na uzgadnianiu przez niektórych przedsiębiorców - przystępujących do zorganizowanego w dniu 5 grudnia 2002 r. przez Zarząd Dróg i Komunikacji we Wrocławiu (ZDiK) przetargu na prowadzenie kontroli biletowej w pojazdach komunikacji zbiorowej organizowanej przez Miasto Wrocław- warunków (parametrów) składanych ofert.

1.1. W oparciu o zawarte w ww. piśmie informacje, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, zwany dalej „organem antymonopolowym” wszczął z urzędu postępowanie wyjaśniające.

1.2. W wyniku analizy zebranego w ten sposób materiału dowodowego, w dniu 20 marca 2003r. zostało wszczęte postępowanie antymonopolowe przeciwko „Aspa-Redis” Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu oraz Waławowi Piątkowskiemu i Irenie Szeptun wspólnikom spółki „Iven” s.c. z siedzibą we Wrocławiu w sprawie możliwości naruszenia przez ww. przedsiębiorców art. 5 ust. 1 pkt 7 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, polegające na uzgodnieniu przez ww. przedsiębiorców przystępujących do przetargu - zorganizowanego w dniu 5 grudnia 2002 r. przez Zarząd Dróg i Komunikacji we Wrocławiu - na prowadzenie kontroli biletowej w środkach komunikacji zbiorowej organizowanej przez Miasto Wrocław, parametrów składanych ofert. W dniu wszczęcia postępowania antymonopolowego została przeprowadzona jednoczesna kontrola w siedzibach spółek: „Aspa Redis” i „Iven”.

1.3. Odpowiadając na postawione zarzuty, spółka „Aspa Redis” stwierdziła że nie zawierała żadnego porozumienia z Ireną Szeptun i Waławem Piątkowskim - wspólnikami „Iven” s.c. dotyczącego uzgodnienia parametrów składanych ofert na przetarg zorganizowany przez ZDiK w dniu 5 grudnia 2002 r. Kontakty z ww. przedsiębiorcami przedstawiciele spółki „Aspa Redis” mieli wyłącznie podczas spotkań organizowanych przez ZDiK. Również Irena Szeptun i Waław Piątkowski - wspólnicy spółki „Iven” oświadczyli, iż nie prowadzili żadnych uzgodnień z firmą „Aspa Redis” w zakresie wskaźników ujętych w ofercie do ww. przetargu.

2. Przeprowadzone przez organ antymonopolowy postępowanie dowodowe pozwoliło na ustalenie następującego stanu faktycznego:

2.1. Przedsiębiorstwo Usługowo-Handlowo-Produkcyjne „Aspa – Redis” Sp. z o.o., zwane dalej „Aspa-Redis” jest spółką prawa handlowego, wpisaną do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem KRS 0000132942 Sądu Rejonowego dla Wrocławia – Fabrycznej we Wrocławiu, VI Wydział Gospodarczy. Przedmiotem podstawowej działalności Spółki jest m.in. kontrola biletów w komunikacji miejskiej.

(Dowód : k. 74 -76).

2.2 Irena Szeptun i Waław Piątkowski prowadzą działalność gospodarczą w formie spółki cywilnej pod nazwą „IVEN” s.c. na podstawie wpisów do ewidencji działalności

gospodarczej. Spółka działa od 1999 r. a przedmiotem jej podstawowej działalności jest działalność usługowa polegająca na kontroli biletów w środkach komunikacji zbiorowej. Irena Szeptun jest współzałożycielem spółki IVEN, natomiast Waław Piątkowski został wspólnikiem Spółki w dniu 1 sierpnia 2002 r.

(Dowód : k. 10 -20).

2.3. Prowadzenie zorganizowanej kontroli biletowej w środkach wrocławskiej komunikacji zbiorowej odbywa się od 1 stycznia 2000 r. na podstawie organizowanych przez ZDiK przetargów nieograniczonych. Pierwszy przetarg zorganizowany przez ZDiK we wrześniu 1999 r. miał na celu wyłonienie czterech Oferentów, którzy w oparciu o Specyfikację Istotnych Warunków Zamówienia (SIWZ) przedłożą najatrakcyjniejsze oferty i którzy prowadzić będą kontrolę biletów w środkach komunikacji miejskiej na terenie Wrocławia w latach 2000-2002. Przy ocenie ofert Zamawiający (ZDiK) kierował się następującymi kryteriami :

- wielkość miesięcznego ryczałtu przekazywanego Zamawiającemu (współczynnik S) – 50%,
- wielkość opłaty zmiennej, przekazywanej Zamawiającemu (współczynnik p) – 30%,
- deklarowana jakość i skuteczność usługi mierzona wartościami wskaźników (**Wza, Wsu, Wrej, Wbod, oraz Wwpl**) – 20%.

Poszczególne współczynniki określają:

- a) **Wza** – minimalny deklarowany wskaźnik zatrudnienia (w %).
Wskaźnik ten określa, jaki procent ogółu zatrudnionych (również na umowę zlecenie) (**Zog**) stanowią kontrolerzy zatrudnieni na umowę o pracę (**Zk**) oraz pracownicy odpowiedzialni za windykację należności zatrudnieni na umowę o pracę (**Zw**):

$$Wza = [(Zk + Zw) / Zog] \times 100\%$$

Zog – ilość zatrudnionych ogółem,

Zk - ilość kontrolerów zatrudnionych na podstawie umowy o pracę,

Zog – ilość pracowników odpowiedzialnych za windykację zatrudnionych na podstawie umowy o pracę.

- b) **Wsu** – stanowi iloraz maksymalnego deklarowanego udziału skarg uzasadnionych (**Su**) do liczby wszystkich zdarzeń (**Rog**). Przez zdarzenia należy rozumieć kontrole zakończone sporządzeniem przez kontrolera raportu :

$$Wsu = (Su / Rog) \times 100\%$$

Su – ilość skarg uzasadnionych,

Rog – ilość wszystkich zdarzeń,

- c) **W rej** – stanowi iloraz minimalnego deklarowanego udziału zdarzeń w rejonie wskazanym do kontroli (**Rej**) w stosunku do liczby wszystkich zdarzeń (**Rog**):

$$Wrej = (Rrej / Rog) \times 100\%$$

Rej - minimalny deklarowany udział zdarzeń w rejonie wskazanym do kontroli

- c) **Wbod** – stanowi iloraz minimalnego deklarowanego udziału sprzedanych biletów opłaty dodatkowej (**Bod**) do liczby wszystkich zdarzeń (**Rog**):

$$Wbod = (Bod / Rog) \times 100\%$$

Bod - minimalny deklarowany udział sprzedanych biletów opłaty dodatkowej

- d) **Wwpł.** – stanowi iloraz minimalnego deklarowanego udziału zdarzeń zakończonych wpłatą należności dla Wykonawcy (bez sprzedaży biletów opłaty dodatkowej) (**Wpł**) do liczby wszystkich zdarzeń (**Rog**):

$$Wwpł = (Wpł / Rog) \times 100\%$$

Wpł. - minimalny deklarowany udział zdarzeń zakończonych wpłatą należności dla Wykonawcy (bez sprzedaży biletów opłaty dodatkowej)

Liczba punktów przyznanych za każde kryterium pomnożona była przez wielkości procentowe tego kryterium, a suma tych iloczynów stanowiła o atrakcyjności oferty.

Na przetarg zorganizowany we wrześniu 1999 r. wpłynęły następujące oferty :

Oferta 1

„CANAR” Rafał Gocha ul. Oleśnicka 17/4, 50-320 Wrocław

Oferta 2

„Jurma” Jerzy Maszyński i S-ka, ul. Gwarecka 33/11, 54 – 143 Wrocław

Oferta 3

„IVEN” s.c. ul. Kwiska 5-7, 54 -210 Wrocław

Oferta 4

PUPH „Aspa-Redis” ul. Długosza 2-6, 51-162 Wrocław

Oferta 5

„Renoma Sp. z o.o. pl. Dworcowy 2, 80-321 Gdańsk-Oliwa

Oferta 6

„Mustang” Firma Handlowo – Usługowa ul. Worcella 14/20, 50-448 Wrocław

Oferta 7

ES-CSG Polska Sp. z o.o. Al. Piastów 82 a, 52 – 425 Wrocław

Oferta 8

„Roma” – Kontrola przewozów i windykacja Marian Dżumyga, Biedaszków Wielki 50, 55 – 112 Ujeździec Wielki

Oferta nr 6 została odrzucona, ponieważ koperta była nieprawidłowo oznakowana. W drugiej części przetargu Komisja dokonała analizy ofert od strony formalno – prawnej. W wyniku analizy złożonych dokumentów odrzuciła ofertę nr 2 z powodu braku umowy stanowiącej

załącznik nr 2 do SIWZ. Ostatecznie więc do ostatniej części przetargu stanęło 6 firm, spośród których Komisja zamierzała wybrać 4 firmy, z którymi miały zostać podpisane umowy na prowadzenie kontroli biletowej w środkach wrocławskiej komunikacji zbiorowej na okres 3 lat (lata 2000-2002).

Po dokonaniu przeliczeń według wzorów zawartych w SIWZ, Oferenci uzyskali następującą liczbę punktów:

Oferta nr 1 – 3,01 pkt
Oferta nr 3 – 3,71 pkt
Oferta nr 4 - 3,71 pkt
Oferta nr 5 - 7,17 pkt
Oferta nr 7 - 3,71 pkt
Oferta nr 8 - 5,97 pkt

Ponieważ w ostatecznej ocenie trzy spółki („IVEN”, „Aspa-Redis” i „ES-CSG Polska”) uzyskały tę samą liczbę punktów, Zamawiający wybrał pięciu Oferentów, o czym powiadomił zainteresowane firmy. Decyzja ta została oprotestowana przez spółkę „Renoma” – która złożyła najbardziej korzystną ofertę, uzyskując największą ilość punktów (7,17) – i protest został uwzględniony. Na podstawie dodatkowych informacji, spośród trzech Oferentów posiadających taką samą liczbę punktów, przeprowadzono ponownie wybór dwóch wykonawców. Ostatecznie w wyniku analizy złożonych dokumentów i dokonaniu przeliczeń wg wzorów zawartych w SIWZ Komisja wybrała czterech Oferentów („Renoma”, „Roma”, „Iven”, „Aspa-Redis”) z którymi zostały zawarte umowy na prowadzenie kontroli biletów w środkach wrocławskiej komunikacji zbiorowej w okresie od 1 stycznia 2000 r. do 31 grudnia 2002 r.

(Dowód : sprawa RWR 560 –W- 1/02/JB k. 57-84).

2.4. Z uwagi na to, iż przedmiotowy przetarg zorganizowany we wrześniu 1999 r. obejmował lata 2000 – 2002, w grudniu 2002 r. został zorganizowany przez ZDiK następny przetarg obejmujący lata 2003-2005. Przetarg w grudniu 2002 r. realizowany był w oparciu o ustawę o zamówieniach publicznych (t.j. Dz.U. z 2002 r., Nr 72, poz. 664), na warunkach określonych w SIWZ i miał na celu wyłonienie wykonawców, którzy będą prowadzić zorganizowaną kontrolę biletową w pojazdach komunikacji zbiorowej organizowanej przez Miasto Wrocław, w trzech wyodrębnionych obszarach. Na każdym z trzech obszarów miała zostać wybrana tylko jedna firma, która uzyskała największą liczbę punktów. Na każdym obszarze znajdują się po 33 linie komunikacyjne (w sumie 99). Oferenci mogli składać oferty na dowolną liczbę obszarów (od 1 do 3).

Przy ocenie Zamawiający kierował się następującymi kryteriami:

- cena - 60% (opłata stała dla ZDiK),
- deklarowana jakość i skuteczność usługi mierzona omówionymi powyżej wartościami współczynników (Wsu, Wrej, Wbod, oraz Wwpl) – 40%.

Na obszar I wpłynęły następujące oferty :

Oferta 1

PUPH „Aspa-Redis” Sp. z o.o. ul. Długosza 2-6, 51-162 Wrocław

Oferta 2

„IVEN” s.c. ul. Mikołaja 8/10, 54 -210 Wrocław

Oferta 3

CSG – CS Sp. z o.o. ul. Nyska 48, 50-505 Wrocław

Na obszar II wpłynęły następujące oferty :

Oferta 1

PUPH „Aspa-Redis” Sp. z o.o. ul. Długosza 2-6, 51-162 Wrocław

Oferta 2

„IVEN” s.c. ul. Mikołaja 8/10, 54 -210 Wrocław

Oferta 3

CSG – CS Sp. z o.o. ul. Nyska 48, 50-505 Wrocław

Na obszar III wpłynęły następujące oferty :

Oferta 1

„Roma” Marian Dżumyga Kontrola przewozów i windykacja, Biedaszków Wielki 50, 55-112 Ujeździec Wielki

Oferta 2

PUPH „Aspa-Redis” Sp. z o.o. ul. Długosza 2-6, 51-162 Wrocław

Oferta 3

„IVEN” s.c. ul. Mikołaja 8/10, 54 -210 Wrocław

Oferta 4

CSG – CS Sp. z o.o. ul. Nyska 48, 50-505 Wrocław.

Proponowane przez Oferentów ceny i wartości wskaźników przedstawiają poniższe tabele 1-3 :

Ceny i wartości wskaźników oferowanych przez firmy w obszarze I

tabela nr 1

	Cena	Wsu	W rej	W bod	Wwpł
Oferta 1 (Aspa-Redis)	5000 zł.	0,01%	100%	25%	45%
Oferta 2 (Iven)	4900 zł.	0,01%	99%	24%	44%
Oferta 3 (CSG)	2500 zł.	0,01%	96%	12%	18%

Źródło danych w tabeli : sprawa RWR 560 –W- 1/02/JB k. 60).

Ceny i wartości wskaźników oferowanych przez firmy w obszarze II

tabela nr 2

	Cena	Wsu	W rej	W bod	Wwpł
Oferta 1 (Aspa-Redis)	4900 zł.	0,01%	99,7%	24,5%	44%
Oferta 2 (Iven)	5000 zł.	0,01%	100%	25%	45%
Oferta 3 (CSG)	2500 zł.	0,01%	96%	12%	18%

Źródło danych w tabeli : sprawa RWR 560 –W- 1/02/JB k. 60).

Ceny i wartości wskaźników oferowanych przez firmy w obszarze III

tabela nr 3

	Cena	Wsu	W rej	W bod	Wwpł
Oferta 1 (Roma)	3500 zł.	0,1%	20%	4%	20%
Oferta 2 (Aspa-Redis)	5000 zł.	0,01%	100%	25%	45%
Oferta 3 (Iven)	4900 zł.	0,01%	99%	24%	44%
Oferta 4 (CSG)	2500 zł.	0,01%	96%	12%	18%

Źródło danych w tabeli : sprawa RWR 560 –W- 1/02/JB k. 60).

Ostateczna ocena danej oferty jest sumą punktów uzyskanych w poszczególnych kryteriach, pomnożonych przez wielkości procentowe danego kryterium. Za najkorzystniejszą ofertę w danym obszarze uznana została oferta, która otrzymała największą liczbę punktów w ostatecznej ocenie.

Oferenci uzyskali następującą liczbę punktów :

Obszar I

Oferta nr 1 (Aspa-Redis) – 10 pkt.,

Oferta nr 2 (Iven) – 9,808 pkt.,

Oferta nr 3 (CSG) – 5,84 pkt.

Obszar II

Oferta nr 1 (Aspa-Redis) – 9,835 pkt.,

Oferta nr 2 (Iven) – 10 pkt.,

Oferta nr 3 (CSG) – 5,84 pkt.

Obszar III

Oferta nr 1 (Roma) – 5,104 pkt.,

Oferta nr 2 (Aspa-Redis) – 10 pkt.,

Oferta nr 3 (Iven) – 9,808 pkt.,

Oferta nr 4 (CSG) – 5,84 pkt.

Ostatecznie po dokonaniu przeliczeń najkorzystniejsze oferty złożyli:

- w obszarze I

PUPH „Aspa-Redis”

- w obszarze II

„IVEN” s.c.

- w obszarze III

PUPH „Aspa-Redis”

Jednocześnie, z tabel nr 1-3 wynika, iż złożone - na wszystkie trzy obszary - przez spółki Aspa-Redis i Iven oferty przetargowe były niemal identyczne. W przypadku obszaru I i III ww. Spółki przedstawiły jednakową cenę i identyczne wszystkie cztery wskaźniki (Wsu, Wrej, Wbod, Wwpł) jedynie zamieniając się wzajemnie miejscami. Podobna sytuacja miała miejsce w ofercie złożonej na obszar nr II (nastąpiła jedynie zmiana w ofercie spółki Aspa-Redis o 0,7% w przypadku wskaźnika Wrej i 0,5% w przypadku wskaźnika W bod).

(Dowód : sprawa RWR 560 –W- 1/02/JB k. 57-59, sprawa RWR 560 –W- 1/02/JB k. 104-135, sprawa RWR 560 –W- 1/02/JB k. 153-154).

2.5. Prezes spółki Aspa-Redis stwierdził, iż wartość wskaźników (Wsu, Wbod, Wwpł) oferowanych przez Spółkę została określona na podstawie miesięcznych sprawozdań (zestawień wyników) przesyłanych do ZDiK. Jedynie wskaźnik Wrej określający udział zdarzeń w rejonie wskazanym określono szacunkowo przy założeniu, że Spółka obejmie trzy obszary objęte zamówieniem i wszystkie osoby zatrudnione znajdują się we wskazanym rejonie.

Zestawienie wyników działalności kontrolerskiej spółki Aspa-Redis za 2002 r. przedstawia się następująco:

Wartości wskaźników osiągniętych przez spółkę Aspa-Redis w 2002 r. (w%)

tabela nr 4

Miesiące 2002 r.	W rej	W bod	Wwpł
styczeń	75,41%	3,06%	30,36%
Luty	75,34%	3,39%	27,03%
Marzec	75,51%	2,43%	30,24%
Kwiecień	75,59%	2,41%	36,50%
Maj	75,46%	2,97%	31,78%
Czerwiec	75,42%	3,51%	27%
Lipiec	75,36%	2,68%	23,76%
Sierpień	75,44%	3,55%	25,14%
Wrzesień	75,52%	2,14%	20,01%
Październik	75,36%	3,48%	27,95%
Listopad	75,45%	3,26%	25,73%
Grudzień	75,40%	4,01%	24,25%
ŚREDNIA	75,44%	3,07%	27,48%

Źródło danych w tabeli : k. 34-73

Analiza wielkości wskaźników zawartych w ofercie przetargowej spółki Aspa-Redis w obszarze I i III w stosunku do średnich wielkości rzeczywistych

tabela nr 5

Wskaźniki	Średnia wielkość wskaźników w	Wielkość wskaźników w	Stosunek wielkości wskaźnika podanego w
-----------	-------------------------------	-----------------------	---

	2002 r. (w%)	ofercie przetargowej XII 2002 (w%)	ofercie przetargowej do średniej wielkości wskaźnika w 2002 r. (w %)
Wrej	75,44	100	132,5
Wbod	3.07	25	814,3
Wwpł	27,48	45	163.8

Źródło danych w tabeli : opracowanie własne.

**Analiza wielkości wskaźników zawartych w ofercie przetargowej spółki Aspa-Redis
w obszarze II w stosunku do średnich wielkości rzeczywistych**

tabela nr 6

Wskaźniki	Średnia wielkość wskaźników w 2002 r. (w%)	Wielkość wskaźników w ofercie przetargowej XII 2002 (w%)	Stosunek wielkości wskaźnika podanego w ofercie przetargowej do średniej wielkości wskaźnika w 2002 r. (w %)
Wrej	75,44	99,7	132,2
Wbod	3.07	24,5	798,0
Wwpł	27,48	44	160.1

Źródło danych w tabeli : opracowanie własne.

Z tabeli nr 5 i 6 wynika, że spółka Aspa-Redis podała w ofercie przetargowej znacznie wyższe wskaźniki od średniej wielkości wskaźników osiągniętych przez Spółkę w 2002 r., np. minimalny deklarowany udział zdarzeń zakończonych wpłatą należności dla Wykonawcy do liczby wszystkich zdarzeń (Wwpł.) był od **60,1%** (obszar II) do **63, 8%** (obszar I i III) wyższy od średniej wielkości ww. wskaźnika w 2002 r. W przypadku minimalnego deklarowanego udziału sprzedanych biletów opłaty dodatkowej do liczby

wszystkich zdarzeń (Wbod) podany w ofercie przetargowej wskaźnik jest aż od **698%** (obszar II) do **714,3%** (obszar I i III) wyższy od średniej wielkości ww. wskaźnika w 2002 r.

Iven s.c. oświadczyła, iż parametry do przetargu zostały opracowane przez Spółkę w oparciu o analizę ekonomiczno – finansową z poprzednich okresów działalności, nie przedstawiając jednakże szczegółowych wyliczeń dotyczących wskaźników (Wsu, Wrej, Wbod, Wwpł.).

(Dowód : k. 27, 28, 33, 88).

2.5. Pani Zofia Kwaszcz – Vice Prezes Zarządu spółki ES-CSG Polska – biorącej udział w obydwu przedmiotowych przetargach (tj. w 1999 r i w 2002 r.), która w zorganizowanym w 1999r. przetargu uzyskała taką samą ilość punktów (3,71) jak spółki „Aspa-Redis” i „Iven” - **oświadczyła, iż w związku z powyższym przetargiem, odbyła we wrześniu 1999 r. spotkanie z właścicielami spółek „Aspa-Redis” i „Iven” w celu ustalenia warunków na jakich ww. trzy firmy wystartują w przetargu.** W spotkaniu brał również udział Pan W. Rybak ze ZDiK-u. Pani Zofia Kwaszcz oświadczyła ponadto, iż nie może być przypadkiem ustalenie przez spółki „Aspa-Redis” i „Iven” identycznych współczynników do przetargu na prowadzenie kontroli biletowej w pojazdach komunikacji zbiorowej na terenie Wrocławia organizowanego przez ZDiK w grudniu 2002 r. Jej zdaniem, musiały być one – podobnie jak przed poprzednim przetargiem organizowanym w 1999 r. – przedmiotem wcześniejszych wzajemnych ustaleń i uzgodnień.

(Dowód : k. 23, 24, sprawa RWR 560 –W- 1/02/JB k. 49).

2.6. Ze względu na procedury odwoławcze przed Prezesem Urzędu Zamówień Publicznych Komisja wstrzymała się z propozycją wyłonienia firm, które przedstawiły najkorzystniejsze oferty i z którymi należy podpisać umowy o wykonywanie zorganizowanej kontroli biletowej w pojazdach komunikacji zbiorowej na terenie Wrocławia na lata 2003-2005.

Zespół Arbitrów w wyroku z dnia 10 marca 2003 r. (sygn. akt UZP/ZO/O-243/03) m.in. uznał, iż miało miejsce naruszenie przez Zamawiającego ustawy z dnia 10 czerwca 1994 r. o zamówieniach publicznych, bowiem spółki : Aspa-Redis i Iven powinny być – na podstawie art. 19 ust. 1 pkt 1 ww. ustawy – wykluczone z postępowania przetargowego. Ostatecznie w dniu 26.03.2003 r. przedmiotowy przetarg z dnia 5 grudnia 2002 r. został unieważniony.

(Dowód : k. 103-105, k. 112-113, k. 118-123, sprawa RWR 560 –W- 1/02/JB k. 61, 94).

3. Mając na uwadze zebrany materiał dowodowy organ antymonopolowy zważył, co następuje :

Art. 5 ust.1 pkt 7 o ochronie konkurencji i konsumentów, w ramach którego rozstrzygane jest prowadzone postępowanie antymonopolowe o stosowanie zakazanych prawem praktyk ograniczających konkurencję stanowi, że ww. praktykami są porozumienia, których celem jest wyeliminowanie, ograniczenie lub naruszenie w inny sposób konkurencji na rynku

właściwym polegające na uzgadnianiu przez przedsiębiorców przystępujących do przetargu warunków składanych ofert, w szczególności dotyczących zakresu prac lub ceny. Powyższe porozumienia (zmowy przetargowe) są zakazane prawem antymonopolowym, ponieważ uderzają one wprost w konkurencję, eliminując ją lub znacznie ograniczając, co jest sprzeczne z interesem publicznym. W interesie publicznym leży bowiem to, aby konkurencja na rynku była efektywna, natomiast porozumienie (zmowa przetargowa) niweczy pozytywne, oczekiwane efekty przetargu jako pola walki konkurencyjnej i wyboru najefektywniejszej oferty przetargowej przez Zamawiającego. Dlatego **Prezes Urzędu przeciwdziałając ograniczaniu, eliminowaniu bądź zniekształcaniu konkurencji, wypełnia cel art. 1 ust. 1 ustawy.**

Art. 6 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów stanowi, iż zakazu o którym mowa w art. 5 nie stosuje się do :

1. porozumień zawieranych między konkurentami, których łączny udział w rynku w roku kalendarzowym poprzedzającym zawarcie porozumienia nie przekracza 5%,
2. porozumień zawieranych między przedsiębiorcami działającymi na różnych szczeblach obrotu, których łączny udział w rynku w roku kalendarzowym poprzedzającym zawarcie porozumienia nie przekracza 10%.

Niniejsze postępowanie antymonopolowe kwalifikowane jest jako porozumienie poziome, w związku z czym mają do niego zastosowanie przepisy wymienione powyżej w pkt 1. Według tych przepisów porozumieniami ograniczającymi konkurencję są porozumienia przedsiębiorców których łączny udział w rynku przekracza 5%.

W świetle art. 4 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przez porozumienia rozumie się sprzeczne z ustawą :

- 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.

W myśl tego przepisu porozumieniem są **uzgodnienia** dokonane w jakiegokolwiek formie przez dwóch lub więcej przedsiębiorców lub ich związki.

W związku z powyższym - w niniejszej sprawie - dla prawnego bytu praktyki ograniczającej konkurencję opisaną w art. 5 ust. 1 pkt 7 w związku z art. 4 pkt 4 oraz art. 6, niezbędne jest więc łączne wystąpienie następujących przesłanek :

- 1) zawiązanie się porozumienia według zasad określonych w cytowanym wyżej artykule ustawy ;
- 2) łączny udział w rynku uczestników porozumienia przekraczający 5%;
- 3) dokonanie wzajemnych uzgodnień - przez przedsiębiorców przystępujących do przetargu - warunków składanych ofert, których celem lub skutkiem jest wyeliminowanie, ograniczenie lub naruszenie w inny sposób konkurencji na rynku właściwym.

Ad 1.

Na gruncie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów praktyki ograniczające konkurencję można podzielić na praktyki indywidualne oraz porozumienia, w zależności od tego, czy uczestnikiem zakazanego ustawą zachowania jest jeden podmiot gospodarczy, czy też grupa takich podmiotów, współdziałająca ze sobą z zamiarem osiągnięcia celu zakazanego ustawą. Prezes Urzędu podziela pogląd wyrażony przez sędziego Stanisława Gronowskiego, iż z porozumieniem ograniczającym konkurencję mamy do czynienia wówczas, gdy **przynajmniej zasadniczo** udział w nim ze strony wszystkich uczestników jest **dobrowolny** i skierowany przeciwko innym uczestnikom rynku. (St. Gronowski „Ustawa antymonopolowa w orzecznictwie” wyd. C.H. Beck W-wa 1996 r. s.7).

W tym miejscu należy zaakcentować, iż zмова przetargowa pomiędzy spółkami „Aspa – Redis i „Iven” miała miejsce już przed pierwszym przetargiem organizowanym przez ZDiK w grudniu 1999 r. W zmwie tej oprócz Uczestników niniejszego postępowania brała również udział spółka ES-CSG Polska. Na istnienie porozumienia (uzgodnienia) pomiędzy ww. trzema Spółkami („Aspa-Redis”, „Iven” i „ES-CSG Polska”) w ww. okresie świadczy fakt uzyskania przez te Spółki w postępowaniu przetargowym identycznej ilości punktów (3,71 pkt oraz **oświadczenie Pani Zofii Kwaszcz – Vice Prezes Zarządu spółki ES-CSG Polska, która była we wrześniu 1999 r. uczestnikiem spotkania z właścicielami spółek „Aspa-Redis” i „Iven” w celu ustalenia warunków na jakich ww. trzy firmy wystartują w przetargu organizowanym w dniu 28 września 1999r.** Zgodnie z jej oświadczeniem (karta 24), podobny mechanizm zmony przetargowej miał miejsce także przed przetargiem organizowanym w grudniu 2002 r. Różnica polegała jedynie na tym, iż w zmwie przed przetargiem organizowanym w 1999 r. brały udział trzy Spółki („Aspa-Redis”, „Iven” i „ES-CSG Polska”), natomiast w zmwie przed przetargiem organizowanym w grudniu 2002 r. dwie z ww. Spółek („Aspa-Redis” i „Iven”).

Zdaniem Prezesa Urzędu, nie jest możliwe aby spółka „Iven” w obszarze II podała identyczne współczynniki jak spółka „Aspa-Redis” w obszarze I i III. Jedynym wytłumaczeniem takiego stanu rzeczy może być tylko to, iż przed przetargiem organizowanym w grudniu 2002 r. firmy te zawarły **powtórnie** porozumienie w celu wspólnego ustalenia parametrów składanych ofert. Dowodem zawarcia powyższego porozumienia (uzgodnienia) jest fakt podania przez spółkę „Aspa-Redis” - w swojej ofercie przetargowej - w przypadku obszaru I i III, **jednakowej ceny (5.000 zł.) i identycznych wszystkich czterech wskaźników (Wsu – 0,01%, Wrej – 100%, Wbod – 25%, Wwpl – 45%)** jak spółka „Iven” w obszarze II (oferty zwycięskie - tabele 1-3). Jednocześnie, zarówno „Aspa-Redis” Sp. z o.o. jak i „Iven” s.c. nie podały logicznego, opartego na faktach wytłumaczenia zbieżności parametrów złożonych ofert.

Na istnienie zmony przetargowej pomiędzy Uczestnikami postępowania wskazuje również – jak to już zaznaczono powyżej - Pani Zofia Kwaszcz (współuczestnik porozumienia z 1999 r.), która oświadczyła, iż wg jej wiedzy i doświadczenia „nie jest przypadkiem ustalenie przez firmy „Aspa-Redis” i „Iven” identycznych współczynników do przetargu na prowadzenie kontroli biletowej w pojazdach komunikacji zbiorowej na terenie Wrocławia organizowanego przez ZDiK w grudniu 2002 r. na takim samym poziomie”. Zdaniem Pani Zofii Kwaszcz, musiały być one – podobnie jak przed poprzednim przetargiem organizowanym w 1999 r. – przedmiotem wzajemnych uzgodnień. Stosowne oświadczenie w tej sprawie znajduje się na karcie 24.

Należy jednocześnie zaakcentować, iż spółka Aspa-Redis podała w ofercie przetargowej (grudzień 2002 r.) **znacznie** wyższe wskaźniki od średniej wielkości wskaźników osiągniętych przez Spółkę w 2002 r. (tabela nr 5 i 6), np. w przypadku minimalnego deklarowanego udziału sprzedanych biletów opłaty dodatkowej do liczby wszystkich zdarzeń (Wbod) podany w ofercie przetargowej wskaźnik jest aż od **698%** (obszar II) do **714,3%** (obszar I i III) wyższy od średniej wielkości ww. wskaźnika w 2002 r. Podważa to prawdziwość stwierdzenia Prezesa ww. Spółki, iż wskaźniki ujęte w ofercie przetargowej zostały ustalone wyłącznie na podstawie miesięcznych sprawozdań przesyłanych do ZDiK i nie były przedmiotem wzajemnych ustaleń ze spółką „Iven”.

Tak więc, w niniejszej sprawie - zdaniem Prezesa Urzędu – w celu wspólnego ustalenia ceny i pozostałych wskaźników do przedmiotowych przetargów organizowanych przez ZDiK we wrześniu 1999r. oraz w grudniu 2002r. nastąpiły wzajemne uzgodnienia pomiędzy spółkami „Aspa-Redis” i „Iven”. Należy przyjąć, iż powyższe uzgodnienia zostały przez **wszystkich** Uczestników niniejszego postępowania przyjęte w sposób **dobrowolny**, z zamiarem wyeliminowania konkurencji wzajemnej oraz pozostałych konkurentów, a także w celu podzielenia się rynkiem („Aspa-Redis zamierzała objąć obszar I i III a „Iven” obszar II).

W związku z powyższym została spełniona pierwsza z przesłanek art. 5 ust. 1 pkt 7 ustawy antymonopolowej, tj. zawiązanie się porozumienia według zasad określonych w art. 4 pkt 4 i art. 5 ust. 1 pkt 7 ustawy.

Ad 2.

Dla zbadania każdej sprawy antymonopolowej, w tym również dla porozumień pomiędzy konkurentami, niezbędne jest określenie rynku właściwego. Zgodnie Art. 4 pkt 8 ww. ustawy rynek właściwy definiuje się jako rynek towarów, które ze względu na swe przeznaczenie, cenę oraz właściwość, w tym jakość, są uznawane przez ich nabywców za substytuty oraz są oferowane na obszarze, na którym, ze względu na rodzaj oraz właściwości, istnienie barier dostępu do rynku, preferencje konsumentów, znaczące różnice cen i koszty transportu, panują zbliżone warunki konkurencji. Rynek właściwy składa się z rynku geograficznego i produktowego.

W rozpatrywanej sprawie, z uwagi na to, iż kontrola biletów w pojazdach komunikacji zbiorowej odbywa się na terenie Wrocławia rynkiem geograficznym jest obszar miasta Wrocławia.

Gdy chodzi o wyznaczenie rynku produktowego podstawową zasadą w postępowaniu antymonopolowym jest stosowanie wąskich kryteriów segmentacji takiego rynku. Kryteria te muszą wynikać z obiektywnych parametrów produktu, mających zasadniczy wpływ na ich zakup przez nabywców. W danej sprawie są nimi przeznaczenie, funkcje użytkowe i cena. Cechy te pozwalają nabywcom łatwo identyfikować produkty, odróżniać od siebie i ewentualnie traktować jako bliskie substytuty.

Mając na uwadze powyższe kryteria, UOKiK stanął na stanowisku, iż rynkiem produktowym w niniejszej sprawie jest usługa wykonywania kontroli biletowej w pojazdach komunikacji zbiorowej. **Tym samym rynkiem właściwym w niniejszej sprawie jest rynek usług wykonywania kontroli biletowej w pojazdach komunikacji zbiorowej na terenie Wrocławia.**

Na tak wyznaczonym rynku, od stycznia 2000 r. przedmiotową działalność prowadziły cztery firmy („Renoma”, „Roma”, „Iven”, Aspa-Redis”). W wyniku zmowy przetargowej, przed zorganizowanym w grudniu 2002r. przetargiem na prowadzenie kontroli biletowej w pojazdach komunikacji miejskiej organizowanej przez Miasto Wrocław, spółki Aspa-Redis” i „Iven” zamierzały objąć wspólnie 100% rynku (podzielić między siebie rynek w ten sposób, iż spółka „Aspa-Redis” miała objąć obszar I i III, natomiast spółka Iven obszar II).

W świetle tak wyznaczonego rynku właściwego do ocenianego porozumienia monopolistycznego nie ma zastosowania zasada de minimis określona w przytaczanym już art. 6 ust.1 pkt.1. Zakaz, o którym mowa w art.5. ust 1 ustawy zatem w pełni odnosi się do analizowanego przypadku porozumienia. Uczestnicy porozumienia mają, bowiem łączny udział w rynku przekraczający znacznie próg 5%.

Przyjęcie metody liczenia udziału w rynku dla spraw z zakresu karteli przetargowych poprzez liczenie tego udziału wielkością rynku, o który ubiegają się oferenci przystępujący do przetargu jest w pełni uzasadnione. W przeciwnym, bowiem razie znacząca liczba porozumień firm, które uzgodniły między sobą warunki przetargu, na mocy art. 6. ust. 1 pkt 1 ustawy byłaby wyłączona spod zakazu art. 5. Przyjmijmy przykładowo, że do przetargu przystąpiły firmy, które działają na innych rynkach geograficznych wówczas, pomimo dokonanych uzgodnień i wynikających z tego szkód dla konkurencji i wolnej przedsiębiorczości, których nosicielami są kartele przetargowe, znalazłyby się one poza zasięgiem sankcji ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. A zauważyć należy, że rynki przetargowe są rynkami lokalnym w związku z czym, firmy będące w zmowie a pochodzące z innych rynków geograficznych nigdy w takich okolicznościach nie przekroczą progu 5%. To samo odnosi się do firm po raz pierwszy pojawiających się na rynku, firm zagranicznych lub ich przedstawicielstw w Polsce. Może się również zdarzyć, że dla ominięcia ustawy będą to firmy utworzone wyłącznie na potrzeby ogłoszonego przetargu.

Co do firm „Aspa-Redis” i „Iven” ich udział w rynku można ponadto zmierzyć dotychczasowym udziałem w rynku na terenie miasta Wrocławia w zakresie świadczenia usług wykonywania kontroli biletowej w pojazdach komunikacji zbiorowej. Udział ten biorąc pod uwagę, że do końca 2002 roku na rynku tym działały cztery firmy kontrolerskie, wśród których dwie stanowiły firmy, przeciwko którym toczy się niniejsze postępowanie, można szacować na około 50% rynku. Każda z tych firm mogła bowiem bez ograniczeń wykonywać kontrole biletów na obszarze całego rynku tzn., na wszystkich miejskich liniach tramwajowych i autobusowych.

W związku z powyższym została spełniona druga z przesłanek art. 5 ust. 1 pkt 7 ustawy antymonopolowej, tj. posiadanie przez Strony porozumienia ponad 5 % udziału w rynku.

Ad. 3

Określenie istoty zawartego porozumienia w zakresie uzgadniania przez Uczestników postępowania warunków (parametrów) składanych ofert, wymaga określenia czym są i jakie skutki rynkowe wywołują powyższe praktyki antykonkurencyjne.

Praktyka wymieniona w art. 5 ust. 1 pkt 7, polegająca na uzgadnianiu przez przedsiębiorców przystępujących do przetargu warunków składanych ofert (zmowa przetargowa) zakazana była również na mocy art. 4 uprzednio obowiązującej ustawy z dnia 24 stycznia 1990 r. o

przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów (t.j. Dz. U. z 1999 r., nr 99, poz. 1161), choć nie była ujęta w katalogu przykładowych, zakazanych porozumień. Ustawodawca w obecnie obowiązującej ustawie antymonopolowej z dnia 15 grudnia 2000 r. zdecydował się wyspecyfikować tę praktykę, uznając ją za jedną z bardziej szkodliwych w obrocie gospodarczym. Praktyka ta ma bowiem na celu wyeliminowanie bądź ograniczenie konkurencji tam, gdzie przedsiębiorca lub inny podmiot, rezygnując ze swobodnego doboru kontrahenta bądź dobrowolnie, bądź wykonując obowiązki wynikające z ustawy z dnia 22 czerwca 1994 r. o zamówieniach publicznych, organizuje przetarg w celu zagwarantowania działania mechanizmu konkurencji w ubieganiu się o zlecenie lub nawet o część rynku. Zakazanemu uzgodnieniu mogą podlegać dowolne oferty, które objętą są postępowaniem przetargowym. Ustawa antymonopolowa dla kwalifikacji ich jako naruszających przepis art. 5 nie stawia żadnych barier: mogą to być zarówno takie warunki, które traktowane są przez organizatora przetargu jako zasadnicze dla jego rozstrzygnięcia, jak również drugorzędne z jego punktu widzenia. Nie jest także istotne, jakie skutki wywołało porozumienie: istotny jest zamiar oferentów wpłynięcia w niedozwolony sposób na rezultat przetargu (E. Modzelewska-Wąchal „Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów – komentarz” Twigger, Warszawa 2002 s. 85).

Istotą przetargu jest to, iż w trakcie jego trwania pomiędzy oferentami ubiegającymi się o zamówienie publiczne dochodzi do konkurencji, dzięki czemu osiąga się najniższą cenę kontraktu, co prowadzi do racjonalizacji wydatków budżetowych. Procesy konkurencji w trakcie przeprowadzania przetargów mogą jednak ulec zniekształceniom. Stąd ochrona konkurencji w procesie przetargów posiada istotne znaczenie. To zniekształcenie konkurencji i wyników przetargów jest skutkiem wcześniejszego uzgadniania ofert firm przystępujących do przetargów czyli tworzenie tzw. karteli przetargowych. Porozumienia oferentów mogą dotyczyć jednego przetargu, bądź kilku przetargów, co jest bardziej rozpowszechnione. Ciągłość istnienia jest charakterystyczną cechą większości karteli przetargowych. Ciągłość ta pozwala na wypracowanie taktyki działania kartelu.

Typową taktyką uzgadniania ofert w ramach kartelu przetargowego jest m.in. :

- a) rotacja ofert, polegająca na tym, że konkurenci umawiają się, że będą zwyciężać w przetargach na zmianę. W kolejnych przetargach tylko jeden z nich dostarcza ofertę „zwycięską”,
- b) podział rynku, polegający na umówieniu się przez oferentów, kto z nich wygra na danym rynku wg kryterium geograficznego lub innego,
- c) podział zysku, polegający na tym, iż oferenci wyznaczają z góry kto wygra przetarg, sami nie składając ofert albo składając oferty komplementarne (gorsze) w zamian za co wygrywający wypłaca pozostałym sumę pieniędzy która pochodzi z dodatkowych zysków, uzyskanych wskutek zawartego porozumienia.

W niniejszej sprawie miała miejsce kompilacja dwóch pierwszych ww. uzgodnień tj. rotacja ofert i podział rynku. **Uczestnicy postępowania uzgodnili bowiem, iż w organizowanym przez ZDiK w grudniu 2002 r. przedmiotowym przetargu, spółka „Iven” w obszarze II poda identyczne współczynniki jak spółka „Aspa-Redis” w obszarze I i III.** Miała więc miejsce zamiennosc (rotacja) ofert Uczestników postępowania w poszczególnych trzech obszarach. W rezultacie przedmiotowego porozumienia miał nastąpić również podział rynku (spółka Aspa-Redis miała objąć obszar I i III a spółka „Iven” obszar II). Należy w tym miejscu zaakcentować ciągłość działania Uczestników postępowania, ponieważ jak wykazano powyżej porozumienie pomiędzy spółką „Aspa-Redis” i „Iven” zawiązało się już przed przetargiem organizowanym w 1999 r. Wówczas trzecim uczestnikiem kartelu przetargowego

– obok Uczestników postępowania - była spółka ES-CSG Polska, która przyznała się do uczestnictwa w tym kartelu. Na uzgodnienie ofert wskazuje również różnica pomiędzy ilością punktów uzyskaną przez spółki „Aspa-Redis” i „Iven” a pozostałymi Oferentami. Obie ww. Spółki wygrywając przetarg uzyskały po 10 pkt, podczas gdy pozostałe firmy prawie dwukrotnie mniej tj. 5,104 pkt i 5,84 pkt (s. 8 decyzji).

Uzgodnienie ofert pomiędzy Uczestnikami kartelu przetargowego w niedozwolony sposób wpłynęło na rezultat zorganizowanego przez ZDiK w grudniu 2002 r przetargu., wskutek czego Uczestnicy postępowania mogliby zostać przez okres 3 lat jedynymi przedsiębiorcami działającymi na rynku prowadzenia kontroli biletowej w pojazdach komunikacji zbiorowej na terenie Wrocławia.

Koordinacja zachowań uczestników porozumień pozwoliła na wyeliminowanie niepewności tych podmiotów, co do przebiegu procesów rynkowych i zachowań innych uczestników rynku, która to niepewność jest podstawą działania konkurencji.

Zachowania takie zagrażają konkurencji na ww. rynku, jak i stanowią potencjalne zagrożenie dla konkurencji w przyszłości. Akceptacja takiego stanu rzeczy i niestwierdzenie przez organ antymonopolowy, iż – w tym przypadku – są to działania ograniczające konkurencję, mogłaby spowodować, iż wśród przedsiębiorców funkcjonujących na tym rynku utrwaliłoby się przekonanie, iż porozumienia takie są dopuszczalne i stanowią legalny środek do osiągnięcia swoich celów gospodarczych i rynkowych.

W świetle przedstawionych powyżej faktów Prezes UOKiK uznał, że zostały spełnione łącznie wszystkie wymagane przesłanki dla zakwalifikowania działań : „Aspa-Redis” Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu oraz Waclawa Piątkowskiego i Ireny Szeptun wspólników „Iven” s.c. z siedzibą we Wrocławiu, jako praktyki ograniczającej konkurencję określonej w art. 5 ust. 1 pkt 7 o ochronie konkurencji i konsumentów.

Jednocześnie należy zaakcentować, iż nie wszczęto postępowania przeciwko spółce „ES-CSG Polska” – która wraz ze spółkami „Aspa-Redis” i „Iven” była uczestnikiem porozumienia przed przedmiotowym przetargiem organizowanym w 1999 r. – ponieważ zgodnie z art. 93 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nie wszczyna się postępowania jeżeli od końca roku, w którym zaprzestano stosowania praktyki ograniczającej konkurencję upłynął rok. Z uwagi na to, iż postanowienie o wszczęciu postępowania zapadło w 2003 r. Prezes UOKiK - zgodnie z ww. przepisem - **nie może rozpatrywać przedmiotowej sprawy pod kątem stosowania praktyk ograniczających konkurencję mających miejsce przed 2002 r.**

W wypadku, jeżeli przedsiębiorca dopuścił się naruszenia zakazu określonego w art. 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w zakresie niewyłączonym na podstawie art. 6 i 7, Prezes Urzędu może – w drodze decyzji – nałożyć na niego karę pieniężną. Wymiar kary ma charakter uznaniowy i zgodnie z art. 101 ust. 2 pkt 1 może być ona nałożona w wysokości od 1.000 do 5.000.000 euro, jednak nie większej niż 10% przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary.

Biorąc pod uwagę szczególną szkodliwość niniejszego porozumienia dla rozwoju konkurencji i wolnej przedsiębiorczości organ antymonopolowy postanowił nałożyć na :

- „Aspa-Redis” Sp. z o.o. karę finansową w wysokości 10.000 zł., co stanowi równowartość 2.487,44 euro (według średniego kursu walut obcych ogłoszonego przez Narodowy Bank Polski w dniu 31 grudnia 2002r., przy wartości 1 euro = 4,0202 zł),

- Irenę Szeptun - współnika „Iven” s.c. z siedzibą we Wrocławiu karę finansową w wysokości 4.500 zł., co stanowi równowartość 1.119,35 euro (według średniego kursu walut obcych ogłoszonego przez Narodowy Bank Polski w dniu 31 grudnia 2002 r., przy wartości 1 euro = 4,0202 zł).

Na wysokość nałożonej kary miał wpływ stopień naruszenia interesu publiczno-prawnego w następstwie stosowania udowodnionej praktyki ograniczającej konkurencję, jak również okres jej stosowania. Kara ta ma spełniać funkcję nie tylko represyjną, ale również i wychowawczą, tak aby zapobiec naruszeniom prawa konkurencji w przyszłości. Należy zaakcentować, iż na nałożenie wyższej kary dla spółki „Aspa-Redis” m.in. wpłynął zamiar objęcia przez ww. Spółkę – w wyniku zmowy przetargowej - dwóch z trzech obszarów (tj. ok. 66% rynku). W ocenie organu antymonopolowego wysokość kary pozostaje w proporcji do stopnia naruszenia przepisów ustawy, jak również do możliwości finansowych Uczestników postępowania.

W przypadku spółki „Aspa-Redis” kara stanowi 1,27% przychodu Spółki i została ustalona na poziomie 12,7% maksymalnej kwoty, która jako kara mogła być w tym przypadku nałożona, zgodnie z art. 101 ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. W przypadku Ireny Szeptun – współnika „Iven” s.c. kara stanowi 3,31% przychodu ww. przedsiębiorcy i została ustalona na poziomie 33,1% maksymalnej kwoty, która jako kara mogła być w tym przypadku nałożona, zgodnie z ww. przepisem prawnym.

W tym miejscu należy zaakcentować, iż nie została nałożona kara na drugiego współnika spółki „Iven” – Wacława Piątkowskiego. Powodem nie nałożenia kary na ww. przedsiębiorcę jest wyłącznie fakt, iż zgodnie z art. 101 ust. 2 pkt 1 ww. ustawy może być ona nałożona w wysokości od 1.000 do 5.000.000 euro, jednak nie większej niż 10% przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary. W niniejszym przypadku 10% ww. przychodu wynosi poniżej 1.000 euro, a więc poniżej minimalnej granicy możliwej wysokości kary.

Biorąc powyższe pod uwagę, orzeczono jak w sentencji.

Stosownie do art. 78 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 479²⁸ § 2 Kpc - od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w terminie 14 dni od daty jej doręczenia za pośrednictwem Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów we Wrocławiu.

Stosownie do treści art. 105 ust. 4 o ochronie konkurencji i konsumentów karę pieniężną należy uiścić w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji, na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie :

NBP O/O Warszawa nr: 51101010100078782231000000.

Z up. Prezesa UOKiK
Dyrektor Delegatury UOKiK we Wrocławiu
Zbigniew Jurczyk

Otrzymuje:

1. „Aspa-Redis” Sp. o.o.
ul. Legnicka 55
53-658 Wrocław
2. Wacław Piątkowski – wspólnik spółki „IVEN” s.c.
ul. Św. Mikołaja 8/10
50-125 Wrocław
3. Irena Szeptun - wspólnik spółki „IVEN” s.c.
ul. Św. Mikołaja 8/10
50-125 Wrocław