



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW**

**Delegatura w Lublinie
20-012 Lublin, ul. Ochotnicza 10
Tel. (0-81) 532-35-31, 532-54-48,
Fax (0-81) 532-08-26
E-MAIL: LUBLIN@URZEDU.GOV.PL**

LUBLIN , DNIA 29 GRUDNIA 2010 R.

RLU – 411- 2/09/MW
Za p.o.

Decyzja RLU - 33 /2010

Stosownie do art. 33 ust. 6 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. Nr 50, poz. 331 ze zm.) i § 2 pkt. 3 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009 r. w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz.U. Nr 107 poz. 887) po przeprowadzeniu z urzędu postępowania administracyjnego przeciwko Przedsiębiorstwu Gospodarki Komunalnej Sp. z o.o. w Suwałkach w sprawie praktyk ograniczających konkurencję

działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów :

1. Na podstawie art. 10 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. Nr 50, poz. 331 ze zm.) uznaje się za ograniczającą konkurencję praktykę stosowaną przez Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej Sp. z o.o. w Suwałkach, polegającą na nadużywaniu pozycji dominującej na lokalnym rynku udostępniania przystanków autobusowych na obszarze Miasta Suwałki, poprzez bezpośrednie narzucanie przewoźnikom korzystających z tych przystanków nieuczciwych opłat, co stanowi naruszenie art. 9 ust. 1 i 2 pkt. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów

oraz nakazuje się zaniechanie jej stosowania

2. Na podstawie art. 106 ust.1 pkt. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. Nr 50 poz. 331 ze zm.) w związku z naruszeniem przez Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej Sp. z o.o. w Suwałkach, zakazu określonego w art. 9 ust. 1 i 2 pkt. 1 tej ustawy, nakłada się na Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej Sp. z o.o. w Suwałkach, karę pieniężną w wysokości xx łątną do budżetu państwa.

Uzasadnienie

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (zwany dalej Prezes Urzędu) przeprowadził postępowanie wyjaśniające o sygn. akt. RLU-400-22/09/MW w sprawie wstępnego ustalenia zasad korzystania z przystanków przez przewoźników świadczących usługi transportu osobowego na terenie Miasta Suwałki, w tym wstępne ustalenie, czy nastąpiło naruszenia przepisów ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U Nr 50 poz. 331 ze zm.) uzasadniające wszczęcie postępowania antymonopolowego, w tym, czy sprawa ma charakter antymonopolowy.

Wyjaśnienia w sprawie złożyło Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej Sp. z o.o. w Suwałkach (zwanej dalej: PGK lub Spółka) - pismo znak TK – 2327/36/09 z dnia 07.09.2009r.

Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej Sp. z o.o. w Suwałkach podało, że jest właścicielem i zarządcą wszystkich przystanków znajdujących się na terenie Miasta Suwałki. Wg wyjaśnień PGK, z przystanków tych korzysta również dwóch innych przewoźników. Za korzystanie z przystanków PGK pobiera od przewoźników opłaty stosownie do zawartych umów:

PGK zawarło umowy z :

1/ VEOLIA EUROLINE POLSKA sp. z o.o. w Warszawie – przewoźnik korzysta z jednego przystanku, jeden raz dziennie, przez cztery dni w tygodniu, ponosząc opłatę miesięczną w kwocie 204,92 zł netto, 250,00 zł brutto. Opłata ta ustalona jest na podstawie częstotliwości zatrzymywania się autobusu przewoźnika na tym przystanku, zgodnie z załączonym rozkładem jazdy. W kalkulację tej opłaty jest wliczony koszt naprawy wiaty przystankowej oraz amortyzacja wiaty. Do opłaty dla VEOLIA EUROLINE POLSKA doliczana jest opłata dodatkowa za koszty związane z lokalizacją przystanku (droga krajowa Nr 8, zwiększony ruch samochodowy, duża ilość pasażerów + 20%).

Podana przez PGK kalkulacja wysokości opłaty ustalona została na podstawie rocznych kosztów utrzymania wiat przystankowych i uwzględnia następujące koszty:

- Płace 3 pracowników	xx
- zużycie paliwa przez samochód volkswagen.....	xx
- koszty naprawy samochodu volkswagen.....	xx zł
- koszty naprawy wiat przystankowych.....	xxzł
- środki czystości	xxzł
- amortyzacja	xx zł
Razem	xx zł
Koszty ogólnozakładowe (18%)	xx zł
 Razem koszt roczny	 xxx zł

Roczny koszt utrzymania wszystkich wiat tj. xxzł podzielony przez 42 sztuk wiat i podzielony przez 12 miesięcy daje miesięczny **koszt utrzymania 1 wiaty w wysokości xx zł.**

Do tego PGK dolicza 20% tytułem kosztów dodatkowych związanych z lokalizacją przystanku (np. w przypadku przystanku wykorzystywanego przy Dworcu Autobusowym tj. przy drodze krajowej Nr 8, zwiększony ruch samochodowy, duża ilość pasażerów), co daje miesięczny koszt utrzymania wiaty przystankowej w wysokości xx zł.

Według wyjaśnień PGK w/w koszt obejmuje koszt utrzymania czystości i stanu technicznego w sezonie letnim oraz koszt odśnieżania w okresie zimowym.

2/ PKS w Suwałkach S.A. – opłata zgodnie z zawartą umową wynosi netto xx zł miesięcznie. Opłata pobierana od PKS w Suwałkach, ustalona została na podstawie sporządzonej przez PGK kalkulacji kosztowej, przy założeniu, że część kosztów ma charakter stały i nie zależy od intensywności korzystania z przystanku. Tego typu koszty stanowią 80 % kosztów całkowitych, 20 % to koszty pozostałe.

W konsekwencji, w przypadku przystanków wykorzystywanych przez PKS koszt stały, wg wyjaśnień PGK, wynosi $50\% \times (14 \times xxxzł) = xxx \text{ zł}$.

PGK wyjaśniła, że koszt uzależniony jest od intensywności korzystania z przystanków. Ogólna ilość zatrzymań wszystkich przewoźników na przystankach zarządzanych przez PGK w miesiącu wynosi około 4000 razy, w tym zatrzymań PKS 500 razy. Stąd, wg wyliczeń PGK koszt zmienny:

$$500/4000 \times (0,2 \times xxx \text{ zł}) = xxx \text{ zł}$$

- koszt netto opłaty dla PKS Suwałkach to suma kosztów stałych i zmiennych i wynosi xxx zł. Skoro miesięczna opłata pobierana od PKS Suwałkach wynosi 1000 zł (netto), to oznacza, wyjaśnia PGK, że w przypadku opłaty obciążającej PKS w Suwałkach zastosowano zniżkę, ponieważ PKS dysponuje własnym dworcem i w przypadku wysokiej opłaty byłoby skłonne całkowicie zrezygnować z korzystania z tych przystanków. Ponadto PKS przejęło na siebie wykonywanie znaczącej części zadań lokalnego transportu zbiorowego dowożąc pasażerów z przystanków położonych w dużej odległości od centrum miasta w okolice dworca PKS. Miasto zależy na zachęcaniu PKS do zatrzymywania się na tych odległych przystankach zarówno dla wygody pasażerów jak i ze względów ekonomicznych. Co do zasady, w kalkulacji opłaty również uwzględniany jest koszt naprawy wiaty przystankowej oraz amortyzacja wiaty.

Z uwagi na wynik postępowania wyjaśniającego, Prezes Urzędu wszczął postępowanie administracyjne przeciwko Przedsiębiorstwu Gospodarki Komunalnej Sp. z o.o. w Suwałkach w związku z zarzutem pobierania nieuczciwych opłat za korzystanie z przystanków, co może stanowić, praktykę ograniczającą konkurencję na lokalnym rynku administrowania miejscami przeznaczonymi do zatrzymywania się pojazdów w regularnej komunikacji pasażerskiej tj. praktykę określoną w art. 9 ust 1 i 2 pkt.1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50 poz. 331 ze zm.) zwanej dalej „ustawą o ochronie konkurencji i konsumentów”, o czym zawiadomił przedsiębiorcę pismem z dnia 21 października 2009r.

W odpowiedzi na Zawiadomienie o wszczęciu postępowania PGK pismem z dnia 09.11.2009r. nie zgodził się z zarzutem stosowania nieuczciwych opłat za korzystanie z przystanków w komunikacji publicznej w Suwałkach. PGK, odmiennie niż w postępowaniu wyjaśniającym podał, iż nie ma w swoim zarządzie przystanków komunikacji publicznej. Przystanki te pozostają w zarządzie zarządcy drogi, którym jest Prezydent Miasta Suwałki – zgodnie z art. 19 ust. 5 ustawy z dnia 21 marca 1985r. o drogach publicznych. Na terenie Miasta Suwałki wszystkimi drogami, a także przystankami zarządza Prezydent Miasta.

Miasto jedynie powierzyło PGK prowadzenie lokalnej komunikacji publicznej, według rozkładów jazdy i cen biletów ustalonych przez władze miasta – wyjaśnia dalej PGK.

Wg złożonych wyjaśnień, Miasto nie powierzyło temu przedsiębiorcy zarządzania ani drogami publicznymi ani zlokalizowanymi przy nich przystankami. Funkcję tę wykonuje w imieniu Prezydenta Miasta Suwałki jednostka budżetowa jaką jest Miejska Dyrekcja Inwestycji. Spółka ma jedynie obowiązek utrzymywania czystości na terenie ulic, w tym także przystanków, w zakresie zarówno letniego jak i zimowego utrzymania ulic. Oprócz tego Miasto oddało Spółce do użytkowania wiaty przystankowe, które są ustawione na niektórych przystankach. Spółka ma jedynie obowiązek dbać o wiatry, konserwować je i naprawiać uszkodzenia, w tym niszczone ławki i szyby z poliwęglanu. Spółka nigdy nie zawierała umów z innymi przewoźnikami na korzystanie z przystanków, gdyż takich uprawnień nie posiada.

Spółka uzupełniła swoje wyjaśnienia złożone w postępowaniu wyjaśniającym, dodając w piśmie z dnia 09.08.2010r., iż poza VEOLIA EUROLINE POLSKA i PKS S.A. w Suwałkach zawarła również umowę o „korzystanie z wiat przystankowych” z „KARI- BUS” w Suwałkach. Z wyjaśnień PGK wynikało również, że aktualnie PKS w Suwałkach wykorzystuje 18 wiat przystankowych zlokalizowanych na 11 przystankach, przy czym wysokość pobieranej od przewoźnika opłaty nie zmieniła się. Nadto PGK, w odpowiedzi na zapytanie Prezesa Urzędu, dlaczego nie zawarł umów z PPKS S.A. w Warszawie oraz z PPKS S.A. w Słupsku, którzy zatrzymują się na przystankach zarządzanych przez PGK, potwierdził, iż nie

wyrażał nigdy zgody na korzystanie z przystanków i wiat przystankowych przez w/w podmioty. „Z podmiotami tymi nie zawieraliśmy umów na korzystanie z przystanków. O ustaleniach opisanych w pkt. 3 pisma Prezesa URZĘDU (co do faktu zatrzymywania się w/w przewoźników na przystankach PGK – przypis Prezesa URZĘDU) dowiedzieliśmy się dopiero z tego pisma. Z podmiotami tymi nie zawieraliśmy żadnych umów i nie pobieramy od nich żadnych opłat za korzystanie z przystanków” – wyjaśnia PGK.

W tym samym piśmie, PGK wyjaśnia również, że: „przy kalkulowaniu opłat należnych od przewoźników, z którymi zawarliśmy umowę na korzystanie z przystanków uwzględniany jest koszt sprzątnięcia i pozbycia się błota, śniegu, lodu i innych zanieczyszczeń oraz koszt umieszczenia informacji o rozkładzie jazdy”.

Pismem z dnia 6 października 2009r. PKS w Suwałkach- przedsiębiorca składający wyjaśnienia w ramach postępowania administracyjnego, wniósł o ograniczenie prawa wglądu innym stronom postępowania, w zakresie złożonych informacji zamieszczonych w :

- załączniku 1 zawierającym Porozumienie z dnia 14.03.2003r.
- załączniku 2 zawierającym Pismo z dnia 18.06.2007r.
- załączniku 3 zawierającym Porozumienie z dnia 1 czerwca 1998r.
- załączniku 4 zawierającym Umowa z dnia 03.02.2009r.
- załączniku 5 zawierającym Umowa z dnia 01.03.1999r.
- załączniku 6 zawierającym Umowa z dnia 11.02.2009r.
- załączniku 7 zawierającym Porozumienie z dnia 1 czerwca 1998r.
- załączniku 8 zawierającym Umowa z dnia 16 czerwca 2008r.

Postanowieniem z dnia 29 grudnia 2009r. Prezes Urzędu ograniczył na wniosek w/w przedsiębiorcy prawo wglądu do materiału dowodowego załączonego do akt sprawy w zakresie wnioskowanym przez PKS w Suwałkach.

Prezes Urzędu pismem z dnia 12 kwietnia 2010r. zawiadomił stronę o zakończeniu postępowania dowodowego oraz o możliwości zapoznania się z aktami sprawy, z której to możliwości PGK w Suwałkach nie skorzystał.

Pismem z dnia 29 kwietnia 2010r. PGK w Suwałkach przedstawił informacje o wysokości przychodu za rok 2009r.

Postanowieniem Nr 163 z dnia 31 sierpnia 2010r. oraz Postanowieniem Nr 182 z dnia 29 września 2010r. Prezes Urzędu zaliczył w poczet materiału dowodowego pisma, które wpłynęły do akt sprawy po poinformowaniu strony o zakończeniu zbierania materiału dowodowego oraz wyznaczył PGK dodatkowy termin do zapoznania się z aktami sprawy, z którego to uprawnienia przedsiębiorca również nie skorzystał.

Prezes Urzędu ustalił w sprawie następujący stan faktyczny i prawny.

Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej Sp. z o.o. w Suwałkach jest spółką prawa handlowego wpisaną do Rejestru Przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego pod nr 0000070127. Przedmiotem działalności Spółki jest zaspokajanie zbiorowych potrzeb wspólnoty w zakresie działalności komunalnej, w tym również świadczenie usług w zakresie lokalnej komunikacji publicznej wg rozkładów jazdy i cen biletów ustalonych przez władze miasta.

Dowód : odpis z KRS - karta 119-122.

Spółka powstała w 1997r. z przekształcenia Przedsiębiorstwa Gospodarki Komunalnej w Suwałkach, będącego przedsiębiorstwem komunalnym Gminy Miejskiej Suwałki zwanym dalej „Miasto Suwałki” lub „Miasto”. Właścicielem PGK Sp. z o.o. w Suwałkach jest Gmina Miejska w Suwałkach.

Zgodnie z zapisem § 4a Aktu Przekształcenia Przedsiębiorstwa Komunalnego „Przedsiębiorstwa Gospodarki Komunalnej w Suwałkach” w jednoosobową spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością (wg tekstu ujednoliconego z dnia 28 lipca 2009r). Spółka zobowiązana jest do realizacji zadania własnego Miasta Suwałki z zakresu lokalnego transportu zbiorowego.

Dowód: Akt Przekształcenia Przedsiębiorstwa Komunalnego „Przedsiębiorstwa Gospodarki Komunalnej w Suwałkach”- karta 62-71.

Uchwałą nr 2/4/2009 Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników PGK w Suwałkach Sp. z o.o. z dnia 3 czerwca 2009r. zatwierdzony został „Regulamin świadczenia usług z zakresu lokalnego transportu zbiorowego przez PGK w Suwałkach Sp. z o.o.”

Regulamin określa szczegółowy zakres obowiązków w zakresie świadczenia usług publicznych w lokalnym transporcie zbiorowym przez PGK oraz zasady korzystania z usług świadczonych przez Spółkę i obowiązki Spółki wobec pasażerów.

Podstawowym obowiązkiem Spółki wynikającym z Regulaminu jest prowadzenie miejskiej komunikacji autobusowej do dnia 30 czerwca 2019 r. z możliwością przedłużenia, przy czym rozkład jazdy oraz ceny biletów określa Miasto Suwałki.

Zapis § 7 tego Regulaminu stanowi, iż w ramach realizacji w/w zadania Spółka wyposaża i utrzymuje przystanki miejskiej komunikacji autobusowej oraz prowadzi dystrybucję biletów.

Dowód : „Regulamin świadczenia usług” - karta 72-74.

Zasady rozliczeń pomiędzy Spółką a Miastem Suwałki określa zawarta umowa z dnia 3 czerwca 2009r.

W/w umowa w § 7 potwierdza w/w zapisy Regulaminu, w tym te nakładające obowiązek na PGK do prowadzenia miejskiej komunikacji autobusowej na terenie Miasta Suwałki. Zapis § 7 stanowi, iż „Spółka wyposaża i utrzymuje przystanki miejskiej komunikacji autobusowej” wykorzystywane przez nią do świadczenia usług komunikacji miejskiej.

Zapis § 10 umowy stanowi, iż w związku z nałożonymi na Spółkę zobowiązaniami z tytułu świadczenia usług publicznych tj. usług komunikacyjnych, Miasto przekazywać jej będzie rekompensatę wyrównującą obciążenie finansowe nałożone na Spółkę. Rekompensata obliczana jest zgodnie z Załącznikiem do Rozporządzenia nr 1370/2007 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 23 października 2007r. dotyczącego usług publicznych w zakresie kolejowego i drogowego transportu pasażerskiego oraz uchylającego rozporządzenie Rady (EWG) nr 1191/69 i (EWG) nr 1107/70 (Dz.U. UE z dnia 3 grudnia 2007r.).

Innych zapisów w Regulaminie oraz w Umowie dotyczących przystanków komunikacji publicznej zlokalizowanych w Suwałkach nie zamieszczono.

Dowód – umowa z dnia 3 czerwca 2009r.- karta 86-87, wyjaśnienia Prezydenta Miasta Suwałki z dnia 12.07.2010r. – karta 136 oraz z dnia 20.09.2010r.- karta 169.

W związku z wykonaniem umowy z dnia 3 czerwca 2009r. PGK oraz Miasto Suwałki zawarły również umowę z dnia 19 czerwca 2009r., w której Miasto Suwałki oddało nieodpłatnie Spółce w użytkowanie 20 nowych wiat autobusowych zakupionych w ramach projektu „Modernizacja systemu transportu publicznego Miasta i Gminy Suwałki” wskazując jednocześnie lokalizację umieszczenia tych wiat.

Wiaty zostały oddane PGK w nieodpłatne użytkowanie na czas trwania umowy tj. do 30 czerwca 2010r., którą to umowę następnie przedłużono, w celu ułatwienia realizacji zobowiązania Spółki do prowadzenia komunikacji autobusowej na terenie miasta. § 5 Umowy zobowiązuje Spółkę do utrzymania wiat we właściwym stanie technicznym, w tym dokonywanie remontów i napraw oraz ich ubezpieczenie.

Dowód : umowa z dnia 19 czerwca 2009 – karta 89-90.

Łącznie na terenie Miasta Suwałki są 212 przystanki, które przewoźnicy mogą wykorzystywać jako miejsca do wysiadania lub zabierania pasażerów.

Zgodnie z definicją przystanku zawartą w art. 8a) ustawy z dnia 6 września 2001r. Prawo o ruchu drogowym (tekst jedn. Dz.U. z 2007r. Nr 125 poz. 874 ze zm.) „przystanek” to miejsce przeznaczone do wsiadania lub wysiadania pasażerów na danej linii komunikacyjnej, oznaczone w sposób określony w przepisach ustawy z dnia 20 czerwca 1997 r. - Prawo o ruchu drogowym (Dz. U. z 2005 r. Nr 108, poz. 908, z późn. zm.), z informacją o rozkładzie jazdy, z uwzględnieniem godzin odjazdów środków transportowych.

W pasie dróg publicznych na terenie Miasta Suwałki zlokalizowane są 203 przystanki przeznaczone do zatrzymywania się autobusów. Wszystkie te przystanki są własnością Miasta Suwałki.

PGK w Suwałkach w ramach wykonywania zadań publicznych jako przewoźnik miejski, na dzień 1 lutego 2010r. z w/w liczby 203 przystanków korzystał z 182 przystanków komunikacyjnych zlokalizowanych w pasie dróg publicznych, co oznacza, że nie użytkował jako przewoźnik 21 przystanków. Są one oznaczone tylko znakiem drogowym przystanku autobusowego i są zlokalizowane w zatokach ulicznych.

Poza przystankami zlokalizowanym w pasie dróg publicznych należącymi do Miasta, na terenie Suwałk w w/w dacie było 9 przystanków znajdujących się na dworcu PKS w Suwałkach, których właścicielem i zarządcą jest PKS sp. z o.o. w Suwałkach. Przystanki te wykorzystywane są jako miejsca postojowe do wysiadania i zabierania pasażerów również przez innych przewoźników poza PKS. PKS w Suwałkach zezwala 7 innym przewoźnikom na zatrzymywanie się na jego przystankach na podstawie zawartych umów odpłatnych oraz nieodpłatnych tj. na zasadzie wzajemności. Opłaty pobierane są tytułem „partycypowania w kosztach utrzymania dworca” i ustalone zostały jako iloczyn liczby zatrzymań autobusu na przystanku w miesiącu i stawki w złotych za każde zatrzymanie (wjazd i wyjazd). Koszt miesięczny utrzymania jednego stanowiska do odprawy pojazdów na dworcu PKS w Suwałkach wynosi około xxzł / miesiąc.

Dowód: pismo PKS w Suwałkach z dnia 29.05.2009r. z załącznikami - karta 19-33 wyjaśnienia Prezydenta Miasta Suwałki z dnia 1 lutego 2010r.- karta 124 -125.

Z powyższego wynika, że w dacie 1 lutego 2010r. PGK wykorzystywał do prowadzonej działalności 85 % przystanków zlokalizowanych na terenie Miasta Suwałki przeznaczonych do zatrzymywania się pojazdów oraz zarządza tymi przystankami w zakresie wyposażania i utrzymywania tych przystanków, koordynowania godzin korzystania z przystanków przez innych przewoźników oraz ustalania i pobierania opłat od innych przewoźników z tytułu korzystania z nich. Do końca prowadzonego postępowania administracyjnego PGK nie poinformował o zmianie liczby wykorzystywanych przystanków, zatem Prezes Urzędu ustalił, że PGK nadal wykorzystuje do prowadzonej działalności 85% przystanków zlokalizowanych na terenie Miasta Suwałki.

Na żądanie Prezesa Urzędu, o przedstawienie wysokości kosztów utrzymania 1 przystanku na terenie Suwałk oraz przedstawienia składników tych kosztów pod kątem wysokości pobieranej przez PGK opłaty od przewoźników, Spółka przedstawiła kalkulację „kosztów utrzymania wiat przystankowych”. Kalkulacja ta uwzględniała następujące roczne koszty utrzymania:

- Płace 3 pracowników	xxx
- zużycie paliwa przez samochód volkswagen... .	xxx
- koszty naprawy samochodu volkswagen.....	xxx
- koszty naprawy wiat przystankowych.....	xxx
- środki czystości	xxx
- amortyzacja	xxx
Razem	xxx
Koszty ogólnozakładowe (18%)	xxx

Razem koszt roczny xxx
Roczny koszt utrzymania wszystkich wiat tj. xxxzł podzielony przez 42 sztuk wiat i podzielony przez 12 miesięcy daje miesięczny **koszt utrzymania 1 wiaty w wysokości xxx zł.**

Natomiast w/w koszty utrzymania są zwiększone o koszty dodatkowe związane z lokalizacją przystanków (te położone przy drodze krajowej nr 8, zwiększony ruch samochodowy, duża ilość pasażerów) o 20% tzn. $xxx + 20\% = xxx \text{ zł}$.
Kwota xxx zł podzielona przez 12 miesięcy daje xx zł i jest to koszt utrzymania wiaty przystankowej położonej przy Dworcu PKS.

Jak wynika z w/w kalkulacji, PGK uwzględnił w rocznych kosztach ogólnych koszty naprawy wiat przystankowych, co stanowi około 12 % kosztów ogólnych.

Z powyższej kalkulacji wynika również, że w dacie 07.09.2009r. (data przesłania w/w kalkulacji do akt sprawy) uwzględniała ona koszt naprawy 42 wiat przystankowych, co oznacza, że z ogólnej liczby 182 przystanków użytkowanych przez PGK, 42 wyposażone były we wiaty przystankowe, zaś 20 z nich (na podstawie umowy z dnia 19 czerwca 2010r.) jest jedynie w użytkowaniu PGK.

Prezes Urzędu przyjął wyjaśnienia PGK i ustalił, że w/w kalkulacja poza bezpośrednimi kosztami remontu wiat przystankowych, uwzględnia również koszt sprzątnięcia i pozbycia się błota, śniegu, lodu i innych zanieczyszczeń oraz koszt umieszczenia informacji o rozkładzie jazdy, przy czym z uwagi na sposób jej sporządzenia nie można określić jaką część kosztów stanowią koszty ponoszone na uprzątnięcie przystanku oraz koszt umieszczenia informacji o rozkładzie jazdy.

Przepisy nie zawierają definicji wiaty przystankowej. Zwyczajowo przez wiatę przystankową rozumieć należy konstrukcję, zwykle zadaszoną i obudowaną, czasami wyposażoną w ławki z przeznaczeniem, jako ochrona przed warunkami atmosferycznymi dla pasażerów oczekujących na środek transportu. W okolicznościach sprawy wiaty przystankowe obudowane są płytami poliwęglanowymi i są wyposażone w ławki. Na ściankach wiaty mogą być zamieszczone rozkłady jazdy oraz reklamy firm.

Wyżej określone koszty ponoszone przez PGK są w ramach rekompensaty refundowane Spółce przez Miasto Suwałki (wyjaśnienia Prezydenta Miasta Suwałki z dnia 1.02.2010r.).

Z mocy prawa obowiązki zarządcy wszystkich przystanków leżących w pasie drogowym dróg publicznych, w imieniu Miasta Suwałki – jako właściciela, wykonuje na podstawie art. 19 ust. 5 ustawy z dnia 21 marca 1985r. o drogach publicznych Prezydent Miasta Suwałki, a w jego imieniu Miejska Dyrekcja Inwestycji (zwana dalej również MDI). Jest to miejska jednostka organizacyjna, która swoje obowiązki wykonuje na podstawie statutu uchwalonego uchwałą nr XXXVII.344/09 Rady Miasta w Suwałkach z dnia 23 czerwca 2009r.

Dowód: wyjaśnienia Prezydenta Miasta Suwałki z dnia 1 lutego 2010r.- karta 124 -125.

W imieniu zarządcy przystanków, Miejska Dyrekcja Inwestycji wyrażała zgodę na korzystanie przez przewoźników z zatok przystankowych zaś w dalszej części pisma odnośnie ustalenia zasad korzystania z przystanków odsyłała przewoźników do ich głównych użytkowników tj. do PGK (w zakresie korzystania z przystanków miejskich) oraz do PKS Suwałki (w zakresie korzystania z przystanków na dworcu PKS). Miejska Dyrekcja Inwestycji nie pobiera żadnych opłat za wyrażenie zgody na korzystanie z zatok przystankowych.

Natomiast, jak wynika z wyjaśnień Prezydenta Miasta Suwałki z dnia 1.02.2010r., wszelkie uzgodnienia odnośnie zasad korzystania z przystanków zarządzanych przez PGK, przewoźnik, na zlecenie MDI wyrażone w kierowanym do niego piśmie, dokonuje z PGK w Suwałkach. MDI w piśmie do przewoźnika wyrażającym zgodę na korzystanie z zatok przystankowych, żąda bowiem od przewoźnika przedstawienia minutowego rozkładu jazdy i w tym zakresie - celem dokonania uzgodnienia godziny korzystania z przystanków, odsyła przewoźnika do PGK w Suwałkach.

Ponadto MDI w w/w pismach w zakresie „uzgodnienia zasad korzystania z przystanków” również odsyła przewoźników do PGK w Suwałkach.

MDI dokonuje uzgodnień odnośnie korzystania z przystanków przez przewoźników tylko w odniesieniu do przystanków nie będących w zarządzie PGK (wyjaśnienia Prezydenta Miasta Suwałki z dnia 1.02.2010r.)

Oznacza to, że Miasto Suwałki część swoich kompetencji tj. dotyczących udostępniania przystanków powierzyło podmiotowi komunalnemu, tj. PGK, a nadto zobowiązało się do rekompensaty finansowej wyrównującej obciążenia finansowe nałożone na PGK.

Dowód: wyjaśnienia Prezydenta Miasta Suwałki z dnia 1 lutego 2010r.- karta 124 -125, z dnia 12 lipca 2010r. – karta 136-152, z dnia 20.09.2010r. – karta 169, wyjaśnienia PKS w Suwałkach z dnia 27.07.2010r. – karta 156-157.

W latach 2008-2010r. Miejska Dyrekcja Inwestycji wyraziła zgodę na korzystanie z zatok przystankowych zlokalizowanych przy drogach publicznych na terenie Suwałk przez następujących przewoźników:

- 1) Przedsiębiorstwo Komunikacji Samochodowej w Suwałkach S.A.- celem świadczenia usług przewozowych na wielu trasach na rynku lokalnym i pozalokalnym ;
- 2) Przedsiębiorstwo Komunikacji Samochodowej w Warszawie celem świadczenia usług przewozowych na trasie Warszawa – Ostrów Mazowiecka - Łomża - Augustów - Suwałki ;
- 3) Przedsiębiorstwo Komunikacji Samochodowej w Słupsku– celem świadczenia usług przewozowych na trasie Ustka – Grudziądz – Olsztyn – Giżycko – Suwałki (aktualnie już nie obsługuje tej trasy)
- 4) Kari - Bus z o.o. w Suwałkach – celem świadczenia usług przewozowych na trasie Suwałki – Budzisko.

Dowód: pismo Urzędu Miasta Suwałkach z dnia 29.07.2010r.- karta 158; pismo Miejskiej Dyrekcji Inwestycji do PKS w Warszawie z dnia 11.05.2009r.- karta 136; pismo Miejskiej Dyrekcji Inwestycji do PKS w Warszawie z dnia 20.07.2009r. - karta 141; pismo Miejskiej Dyrekcji Inwestycji do KARI- BUS z dnia 02.03.2010r. – karta 148; pismo Miejskiej Dyrekcji Inwestycji do PKS w Suwałkach z dnia 28.11.2008r. - karta 151; wyjaśnienia Veolia Eurolines Polska S.A. z dnia 5.08.2010r. – karta 165, wyjaśnienia PKS w Słupsku z dnia 17.09.2010r. – karta 173-174, wyjaśnienia PPKS w Warszawie z dnia 21.09.2010r. – karta 175- 185.

W ramach uzgodnień dokonywanych przez w/w przewoźników z PGK, dotyczących zasad korzystania z przystanków, PGK po dokonaniu analizy rozkładu jazdy przewoźnika, wysyłał do przewoźników pisma, w których wyrażał „zgodę na korzystanie z przystanków” wg przedstawionego rozkładu jazdy a nadto informował, że za „korzystanie z przystanku pobiera opłatę wyliczoną w oparciu o koszty ich utrzymania”, a nadto odsyłał zaakceptowany rozkład jazdy.

W piśmie do PPKS w Warszawie z dnia 25.06.2009r. oraz z dnia 17.07.2009r. – karta 180 i 182, PGK informuje, że wyraża zgodę na korzystanie z jednego przystanku oraz ustala wysokość opłaty miesięcznej w wysokości xx zł tytułem „konserwacji, naprawy i utrzymania w czystości”(jeden przystanek zaopatrzony we wiatę dwa razy dziennie przez siedem dni w tygodniu. W piśmie z dnia 21.04.2010r. PGK informuje PPKS w Warszawie, iż wyraża zgodę na korzystanie z wiaty przystankowej pod warunkiem podpisania umowy. W piśmie zawarta jest informacja, iż „za korzystanie z wiat przystankowych pobierana będzie opłata miesięczna w wysokości xx zł brutto” - karta 185.

W piśmie z dnia 07.12.2009 PGK informuje PKS w Słupsku iż „przewiduje odpłatność za korzystanie z 2 wiat przystankowych wyliczoną w oparciu o koszty ponoszone na ich utrzymanie – karta 174.

Fakt otrzymania przez dwóch przewoźników tj. PPKS w Warszawie oraz PKS w Słupsku pism o w/w treści, nie skutkowało zawarciem z PGK żadnych umów, a w/w przewoźnicy zatrzymując się na wnioskowanych przez siebie przystankach będących w zarządzie PGK, nie ponoszą z tego tytułu żadnych opłat. PKS w Słupsku tłumaczył w/w fakt tym, że: "do chwili obecnej nie wpłynęła do nas, ze strony PGK propozycja odpłatności, jak i nie ponieśliśmy z tego tytułu żadnych opłat z tytułu korzystania z tamtejszych przystanków" (karta 173). Natomiast PPKS w Warszawie, przyznając, że zarówno MDI jak i PGK wyraziły zgodę na korzystanie z przystanków, stwierdza, że „PPKS w Warszawie z tego tytułu nie ponosiło żadnych dodatkowych kosztów”(karta 175).

Skutkiem korespondencji prowadzonej przez PGK było zawarcie umów z przewoźnikami, których przedmiotem jest „wyrażenie zgodę na korzystanie z wiaty przystankowej” z określoną w umowach częstotliwością, za odpłatnością. Umowy zostały zawarte z:

1. VEOLIA Eurolines Polska S.A. w Warszawie.
2. Przedsiębiorstwem Komunikacji Samochodowej w Suwałkach S.A.,
- 3 KARI- BUS Sp. z o.o. w Suwałkach,

W w/w umowach PGK ustala wysokość opłat tytułem „korzystania z wiat przystankowych”. Podstawą ustalenia takiej opłaty była sporządzona przez PGK przedstawiona wyżej, kalkulacja rocznych kosztów utrzymania „wiat przystankowych” z których wynika, że podstawowy miesięczny koszt utrzymania 1 wiaty wynosi xx zł zaś wiaty, w którą zaopatrzony jest przystanek np. przy Dworcu PKS miesięczny koszt utrzymania wynosi xx zł. Przedstawiona wyżej analiza kalkulacji, na podstawie której ustalono opłaty dla przewoźników wskazuje, że opłaty ustalone zostały na zasadzie partycypacji przewoźników w kosztach utrzymania przystanku.

VEOLIA Eurolines Polska Sp. z o.o.- w Warszawie – jako strona umowy z PGK weszła do umowy w miejsce PEKAES BUS sp. z o.o. w Warszawie (umowa z dnia 03.04.2006r. wraz z aneksem Nr 2 z dnia 27.01.2009r). VEOLIA jest przewoźnikiem świadczącym usługi komunikacji pasażerskiej w komunikacji międzynarodowej. Składając wniosek o zezwolenie na świadczenie w/w usług do Biura Obsługi Transportu Międzynarodowego w Warszawie nie jest zobowiązana do załączania dokumentów potwierdzających uzgodnienia zasad korzystania z przystanków komunikacji miejskiej.

Opłata „za korzystanie z wiaty” dla VEOLIA Eurolines Polska Sp. z o.o.- w Warszawie ustalona została na podstawie umowy w wysokości netto **xxzł /miesiąc**.

Treścią tej umowy jest wykorzystywanie wiaty przystankowej zlokalizowanej przy ul. Utrata w Suwałkach (przy Dworcu PKS) jeden raz dziennie, przez cztery dni w tygodniu, w celu wysadzania i zabierania pasażerów korzystających z linii autobusowej przewoźnika.

Opłata netto ustalona została dla VEOLIA wg następujących zasad, określonych przez PGK:

- koszty stałe utrzymania przystanku, niezależne od intensywności korzystania 80%,
- koszty pozostałe 20% ,
- koszt stały , którym została obciążana VEOLIA to $50\% \times (0,8x \text{ zz}) = xxx \text{ zł}$,
- liczba zatrzymań na przystanku w ciągu miesiąca 18 razy na 444 zatrzymań ogółem,
- koszt zmienny którym została obciążana VEOLIA to $18/xxx \times (0,2xxzł) = xx \text{ zł}$,
- suma kosztów stałych i zmiennych to **xxzł**, pozostała część opłaty to zysk.

W przypadku opłaty dla VEOLIA koszty utrzymania są zwiększone o koszty dodatkowe związane z lokalizacją przystanku tj. kwota xx zł jest zwiększona o 20% , co daje xx zł jest to koszt utrzymania wiaty przystankowej położonej przy Dworcu PKS.

Na podstawie przedstawionych wyliczeń Prezes URZĘDU ustalił, iż VEOLIA, która w ciągu miesiąca wykorzystywała w/w przystanek w 4,05%, pokrywała w opłacie miesięcznej 81% wykazanych przez PGK kosztów utrzymania 1 przystanku (xx).

Natomiast opłata pobierana przez PGK od PKS w Suwałkach S.A. ustalona została w umowie z dnia 10 grudnia 2008r.

Treścią tej umowy jest również porozumienie dotyczące wspólnego ponoszenia kosztów utrzymania i wyposażenia części przystanków autobusowych na terenie Suwałk, z których PKS w Suwałkach korzysta wspólnie z PGK. W umowie PKS zobowiązał się do zakupu 1 wiaty przystankowej przy ul. Wojska Polskiego na wysokości hali OSIR, zaś PGK – zobowiązał się nieodpłatnie zamontować wiatę oraz dbać o jej naprawę i konserwację.

Zgodnie z umową z dnia 10 grudnia 2008r. „za korzystanie i utrzymanie w należytym stanie technicznym wiat przystankowych” PKS ma zapłacić PGK miesięczną kwotę ryczałtową w wysokości xxx zł netto. Załącznik określał, że umowa dotyczy 12 wiat przystankowych oraz określał ich lokalizację.

Natomiast wg nowej umowy obowiązującej od 01.09.2009r. do 31.12.2013r. ilość wykorzystywanych przez PKS w Suwałkach wiat przystankowych zwiększyła się do 16 sztuk (pismo PKS Suwałki z dnia 22.02.2010r.) przy czym wysokość opłaty nie uległa zmianie.

Dowód: umowa z dnia 10.12.2008r. – karta 95-97, wyjaśnienia PKS w Suwałkach z dnia 22.02.2010r. – karta 127, wyjaśnienia PGK z dnia 09.08.2010r. – karta 160.

Kalkulacja kosztowa opłaty netto dla PKS w Suwałkach sporządzona przez PGK opiera się na założeniu, że 80% kosztów to koszty stałe zaś 20% kosztów to koszty zmienne uzależnione od intensywności korzystania z przystanku. Wg tej kalkulacji koszt stały w przypadku PKS to $50\% \times (14 \times xx \text{ zł}) = xxx \text{ zł}$, gdzie liczba 14 oznacza liczbę wiat, zaś koszt zmienny to $500/4000 \times (0,2 \times xxx \text{ zł}) = xx \text{ zł}$. Razem więc koszty przypadające na PKS w Suwałkach z tytułu „korzystania z wiat przystankowych” wynoszą xxx zł.

W przypadku KARI- BUS” sp. z o.o. w Suwałkach, PGK pobiera opłaty z tytułu „korzystania z 3 wiat przystankowych” w celu wysadzania i zabierania pasażerów korzystających z linii autobusowej przewoźnika, na podstawie umowy z dnia 29.03.2010r.

Przewoźnik wykorzystuje 3 wiaty przystankowe, 1 jeden raz dziennie, przez 7 dni w tygodniu za odpłatnością w wysokości xx zł + VAT miesięcznie.

Dowód : wyjaśnienia PGK z dnia 09.08.2010r. karta 160- 163.

Dane dotyczące wszystkich przewoźników zatrzymujących się na przystankach zarządzanych przez PGK, w tym również tych, którzy korzystają z tych przystanków bezumownie zawiera Tabela Nr 1.

Przewoźnik	Opłata miesięczna netto w zł	Opłata za 1 zatrzymanie w zł	Ilość wykorzystywanych przystanków	Liczba zatrzymań w miesiącu
Veolia Eurolines Polska Sp. z o.o.-	Xx	X	1	18
PKS S.A. w Suwałkach	Xx	x	12	500
Kari- Bus Sp. z .o.o.	xx	x	3	90
PPKS S.A. Warszawie	-	-	1	18
PPKS S.A. w Słupsku	-	-	2	36

Z danych zamieszczonych w powyższej tabeli wynika, że najwyższą opłatę za jedno zatrzymanie ponosi ten przewoźnik, który zatrzymuje się na przystanku w ciągu 1 miesiąca z najmniejszą częstotliwością (Veolia) .

Prezes Urzędu ustalił, iż zgodnie z przepisem art. 1 ustawy z dnia 21 marca 1985r. o drogach publicznych (Dz.U. 2007 Nr 19 poz. 115 ze zm.) z drogi publicznej może korzystać każdy zgodnie z jej przeznaczeniem, z ograniczeniami i wyjątkami określonymi w tej ustawie lub innych przepisach szczególnych. Uprawnienie to dotyczy też przedsiębiorców wykonujących regularne przewozy osób krajowym transporcie drogowym na podstawie zezwolenia udzielonego przez właściwy organ.

Z powyższego wynika, że przedsiębiorcy winni mieć możliwość zatrzymywania pojazdów na przeznaczonych do tego przystankach, wydzielonych w pasie drogowym zatok przystankowych, odpowiednio oznakowanych.

Z kolei art.18 ustawy z dnia 6 września 2001r. o transporcie drogowym (Dz.U.2007 Nr 125 poz. 874 ze zm.) zwaną dalej „ustawą o transporcie drogowym” stanowi, że wykonywanie regularnych przewozów w transporcie drogowym wymaga uzyskania zezwolenia. Przedsiębiorca zamierzający prowadzić tego typu działalność gospodarczą winien złożyć wniosek do właściwego organu. Gdy zasięg przewozów nie wykracza poza obszar gminy organem właściwym do przyjęcia i rozpatrzenia wniosku jest wójt, odpowiednio burmistrz lub prezydent miasta, gdy chodzi o zezwolenie na wykonywanie przewozów w komunikacji miejskiej, gdy zaś zasięg przewozu wykracza poza obszar co najmniej danego powiatu, jednocześnie nie wykraczając poza obszar województwa, organem właściwym do przyjęcia i rozpatrzenia wniosku jest marszałek województwa.

Zgodnie z art. 22 w/w ustawy przewoźnicy ubiegający się o wydanie przez właściwy organ zezwolenia na wykonywanie przewozów regularnych w krajowym transporcie drogowym obowiązani są dołączyć do wniosku o wydanie zezwolenia, między innymi potwierdzenie uzgodnienia zasad korzystania z przystanków, dokonane z ich właścicielami lub zarządzającymi.

Brak takiego uzgodnienia skutkuje odmową udzielenia zezwolenia.

Także, zgodnie z art. 24 ust.4 pkt.2 w/w ustawy, zezwolenie cofa się w razie naruszenia lub zmiany warunków na jakich zezwolenie zostało wydane oraz określonych w zezwoleniu.

Zatem warunkiem korzystania z przystanków przez przewoźnika jest uzgodnienie zasad korzystania z przystanku przez przewoźnika z właścicielem lub zarządzającym, dokonane w dowolnej formie np. w formie umowy. Stąd, nie dokonanie takiego uzgodnienia przez przewoźnika, pozbawiłoby go możliwości korzystania z tego przystanku.

Art. 22 ust 1 a ustawy z dnia 6 września 2001r. o transporcie drogowym, stanowi, iż uzyskanie przez przewoźnika potwierdzenia uzgodnienia zasad korzystania z przystanków nie może powodować nakładania na przewoźników żadnych opłat za korzystanie z tych przystanków.

Natomiast art. 5 ust. 3 ustawy z dnia 13 września 1996r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach (Dz.U. 2005 Nr 236 poz. 2008 ze zm.) – zwanej dalej: „ustawą o utrzymaniu czystości i porządku w gminach” zobowiązuje przedsiębiorców użytkujących tereny służące komunikacji publicznej do uprzątnięcia i pozbycia się błota, śniegu lodu i innych zanieczyszczeń z przystanków komunikacyjnych oraz z wydzielonych krawężnikiem lub oznakowaniem poziomym torowisk pojazdów szynowych. Wykonanie obowiązków polegających na utrzymaniu czystości i porządku na drogach publicznych, zgodnie z ust. 4 w/w przepisu należy do zarządcy drogi.

Ponadto, § 6 ust.1 rozporządzenia Ministra Transportu i Budownictwa z dnia 13 stycznia 2006r. w sprawie treści, sposobu i terminów ogłaszania rozkładów jazdy oraz ich aktualizacji, warunków ponoszenia kosztów związanych z zamieszczaniem informacji dotyczących rozkładu jazdy oraz podawaniem rozkładów jazdy do publicznej wiadomości (Dz.U. 2006 Nr 12 poz. 79) zwanym dalej: „rozporządzeniem Ministra Transportu i Budownictwa”, stanowi, iż koszty zamieszczenia informacji o obowiązujących rozkładach jazdy lub o ich zmianach na dworcach wymienionych w rozkładach jazdy, przewoźnik ponosi na podstawie umowy

zawartej z właścicielem albo zarządcą dworca oraz właścicielem albo zarządcą przystanków. Przy czym koszty te powinny być ponoszone przez wszystkich przewoźników w wysokości proporcjonalnej do liczby zatrzymań środków transportowych tych przewoźników na przystankach lub powierzchni zajętej na informację dotyczącą danego przewoźnika.

Z treści powołanych wyżej przepisów wynika, że mimo generalnego zakazu pobierania opłat od przewoźników z tytułu korzystania z przystanków autobusowych, przewoźnicy korzystający z przystanków zobowiązani są do uprzątnięcia i pozbycia się błota, lodu, śniegu i innych zanieczyszczeń z przystanków komunikacyjnych oraz z wydzielonych krawężnikiem lub oznakowaniem poziomym torowisk a nadto do ponoszenia opłat za zamieszczenie przez właściciela lub zarządcę przystanku informacji o obowiązujących rozkładach jazdy danego przewoźnika lub o ich zmianach.

Prezes URZĘDU ustalił wysokość przychodu PGK za rok 2009r w wysokości xxx zł.

Dowód : pismo Spółki z dnia 24.04.2010r - karta 132-133.

Prezes Urzędu zważył co następuje :

Interes publiczny.

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów należy do dziedziny prawa publicznego i jako taka chroni interes ogólnospołeczny. W świetle art. 1 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów „ustawa określa warunki rozwoju i ochrony konkurencji oraz zasady podejmowanej w interesie publicznym ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów.” W czasie postępowania i przy wydawaniu decyzji Prezes Urzędu jest rzecznikiem interesu publicznego. Publicznoprawny charakter ustawy oznacza, że nie wszystkie zachowania przedsiębiorców i ich związków, nawet formalnie podlegające literze prawa, uzasadniają uruchomienie przewidzianych przez nią instrumentów. Tym samym warunkiem koniecznym do uruchomienia procedur i zastosowania instrumentów określonych w ustawie jest, aby działania przedsiębiorców – którym zarzucono naruszenie jej przepisów – stanowiły potencjalne zagrożenie interesu publicznego, nie zaś jednostki lub grupy. Takie stanowisko konsekwentnie prezentuje Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów. W wyroku z dnia 27 czerwca 2001 r. (sygn. akt XVII Ama 92/00) Sąd stwierdził, że *interes publiczny w postępowaniu administracyjnym nie jest pojęciem jednolitym i stałym. W każdej sprawie winien on być ustalony i konkretyzowany co do swych wymagań. Organ administracji – Prezes Urzędu winien być w toku postępowania i przy wydawaniu decyzji rzecznikiem tego interesu, albowiem wynika to z jego zadań w strukturze administracji publicznej – art. 7 k.p.a. Publiczny - znaczy dotyczący ogółu, dotyczący ogółu a nie jednostki, czy też określonej grupy. A zatem podstawą do zastosowania przez Prezesa Urzędu przepisów ustawy antymonopolowej winno być uprzednie stwierdzenie, że został naruszony interes publicznoprawny, a nie interes prawny jednostki czy też grupy*”. Podobnie na temat interesu publicznego Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów wypowiedział się w wielu innych wyrokach, np. z dnia 30 maja 2001 r. (sygn. akt XVII Ama 80/00), z dnia 4 lipca 2001 r. (sygn. akt XVII Ama 108/00), z dnia 6 czerwca 2001 r. (sygn. akt XVII Ama 78/00).

Już we wczesnych wyrokach Sądu Antymonopolowego ugruntowało się podejście do rozszerzonej definicji „naruszenia interesu publicznego”. Zatem, naruszenie interesu publicznego ma miejsce wówczas, gdy skutkami działań sprzecznych z przepisami prawa antymonopolowego dotknięty jest szerszy krąg uczestników rynku, względnie gdy działania te wywołują na rynku inne niekorzystne zjawiska (wyrok SA z 24.01.1991XV Amr 8/90 „Wokanda 1992 nr 2). Posiłkując się taką wykładnią Sąd Antymonopolowy nie widział żadnych przeszkód, aby uznać, że do kompetencji

Prezesa URZĘDU należały sprawy dotyczące działań skierowanych przeciwko interesom indywidualnych kontrahentów, jeżeli naruszenie zakazu stosowania praktyk wynikało z posiadania przez przedsiębiorcę siły rynkowej, jaką dawała mu posiadana pozycja dominująca.

Całościową interpretację pojęcia interesu publicznego przedstawił Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 5 czerwca 2008r. sygn. akt. III SK 40/07. W wyroku tym podzielona została w pełni dotychczasowa linia orzecznictwa, zgodnie z którą naruszenie interesu publicznoprawnego ma miejsce nie tylko wówczas, gdy skutkami działań sprzecznych z przepisami ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów dotknięty został „szerszy krąg uczestników rynku”, ale także, gdy działania te wywołały na rynku inne niekorzystne zjawiska. Tym samym istnienie interesu publicznoprawnego należy oceniać poprzez pryzmat szerszego spojrzenia, uwzględniającego całość negatywnych skutków działań na określonym rynku. Ocena całości negatywnych skutków oznacza nie tylko brak zawężenia jej do uszczerbku konkretnego przedsiębiorcy - kontrahenta dominanta rynkowego, ale wzięcie pod uwagę także pozostałych skutków, objawiających się np. wobec konsumentów, czy całej zbiorowości lokalnej. W uzasadnieniu wyroku z dnia 26 lutego 2004 r. (sygn. akt III SK 2/04) Sąd Najwyższy dodał, iż naruszenie indywidualnego interesu (w powołanym wyroku – konsumenta), nie wyklucza dopuszczalności równoczesnego uznania, że dochodzi do naruszenia publicznego zbiorowego interesu, jeżeli indywidualne pogwałcenie przepisów ustawy mogłoby w jakikolwiek sposób prowadzić do ustanowienia lub utrwalenia monopolistycznych praktyk rynkowych, które wywołują skutki na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej.

Odnosząc powyższe rozważania do okoliczności sprawy, stwierdzić należy, że w niniejszym postępowaniu postawiono PGK zarzut pobierania od przewoźników zatrzymujących się na przystankach nieuczciwych opłat z tytułu korzystania z nich, co może stanowić praktykę, polegającą na nadużywaniu pozycji dominującej na lokalnym rynku administrowania miejscami przeznaczonymi do zatrzymywania się pojazdów w regularnej komunikacji pasażerskiej na obszarze Miasta Suwałki. „Nieuczciwość opłat” polega między innymi na tym, że PGK przy ustalaniu ich wysokości uwzględnił w nich koszty remontu wiat przystankowych, które to koszty w świetle obowiązujących przepisów, nie powinny obciążać przewoźników. Wskutek powyższego, działalność gospodarcza niektórych przewoźników obciążona jest dodatkowymi, bezprawnie pobieranymi przez PGK kosztami. Opłaty te ponoszone przez przewoźników, podnoszą koszty ich działalności, a zatem negatywnie wpływają na warunki ich funkcjonowania na rynku przewozów. PGK stosuje zarzucone jej działania wobec całej grupy przewoźników jest to zatem określona praktyka. Stąd skutkami działań PGK mogą być dotknięci wszyscy prywatni przewoźnicy zainteresowani korzystaniem z przystanków zarządzanych przez PGK.

W świetle obowiązującej wykładni, praktyka polegająca na narzucaniu określonych warunków umowy, w tym nieuczciwych cen, a zatem odnosząca się do zachowań dominanta względem jego kontrahenta, ma charakter eksploatacyjny. Narusza zatem bezpośrednio interesy przewoźników - kontrahentów PGK.

Realizując zatem cel ustawy, którym jest ochrona interesów przedsiębiorców, stwierdzić należy, że w sprawie doszło do naruszenia interesu publicznego. Skutki kwestionowanego przez Prezesa Urzędu zachowania PGK bezpośrednio dotyczą grupy przedsiębiorców korzystających z przystanków zarządzanych przez PGK, a zatem naruszenie zakazu stosowania praktyk wynika z posiadania przez przedsiębiorcę siły rynkowej, jaką daje mu posiadana pozycja dominująca. Tego rodzaju działania PGK utrwalają zatem monopolistyczne praktyki rynkowe, które wywołują skutki na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej.

Skutkami „cenowej praktyki” PGK mogli zostać dotknięci przewoźnicy zarówno ci, którzy już korzystają z przystanków zarządzanych przez PGK, jak również ci, którzy w przyszłości chcieliby korzystać z tych przystanków. Zachowania PGK w tym zakresie, mogą zatem

dotykać nie tylko konkretnych przewoźników – aktualnie korzystających z zatok przystankowych ale również i potencjalnych przedsiębiorców, chcących uczestniczyć w obrocie gospodarczym, którzy zamierzają wykonywać publiczny przewóz osób i ich bagażu w określonych odstępach czasu i określonymi trasami przebiegającymi oraz kończącymi lub rozpoczynającymi się w Mieście Suwałki. Tak szeroki krąg uczestników rynku dotkniętych skutkami praktyki uzasadnia zastosowanie w niniejszej sprawie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Mamy bowiem tutaj do czynienia z możliwością naruszeniem interesu publicznoprawnego.

Zatem niezależnie tego, że skutki kwestionowanego przez Prezesa Urzędu zachowania PGK w niniejszej sprawie bezpośrednio dotyczą tylko kilku przedsiębiorców, bowiem to właśnie im utrudniają świadczenia usług przewozowych, to jednak poprzez ograniczanie swobody gospodarczej tych kilku przedsiębiorców, za pomocą niesłusznie pobieranych opłat, mogą zniekształcać stosunki konkurencyjne również w przyszłości. Zatem w szerszym kontekście, stanowią zagrożenie dla mechanizmów konkurencji rozumianej jako zjawisko charakteryzujące funkcjonowanie gospodarki.

Nie można wykluczyć, że opłaty ponoszone przez przewoźników, jako koszty ich działalności, mogą również mieć wpływ na podwyższenie cen biletów sprzedawanych pasażerom. Zatem poziom opłat ponoszonych przez przewoźników może z kolei mieć bezpośredni wpływ na interesy wszystkich konsumentów – pasażerów korzystających ze środków komunikacji w celu dojazdu do miejsc przeznaczenia lub skomunikowania się z innymi trasami – liniami komunikacyjnymi.

Zatem z uwagi na powołany w art. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, cel tej ustawy tj. ochronę konkurencji, w sprawie naruszony został również interes publiczny.

Przesłanki praktyki ograniczającej konkurencję.

PGK Sp. z o.o. w Suwałkach postawiono zarzut pobierania nieuczciwych opłat za korzystanie z przystanków, co może stanowić praktykę ograniczającą konkurencję na lokalnym rynku administrowania miejscami przeznaczonymi do zatrzymywania się pojazdów w regularnej komunikacji pasażerskiej tj. praktykę określoną w art. 9 ust 1 i 2 pkt.1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50 poz. 331 ze zm.).

Odnieść się zatem należy do treści art. 9 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, który stanowi, iż zakazane jest nadużywanie pozycji dominującej na rynku właściwym przez jednego lub kilku przedsiębiorców. Natomiast art. 9 ust. 2 pkt 1 tej ustawy stanowi, że nadużywanie pozycji dominującej, w szczególności może polegać na bezpośrednim lub pośrednim narzucaniu nieuczciwych cen, w tym cen nadmiernie wygórowanych albo rażąco niskich, odległych terminów płatności lub innych warunków zakupu lub sprzedaży towarów.

Dla stwierdzenia, że zarzucone przedsiębiorcy działania wyczerpują znamiona praktyki ograniczającej konkurencję z art. 9 ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, konieczne jest łączne wystąpienie następujących przesłanek:

- 1) pozycja dominująca przedsiębiorcy na rynku właściwym,
- 2) nadużywanie pozycji dominującej, poprzez bezpośrednie lub pośrednie narzucaniu nieuczciwych cen.

W celu udowodnienia, pierwszej przesłanki warunkiem koniecznym jest wykazanie, iż dany podmiot jest przedsiębiorcą i posiada na rynku właściwym w rozumieniu art. 4 pkt 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, pozycję dominującą. W celu udowodnienia drugiej przesłanki konieczne jest wykazanie, iż przedsiębiorca nadużywa posiadaną pozycję dominującą, poprzez narzucenie ceny oraz wykazanie, że narzucona cena jest ceną nieuczciwą.

Ad 1

Definicję przedsiębiorcy zawiera art. 4 pkt 1) ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Zgodnie z jego treścią pod pojęciem „przedsiębiorca” - rozumie się przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej. Na podstawie art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. swobodzie działalności gospodarczej (tekst jednolity: Dz. U. 2007 r. Nr 155 poz. 1095, ze zm.) przedsiębiorcą w rozumieniu ustawy jest osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna nie będąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną - wykonująca we własnym imieniu działalność gospodarczą.

Zgodnie z art. 12. ustawy z dnia 15.09.2000r. Kodeks Spółek handlowych (Dz.U. 2000 Nr 94 poz. 1037 ze zm.) „Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w organizacji albo spółka akcyjna w organizacji z chwilą wpisu do rejestru staje się spółką z ograniczoną odpowiedzialnością albo spółką akcyjną i uzyskuje osobowość prawną”.

PGK jest spółką z ograniczoną odpowiedzialnością wpisaną do Rejestru Przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem 0000070127. Tym samym jest przedsiębiorcą w rozumieniu art. 4 pkt 1) ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Ponieważ przedmiotem analizy w niniejszym postępowaniu, są co do zasady opłaty pobierane za udostępnienie przystanków ustalane w ramach czynności związanych z administrowaniem tymi przystankami, zdefiniować należy rynek właściwy w sprawie. Stosownie do definicji zawartej w art. 4 pkt 8) ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów jest to 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.

Jak wykazano wyżej, jakkolwiek w okolicznościach sprawy Miasto Suwałki jako właściciel wszystkich przystanków zlokalizowanych w pasie dróg publicznych przekazało formalnie funkcję administratora (zarządcy) Prezydentowi Miasta Suwałki, który – jako organ wskazany w treści art.19 ust. 1 pkt. 5 ustawy o Drogach publicznych oraz jako organ wykonawczy samorządu Gminy wskazany w ust. 2a ust. 2 tej ustawy, jest wyłącznie uprawniony do wyrażania zgody na korzystanie przez inne podmioty z przystanków zlokalizowanych przy tych drogach (w jego imieniu działa MDI), to Prezydent Miasta Suwałki część swoich kompetencji w zakresie administrowania przystankami przekazał głównemu użytkownikowi tych przystanków tj. PGK Sp. z o.o. w Suwałkach, zaś ten w ramach tego administrowania udostępnia przewoźnikom te przystanki, a przy tym ustala i pobiera od przewoźników opłaty za korzystanie z przystanków.

Zatem rynkiem produktowym właściwym jest w niniejszej sprawie rynek udostępniania przystanków.

Definiując rynek w jego wymiarze produktowym stwierdzić należy, że przystanki to miejsca przeznaczone, stosownie do art. 4 pkt. 8a ustawy o transporcie drogowym do wsiadania lub wysiadania pasażerów na danej linii komunikacyjnej, oznaczonych w sposób określony w przepisach ustawy z dnia 20 czerwca 1997r. Prawo o ruchu drogowym, z informacją o rozkładzie jazdy, z uwzględnieniem godzin odjazdów środków transportowych przewoźnika drogowego uprawnionego do korzystania z tego miejsca, dla którego to udostępnienia- wobec tego, że wsiadanie i wysiadanie z pojazdów służących świadczeniu usługi krajowego transportu drogowego w zakresie przewozu osób autobusem jest możliwe wyłącznie na wyznaczonych do tego celu przystankach- brak jest dla nich substytutu.

PGK pełniąc niektóre funkcje zarządcy przystanków w granicach administracyjnych Miasta jest uprawniony do wyrażania zgody na korzystanie przez inne podmioty z przystanków zlokalizowanych przy tych drogach w miejscowości Suwałki (do udostępniania tych przystanków).

Uzasadniając wymiar geograficzny stwierdzić należy, iż dokładna lokalizacja przystanku ma istotne znaczenie z punktu widzenia przewoźnika, jednak substytucyjność poszczególnych lokalizacji zależy od rodzaju usług, w szczególności od linii komunikacyjnych, które planuje obsługiwać dany przewoźnik. Nie ulega jednak wątpliwości, że przystanki zlokalizowane w różnych miejscowościach nie stanowią substytutu z punktu widzenia żadnego przewoźnika. Dlatego można przyjąć, że rynek geograficzny wyznaczony jest granicami Miasta Suwałki. Dalsze zawężanie rynku pod względem geograficznym nie miałoby istotnego wpływu na ocenę pozycji rynkowej podmiotu zarządzającego przystankami.

Stąd rynkiem właściwym w przedmiotowej sprawie jest lokalny rynek udostępniania przystanków autobusowych zlokalizowanych w granicach Miasta Suwałki .

Stroną popytową tak określonego rynku są wszyscy przewoźnicy, którzy chcą zatrzymać się na przystankach zarządzanych przez PGK. Przewoźnicy ci z mocy ustawy (art. 22 ust.1 pkt.3 Ustawy o Transporcie drogowym) zobowiązani są do uzyskania od zarządcy drogi lub jej właściciela **potwierdzenia uzgodnienia zasad korzystania z przystanków**. Potwierdzenie to jest koniecznym załącznikiem do wniosku składanego o udzielenie zezwolenia na wykonywanie przewozów regularnych w komunikacji miejskiej – zgodnie z art. 22 ust.1 pkt.3 ustawy o Transporcie drogowym.

Stroną podażową, co do zasady, określa treść w/w art. 22 ust.1 pkt.3 ustawy o Transporcie drogowym – stanowi ją właściciel drogi gminnej wraz z przystankami umieszczonymi w pasie drogi, którym na mocy art. 2a ust.2 ustawy o Drogach publicznych jest samorząd gminy (Miasto Suwałki) lub zarządca drogi tj. Prezydent Miasta Suwałki - na mocy art. 19 ust.1 i 5 w/w ustawy. Jednak w okolicznościach sprawy Miasto Suwałki część funkcji związanych z administrowaniem tymi przystankami tj. udostępnianie tych przystanków przewoźnikom, przekazało PGK.

Zatem stwierdzić należy, iż w zakresie udostępniania przewoźnikom przystanków, w tym ustalania i pobierania opłat, PGK Sp. z o.o. funkcjonuje na rynku właściwym, po stronie podażowej, wykonując niektóre funkcje administrowania tymi przystankami.

Krokiem kolejnym jest ustalenie pozycji jaką na wyznaczonym rynku właściwym zajmuje przedsiębiorca, któremu postawiono zarzut nadużywania pozycji dominującej na rynku.

Przez pozycję dominującą – zgodnie z treścią art. 4 pkt. 9) ustawy o ochronie (...) rozumie się „*pozycję przedsiębiorcy, która umożliwia mu zapobieganie skutecznej konkurencji na rynku właściwym przez stworzenie mu możliwości działania w znacznym zakresie niezależnie od konkurentów, kontrahentów oraz konsumentów. Domniemywa się, że przedsiębiorca posiada pozycję dominującą, jeżeli jego udział w rynku przekracza 40%*”.

Z w/w definicji wynika domniemanie prawne, iż przedsiębiorca, którego udział w rynku właściwym przekracza 40 % posiada pozycję dominującą.

Jak wykazało przeprowadzone postępowanie, PGK wykorzystując 85 % przystanków zlokalizowanych na terenie Suwałk przeznaczonych do zatrzymywania się pojazdów w komunikacji publicznej udostępnia te przystanki przewoźnikom, w tym ustala i pobiera opłaty od innych przewoźników wnioskujących o zgodę na zatrzymywanie się na tych przystankach.

Zatem, na zdefiniowanym wyżej rynku właściwym, w zakresie udostępniania przewoźnikom przystanków zlokalizowanych na terenie Miasta Suwałki, w tym ustalania i pobierania opłat od przewoźników podmiotem, który posiada pozycję dominującą jest PGK Sp. z o.o. w Suwałkach .

Siła pozycji podmiotu, który wydaje przewoźnikowi, na jego wniosek, potwierdzenie uzgodnienia zasad korzystania z przystanków wynika z faktu, iż przewoźnicy obowiązani są dołączyć do wniosku o wydanie zezwolenia m.in. potwierdzenie uzgodnienia zasad korzystania z przystanków. Podmiotem, który takie potwierdzenie może wydać przewoźnikowi jest zarządca przystanków. Brak uzgodnienia zasad korzystania z przystanku

skutkuje odmową udzielenia zezwolenia, zaś zgodnie z art. 24 ust. 4 pkt 4 ustawy o transporcie drogowym (...) zezwolenie cofa się w razie naruszenia lub zmiany warunków, na jakich zezwolenie zostało wydane oraz określonych w zezwoleniu.

W świetle powyższych okoliczności wykazano, iż PGK Sp. z o.o. w Suwałkach jako administrator 85% przystanków zlokalizowanych na terenie Miasta Suwałki przeznaczonych do zatrzymywania się pojazdów w komunikacji publicznej, w zakresie ustalania i pobierania opłat od przewoźników zajmuje pozycję dominującą na lokalnym rynku udostępniania przystanków zlokalizowanych na terenie Miasta Suwałki.

Ad 2

Posiadanie pozycji dominującej na rynku nie stanowi deliktu antymonopolowego, zakazanego na gruncie ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. Nr 50 poz. 331 z późn. zm.). Zakazane jest jedynie nadużywanie tej pozycji. Skoro PGK postawiono w niniejszym postępowaniu zarzut nadużywania pozycji dominującej, poprzez pobieranie nieuczciwych opłat od przewoźników w związku z zatrzymywaniem się przewoźników na przystankach komunikacji publicznej na terenie Miasta Suwałki tj. praktykę z art. 9 ust. 2 pkt. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, dla udowodnienia stosowania tej praktyki konieczne jest wykazanie, że:

- PGK nadużyła pozycji dominującej, poprzez bezpośrednie lub pośrednie narzucenie nieuczciwych cen, w tym cen nadmiernie wygórowanych lub rażąco niskich, odległych terminów płatności lub innych warunków zakupu albo sprzedaży towarów.

Przez cenę – zgodnie z art. 4 pkt. 7) w/w ustawy rozumie się ceny, jak również opłaty o charakterze cen, marże handlowe, prowizje i narzuty do cen. W przedmiotowym postępowaniu ceną w rozumieniu art. 4 pkt 7) w/w ustawy jest opłata jaką przewoźnicy uiszczają PGK na podstawie zawartych umów cywilnoprawnych, stanowiąca o zasadach partycypacji w kosztach utrzymania przystanków, na których się zatrzymują.

Dokonując analizy przesłanki nadużywania pozycji dominującej wskutek narzucenia nieuczciwych cen stwierdzić należy, iż w/w działanie przedsiębiorcy statuuje typową praktykę eksploatacyjną wymierzoną w kontrahenta dominanta – zwykle podmiot uzależniony od dominanta. W okolicznościach sprawy posiadanie przez zarządcę przystanków PGK pozycji dominującej wiąże się i jest skutkiem posiadania siły rynkowej na rynku udostępniania przystanków, co pozwala narzucać mu swoim kontrahentom nieuczciwe ceny. Siła rynkowa dominanta powoduje, że praktycznie każdy przedsiębiorca, działający na lokalnym rynku przewozu osób jest od zarządcy przystanków PGK silnie uzależniony, w tym musi zgodzić się na warunki uczestnictwa w rynku narzucone przez dominanta w formie nieuczciwych opłat.

Zarządca przystanków może bowiem na wniosek przedsiębiorcy o wydanie uzgodnienia zasad korzystania z przystanków zgodę taką wydać lub odmówić wyrażenia zgody. Odmowa lub zwłoka w wydaniu zgody skutkuje w każdym przypadku brakiem możliwości złożenia wniosku przez przewoźnika o wydanie zezwolenia na świadczenie usług na konkretnej linii komunikacyjnej. Bez posiadania takiego zezwolenia przewoźnik nie może wykonywać działalności gospodarczej w zakresie świadczenia usług przewozowych w komunikacji miejskiej.

Zatem, silna pozycja zarządcy przystanków na rynku udostępniania przystanków komunikacji publicznej wzmocniona jest w stosunku do przewoźników jego uprawnieniami władczymi związanymi z wydawaniem zezwoleń na wykonywanie przewozów w komunikacji miejskiej – stosownie do art. 18 ust. 1 pkt 1) b) ustawy o Transporcie drogowym.

Odnosząc powyższe rozważania do okoliczności sprawy, stwierdzić należy, iż PGK postawiono zarzut nadużywania pozycji dominującej wskutek stosowania nieuczciwych opłat tj. praktykę z art. 9 ust. 2 pkt. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

W ocenie Prezesa URZĘDU, silna pozycja rynkowa PGK - jako udostępniającego przystanki zlokalizowane w pasie dróg publicznych, umożliwia mu jej nadużywanie, poprzez narzucanie nieuczciwych opłat w związku z korzystaniem przez przewoźników z przystanków, które to opłaty ustalone zostały na zasadzie partycypacji przewoźników w kosztach utrzymania przystanku.

Narzucanie warunków umowy, w tym opłaty, ma miejsce wówczas, gdy ma to charakter przymusowy, tj. wymuszony przez przedsiębiorcę dominującego. W świetle dotychczasowego orzecznictwa antymonopolowego, o tym, czy w konkretnych warunkach dominacji rynkowej treść umowy została kontrahentowi narzucona decyduje treść umowy i okoliczności jej zawarcia. Orzecznictwo ukształtowało zasadę racjonalnego postępowania kontrahenta przedsiębiorcy dominującego, ocenianą wg hipotetycznego założenia istnienia konkurencji na rynku. Narzucanie warunku umowy jakim jest cena, (w tym wypadku opłata z tytułu udostępnienia przystanku) ma miejsce wówczas, gdy przedsiębiorca posiadający pozycję dominującą, wykorzystując sytuację przymusową kontrahenta, wynikającą z braku rzeczywistych alternatyw na rynku, wymusza na nim określone zachowania. Dla oceny sytuacji istotny jest brak wzajemnej zgodności stron, co do treści umowy, która obiektywnie jest umową nierównoprawną. Do narzucenia może dochodzić zarówno w drodze aktywnego działania w negocjacjach, jak również zaniechania, tj. odmowy podejmowania negocjacji odnośnie kwestii spornych.

Jak wcześniej wykazano, PGK zarządzając 85% przystanków autobusowych (w zakresie m.in. udostępniania tych przystanków, w tym ustalania i pobierania opłat od przewoźników) w Mieście Suwałki posiada kwalifikowaną pozycję dominującą na tym rynku i tym samym dysponuje potencjałem niezbędnym do narzucania swoim kontrahentom – przewoźnikom warunków umowy dotyczących zasad udostępnienia tych przystanków i określających zasady partycypacji przewoźników w kosztach ich utrzymania. Jest bowiem oczywiste, że przewoźnicy świadczący usługi publicznego przewozu osób i ich bagażu w określonych odstępach czasu i określonymi trasami muszą korzystać z przystanków autobusowych, w celu zabrania pasażerów lub umożliwienia im opuszczenie pojazdu, zapewniając im tym samym dojazd do miejsc przeznaczenia. Aby móc wykonywać publiczny przewóz osób przewoźnicy, zgodnie z art. 22 ust. 1 pkt 3 ustawy o transporcie drogowym, muszą uzgodnić zasady korzystania z obiektów dworcowych i przystanków z ich właścicielami lub zarządzającymi. Jest to jeden z warunków niezbędnych do uzyskania zezwolenia na wykonywanie przewozów regularnych w krajowym transporcie drogowym. Jednocześnie ust. 1a ustawy o transporcie drogowym gwarantuje przewoźnikowi, że uzyskane przez przewoźnika potwierdzenie uzgodnienia zasad korzystania z przystanków nie może powodować nakładania na niego żadnych opłat za korzystanie z tych przystanków. Jednak art. 5 ust. 3 ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach stanowi wyjątek od tej zasady ustalając, że uprzątnięcie i pozbycie się błota, śniegu, lodu i innych zanieczyszczeń z przystanków komunikacyjnych oraz z wydzielonych krawężnikiem lub oznakowaniem poziomym torowisk pojazdów szynowych należy do obowiązków przedsiębiorców użytkujących tereny służące komunikacji publicznej.

Miasto Suwałki powierzyło PGK w umowie z dnia 3 czerwca 2009r. zarząd przystankami w zakresie „wyposażenia i utrzymania” przystanków miejskich i to PGK ustala zasady udostępniania przystanków autobusowych umiejscowionych w pasie dróg publicznych na terenie Miasta Suwałki. Zgodnie z warunkami umowy cywilnoprawnej zawieranej przez PGK z przewoźnikami, przewoźnicy muszą ponosić opłaty tytułem partycypacji w kosztach utrzymania tych przystanków, w tym koszty utrzymania wiat przystankowych. Powyższe umowy zostały opracowane przez PGK i w zakresie stawek opłat nie podlegały one negocjacjom. Przewoźnicy zawierając umowę z PGK przez przystąpienie – adhezję nie mieli wpływu na wysokość ponoszonej opłaty ani też na jej treść. Przyjmując zasadę racjonalnego działania kontrahenta przedsiębiorcy nie sposób przyjąć, by racjonalny kontrahent działający w warunkach rynku konkurencyjnego dobrowolnie podpisał umowę określającą zasady „korzystania z wiat przystankowych” oraz zaaprobował „opłatę z tytułu

korzystania z wiat” skoro żaden przepis prawa nie nakłada na niego takiego obowiązku, a wręcz odwrotnie art. 22 ust 1 a ustawy z dnia 6 września 2001r. o transporcie drogowym, stanowi, iż uzyskanie przez przewoźnika potwierdzenia uzgodnienia zasad korzystania z przystanków nie może powodować nakładania na przewoźników żadnych opłat za korzystanie z tych przystanków. Racjonalny kontrahent funkcjonujący w warunkach rynku konkurencyjnego nie zgadza się na ponoszenie jakichkolwiek opłat, których nie musi ponosić, ponieważ podwyższają one koszty jego działalności, a zatem mogą wpływać na obniżenie konkurencyjności jego usług na rynku. Skoro przewoźnicy podpisują umowy z PGK, godząc się tym samym na ponoszenie opłat, których tak naprawdę nie muszą ponosić, to można to wytłumaczyć jedynie presją, pod którą się znajdują, a która wynika z posiadanej przez PGK siły rynkowej a więc pozycji dominanta. Z okoliczności zawartych umów wynika, że przewoźnicy (poza Veolia Eurolines) zostali „skierowani” do PGK przez Miejską Dyрекcję Inwestycji, celem „uzgodnienia zasad korzystania z przystanków”. Przewoźnicy otrzymali zatem komunikat od właściciela przystanków, że mogą korzystać z zatok przystankowych natomiast zasady korzystania z przystanków muszą uzgodnić z PGK. Zatem zgoda jaką wyraża Miejska Dyрекcja Inwestycji jest niepełna, musi bowiem być uzupełniona o uzgodnienie zasad korzystania z przystanków dokonane z PGK. W tej sytuacji przewoźnicy mogą mieć uzasadnione obawy, iż brak uzgodnienia zasad korzystania z przystanków z PGK, poprzez zawarcie umowy cywilnoprawnej narazi ich na negatywne konsekwencje, w tym np., nie uzyskanie zezwolenia na świadczenie usług transportowych w komunikacji publicznej tych przewoźników, którzy o zezwolenie występują do Prezydenta Miasta Suwałki, co dotyczy PKS w Suwałkach i Kar- Bus lub np. odmowy udzielenia zgody na korzystanie z przystanków lub obciążenie ich za bezumowne korzystanie z przystanków, co dotyczy np. Veolia Eurolines. Godzą się zatem na zawarcie z PGK stosownych umów określających zasady korzystania z przystanków.

Opłaty ponoszą ci przewoźnicy, którzy wniosek o udzielenie zezwolenia muszą złożyć do Prezydenta Miasta Suwałki (PKS w Suwałkach, Kar- Bus), a nie ponoszą ci przewoźnicy, którzy o w/w zezwolenie nie wnioskują do Prezydenta Miasta Suwałki (PPKS w Warszawie i PKS w Słupsku). PGK żąda również ponoszenia opłat od Veolia Eurolines, przewoźnika międzynarodowego, który nigdy nie uzgadniał, a zatem i nie otrzymał od MDI zgody na zatrzymywanie się na przystankach. Zgodę taką udzielił mu PGK, zatem w przypadku odmowy uiszczenia opłaty, zgoda taka mogłaby nie zostać wydana.

Jak z powyższego wynika, to PGK arbitralnie decyduje, którzy przewoźnicy i w jakiej wysokości ponosić będą opłaty z tytułu udostępnienia przystanków, a którzy takiej opłaty nie uiszczą. Przesłanki jakimi kieruje się PGK w tym względzie nie są przewoźnikom znane, pozostaje więc im wyłącznie ich zaakceptowanie.

W świetle powyższego uznać należy, że PGK narzuciło przewoźnikom przedmiotowe opłaty.

Nie kwestionowany przez Prezesa Urzędu, fakt braku odmowy MDI wydania jakiegokolwiek przewoźnikowi zezwolenia na świadczenie przewozów lub zgody na zatrzymywanie się na przystankach na terenie Miasta Suwałki, wskutek uzależnienia wydania tej zgody od podpisania przez przewoźnika umowy cywilnoprawnej obciążającej go przedmiotowymi opłatami, nie świadczy, w ocenie Prezesa Urzędu, o tym, że umowy nie zostały zawarte w warunkach naruszenia. W ocenie Prezesa Urzędu, skoro dotychczas żaden przewoźnik wprost nie odmówił zawarcia umowy a tym samym ponoszenia opłat, MDI nie miało formalnych przesłanek wydania odmowy zezwolenia lub zgody na zatrzymywanie się na przystankach. Ponadto, jak wynika z art. 1 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, przeciwdziała ona nie tylko zachowaniom, które już spowodowały określony wyżej skutek, wystarczy, że negatywne oddziaływanie na stosunki konkurencyjne jest choćby tylko potencjalnie możliwe, a więc gdy konkurencja jest choćby potencjalnie zagrożona.

W ocenie Prezesa Urzędu, ustalone przez PGK opłaty za korzystanie z przystanków autobusowych w zakresie partycypacji w kosztach ich utrzymania mają charakter nieuczciwy.

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów nie wprowadza jednoznacznych kryteriów jakościowych, pozwalających na dokonanie oceny, czy dane warunki umowy, w tym cena, są uczciwe, czy też nie. Wykładnia art. 9 ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów uwzględniająca cel tej ustawy i cały kontekst normatywny tego przepisu prowadzi do wniosku, że pojęcie „nieuczciwa cena” może być odniesione także do przypadku, w którym przedsiębiorca, kalkulując cenę, uwzględnia koszt, który nie może być uwzględniony w cenie towaru, z uwagi na obowiązujące w tym zakresie przepisy prawa. Nie ma w tym przypadku znaczenia, czy w taki sposób skalkulowana cena jest „nadmiernie wygórowana” czy też nie, wystarczy, że jest nieuczciwa – sprzeczna z obowiązującymi przepisami prawa. Ocena, czy dany warunek może być uznany za nieuczciwy, dokonywana być musi każdorazowo na tle przepisów odrębnych regulujących dany rodzaj umowy” (tak: Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów - Komentarz, Twigger, Warszawa 2002, str. 104).

W przedmiotowej sprawie opłaty określające zakres partycypacji przewoźników w kosztach utrzymania na przystankach autobusowych porządku i czystości regulują następujące przepisy prawa. Art. 22 ust. 1a ustawy o transporcie drogowym, zgodnie z którym, uzyskane przez przewoźnika potwierdzenie uzgodnienia zasad korzystania z przystanków nie może powodować nakładania na przewoźników żadnych opłat za korzystanie z tych przystanków. Natomiast art. 5 ust. 3 ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach stanowi, że uprzątnięcie i pozbycie się błota, śniegu, lodu i innych zanieczyszczeń z przystanków komunikacyjnych oraz z wydzielonych krawężnikiem lub oznakowaniem poziomym torowisk pojazdów szynowych należy do obowiązków przedsiębiorców użytkujących tereny służące komunikacji publicznej. Z kolei § 6 ust. 1 rozporządzenia Ministra Transportu i Budownictwa stanowi, iż koszty zamieszczenia informacji o obowiązujących rozkładach jazdy lub o ich zmianach na dworcach wymienionych w rozkładach jazdy, przewoźnik ponosi na podstawie umowy zawartej z właścicielem albo zarządcą dworca oraz właścicielem albo zarządcą przystanków, przy czym koszty te powinny być ponoszone przez wszystkich przewoźników w wysokości proporcjonalnej do liczby zatrzymań środków transportowych tych przewoźników na przystankach lub powierzchni zajętej na informację.

Z treści wskazanych przepisów prawa jednoznacznie wynika, iż regułą jest, że za korzystanie z przystanków w zakresie partycypacji przewoźników w kosztach ich utrzymania nie można pobierać żadnych opłat. Wyjątek stanowi możliwość obciążenia przewoźnika kosztami uprzątnięcia i pozbycia się błota, śniegu, lodu i innych zanieczyszczeń z przystanków komunikacyjnych i opłat za zamieszczenia informacji o obowiązujących rozkładach jazdy lub o ich zmianach. Innych kosztów związanych z utrzymaniem przystanków właściciel lub zarządzający przystankiem nie może przenosić na korzystającego z przystanku przewoźnika.

Wskutek powyższego, poza wskazanymi w w/w przepisach elementami kosztów utrzymania przystanków komunikacyjnych, związanymi bezpośrednio z uprzątnięciem i pozbyciem się błota śniegu, lodu i innych zanieczyszczeń z tych przystanków oraz zamieszczenia informacji o obowiązujących rozkładach jazdy lub o ich zmianach, pobieranie od przewoźników innych kosztów utrzymania przystanków jest w świetle powołanych wyżej przepisów prawa niedopuszczalne.

Ustalone przez ustawodawcę zasady gospodarowania mieniem komunalnym dotyczą równorzędnie Miasta Suwałki - jako właściciela tego mienia jak i podmiotu, którym Miasto zleca zarząd nad swoim mieniem tj. PGK. Powierzając zarząd nad swoim majątkiem Miasto Suwałki nie może bowiem przenieść na zarządcę uprawnień do gospodarowania mieniem w zakresie szerszym aniżeli samo posiada .

Dokonując pod w/w kątem oceny opłat pobieranych przez PGK stwierdzić należy, że bezspornie w opłatach pobieranych od przewoźników uwzględnione zostały bezpośrednie koszty naprawy wiat przystankowych, będących częściowo własnością Miasta Suwałki, a częściowo PGK, które stanowią 12% kosztów ogólnych.

Jak wynika z analizy kalkulacji kosztów na podstawie której ustalone zostały opłaty dla przewoźników, uwzględniono w niej koszty reperacji wiat przystankowych. Ustalono również, że opłaty te uwzględniają koszt sprzątnięcia i pozbycia się błota, śniegu, lodu i innych zanieczyszczeń oraz koszt umieszczenia informacji o rozkładzie jazdy. Koszty pozostałe (poza kosztami remontu wiat) określone zostały w ten sposób, że można je powiązać zarówno z utrzymaniem wiat jak też z utrzymaniem czystości na przystankach. Jakkolwiek więc na podstawie w/w kalkulacji trudno w pozostałych pozycjach kosztów określić, które koszty przypisać można bezpośrednio do realizacji obowiązku uprzątnięcia i pozbycia się błota śniegu, lodu i innych zanieczyszczeń z tych przystanków oraz zamieszczenia informacji o obowiązujących rozkładach jazdy lub o ich zmianach, a które poza ten zakres wykraczają, to z całą pewnością kosztem takim nie jest remont wiat przystankowych, który, jak wskazano wyżej stanowi 12% kosztów ogólnych. Opłata ustalona przez PGK jest zatem wyższa od opłaty, jaką można obciążyć przewoźnika z tytułu utrzymania na przystankach porządku i czystości, o koszty utrzymania i naprawy elementów wyposażenia przystanków, przez co jest niezgodna z prawem, stanowi więc opłatą nieuczciwą w rozumieniu art. 9 ust. 2 pkt.1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Zatem wykazano, że PGK pobierał od przewoźników opłaty za udostępnienie przystanków, które uwzględniały również te koszty, którymi zarządca przystanków nie może obciążać przewoźników. Faktycznie opłaty te pobierane były nie tytułem „korzystania z wiat przystankowych” (jak twierdzi PGK), lecz tytułem „korzystania z przystanków”, a zatem pobierane były z naruszeniem art. 22 ust 1 a ustawy z dnia 6 września 2001r. o transporcie drogowym, który stanowi, iż uzyskanie przez przewoźnika potwierdzenia uzgodnienia zasad korzystania z przystanków nie może powodować nakładania na przewoźników żadnych opłat za korzystanie z tych przystanków.

Z uwagi na powyższe, Prezes Urzędu, zakwestionował wyjaśnienia PGK, które twierdziło, że nie zarządza przystankami i pobiera jedynie opłaty za „korzystania z wiat przystankowych celem wysadzania i zabierania pasażerów”. Tak wskazany tytuł do pobierania w/w opłaty nie odpowiada rzeczywistej treści umowy. Co do zasady, nie można korzystać z wiat przystankowych bez korzystania z przystanków, ponadto jest logiczne, iż pasażerowie są wysadzani i zabierani do autobusu z przystanku, a nie z wiaty przystankowej. Zatem PGK wyrażając w stosunku do niektórych przewoźników zgodę na „korzystanie z wiaty przystankowej” faktycznie wyrażał zgodę na korzystanie z przystanku.

Jak wykazało przeprowadzone postępowanie, również przedstawiona przez PGK kalkulacja kosztów „utrzymania wiaty” faktycznie stanowi kalkulację kosztów utrzymania przystanku, a w konsekwencji opłata pobierana od przewoźników jest opłatą w zakresie partycypacji przewoźnika w kosztach utrzymania przystanku, a więc opłaty za udostępnienie tego przystanku.

Wskazuje na powyższe nie tylko przyznanie PGK, iż kalkulacja zawiera również koszty uprzątnięcia śmieci, błota, śniegu i koszt umieszczania na wiacie informacji o rozkładzie jazdy. Jak wynika z analizy materiału dowodowego, PGK na żądanie Prezesa Urzędu przedstawienia kalkulacji kosztów utrzymania przystanku przesłało kalkulację utrzymania „wiat przystankowych” z czego wynika, że posiada tylko jedną kalkulację. Zważywszy na silny związek funkcjonalny pomiędzy przystankiem a jego częścią, jaką jest wiat przystankowa, trudno przyjąć, że PGK, zobowiązane do sprzątnięcia zarówno przystanków jak i wiat przystankowych, oddzielnie wykonuje czynności polegające na sprzątnięciu, odśnieżaniu wiaty, oddzielnie zaś czynności polegające na sprzątnięciu i odśnieżaniu przystanku, co pozwoliłoby jej na wydzielenie kosztów dotyczących wyłącznie utrzymania wiaty i sporządzenie odrębnej kalkulacji kosztowej dotyczącej wyłącznie kosztów utrzymania wiat. Ponadto, rzekomy koszt utrzymania wiaty tj. ██████████ zł przedstawiony przez PGK jest prawie taki

sam jak koszt utrzymania przystanku (xx zł) dworcowego będącego w zarządzie PKS w Suwałkach, z czego wynika, że wskazany przez PGK koszt, jest kosztem utrzymania przystanku, a nie wiaty.

Za takim stanowiskiem Prezesa Urzędu, przemawia również analiza pism wysyłanych przez PGK do przewoźników tj. np. do PPKS w Warszawie, gdzie PGK używała zamienne pojęć „korzystanie z przystanku” – „korzystanie z wiat przystankowych” a nadto żądała od przewoźników takiej samej opłaty w kwocie xxzł tytułem ”kosztów utrzymania wiaty” oraz „kosztów utrzymania przystanku”(wyjaśnienia PGK z dnia 09.08.2010r. –karta 160-161).

Powyższe, w ocenie Prezesa Urzędu, dodatkowo wskazuje na to, że opłata pobierana przez PGK od przewoźników nie jest opłatą z tytułu korzystania z „wiat przystankowych” lecz nieuczciwą opłatą za udostępnienie przystanku.

Rozstrzygając, że opłata pobierana przez PGK tytułem „korzystania z wiat” zawiera w sobie również koszty utrzymania przystanku - związane z obowiązkiem przewoźników uprzątnięcia i pozbycia się błota, śniegu lodu i innych zanieczyszczeń, zważyć należy, że ta ostatnia ustalana oraz pobierana winna być przez ten sam podmiot, który dokonuje „uzgadniania zasad korzystania z przystanków” – stosownie do dyspozycji art. 22 ust.1 pkt. 3 ustawy o transporcie drogowym (...), w związku z art. 5 ust. 4 ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach tj. przez ich właściciela lub zarządzającego. Oznacza to, że jakkolwiek, co do zasady, PGK formalnie nie jest uprawniony do ustalania opłat z tytułu nałożonego na przewoźników obowiązku pozbycia się błota, śniegu lodu i innych zanieczyszczeń, to faktycznie wykonując niektóre czynności związane z zarządaniem przystankami opłaty za korzystanie z przystanków ustala i pobiera. W ocenie Prezesa Urzędu, PGK mając świadomość braku swoich uprawnień do ustalania i pobierania opłat tytułem partycypacji w kosztach uprzątnięcia i pozbycia się błota, śniegu lodu i innych zanieczyszczeń z przystanków i zatok przystankowych, celem ukrycia tego faktu, nazywa umowy zawierane z przewoźnikami „umowami określającymi zasady korzystania z wiat przystankowych”, pomimo, że faktycznie umowy te określają zasady korzystania z przystanków, a określona w nich opłata jest opłatą za udostępnienie przystanku.

Ponadto w ocenie Prezesa Urzędu treść w/w art. 5 ust. 3 ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach, w zakresie w jakim zobowiązuje przedsiębiorców użytkujących tereny służące komunikacji publicznej do uprzątnięcia i pozbycia się błota, śniegu lodu i innych zanieczyszczeń z przystanków komunikacyjnych oraz z wydzielonych krawężnikiem lub oznakowaniem poziomym torowisk pojazdów szynowych w związku z ust. 4 tego przepisu, który powierza wykonanie obowiązków, polegających na utrzymaniu czystości i porządku na drogach publicznych zarządcy drogi nie daje podstaw PGK do doliczania zysku do opłaty pobieranej od przewoźników, która w przypadku opłaty pobieranej od Veolia Eurolines stanowi prawie, zgodnie z kalkulacją przedstawioną przez PGK, 50% tej opłaty netto.

Zdaniem Prezesa Urzędu, ustanawiając ww. przepisy prawa ustawodawca miał na celu rozdzielenie kosztów związanych z utrzymaniem przystanków pomiędzy właściciela czy zarządcę przystanku, będącego w większości przypadków monopolistą, a przewoźników - mając na względzie prowadzoną przez nich działalność gospodarczą i wzajemne relacje gospodarcze. Taki podział kosztów uniemożliwia przerzucanie na przewoźników – słabszą stronę kontraktu, kosztów nie związanych bezpośrednio z wykonywaną przez nich działalnością przewozową.

Wskazać należy również, że w ocenie Prezesa Urzędu, nawet gdyby opłaty pobierane przez PGK od przewoźników były legalne, to nadal byłyby nieuczciwe, a to z tej przyczyny, że ustalone zostały w oparciu o arbitralnie ustalone przez PGK kryteria – inne niż kryterium ekwiwalentności.

Nałożony na podstawie art. 5 ust. 4 ustawy z dnia 13 września 1996r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach obowiązek w zakresie uprzątnięcia i pozbycia się błota, lodu i innych zanieczyszczeń z przystanków komunikacyjnych oraz z wydzielonych krawężnikiem

lub oznakowaniem poziomym torowisk pojazdów szynkowych należy do obowiązków wszystkich przewoźników użytkujących tereny służące komunikacji publicznej. Z treści przepisów w/w ustawy o utrzymaniu w czystości nie wynika, w jaki sposób opłaty z tytułu nałożenia na przewoźników obowiązku do uprzątnięcia i pozbycia się błota, śniegu, lodu i innych zanieczyszczeń winy być kształtowane. Jedyne odniesienie do kryteriów wysokości opłaty zawiera powołany wyżej § 6 pkt.1 rozporządzenia Ministra Transportu i Budownictwa z dnia 13 stycznia 2006r. wskazując, iż opłaty za zamieszczenie informacji o obowiązujących rozkładach jazdy lub o ich zmianach na dworcach wymienionych w rozkładach jazdy winny być ustalone proporcjonalnie do liczby zatrzymań pojazdu na przystanku. Jakkolwiek więc powołane rozporządzenie nie zawiera kryteriów do ustalenia opłaty należnej od przewoźników z tytułu nałożonego na nich obowiązku w zakresie utrzymania czystości na przystankach, to jednak dotyczy tej samej sfery działalności przewoźnika, a zatem kryterium proporcjonalności może być użyte dla oceny opłaty nakładanej na przewoźników pod kątem jej „uczciwości”. Jest to racjonalne, zważywszy na wykładnię celowościową przepisu, który nakłada na przewoźników obowiązek pozbycia się błota, śniegu, lodu i innych zanieczyszczeń. Zatem, opłata pobierana od przewoźników w związku z realizacją przez zarządcę przystanków w/w obowiązku powinna być wprost proporcjonalna do liczby zatrzymań przewoźnika na tym przystanku. Ten system partycypowania przez przewoźników w kosztach ponoszonych celem utrzymania przystanków w czystości oparty jest na kryterium ekwiwalentności – im częściej przewoźnik korzysta z przystanku (wysadza i zabiera pasażerów do pojazdu) tym większy powinien być jego udział w kosztach uprzątnięcia i pozbycia się błota, śniegu, lodu i innych zanieczyszczeń.

Natomiast, jak wykazało przeprowadzone postępowanie, PGK ustala i pobiera od przewoźników opłaty wg innych niż ekwiwalentne, ustalonych przez siebie kryteriów. Ustalono w sprawie bezspornie, (tabela Nr 1) że Veolia Eurolines Sp. z o.o, która korzysta 16 razy w skali miesiąca (jeden przystanek cztery razy w tygodniu) ponosi opłatę netto w wysokości xx zł/miesiąc, co oznacza, że za każde zatrzymanie płaci xx zł netto, Kar - BUS która korzysta 84 razy w skali miesiąca (3 wiaty przystankowe, 1 jeden raz dziennie, przez 7 dni w tygodniu) ponosi opłatę w wysokości netto xx zł, co oznacza, że za każde zatrzymanie płaci netto xx zł, zaś PKS w Suwałkach, który korzysta około 500 razy w skali miesiąca ponosi opłatę netto xx zł, co oznacza, że za każde zatrzymanie płaci xx zł netto.

Jak z powyższego wynika, stawki opłat w przeliczeniu na jedno zatrzymanie są różne dla każdego przewoźnika i jest regułą, że przewoźnicy płacą tym większe opłaty za jedno zatrzymanie im rzadziej korzystają z przystanków. W związku z takim mechanizmem pobierania opłat Prezes Urzędu ustalił, że np. Veolia Eurolines Sp. z o.o., która w ciągu miesiąca wykorzystywała przystanek w 4,05% pokrywała w opłacie miesięcznej 81% wykazanych przez PGK kosztów jego utrzymania.

Z analizy przedmiotowych opłat wynika, że PGK ustalił własne, arbitralne przesłanki, w oparciu o które ustala wysokość opłat dla przewoźników, co więcej przyjęte kryteria nie są jednolite – różnią się wobec poszczególnych przewoźników. Jakkolwiek jednostkowa stawka opłaty skalkulowana przez PGK na podstawie ponoszonych miesięcznie kosztów utrzymania 1 przystanku a następnie pomnożona przez liczbę zatrzymań danego przewoźnika na przystankach PGK wskazuje na prawidłowość przyjętych założeń, lecz jest to stawka wyłącznie teoretyczna. W przypadku bowiem opłaty np. dla VEOLIA koszt utrzymania przystanku, z którego ten przewoźnik korzysta został zwiększony o 20 % w stosunku do pozostałych przystanków, co PGK uzasadnił ponoszeniem kosztów dodatkowych związanych z lokalizacją tego przystanku, zwiększonym ruchem pasażerów. Zatem już na tym etapie kalkulacji PGK miesięczny koszt utrzymania 1 przystanku tj. xxxzł podwyższył arbitralnie o 20 %, co daje xx zł. Następnie koszty zmienne (stanowiące 20 % kosztów całkowitych) zostały pomnożone przez ułamek będący stosunkiem liczby zatrzymań Veolia do liczby wszystkich zatrzymań na tym przystanku, co dało xx zł. Pozostała część opłaty stanowi zysk PGK.

Zupełnie inne, odmienne kryterium stosuje PGK przy ustaleniu stawki opłaty dla PKS w Suwałkach. Ustalając miesięczne koszty utrzymania przystanków, z których korzysta ten

przewoźnik stosuje ten sam sposób obliczeń, jak w przypadku Veolia. Zatem przypadający na PKS w Suwałkach miesięczny koszt utrzymania przystanków wyniósł xx zł. Natomiast stawka opłaty miesięcznej dla PKS ustalona została przez PGK w wysokości xx zł. Udzielenie tak wysokiej bonifikaty PGK tłumaczy tym, że PKS w Suwałkach częściowo uczestniczy w wykonywaniu zadań z zakresu transportu publicznego na liniach nierentownych oraz faktem, iż posiada własny dworzec – zatem w przypadku obciążenia go wyższą opłatą, może zrezygnować z zatrzymywania się na przystankach PGK. Prezesa Urzędu nie przekonała powyższa argumentacja. Przede wszystkim, dla potrzeb komunikacji miejskiej i podmiejskiej przystanek na Dworcu PKS- u w Suwałkach nie jest substytutem dla przystanków zlokalizowanych na terenie miasta Suwałki w takim stopniu, by PKS mógł bez konsekwencji utraty pasażerów, dobrowolnie zrezygnować z zatrzymywania się na tych przystankach. Pasażerowie mają potrzeby komunikacyjne zdefiniowane koniecznością przemieszczania się z określonego miejsca (przystanek do wsiadania) do innego określonego miejsca (przystanek do wysiadania) i nie jest dla nich obojętne z którego przystanku wsiadają do autobusu oraz z którego przystanku wysiadają. Zatem argumentacja, że wzrost stawki opłaty za korzystanie z przystanków dla PKS Suwałki spowodowałby rezygnację przewoźnika z korzystania z nich nie wydaje się racjonalna. Natomiast odnośnie argumentacji PGK, że ulga udzielona PKS w Suwałkach wynika z tego, iż przewoźnik ten częściowo uczestniczy w wykonywaniu zadań z zakresu transportu publicznego na liniach nierentownych, to poza brakiem dowodów na jej poparcie, nie wydaje się racjonalnie uzasadnione, by PGK - przewoźnik zobowiązany do świadczenia usług jedynie w komunikacji miejskiej czuł się odpowiedzialny za wynik finansowy przewoźnika, który wprawdzie świadczy przewozy publiczne, ale nie w komunikacji miejskiej i wskutek tego udziela mu przedmiotowych bonifikat.

Zdaniem Prezesa Urzędu, pobieranie przez PGK opłat od przewoźników z tytułu udostępnienia przystanków, w wysokości nie wprost proporcjonalnej do intensywności korzystania z przystanku narusza cel opłat powołanych w w/w przepisach ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach oraz rozporządzenia Ministra Transportu i Budownictwa z dnia 13 stycznia 2006r. będąc opłatą nie ekwiwalentną. Nie ulega bowiem wątpliwości, że celem przedmiotowych opłat jest pokrycie kosztów poniesionych przez zarządcę przystanku w związku z utrzymaniem przystanków w czystości, przy racjonalnym założeniu, że zakres partycypacji przewoźnika w kosztach winien być tym większy, im częściej przewoźnik korzysta z przystanku. Tak ustalone kryterium opłaty ponoszonej przez przewoźników tytułem pokrywania kosztów utrzymania przystanków w czystości jest racjonalnie uzasadnione i wspólne dla wszystkich przewoźników.

Mając powyższe na uwadze oraz całość materiału dowodowego zgromadzonego w postępowaniu, Prezes Urzędu uznał za udowodnione, iż opłata pobierana przez PGK od przewoźników za korzystanie z przystanków autobusowych w zakresie partycypacji w kosztach utrzymania na przystankach autobusowych porządku i czystości, jest ceną nieuczciwą.

Prezes Urzędu stwierdził tym samym, że druga przesłanka została udowodniona.

W związku z powyższym, wobec kumulatywnego spełnienia obu przesłanek stosowania praktyki ograniczającej konkurencję, o której mowa w art. 9 ust 2. pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, dotyczącej nadużywania przez PGK pozycji dominującej na lokalnym rynku administrowania miejscami przeznaczonymi do zatrzymywania się pojazdów w regularnej komunikacji pasażerskiej na obszarze Miasta Suwałki w zakresie ustalania i pobierania opłat od przewoźników wnioskujących o uzgodnienie zasad korzystania z tych przystanków – Prezes Urzędu orzekł jak w pkt I sentencji.

II. Kara pieniężna

Zgodnie z art. 106 ust 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów Prezes Urzędu może nałożyć na przedsiębiorcę, w swojej decyzji, karę pieniężną w wysokości nie

większej niż 10% przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, jeżeli przedsiębiorca ten, choćby nieumyślnie, dopuścił się naruszenia zakazu określonego w art. 6, w zakresie nie wyłączonym na podstawie art. 7 i art. 8, lub naruszenia zakazu określonego w art. 9. Z treści powyższego przepisu wynika, iż ww. kara ma charakter fakultatywny, a zatem od Prezesa Urzędu zależy – w ramach uznania administracyjnego – uznanie w decyzji zasadności nałożenia kary pieniężnej wraz z określeniem jej wysokości. Wprawdzie ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów, nie zawiera katalogu przesłanek, od których uzależniona jest decyzja o nałożeniu kary, jednakże art. 111 wskazuje, że ustalając wysokość kary Prezes Urzędu winien wziąć pod uwagę okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy a także uprzednie naruszenie przepisów ustawy w tym zgodnie z art. 130 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów uwzględnić również okoliczność naruszenia przepisów uprzednio obowiązującej ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów tj. z dnia 15 grudnia 2000r. Ustalając wysokość kary pieniężnej w decyzjach stwierdzających naruszenie zakazów określonych w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów, należy zatem uwzględnić wagę tego naruszenia, rozmiar skutków stosowanej praktyki ograniczającej konkurencję, bądź praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, jak również zaistniałe okoliczności obciążające i łagodzące.

PGK, jako profesjonalny podmiot funkcjonujący na rynku, powinien mieć świadomość, że opisane w niniejszej decyzji zachowanie może stanowić naruszenie art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Biorąc powyższe pod uwagę należy uznać, iż PGK godził się z możliwością uznania tego zachowania za praktykę ograniczającą konkurencję. W związku z tym należy przyjąć, że w sytuacji stwierdzenia stosowania praktyki ograniczającej konkurencję, o której mowa w art. 9 ust 2. pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, istnieje podstawa do nałożenia na PGK kary pieniężnej, o której mowa w art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Jak wskazano na wstępie art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przewiduje możliwość nałożenia na przedsiębiorcę kary pieniężnej w wysokości nie większej niż 10% przychodu, osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenie kary. Ustawa nie przesądza bezwzględnie wysokości kary nakładanej przez Prezesa Urzędu, który decyduje o tym w każdym konkretnym przypadku, kierując się założeniem, że sankcja musi spełniać zarówno funkcję represyjną, jak i prewencyjną (dyscyplinującą). Przy ustalaniu wysokości kar pieniężnych, o których mowa w art. 106, Prezes Urzędu zgodnie z art. 111 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów powinien wziąć pod uwagę w szczególności okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także uprzednie naruszenie przepisów ustawy.

W 2009 r. PGK osiągnęło przychód w wysokości ██████████ zł, z czego przychód osiągnięty przez Zakład Komunikacji Miejskiej w Suwałkach (zakład wewnętrzny Spółki zajmujący się komunikacją publiczną, w tym i zarządzaniem przystankami) wyniósł xxxzł. 10% kwoty całkowitego przychodu PGK Sp. z o.o. w Suwałkach, a więc maksymalna kara, jaka może zostać nałożona na przedsiębiorcę wynosi xx zł.

Ustalając wymiar kary pieniężnej Prezes Urzędu w pierwszej kolejności dokonał oceny wagi stwierdzonego w niniejszej decyzji naruszenia. Dokonując tej oceny Prezes Urzędu wziął pod uwagę, że o wadze naruszenia decydują dwie grupy okoliczności: dotyczące (a) natury naruszenia i (b) czynników związanych ze specyfiką rynku oraz działalnością przedsiębiorcy.

W kwestii natury naruszenia Prezes Urzędu wyróżnia **naruszenia bardzo poważne**, do których należy zaliczyć przede wszystkim szczególnie szkodliwe horyzontalne ograniczenia konkurencji, jak również przypadki nadużywania pozycji dominującej mające na celu lub prowadzące do eliminacji konkurencji na rynku, **naruszenia poważne**, do których należy zaliczyć przede wszystkim porozumienia horyzontalne nie zaliczane do najpoważniejszych naruszeń, porozumienia pionowe wpływające na cenę lub warunki oferowania produktu, przypadki nadużywania pozycji dominującej mające na celu lub

prowadzące do istotnego ograniczenia konkurencji lub dotkliwej eksploatacji kontrahentów lub konsumentów, naruszenia mniej poważne niż wyżej wymienione (**naruszenia pozostałe**), do których należą m.in. porozumienia wertykalne nie dotyczące ceny lub możliwości odsprzedaży towaru, jak również przypadki nadużywania pozycji dominującej o mniejszej wadze.

W ocenie Prezesa Urzędu stwierdzona praktyka PGK nie ma bardzo poważnego lub poważnego charakteru i mieści się w kategorii naruszeń pozostałych. W postępowaniu wykazano, że stwierdzona praktyka eksploatacyjna stosowana przez PGK dotknęła 3 przewoźników, którym Miasto Suwałki udostępniło przystanki na terenie miasta, a więc dotyczyła części uczestników po stronie popytowej rynku właściwego w sprawie. Biorąc powyższe pod uwagę karę należało określić na poziomie [REDAKTED] % przychodu PGK to jest kwotęxxł.

Wychodząc z założenia, że wymiar kary pieniężnej nakładanej za stosowanie przez przedsiębiorcę praktyk ograniczających konkurencję powinien być uzależniony od wpływu stwierdzonego naruszenia na rynek, Prezes Urzędu rozważył, czy ustalona wyżej wartość kary powinna podlegać dalszej modyfikacji.

Organ antymonopolowy uznał, że w wyniku stosowania przez PGK praktyki ograniczającej konkurencję, przedsiębiorcy transportowi korzystający z przystanków komunikacji miejskiej ponieśli rzeczywiste straty, w postaci opłat pobranych od nich w bezprawnej wysokości. Mając jednak na względzie fakt, że praktyka stosowana przez PGK nie ma nieodwracalnego charakteru, jak również niewielki udział przychodów PGK z tytułu zarządzania przystankami autobusowymi w Suwałkach, w przychodach ogółem tego przedsiębiorcy (mniej niż 35%, skoro 35% to przychód Spółki za 2009r. z tytułu świadczenia usług w komunikacji miejskiej) Prezes Urzędu doszedł do przekonania, że z uwagi na ocenę wpływu naruszenia na rynek, ustaloną na poprzednim etapie kwotę bazową należy obniżyć o 70%, to jest do kwoty xxxzł .

Prezes Urzędu uwzględnił następnie okres trwania naruszenia. Na taką potrzebę wskazuje wprost treść art. 111 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Prezes Urzędu uznał, że z uwagi na okres naruszenia trwający co najmniej od 2 lat, który można określić jako długotrwały, karę należy zwiększyć o 20%, tj. do kwoty xxzł.

Prezes Urzędu nie stwierdził występowania w niniejszej sprawie okoliczności łagodzących ani obciążających, w związku z czym uznał, iż ustalona na poprzednim etapie wysokość kary powinna pozostać bez zmian.

W ocenie Prezesa Urzędu wymierzona kara w wysokości xx zł w zaokrągleniu xxzł stanowiąca około xx% przychodu PGK za 2009r. i xx% maksymalnego wymiaru kary przewidzianego w art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów jest adekwatna do stopnia naruszenia przepisów tej ustawy. Prezes Urzędu, kierując się potrzebą zdecydowanego przeciwdziałania stosowaniu praktyk ograniczających konkurencję na rynku uznał, że orzeczona kara powinna stanowić wystarczającą dolegliwość dla uczestnika niniejszego postępowania. W tym przypadku kara powinna w szczególności spełnić funkcję prewencyjną i wychowawczą, tak aby zapobiec w przyszłości naruszeniom przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Jednocześnie z uwagi na brak zysku netto osiągniętego przez PGK w 2009 r. nałożona kara jest również adekwatna do możliwości finansowych przedsiębiorcy.

Wobec powyższego Prezes Urzędu orzekł jak w pkt II sentencji.

Zgodnie z art. 112 ust. 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów karę pieniężną należy uiścić w terminie14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów Warszawie: NBP O/O Warszawa 51101010100078782231000000.

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 ustawy 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 Lublinie .

Otrzymuje:

Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej w Suwałkach Spółka z o.o.
ul. Sejneńska 82
16-400 Suwałki

-