



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

50-413 Wrocław, ul. Walońska 3-5  
tel.(071)344 65 87, (071)34 05 920, fax (071)34 05 922  
e-mail: wroclaw@uokik.gov.pl

RWR 410-1/07/AG/

Wrocław, 30.11.2007 r.

**Decyzja RWR 41/2007**

**I.** Na podstawie art. 9 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (j.t. Dz. U. z 2005 r. Nr 244, poz. 2080 ze zm.) w związku z art. 131 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. z 2007 r., Nr 50, poz. 331 ze zm.), oraz stosownie do art. 28 ust 6 ww. ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. i § 6 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2002 r. *w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów* (Dz. U. Nr 18, poz. 172 ze zm.), po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego wszczętego z urzędu przeciwko Przedsiębiorstwu Komunikacji Samochodowej Zielona Góra Sp. z o.o. z siedzibą w Zielonej Górze oraz Marcinowi Polakiewiczowi prowadzącemu działalność gospodarczą pod nazwą MARVEL w Koźuchowie,

- w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

**uznaje się za** praktykę ograniczającą konkurencję i naruszającą zakaz, o którym mowa w art. 5 ust. 1 pkt 1 powołanej wyżej ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r., zawarcie przez Przedsiębiorstwo Komunikacji Samochodowej Zielona Góra Sp. z o.o. z siedzibą w Zielonej Górze oraz Marcina Polakiewicza prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą MARVEL w Koźuchowie porozumienia ograniczającego konkurencję na rynku przewozu osób zwykłą komunikacją autobusową na trasie Zielona Góra – Krosno Odrzańskie, polegającego na bezpośrednim ustalaniu dla tej trasy cen biletów jednorazowych i miesięcznych **i nakazuje się zaniechanie jej stosowania.**

**II.** Na podstawie art. 101 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (t.j.: Dz. U. z 2005 r., Nr 244, poz. 2080 ze zm.) w związku z art. 131 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.), oraz stosownie do art. 28 ust 6 ww. ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. i § 6 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2002 r. *w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów* (Dz. U. Nr 18, poz. 172 ze zm.),

- w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

**nakłada się karę pieniężną**, płatną do budżetu państwa, na:

1. Przedsiębiorstwo Komunikacji Samochodowej Zielona Góra Sp. z o.o. w wysokości **180 327,28 zł** (słownie: sto osiemdziesiąt tysięcy trzysta dwadzieścia siedem złotych 28/100 groszy),
2. Marcina Polakiewicza prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą MARVEL w Koźuchowie w wysokości **7 275,81 zł.** (słownie: siedem tysięcy dwieście siedemdziesiąt pięć złotych 81/100 groszy),

za naruszenie zakazu, o którym mowa w art. 5 ust. 1 pkt 1 ww. ustawy.

## UZASADNIENIE

1. W okresie od 21 listopada 2005 r. do 17 marca 2006 r. organ antymonopolowy przeprowadził postępowanie wyjaśniające w sprawie ustalenia, czy zachowania rynkowe przewoźników prowadzących działalność przewozu osób w regularnej komunikacji zbiorowej na trasie Krosno Odrzańskie – Zielona Góra oraz Krosno Odrzańskie – Sulechów mogą stanowić naruszenie przepisów ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (dalej: ustawa *o ochronie* (...) lub ustawa antymonopolowa), a w szczególności jej art. 5 ust. 1 pkt 6.

W trakcie ww. postępowania ustalono, iż na ww. trasie Krosno Odrzańskie – Zielona Góra dwaj przewoźnicy, tj. PKS Sp. z o.o. w Zielona Góra Sp. z o.o. oraz Pan Marcin Polakiewicz prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą MARVEL w Kożuchowie stosują od sierpnia 2005 r. takie same ceny biletów jednorazowych oraz biletów miesięcznych. Powstało więc podejrzenie, że zachowania takie mogą stanowić naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 1 ww. ustawy *o ochronie* (...).

*Dowód: akta postępowania wyjaśniającego RWR 400-5/06/AG.*

2. W związku z powyższymi ustaleniami, postanowieniem nr 15/07 z dnia 16 stycznia 2007 r. Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej również jako „Prezes Urzędu” lub „organ antymonopolowy”) wszczął z urzędu postępowanie antymonopolowe przeciwko Przedsiębiorstwu Komunikacji Samochodowej Zielona Góra Sp. z o.o. z siedzibą w Zielonej Górze (dalej również jako „PKS Zielona Góra”) oraz Marcinowi Polakiewiczowi prowadzącemu działalności gospodarczą pod nazwą MARVEL w Kożuchowie (dalej również jako „MARVEL”) w sprawie uznania za ograniczające konkurencję i nakazania zaniechania porozumienia polegającego na bezpośrednim lub pośrednim ustalaniu cen biletów jednorazowych i miesięcznych na trasie Zielona Góra – Krosno Odrzańskie, co może stanowić naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 1 ww. ustawy *o ochronie* (...).

*Dowód: Postanowienie z dnia 16 stycznia 2007 r. Nr 15/07, tom I karta 3.*

3. Postanowieniem Nr 17/07 z dnia 16 stycznia 2007 r. Prezes Urzędu postanowił na podstawie art. 123 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. *Kodeks postępowania administracyjnego* (tekst jednolity: Dz. U. z 2000 r., Nr 98, poz. 1071 ze zm.) zaliczyć w poczet materiału dowodowego postępowania antymonopolowego, wszczętego w dniu 16 stycznia 2007 r., materiał dowodowy pochodzący z postępowania wyjaśniającego w sprawie ustalenia, czy zachowania rynkowe przewoźników prowadzących działalność przewozu osób w regularnej komunikacji zbiorowej na trasie Krosno Odrzańskie – Zielona Góra oraz Krosno Odrzańskie – Sulechów mogą stanowić naruszenie przepisów ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (dalej: ustawa *o ochronie* (...) lub ustawa antymonopolowa), a w szczególności jej art. 5 ust. 1 pkt 6 (sygn. akt RWR 400 – 25/05/AG).

*Dowód: Postanowienie z dnia 16 stycznia 2007 r. Nr 17/07, tom I karta 4.*

4. W odpowiedzi na stawiane zarzuty, PKS Zielona Góra uznał je za niesłuszne twierdząc, iż MARVEL jest firmą konkurencyjną i nigdy nie zawierał z nią porozumienia polegającego na bezpośrednim i pośrednim ustalaniu cen biletów jednorazowych i miesięcznych. Jednocześnie PKS Zielona Góra podniósł, iż informacja o zmianie cen biletów jednorazowych i miesięcznych przekazywana jest wcześniej pasażerom poprzez ogłoszenia w autobusach i na tablicach ogłoszeń na terenie dworców autobusowych. Informacja przekazywana jest również pismem do Urzędu Marszałkowskiego w Zielonej Górze w związku z obowiązującą umową na dopłatę do biletów ulgowych. Podjęcie decyzji o zmianie cen biletów staje się więc informacją ogólnodostępną zarówno dla pasażerów, jak i firm konkurencyjnych.

Firma MARVEL również nie zgodziła się ze stawianym zarzutem, uważając go za nieuzasadniony. Uczestnik stwierdził, iż nie zawierał w przeszłości ani aktualnie z PKS w Zielonej Górze ani też z żadnym innym przewoźnikiem porozumień dotyczących wspólnej polityki cenowej w zakresie biletów jednorazowych czy miesięcznych. Postawiony zarzut jest dla firmy MARVEL o tyle niezrozumiały, że od początku prowadzenia działalności przewozowej ww. firma występowała i występuje przeciwko PKS Zielona Góra i PKS Żary w postępowaniach przed wszystkimi możliwymi organami, w tym również przed Prezesem Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów. Firma MARVEL podniosła również, iż ze względu na niezbyt silną pozycję firmy, celem utrzymania się na rynku zazwyczaj zachodzi potrzeba szybkiego dostosowania się do stawek wprowadzanych przez podmioty dominujące tzn.: PKS Zielona Góra i PKS Żary. Najczęściej zmiany cen są wynikiem działania ww. firm a w mniejszym stopniu są uwarunkowane przesłankami ekonomicznymi.

*Dowód: tom I karty 15,16, 59, 60.*

#### **Przeprowadzone przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów postępowanie dowodowe pozwoliło na ustalenie następującego stanu faktycznego:**

1. PKS Zielona Góra jako Przedsiębiorstwo Komunikacji Samochodowej Zielona Góra Sp. z o.o. z siedzibą w Zielonej Górze zostało zarejestrowane w Krajowym Rejestrze Sądowym przez Sąd Rejonowy w Zielonej Górze, VIII Wydział Gospodarczy KRS pod numerem 0000000893 Przedmiotem działalności PKS jest m.in:

- prowadzenie publicznej i zleconej komunikacji autobusowej i pozostałej wspomagającej działalności (PKD 60.21 B),
- prowadzenie działalności handlowej w zakresie paliw i produktów ropopochodnych (PKD 50.50. Z),
- świadczenie usług turystycznych (PKD 63.30 D),
- prowadzenie stacji obsługi pojazdów i stacji diagnostycznej (PKD 50.20.A).

Przewóz osób na trasie Zielona Góra – Krosno Odrzańskie wykonuje na podstawie zezwoleń: nr 0000693 z dnia 21.04.2006 r., nr 0000705 z dnia 21.04.2006 r., nr 0000707/2 z dnia 26.10.2006 r., nr 0000708 z dnia 21.04.2006 r., nr 0000709/1 z dnia 20.07.2006 r., nr 0000715/2 z dnia 20.07.2006 r., nr 0000728 z dnia 21.04.2006 r., nr 0000742 z dnia 21.04.2006 r., oraz nr 0000754 z dnia 21.04.2006 r. wydanych przez Marszałka Województwa Lubuskiego.

*Dowód: tom I karty 17-43.*

2. Marcin Polakiewicz – prowadzi działalność gospodarczą pod nazwą „MARVEL” w Kozuchowie – na podstawie wpisu do ewidencji działalności gospodarczej prowadzonej przez Burmistrza Kozuchowa.

Przedmiotem działania MARVEL jest m.in.:

- transport pasażerski międzymiastowy (PKD 60.21.B),
- transport drogowy towarów pojazdami uniwersalnymi (PKD 60.24.B),

MARVEL wykonuje przewozy osób na trasie Zielona Góra – Krosno Odrzańskie na podstawie zezwolenia nr 0000009 z dnia 21.02.2003 r., wydanego przez Marszałka Województwa Lubuskiego.

*Dowód: tom I karty 61-63.*

3. Długość trasy Zielona Góra – Krosno Odrzańskie, obsługiwanej wspólnie przez obu przewoźników wynosi 34 km (wg MARVEL – 35 km). PKS Zielona Góra w dni robocze na ww. trasie wykonuje 52 kursy dziennie, natomiast MARVEL na trasie Zielona Góra – Krosno Odrzańskie wykonuje dziennie 26 kursów.

*Dowód: tom I karty 22-44, 64.*

4. Poza PKS Zielona Góra i MARVEL, przewozy osób w komunikacji zwykłej, na liniach komunikacyjnych zawierających w sobie odcinek Zielona Góra – Krosno Odrzańskie, wykonują również następujący przewoźnicy:

- Przedsiębiorstwo Transportowo – Handlowe „TRANSHAND” Sp. z o.o. w Słubicach. – **6 kursów**,
- Przedsiębiorstwo Komunikacji Samochodowej Sp. z o.o. Lesznie – **2 kursy**,
- Przedsiębiorstwo Komunikacji Samochodowej Sp. z o.o. w Gorzowie – **2 kursy**
- Przedsiębiorstwo Komunikacji Samochodowej Sp. z o.o. w Myśliborzu – **1 kurs**.

Wskazani wyżej przewoźnicy wykonują przewóz osób na przedmiotowej trasie, która jest tylko fragmentem dłuższych linii komunikacyjnych.

*Dowód: tom I karta 111, tom II karty 264, 311, 361.*

5. Mając na uwadze postawiony zarzut Prezes UOKiK dokonał porównania cen biletów jednorazowych i miesięcznych oraz dat ich wprowadzania przez poszczególnych przewoźników na przedmiotowej trasie (Tab. 1 i Tab. 2).

**Tab. 1.** Ceny biletów jednorazowych normalnych w komunikacji zwykłej na trasie Zielona Góra – Krosno Odrzańskie w latach 2004-2007.

Data	PKS Zielona Góra	MARVEL	Transhand Słubice	PKS Leszno	PKS Gorzów	PKS Myślibórz
Ceny obowiązujące na przełomie 2003/2004	5,80	5,80				
26.01.04		6,40				
15.06.04		7,40				
28.06.04	7,40					
06.08.04						8,30
28.09.04			5,50			
25.08.05					8,30	
16.08.05				6,20		
02.05.05				6,80		
25.04.05	8,20 (4,00*)	8,20				
12.07.05			7,40			
25.07.05				7,20		
01.08.05						8,90
16.08.05	9,00	9,00				
22.08.05			8,10			
23.08.05					8,90	
07.11.05						9,30
21.11.05					9,30	
01.12.05			9,30			

\*cena promocyjna dotyczy wybranych 10 kursów

Źródło: t I. karty 45-53, 66, 115-122, t. II karty 266-307, 314-331, 362-444, sprawa RWR 400-25/05/AG karty 45-110

**Tab. 2.** Ceny biletów miesięcznych normalnych w komunikacji zwykłej na trasie Zielona Góra – Krosno Odrzańskie w latach 2004-2007.

Data	PKS Zielona Góra	MARVEL	Transhand Słubice	PKS Leszno	PKS Gorzów	PKS Myślibórz
Ceny obowiązujące na przełomie 2003/2004	197,00	197,20	*	*	*	*
15.06.04		251,60	*	*	*	*
28.06.04	252,00		*	*	*	*
25.04.05	279,00	278,80	*	*	*	*
16.08.05	306,00	306,00	*	*	*	*

\* b.d. Przedsiębiorcy nie prowadzili sprzedaży biletów miesięcznych na trasie.

Źródło: t I. karty 45-53, 66, 115-122, sprawa RWR 400-25/05/AG karty 45-110.

Jak widać, od stycznia 2004 r. do czerwca 2004 r. pomiędzy PKS Zielona Góra a MARVEL istniała konkurencja cenowa, zwłaszcza w przypadku cen biletów jednorazowych. Cena biletu jednorazowego normalnego na przedmiotowej trasie wynosiła w ww. okresie. w PKS Zielona Góra 5,80 zł, podczas gdy w MARVEL – 6,40 zł. Natomiast cena biletu miesięcznego normalnego wynosiła 197 zł w PKS i 197,20 w MARVEL.

Sytuacja zmieniła się w czerwcu 2004 r., gdy MARVEL podniósł cenę biletu jednorazowego do 7,40 zł a biletu miesięcznego do 251,60 zł. (15 czerwca 2004 r.). Trzydzieści dni później (28 czerwca 2004 r.) PKS Zielona Góra również wprowadził podwyżkę cen biletów jednorazowych – na 7,40 zł. a biletów miesięcznych do 252 zł.

Do następnej podwyżki cen doszło w kwietniu 2005 r. Tym razem obaj przedsiębiorcy podnieśli cenę biletów jednorazowych w tym samym dniu (25 kwietnia 2005 r.) wprowadzając cenę 8,20 zł. W tym samym czasie podniesiono ceny biletów miesięcznych – PKS Zielona Góra do 279 zł., a MARVEL do 278,80 zł. Niemniej jednak PKS Zielona Góra dla 10 kursów na przedmiotowej trasie wprowadził cenę promocyjną w wysokości 4 zł. za przejazd jednorazowy.

PKS Zielona Góra powyższą podwyżkę wprowadził na podstawie Uchwały nr 36/II/2005 Zarządu PKS Zielona Góra z dnia 14.04.2005 r. Informacja o zmianie cen biletów została przez PKS Zielona Góra podana do publicznej wiadomości poprzez umieszczenie ogłoszeń na dworcach autobusowych w Gubinie, Krośnie Odrzańskim, Sulechowie, Świebodzinie i Zielonej Górze oraz w autobusach. Ponadto w o zmianie cen biletów PKS Zielona Góra poinformował - pismem z dnia 14.04.2005 r. (sygn. PKS 22/4/233/04) - w dniu 15.04.2005 r. Urząd Marszałkowski. Niemniej jednak, przedmiotową Uchwałę Zarządu wraz tabelami nowych opłat PKS Zielona Góra przesłał do Urzędu Marszałkowskiego dopiero w dniu 25.04.2005 r.

MARVEL informację o ww. zmianie cen biletów podał do publicznej wiadomości – poprzez wywieszenie ulotek w autobusach i punktach sprzedaży biletów – w dniu 18.04.2005 r. Do Urzędu Marszałkowskiego informację o zmianie cen biletów wraz z nowymi cennikami Uczestnik przekazał faksem również w dniu 18.04.2005 r.

*Dowód: tom I. karty 45-53, 66, 115-122, tom II karty 266-307, 314-331, 362-444, tom III karty 467 – 523, sprawa RWR 400-25/05/AG karty 45-110.*

6. Kolejna zmiana cen nastąpiła 16 sierpnia 2005 r., gdy obaj przewoźnicy podnieśli jednocześnie cenę biletu jednorazowego na 9 zł oraz cenę biletu miesięcznego na 306 zł. Ceny te obowiązują do dnia wydania niniejszej decyzji. PKS Zielona Góra ww. podwyżkę wprowadził na podstawie Uchwały nr 76/II/2005 Zarządu PKS Zielona Góra z dnia 2.08.2005 r. Informacja o terminie zmiany cen biletów została przez ww. przedsiębiorcę podana do publicznej wiadomości w dniu 3.08.2005 r. poprzez umieszczenie ogłoszeń o wprowadzeniu nowych cen na dworcach autobusowych w Gubinie, Krośnie Odrzańskim, Sulechowie, Świebodzinie i Zielonej Górze oraz w autobusach. Treść ogłoszeń była następująca „Uwaga Podróżni. Przedsiębiorstwo Komunikacji Samochodowej Zielona Góra Sp. z o.o. informuje, że od dnia 16.08.2005 r. zostaną wprowadzone nowe ceny biletów jednorazowych i miesięcznych w komunikacji zwykłej i pośpiesznej”. Ponadto o zmianie cen biletów PKS Zielona Góra poinformował pismem z dnia 2.08.2005r. (sygn. PKS 22/4/346/05) w dniu 3.08.2005 r. Urząd Marszałkowski. Natomiast, przedmiotowa Uchwała Zarządu wraz z tabelami nowych opłat wpłynęła do Urzędu Marszałkowskiego dopiero w dniu 19.08.2005 r. Należy zaznaczyć, iż w toku postępowania firma MARVEL w żaden sposób nie wykazała, iż uzyskała „z rynku” a nie wskutek uzgodnień z drugim Uczestnikiem postępowania informację o wysokości nowych cen wprowadzanych przez PKS Zielona Góra na przedmiotowej trasie, poprzestając jedynie na stwierdzeniu, iż „podwyżka cen biletów była reakcją naszej firmy po powzięciu informacji dostępnej w publikacjach prasowych i ulotkach PKS Zielona Góra o planowanych podwyżkach cen biletów na przedmiotowej linii”. Informacja ta zawierała jednakże jedynie datę wprowadzenia nowych cen (tj. 16.08.2005 r.), a nie szczegółowy cennik.

MARVEL informację o ww. zmianie cen biletów podał do publicznej wiadomości – poprzez wywieszenie ulotek w autobusach i punktach sprzedaży biletów – w dniu 9.08.2005 r. Do Urzędu Marszałkowskiego informację o zmianie cen biletów wraz z nowymi cennikami ww. Uczestnik przekazał w dniu 10.08.2005 r. poprzez złożenie pisemnego zawiadomienia w sekretariacie Departamentu Gospodarki ww. Urzędu.

Ceny biletów u innych przewoźników, a także daty ich wprowadzenia były i są zróżnicowane.

*Dowód: tom I karty 45-53, 66, 115-122, tom II karty 266-307, 314-331, 362-444, tom III karty 467 – 523, sprawa RWR 400-25/05/AG karty 45-110.*

7. W celu wszechstronnego wyjaśnienia sprawy organ antymonopolowy dokonał porównania cen biletów jednorazowych oraz miesięcznych na przedmiotowej trasie z cenami na innych trasach o zbliżonej długości (31-35 km) obsługiwanych przez PKS Zielona Góra:

**Tab. 3.** Ceny biletów jednorazowych normalnych PKS Zielona Góra w komunikacji zwykłej na trasie Zielona Góra – Krosno Odrzańskie oraz innych trasach o podobnej długości.

<b>Trasa</b>	<b>Ceny biletów na trasie o długości 31-35 km – od 16.08.2005 (w zł.)</b>
Tabela podstawowa	9,70
<b>Zielona Góra – Krosno Odrzańskie</b>	<b>9,00</b>
Krosno Odrzańskie - Gubin	8,80
Sulechów – Babimost, Kargowa	6,70
Świebodzin - Łagów	6,90
Zielona Góra – Nowa Sól	7,70
Zielona Góra – Zabór	6,70
Zielona Góra - Żary	4,10*
Zielona Góra - Lubsko	3,30*

\*cena na dzień 26.10.2007 r.

*Źródło: tom III karty 508-509, sprawa RWR 400-25/05/AG karty 45-50, 56-62.*

**Tab. 4.** Ceny biletów miesięcznych PKS Zielona Góra w komunikacji zwykłej na trasie Zielona Góra – Krosno Odrzańskie oraz innych trasach o podobnej długości.

Trasa	Ceny biletów na trasie o długości 31-35 km – od 16.08.2005 (w zł.)
Tabela podstawowa trasy o odległości 31-35 km	310,00
<b>Zielona Góra – Krosno Odrzańskie</b>	<b>306,00</b>
Krosno Odrzańskie - Gubin	299,00
Sulechów – Babimost, Kargowa	228,00
Świebodzin - Łagów	235,00
Zielona Góra – Nowa Sól	262,00
Zielona Góra – Zabór	228,00
Zielona Góra - Żary	131,00*
Zielona Góra - Lubsko	96,00*

\*cena na dzień 26.10.2007 r.

Źródło: tom III karty 508-509, sprawa RWR 400-25/05/AG karty 45-50, 56-62.

Z powyższych zestawień wynika, iż PKS Zielona Góra na trasie Zielona Góra – Krosno Odrzańskie stosuje ceny niższe od cen określonych w tabeli podstawowej. Niemniej jednak ceny na przedmiotowej trasie są wyższe od cen na siedmiu innych trasach obsługiwanych przez PKS Zielona Góra, o podobnej długości do trasy Zielona Góra – Krosno Odrzańskie.

**8.** W trakcie postępowania organ antymonopolowy dokonał wyliczenia udziału PKS Zielona Góra i MARVEL w przewozie osób w komunikacji zwykłej na trasie Zielona Góra – Krosno Odrzańskie (tabele nr 5 i 6). Analizę przeprowadzono na podstawie następujących kryteriów:

- dzienna liczba kursów w dni robocze na trasie Zielona Góra – Krosno,
- średniomiesięczna liczba sprzedanych biletów jednorazowych i miesięcznych na ww. trasie.

#### Ad a)

Udział w przewozach na przedmiotowej trasie mierzony liczbą wykonywanych na niej kursów (tab. 5) rozkłada się następująco: PKS Zielona Góra – **58,4%**, MARVEL – **29,2%**, TRANSHAND Słubice – 6,7%, PKS Leszno i PKS Gorzów – po **2,2%** oraz PKS Myślibórz – **1,1%**. Łączny udział Uczestników postępowania w przewozach na trasie Zielona Góra – Krosno Odrzańskie wynosi **87,6%**.

**Tab.5.** Zestawienie liczby kursów zwykłych poszczególnych przewoźników, wykonywanych w dni robocze na trasie Zielona Góra – Krosno Odrzańskie.

<b>Przewoźnik</b>	<b>Liczba kursów zwykłych w dni robocze</b>	<b>Udział %</b>
PKS Zielona Góra	52	58,4%
MARVEL	26	29,2%
Transhand Słubice	6	6,7%
PKS Leszno	2	2,2%
PKS Gorzów	2	2,2%
PKS Myślibórz	1	1,1%
<b>Razem</b>	<b>89</b>	<b>100 %</b>

Źródło: opracowanie UOKiK na podstawie akt sprawy.

#### Ad b)

Podobnie, jak w przypadku poprzedniego kryterium, pod względem średniej liczby biletów jednorazowych oraz miesięcznych sprzedawanych miesięcznie na przedmiotowej trasie, udział PKS Zielona Góra w rynku jest największy. Według sprzedaży biletów jednorazowych wynosił on **55 %** w roku 2005 i **58 %** w roku 2006, podczas gdy udział MARVEL wyniósł odpowiednio **37 i 35%**. Łączny udział Uczestników postępowania w przewozach na trasie Zielona Góra – Krosno Odrzańskie wyniósł więc w 2006 r. **93%**. Natomiast udział PKS Zielona Góra przy sprzedaży biletów miesięcznych na trasie Zielona Góra – Krosno Odrzańskie wynosił **90 %** w roku 2005 i **89 %** w roku 2006. Udział MARVEL wyniósł w tych latach odpowiednio **10 i 11 %**. (vide: tabela nr 6 poniżej).

**Tab. 6.** Udziały w rynku, na podstawie średniomiesięcznej liczby biletów jednorazowych i miesięcznych sprzedanych w latach 2005 – 2006, na trasie Zielona Góra – Krosno Odrzańskie w komunikacji zwykłej.

<b>Przewoźnik</b>	<b>Udział w rynku na podst. liczby biletów jednorazowych 2005 r. (w %)</b>	<b>Udział w rynku na podst. liczby biletów miesięcznych 2005 r. (w %)</b>	<b>Udział w rynku na podst. liczby biletów jednorazowych 2006 r. (w %)</b>	<b>Udział w rynku na podst. liczby biletów miesięcznych 2006 r. (w %)</b>
PKS Zielona Góra	55%	90%	58%	89%
MARVEL	37%	10%	35%	11%
Pozostali	8%	0%	7%	0%
<b>RAZEM</b>	<b>100</b>	<b>100</b>	<b>100</b>	<b>100</b>

Źródło: opracowanie UOKiK na podstawie t I karty 55, 68, 69, 123, 124, t. II karty 309, 357-359.

Dowód: t. I karty 22-44, 64, 111, 123, 124, tom II karta 309, 357-359.

9. W dniu 14 maja 2007 r. w imieniu Prezesa UOKiK przeprowadzono kontrolę w siedzibach Uczestników postępowania, podczas której nie znaleziono dowodów bezpośrednich na to, że

zbieżność cen była wynikiem zмовy cenowej pomiędzy PKS Zielona Góra i MARVEL. Znalaziono jednakże dowody pośrednie w postaci następujących wpisów w organizerze sekretarki Prezesa Zarządu PKS Zielona Góra:

- pod datami: 11 lipca 2005 r (godz. 13) oraz 2 sierpnia 2005 r. (godz. 12) widniało nazwisko Polakiewicz.
- pod datą 2 sierpnia 2005 r. (godz. 8) widniał napis „Zarząd Spółki”

Ustalono, iż obecny Prezes Zarządu PKS Zielona Góra pełni swoją funkcję od września 2006 r. Wcześniej, w tym również w 2005 r. funkcję tę pełnił Pan Zenon B., który aktualnie nie pracuje już w ww. Spółce.

*Dowód: tom I karty 97-102.*

**10.** W dniu 26 czerwca 2007 r. w siedzibie Delegatury UOKiK we Wrocławiu przeprowadzono przesłuchanie świadka Pana Zenona B, m.in. na okoliczność spotkań z Panem Polakiewiczem.

Świadek zeznał, iż w okresie od 6 grudnia 2003 r. do 7 czerwca 2006 r. pełnił funkcję Prezesa Zarządu PKS Zielona Góra. Świadek zaznaczył, iż spotykał się z Prezesami wielu PKS-ów, a spotkania dotyczyły sytuacji transportu na terenie województwa lubuskiego. Jako radny Sejmiku Województwa Lubuskiego – Przewodniczący Komisji Budżetu i Finansów Świadek negocjował umowy z Marszałkiem Województwa w sprawie dopłat do biletów ulgowych i przejazdów bezpłatnych dla przewoźników działających na terenie ww. województwa. Spotkania z Panem Polakiewiczem które odbywały się w 2005 r. były związane z likwidacją w PKS przewozów towarowych. Pan Polakiewicz pomógł Świadkowi znaleźć kontrahenta (kupca) na trzy zestawy ww. przewozów. Nigdy jednak podczas wzajemnych spotkań Świadek nie ustalał z Panem Polakiewiczem cen biletów. Świadek stwierdził również, że Urząd Marszałkowski organizował spotkania w swojej siedzibie z różnymi przewoźnikami. Przed tymi spotkaniami Prezesi wszystkich PKS-ów spotykali się np. w gabinecie Świadka. Takich spotkań odbyło się ok. 3 – 4. Spotkania te dotyczyły warunków umowy zawieranej z Marszałkiem Województwa.

Odnosnie spotkań z Panem Polakiewiczem - odnotowanych w organizerze ówczesnej sekretarki Świadka pod datami 11 lipca 2005 r (godz. 13) oraz 2 sierpnia 2005 r. (godz. 12) – Świadek zeznał, iż nie pamięta czego te spotkania mogły dotyczyć. Być może dotyczyły one sprzedaży trzech ww. zestawów towarowych. Świadek zeznał również, iż Pana Polakiewicza zna prywatnie od długiego czasu, bowiem obaj mieszkają w jednej miejscowości. Ponadto Świadek zeznał, iż informację o podwyżce (zmianie) cen podaje się wcześniej do Urzędu Marszałkowskiego oraz wywiesza się na dworcu PKS.

*Dowód: tom II karty 343-347.*

**Mając na uwadze zebrany materiał dowodowy Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów zważył, co następuje:**

***1) Naruszenie interesu publicznoprawnego***

Podstawą do zastosowania przepisów ustawy *o ochronie* (...) jest uprzednie stwierdzenie przez Prezesa Urzędu, czy w niniejszej sprawie wszczęcie i przeprowadzenie postępowania antymonopolowego było zasadne z punktu widzenia interesu publicznoprawnego.

W świetle art. 1 ust. 1 i 2 ustawy *o ochronie* (...) celem regulacji w niej przyjętych jest zapewnienie rozwoju konkurencji, ochrona przedsiębiorców narażonych na stosowanie praktyk ograniczających konkurencję i ochrona interesów konsumentów. Tak określony cel ustawy pozwala przyjąć, iż ma ona charakter publicznoprawny i służy ochronie ogólnospołecznego interesu. Powyższe przesądza o wyłączeniu możliwości podejmowania przez organ antymonopolowy działań w celu ochrony wyłącznie interesów indywidualnych. Taką interpretację potwierdza orzecznictwo Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (patrz wyroki z dnia 28.05.2001, sygn. akt XVII Ama 82/00; z dnia 4.07.2001, sygn. akt XVII Ama 108/00; z dnia 30.05.2001 r., sygn. akt XVII Ama 80/00; z dnia 6.06.2001, sygn. akt XVII Ama 78/00) i Sądu Najwyższego (wyrok z dnia 27 sierpnia 2003 r., sygn. akt I CK 184/03).

Tym samym nie każde naruszenie prawa w stosunkach cywilno-prawnych kwalifikuje sprawę do postępowania w trybie ww. ustawy. Odmiennie niż to ma miejsce w postępowaniu cywilnym ukierunkowanym na ochronę praw podmiotowych stron, postępowanie w trybie ustawy antymonopolowej ma za swój przedmiot ochronę interesu publicznoprawnego, co ma miejsce wtedy, gdy skutkami działań sprzecznych z ustawą dotknięty jest szerszy krąg uczestników rynku, bądź gdy wywołują one inne niekorzystne zjawiska na rynku wymagające ingerencji ze strony organów działających w trybie tej ustawy.

W niniejszej sprawie dwóm przewoźnikom wykonującym usługi przewozu osób w autobusowej komunikacji zwykłej na trasie Zielona Góra – Krosno Odrzańskie został postawiony zarzut zawarcia porozumienia kartelowego w zakresie wprowadzenia jednolitych cen za ww. usługi. Nie budzi więc wątpliwości, iż w takich okolicznościach interwencja Prezesa Urzędu podjęta w formie wszczęcia postępowania administracyjnego na gruncie ustawy antymonopolowej, była uzasadniona z punktu widzenia ochrony interesu społecznego pasażerów, którzy na skutek stosowania jednolitych cen biletów przez Uczestników postępowania zostali pozbawieni korzyści wynikających z konkurencji cenowej.

***2) Zakres postawionego zarzutu***

Uczestnikom postępowania został postawiony zarzut zawarcia porozumienia ograniczającego konkurencję, polegającego na bezpośrednim lub pośrednim ustalaniu cen biletów jednorazowych i miesięcznych na trasie Zielona Góra – Krosno Odrzańskie, co może stanowić naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 1 ww. ustawy *o ochronie* (...).

### **3) Uczestnicy postępowania**

Przy pomocy norm prawa antymonopolowego realizowana jest ochrona uczestników rynku przed antykonkurencyjnymi praktykami ze strony innych przedsiębiorców. Przepisy określające zakaz stosowania praktyk ograniczających konkurencję, zawarte w art. 5 i 8 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* stosuje się zatem jedynie do przedsiębiorców i ich związków.

Zgodnie z art. 4 pkt 1 ustawy *o ochronie (...)* w związku z art. 86 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. – *Przepisy wprowadzające ustawę o swobodzie działalności gospodarczej* (Dz. U. Nr 173, poz. 1808 ze zm.), pod pojęciem „przedsiębiorcy” należy rozumieć przedsiębiorcę w rozumieniu ww. ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. *o swobodzie gospodarczej*, a także: a) osobę fizyczną, osobę prawną, a także jednostkę organizacyjną niemającą osobowości prawnej, organizującą lub świadczącą usługi o charakterze użyteczności publicznej, które nie są działalnością gospodarczą w rozumieniu przepisów o działalności gospodarczej, b) osobę fizyczną wykonującą zawód we własnym imieniu i na własny rachunek lub prowadzącą działalność w ramach wykonywania takiego zawodu.

Zgodnie z ww. ustawą *o swobodzie działalności gospodarczej*, pod pojęciem przedsiębiorcy należy rozumieć osobę fizyczną, osobę prawną i jednostkę organizacyjną niebędącą osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną – wykonującą we własnym imieniu działalność gospodarczą (art. 4 ust. 1 ww. ustawy). Właściwa dla przedsiębiorcy działalność gospodarcza to zarobkowa działalność wytwórcza, budowlana, handlowa, usługowa oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopalin ze złóż, a także działalność zawodowa, wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły (art. 2 ww. ustawy).

Nie ulega zatem wątpliwości, że przymiot przedsiębiorcy mają zarówno Przedsiębiorstwo Komunikacji Samochodowej Zielona Góra Spółka z o.o. z siedzibą w Zielonej Górze jak również Marcin Polakiewicz prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą MARVEL w Kozuchowie.

### **4) Rynek właściwy i jego struktura**

Ponieważ poddane ocenie organu antymonopolowego zachowania uczestników postępowania zachodzą w strukturze rynkowej, istotne znaczenie ma określenie rynku właściwego w niniejszej sprawie, czyli – zgodnie z art.4 pkt 8 ustawy *o ochronie (...)* – rynku towarów, *które ze względu na ich przeznaczenie, cenę oraz właściwości, w tym jakoś 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 (...), panują zbliżone warunki konkurencji.*

Mówiąc o rynku właściwym, określa się rynek w ujęciu produktowym i geograficznym. Rynek w znaczeniu przedmiotowym odnosi się do towarów w rozumieniu art. 4 pkt 6 ustawy antymonopolowej (m.in. rzeczy, usługi). Natomiast rynek w ujęciu geograficznym odnosi się do obszaru, na jakim te towary są oferowane.

Nawiązując do ustawowej definicji rynku właściwego, stwierdzić należy, iż produktem w niniejszej sprawie jest usługa przewozu osób zwykłą komunikacją autobusową. Nabywcami tego produktu są osoby korzystające z usług przewozowych głównie w celu dojazdu do szkół i pracy, nie tylko do i z miejscowości Zielona Góra i Krosno Odrzańskie, ale także do miejscowości leżących pomiędzy nimi. Z usług przewozu korzystają na ogół mieszkańcy miejscowości, przez które przebiega przedmiotowa trasa autobusowa, codziennie dojeżdżający do szkół i pracy. Substytutem komunikacji zwykłej z tego względu nie jest autobusowa komunikacja pośpieszna, m.in. dlatego, że przystanki pośrednie, znajdujące się w małych miejscowościach, które są obsługiwane przez komunikację zwykłą, w przypadku kursów pośpiesznych są pomijane. Tym samym te dwa rodzaje komunikacji odpowiadają innym potrzebom komunikacyjnym. Ponadto, należy zaznaczyć, że nie są to substytuty również ze względu na różnicę w cenie biletów, które w komunikacji pośpiesznej są droższe.

Jako rynek geograficzny w sprawie, wyodrębniono rynek lokalny, którym jest trasa Zielona Góra – Krosno Odrzańskie. Granice geograficzne rynku produktowego właściwego wyznaczają przystanki na linii komunikacyjnej Zielona Góra – Krosno Odrzańskie. Przystanek, zgodnie z definicją przyjętą w art. 4 pkt 8 a ustawy z dnia 6 września 2001 r. *o transporcie drogowym* (Dz.U. z 2001 r. Nr 125, poz.1371 ze zm.) - zwaną ustawą o transporcie drogowym, jest to miejsce przeznaczone do wsiadania i wysiadania pasażerów na danej linii komunikacyjnej. Linia komunikacyjna, zgodnie z art. 4 pkt 8 ww. ustawy, jest to połączenie komunikacyjne na określonej drodze między przystankami wskazanymi w rozkładzie jazdy, po której odbywają się regularne przewozy osób. Zgodnie z art. 1 pkt 2 d) ustawy z dnia 23 lipca 2003 r. *o zmianie ustawy o transporcie drogowym oraz niektórych innych ustaw* (Dz. U. Nr 149, poz. 1452) z dniem 27 września 2003 r. pojęcie „linia osobowa regularna” zostało zastąpione pojęciem „linia komunikacyjna”.

Na linii komunikacyjnej pomiędzy przystankami Zielona Góra – dworzec autobusowy a Krosno Odrzańskie – dworzec autobusowy, dochodzi do rywalizacji pomiędzy Uczestnikami i tym samym zachodzą warunki do powstania i rozwoju konkurencji na rynku usług przewozu osób zwykłą komunikacją autobusową. Wynika to z zastosowania art. 20 ust. 1 pkt 2 ww. ustawy *o transporcie drogowym*, w myśl którego **zezwole nie na wykonywanie przewozów odnosi się do danej linii komunikacyjnej**. Poszczególne inne linie komunikacyjne na terenie województwa lubuskiego nie spełniają przesłanki substytucyjności. Ze względu na różne miejsca docelowe przewozów, usługi przewozowe na każdej linii mają bowiem innych odbiorców, a różnice te determinują niejednorodne warunki konkurencji występujące na poszczególnych liniach. Również dotychczasowe orzecznictwo Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (d. Sądu Antymonopolowego) nigdy nie negowało uznania danej linii komunikacyjnej za oddzielny rynek właściwy (np. wyrok S.A z dnia 17 lipca 2002 r., sygn. akt XVII Ama 103/01; wyrok SOKiK z dnia 16 lutego 2005 r., sygn. akt XVII Ama 40/04). Tak samo Sąd Apelacyjny w wyroku z dnia 14 czerwca 2007 r., (sygn. akt VI A Ca 184/07) potwierdził jednoznacznie stanowisko Prezesa Urzędu, iż rynkiem właściwym jest autobusowa zwykła linia komunikacyjna, z wyłączeniem komunikacji kolejowej oraz komunikacji pośpiesznej i przyśpieszonej.

Ponadto, za takim wyodrębnieniem rynku właściwego przemawia istnienie silnie rozwiniętej komunikacji pasażerskiej związanej z przemieszczaniem się mieszkańców pomiędzy miastami Zielona Góra i Krosno Odrzańskie, mającej odzwierciedlenie w dużej częstotliwości kursów właśnie na tej trasie i szczególnie w godzinach tzw. szczytu komunikacyjnego.

**Tak więc rynkiem właściwym w prowadzonym postępowaniu jest rynek przewozu osób zwykłą komunikacją autobusową na trasie Zielona Góra – Krosno Odrzańskie.**

Łączny udział Uczestników niniejszego postępowania na tak zakreślonym rynku - obliczony na podstawie średniomiesięcznej liczby sprzedanych biletów jednorazowych - wynosi 93%. Jego liderem jest PKS Zielona Góra, którego udział w przedmiotowym rynku wyniósł w 2006 r. 58%. Udział w rynku firmy MARVEL wyniósł w ww. okresie 35%.

Poza PKS Zielona Góra i MARVEL, przewozy osób w komunikacji zwykłej, na liniach komunikacyjnych zawierających odcinek Zielona Góra – Krosno Odrzańskie, wykonują również: Przedsiębiorstwo Transportowo – Handlowe „TRANSHAND” Sp. z o.o. w Słubicach, Przedsiębiorstwo Komunikacji Samochodowej Sp. z o.o. Lesznie, Przedsiębiorstwo Komunikacji Samochodowej Sp. z o.o. w Gorzowie i Przedsiębiorstwo Komunikacji Samochodowej Sp. z o.o. w Myśliborzu. Ich łączny udział w rynku właściwym wynosi ok. 7%.

Należy przy tym zaznaczyć, iż w niniejszej sprawie mamy do czynienia z silnie skoncentrowanym, dojrzałym i przejrzystym rynkiem, charakteryzującym się niską siłą nabywczą konsumentów oraz z produktem homogenicznym. Jak wykazano powyżej Uczestnicy postępowania, posiadają łącznie powyżej 90% rynku (93%), co jest wystarczające, by uznać, iż mamy tutaj do czynienia z monopolem, a więc z sytuacją w której Uczestnicy nie mają na rynku właściwym żadnej konkurencji (Zob. Z. Jurczyk, Cele polityki antymonopolowej w teorii i praktyce, Konkurencja w gospodarce współczesnej, UOKiK Warszawa 2007 s. 30).

## **5. Porozumienie – naruszenie zakazu, o którym mowa w art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów**

### **5.1. Rodzaj porozumienia**

Na gruncie przepisów ustawy o *ochronie* (...) praktyki ograniczające konkurencję można podzielić na praktyki indywidualne oraz porozumienia, w zależności od tego, czy uczestnikiem zakazanego ustawą zachowania jest jeden podmiot gospodarczy, czy też grupa takich podmiotów, współdziałająca ze sobą z zamiarem osiągnięcia celu zakazanego ustawą.

Przedmiotem porozumień ograniczających konkurencję może być obrót towarami na jednym (porozumienia poziome – horyzontalne), bądź różnych szczeblach obrotu (porozumienia pionowe – wertykalne). Porozumienia mogą być zawierane przez konkurentów (porozumienia poziome), reprezentujących zarówno stronę popytową, jak i podażową, lecz również przez podmioty ze sobą nie konkurujące (porozumienia pionowe), tj. działające na różnych szczeblach obrotu towarowego. W orzecznictwie antymonopolowym za szczególnie destrukcyjne dla konkurencji i interesów pozostałych uczestników rynku są porozumienia poziome, ponieważ na skutek ujednolicenia ofert lub zachowań ich uczestników zmniejszają możliwość wyboru u ich kontrahentów (E. Modzelewska-Wąchal, *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów – komentarz*, Wyd. Twigger, Warszawa 2002 s. 45).

Charakteryzując porozumienie, którego zawarcie zarzuca się Uczestnikom postępowania należy mieć na uwadze, że działają oni na tym samym szczeblu obrotu towarowego i po tej samej stronie rynku (stronie podażowej), będąc konkurentami w stosunku

do siebie. Z powyższego wynika, że **porozumienie, objęte zarzutem postępowania, ma charakter poziomy (horyzontalny).**

### 5.2. Przesłanki zastosowania art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie (...)

W myśl art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy o *ochronie (...)* zakazane są porozumienia, których celem lub skutkiem jest wyeliminowanie, ograniczenie lub naruszenie w inny sposób konkurencji na rynku właściwym, polegające m.in. na ustalaniu bezpośrednio lub pośrednio cen sprzedaży towarów.

Zarzucana Uczestnikom porozumienia praktyka antykonkurencyjna ma charakter cenowy i mieści się w hipotezie art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy o *ochronie (...)*, a więc zgodnie z art. 6. ust 2 nie mają do niej zastosowania przepisy art. 6 ust. 1 pkt 1, które mówią o wyłączeniu niektórych porozumień poziomych spod zakazu, gdy łączny udział w rynku członków porozumienia w roku kalendarzowym poprzedzającym zawarcie porozumienia nie przekracza 5%. Zasada *de minimis* nie ma również zastosowania do analizowanej sprawy, ponieważ obaj Uczestnicy postępowania posiadają większość rynku właściwego.

Dla stwierdzenia istnienia takiego porozumienia konieczne jest zatem łączne zaistnienie dwóch poniższych przesłanek:

1. fakt zawiazania porozumienia według zasad określonych w artykule 4 pkt 4 ustawy antymonopolowej;
2. nielegalny charakter porozumienia w postaci kwalifikowanego celu lub skutku porozumienia, którym jest wyeliminowanie, ograniczenie lub naruszenie w inny sposób konkurencji na rynku właściwym.

### 5.3. Zawiazanie się porozumienia według zasad określonych w artykule 4 pkt 4 i art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie (...) - forma zawartego porozumienia

Zgodnie z art. 4 pkt 4 ustawy antymonopolowej, przez porozumienie rozumie się:

- a) umowy zawierane między przedsiębiorcami, między związkami przedsiębiorców oraz między przedsiębiorcami i ich związkami albo niektóre postanowienia tych umów,
- b) uzgodnienia dokonane w jakiegokolwiek formie przez dwóch lub więcej przedsiębiorców lub ich związki,
- c) uchwały lub inne akty związków przedsiębiorców lub ich organów statutowych.

Definicja porozumienia w powyższym brzmieniu jest definicją szeroką, pozwalającą na objęcie zakazami wynikającymi z art. 5 ustawy o *ochronie (...)* wszelkich form skoordynowanych zachowań niezależnie działających przedsiębiorców lub ich związków, które wywołują negatywne skutki rynkowe w postaci wyeliminowania, ograniczenia lub naruszenia konkurencji na rynku właściwym. Warunkiem uznania określonych skoordynowanych działań przedsiębiorców za porozumienie jest ich dobrowolność u wszystkich uczestników.

Przeprowadzone postępowanie dowodowe nie wykazało aby PKS Zielona Góra oraz MARVEL zawarli porozumienie w formie umowy pisemnej.

Brak dowodu na zawarcie porozumienia w formie pisemnej nie przesądza jeszcze o braku naruszenia art. 5 ustawy antymonopolowej. W świetle orzecznictwa antymonopolowego o zawarciu zakazanego porozumienia może bowiem świadczyć również ustalenie, że nastąpiła świadoma koordynacja zachowań przedsiębiorców i przyjęcie sposobu współdziałania, którego skutkiem jest ograniczenie konkurencji. Porozumieniem są uzgodnienia dokonane w jakiegokolwiek formie przez przedsiębiorców lub ich związki. Istotą takich porozumień jest skoordynowanie zachowań rynkowych konkurentów, zaś celem wyeliminowanie lub ograniczenie konkurencji, czyli wyeliminowanie niepewności co do przebiegu procesów rynkowych i warunków działania członków porozumienia (por. wyrok S.A. w Warszawie z dnia 5.10.2005 r., sygn. akt VI A Ca 1146/04).

Dla uznania działań podmiotów za sprzeczne z ustawą o ochronie (...) wystarczy stwierdzenie, że ograniczyły one swoją swobodę w stosunkach z osobami trzecimi na podstawie wspólnego uzgodnienia. **Stwierdzenie praktyki ograniczającej konkurencję następuje wówczas przez wykazanie zaistnienia określonych, wspólnych tym podmiotom zachowań.** Zakaz porozumień ograniczających konkurencję obejmuje zatem wszelkie formy koordynacji działań między przedsiębiorcami, które w sposób celowy prowadzą, w wyniku praktycznej współpracy, do wyeliminowania konkurencji oraz ryzyka gospodarczego, i które powodują powstawanie warunków rynkowych sprzecznych z regułami konkurencji.

Wprowadzenie do ustawy antymonopolowej pojęcia uzgodnienia jako formy zawarcia porozumienia ograniczającego konkurencję ma na celu objęcie zakazem art. 5 tej ustawy takich form celowej i świadomej współpracy, a w szczególności form współpracy faktycznej. Praktyki uzgodnione to zatem takie „formy koordynacji między przedsiębiorstwami, które nie doprowadziły do zawarcia umowy, ale świadomie pozwalają praktycznej kooperacji między nimi zająć miejsce konkurencji powiązanej z ryzykiem” (wyrok Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 14 lipca 1972r. w sprawie Imperial Chemical Industries Ltd przeciwko Komisji Wspólnot Europejskich, Zb. Wyr. ETS 1972, s. 619 za: Zakaz porozumień ograniczających konkurencję I, Urząd Antymonopolowy, Warszawa 1996, s. 28). Innymi słowy, są to wszelkie działania, których celem jest wpływ na zachowania rynkowe, a w szczególności usunięcie niepewności co do postępowań innych przedsiębiorców albo utrzymanie lub zmiana w specjalny sposób polityki handlowej jakiegoś przedsiębiorstwa, gdy nie jest ona zależna od gry sił rynkowych.

Porozumienie może dojść do skutku w jakiegokolwiek formie. Przykładem porozumień (...) może być np. nawet sama wymiana informacji pomiędzy konkurentami, co do cen lub kosztów, skutkiem czego może dojść na rynku do ujednoczenia cen. Zakazane są też zachowania paralelne, które polegają na wzajemnym dostosowaniu się cenowym przedsiębiorców, będące jednocześnie wynikiem wcześniejszych uzgodnień cenowych, mające na celu lub których skutkiem jest zanik cenowej konkurencji.

Jak trafnie zauważył Sąd Apelacyjny: „istotą porozumień cenowych jest koordynacja zachowań przedsiębiorców nie w drodze nałożenia prawnie wiążącego obowiązku, lecz przez świadome wskazanie sposobu współdziałania, którego celem lub skutkiem jest ograniczenie konkurencji. Takie zachowanie przedsiębiorców pozwala na wyeliminowanie ich niepewności co do przebiegu procesów rynkowych i warunków działania konkurentów, która to niepewność jest podstawą działania konkurencji. Do wykazania istnienia porozumienia ograniczającego konkurencję nie jest konieczne istnienie sformalizowanej umowy, wystarczające jest ustalenie, że nastąpiła świadoma koordynacja zachowań przedsiębiorców i przyjęcie sposobu współdziałania, którego skutkiem jest ograniczenie konkurencji.” (Wyrok Sądu Apelacyjnego z dnia 5 października 2005 r., sygn. akt VI ACa 1146/04).

Dowody wykorzystywane w postępowaniach przeciwko porozumieniom kartelowym można podzielić na dwie grupy: dowody bezpośrednie i pośrednie. Do dowodów bezpośrednich można zaliczyć wszelkie dokumenty (w tym e-maile) potwierdzające zawarcie

porozumienia, oraz na ustne lub pisemne oświadczenia członków kartelu opisujące prowadzone przez kartel operacje. Występuje też kilka typów dowodów pośrednich. Jednym z takich dowodów są spotkania członków kartelu.

Prezes UOKiK wskazuje jednocześnie, iż w orzecznictwie europejskim przyjęto, że pojęcie uzgodnionych praktyk (z jakimi niewątpliwie mamy do czynienia w niniejszej sprawie), zakłada istnienie wzajemnych kontaktów. Jakikolwiek bezpośredni lub pośredni kontakt między podmiotami gospodarczymi, takiej natury, że ujawnia konkurentowi sposób zachowania, jaki każdy z nich postanowił przyjąć lub którego przyjęcie na rynku rozważa każdy z nich, stanowi praktykę uzgodnioną zakazaną przez art. 81 ust. 1 Traktatu, jeśli celem lub skutkiem takiego zachowania jest stworzenie warunków konkurencji, które nie odpowiadają normalnym warunkom danego rynku. W celu udowodnienia, iż doszło do praktyk uzgodnionych, nie jest konieczne wykazanie, iż przedsiębiorstwo w formalny sposób zobowiązało się, wobec jednego lub wielu innych podmiotów, przyjąć określony sposób postępowania lub, że przedsiębiorstwa uzgodniły, jakie będzie ich przyszłe zachowanie na rynku. Wystarczy, że przez stwierdzenie zamiarów, przedsiębiorstwo wykluczyło lub, przynajmniej, w istotny sposób zmniejszyło niepewność co do zachowania, jakiego można się spodziewać na rynku z jego strony. Praktyka uzgodniona zakłada, poza uzgodnieniem przedsiębiorstw, również istnienie zachowania na rynku zgodnego z tą zmwą, oraz związek przyczynowo-skutkowy między tymi dwoma czynnikami (zob. Wyrok Sądu Pierwszej Instancji z 15 marca 2000 r., „Prawo konkurencji Wspólnoty Europejskiej. Orzecznictwo. Tom II. Orzeczenia Sądu Pierwszej Instancji z lat 1999-2004 cz.2”, A.Jurkowska, T. Skoczny, Wyd. Naukowe Wydziału Zarządzania Uniwersytetu Warszawskiego, W-wa 2005, s 471-472).

Na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego należy stwierdzić jednoznacznie, iż **zachowania cenowe obu Uczestników były takie same**. Przede wszystkim nowe, **identyczne** co do wysokości stawki za bilety autobusowe na trasie Zielona Góra – Krosno Odrzańskie obaj przewoźnicy wprowadzili **w tym samym** dniu tj. 16.08.2005 r. (tabela nr 1). Identyczne ceny dotyczą zarówno biletów jednorazowych (9 zł) jak i miesięcznych (306 zł).

Należy zaznaczyć, iż wcześniejsza zmiana cen także odbyła się w tym samym dniu (25.04.2005 r.) a ceny biletów jednorazowych były również u Uczestników postępowania na tym samym poziomie (8,20 zł). Różniła się jedynie cena biletów miesięcznych. Różnica ta była jednakże jedynie symboliczna (0,20 zł.).

Zgodność czasowa i cenowa PKS Zielona Góra i MARVEL nie może więc być przypadkowa. Takie zachowanie można wytłumaczyć jedynie wcześniejszymi uzgodnieniami i wypracowaniem wspólnego stanowiska, co do czasu wprowadzenia oraz wysokości nowych cen biletów. W toku postępowania firma MARVEL w żaden sposób nie wykazała (uprawdopodobniła), iż uzyskała „z rynku” a nie wskutek uzgodnień z drugim Uczestnikiem postępowania informacje o wysokości nowych cen wprowadzanych przez PKS Zielona Góra na przedmiotowej trasie. Powszechnie znana mogła być jedynie data wprowadzenia zmian przedmiotowych cen przez PKS Zielona Góra.

Należy zaznaczyć, iż w niniejszej sprawie mamy do czynienia z homogenicznym towarem, jakim są usługi przewozu osób zwykłą komunikacją autobusową. Rynek właściwy jest silnie skoncentrowany, dojrzały i przejrzysty, na którym działa w zasadzie duopol, co tworzy idealne warunki strukturalne do zawarcia porozumienia kartelowego.

Zebrany w sprawie materiał dowodowy zawiera również dowody, w postaci odnotowanego w organizerze faktu dwóch spotkań Prezesa Zarządu PKS Zielona Góra z właścicielem firmy MARVEL. **Pierwsze z tych spotkań odbyło się w dniu 11.07.2005r., a**

**więc na trzy tygodnie przed podjęciem przez Zarząd PKS Zielona Góra Uchwały o podwyżce cen biletów jednorazowych i miesięcznych na trasie Zielona Góra – Krosno Odrzańskie. Drugie z tych spotkań miało miejsce w dniu podjęcia przez Zarząd PKS Zielona Góra ww. Uchwały (2.08.2005r.).**

Zdaniem Prezesa Urzędu, gdyby decyzje o podwyżce miały być wynikiem jedynie nabywanej stopniowo wiedzy o wcześniejszych decyzjach konkurencyjnych drugiego przewoźnika, czyli efektem naśladownictwa zachowań rynkowych konkurenta, to sekwencja ich zachowań wyglądałaby inaczej. Przede wszystkim przeczy temu jednakowa dla wszystkich zainteresowanych data ich wprowadzenia i jednolitość wszystkich cen biletów (zarówno jednorazowych, jak i miesięcznych). Naśladowanie cenowe albo podążanie według wzoru zachowań innych uczestników rynku odbywa się bowiem w czasie i może być stopniowalne. Takie naśladownictwo zachowań rynkowych może być dopuszczalne na gruncie prawa antymonopolowego, ale nie wtedy, jak w rozpatrywanej sprawie, gdy nowe ceny wprowadzane są **równocześnie** przez obu Uczestników postępowania i w dodatku **w tej samej wysokości** (tabele nr 1 i 2). Zwłaszcza, w sytuacji gdy trzy tygodnie przed podjęciem uchwały o podwyższeniu cen przez Zarząd PKS Zielona Góra a w szczególności w dniu jej podjęcia, **dochodzi do bezpośrednich spotkań** pomiędzy Prezesem Zarządu PKS Zielona Góra i właścicielem firmy MARVEL, a w okresie pomiędzy dniami: 2.08.2005 a 9.08.2005 nowe ceny PKS Zielona Góra nie były powszechnie dostępne. Można więc domniemywać, iż to w czasie tych spotkań doszło do uzgodnienia cenowego, co potwierdzają również późniejsze zachowania obu przedsiębiorców.

Co prawda – zgodnie z art. 18 b ust. 1 pkt 6 ustawy z dnia 6 września 2001 r. o transporcie drogowym (Dz. U. z 2004 r. Nr 204, poz. 2088 ze zm.) – przewoźnik powinien podać cennik opłat do publicznej wiadomości przy kasach dworcowych i w każdym autobusie, a – w myśl par. 5 umowy zawartej pomiędzy Przewoźnikiem a Województwem Lubuskim (Urzędem Marszałkowskim) określającej szczegółowe zasady przekazywania przewoźnikom dopłat do przewozów z tytułu stosowania obowiązujących ulg ustawowych – przewoźnicy zostali zobowiązani do powiadamiania Urzędu Marszałkowskiego o zmianie cen w terminie 7 dni przed wejściem w życie dokonanych zmian.

Niemniej jednak w toku postępowania ustalono, iż informacja o zmianie cen biletów została przez PKS Zielona Góra podana do publicznej wiadomości w dniu 3.08.2005 r. poprzez umieszczenie ogłoszeń o wprowadzeniu nowych cen na bilety jednorazowe i miesięczne od dnia 16.08.2005 r. na dworcach autobusowych oraz w autobusach (vide: tom III karta 482). Ponadto o zmianie cen biletów PKS Zielona Góra poinformował pismem z dnia 2.08.2005 r. (sygn. PKS 22/4/346/05) w dniu 3.08.2005 r. Urząd Marszałkowski. Przedmiotowa Uchwała Zarządu wraz tabelami nowych opłat wpłynęła do Urzędu Marszałkowskiego dopiero w dniu 19.08.2005 r., a więc już w czasie obowiązywania nowych cen. Tak więc, firma MARVEL mogła dowiedzieć się wcześniej - z informacji podanych do publicznej wiadomości (m.in. na dworcach autobusowych i autobusach) – co najwyżej o terminie planowanej przez PKS Zielona Góra zmianie cen biletów jednorazowych i miesięcznych (16.08.2005 r).

Zdaniem organu antymonopolowego, jeśli firma MARVEL musiała się dostosowywać do cen PKS Zielona Góra, to racjonalnym działaniem tej firmy byłoby zaczekanie do czasu zapoznania się z cenami PKS Zielona Góra i dopiero wtedy podjęcie decyzji o ewentualnej zmianie swoich cen. Do dnia podania do publicznej wiadomości przez firmę MARVEL informacji o zmianie cen biletów od dnia 16.08.2005 r. – poprzez wywieszenie ulotek w autobusach i punktach sprzedaży biletów w dniu 9.08.2005 r. oraz zawiadomienia Urzędu Marszałkowskiego o zmianie cen biletów wraz z dostarczeniem nowych cenników w dniu 10.08.2005 r. – wysokość nowych cen PKS Zielona Góra na przedmiotowej trasie nie była

jeszcze powszechnie dostępna. Ogólnie dostępna była jedynie informacja o dacie zmiany cen przez PKS Zielona Góra.

Nie jest więc dostosowaniem się przez firmę MARVEL do cen konkurenta w sytuacji, gdy w dacie poinformowania opinii publicznej o zmianie swoich cen (9.08.2005r.) oraz w dacie przesłania do Urzędu Marszałkowskiego cennika (10.08.2005r.), firma MARVEL nie miała możliwości dostępu do cennika PKS Zielona Góra w sposób jawny. Zatem argumenty firmy MARVEL są sprzeczne z ustalonymi faktami.

Dodatkowo należy odnieść się do oświadczeń stron postępowania zawartych w aktach niniejszej sprawy. Zgodnie z oświadczeniem MARVEL przedsiębiorca ten „celem utrzymania się na rynku, ze względu na niezbyt silną pozycję firmy musi szybko dostosowywać się do stawek wprowadzanych przez podmioty dominujące: PKS Zielona Góra i PKS Żary”. MARVEL oświadczył, że zmiany cen są wynikiem działania PKS Zielona Góra i PKS Żary a w mniejszym stopniu uwarunkowane są czynnikami ekonomicznymi. W tej sytuacji należy wskazać, że o ile decyzja o dokonaniu podwyżki cen usługi przewozowej nie była podyktowana przesłankami ekonomicznymi to przedsiębiorca nie musiał tej zmiany dokonywać. Należy zauważyć, że w sytuacji, gdy konkurent podnosi cenę (abstrahując od przesłanek, jakie nim kierują), inny uczestnik na rynku nie powodowany koniecznością ekonomiczną pozostawiając ceny w obowiązującej wysokości może z całą pewnością liczyć na pozyskanie klienta na danym rynku. W analizowanej sprawie pozostawienie przez MARVEL cen w niezmienionej wysokości w szczególności ze względu na atrakcyjność cenową oferty MARVEL w stosunku do nowej oferty PKS Zielona Góra w ocenie Prezesa UOKiK byłoby uzasadnione biznesowo. Każdy przedsiębiorca działając w sposób niezależny i samodzielny nie powodowany ekonomicznymi przesłankami podjąłby właśnie taką decyzję. Należy dodatkowo wskazać, że cena w przypadku usługi przewozu jest elementem na tyle istotnym dla odbiorców usługi, że niewątpliwie pozostawienie ceny na poziomie niższym niż cena konkurenta wpłynęła by sytuację rynkową MARVEL pozytywnie.

W tym miejscu należy zaznaczyć, iż wprawdzie wnioski o zawarcie przedmiotowego porozumienia pomiędzy PKS Zielona Góra i MARVEL wyprowadzono na podstawie dowodów pośrednich, to jednak taki sposób dowodzenia praktyk monopolistycznych jest dopuszczalny również w postępowaniu sądowym przed Sądem Ochrony Konkurencji i Konsumentów (por. wyrok Sądu Antymonopolowego z 29 września 1995 r., XVII Amr 15/95, Wokanda z 1996 r. nr 8, poz. 57, z 12 marca 2001 r., XVII Ama 38/00, LEX nr 56307, wyrok Sądu Najwyższego z 24 kwietnia 1996 r., ICR 49/96, OSNC z 1996 r. nr 9, poz. 124, wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 5 października 2005 r., VI ACa 1146/04, wyrok Sądu Najwyższego z 9 sierpnia 2006 r. III SK 6/06).

Reprezentatywny dla tej linii orzeczniczej jest w szczególności pogląd, iż : *W przypadku postawienia przedsiębiorcom zarzutu zawarcia niedozwolonego (zabronionego przez prawo) porozumienia dotyczącego uzgodnienia cen jako elementu najsilniej oddziałującego na relacje konkurencyjne między przedsiębiorcami, a zarazem wpływającego na wybór ofert przez odbiorców (noszącego nazwę kartelu cenowego), które uznane jest za jedno z najcięższych naruszeń zakazu praktyk ograniczających konkurencję, możliwe – a niekiedy nawet konieczne – jest zastosowanie domniemań faktycznych, ponieważ porozumienia tego rodzaju (dokonane w jakiegokolwiek formie) nie tylko nie przybierają postaci pisemnych umów, lecz nawet są otaczane przez samych biorących w nich udział przedsiębiorców pełną dyskrecją* (por. powołany wyżej wyrok Sądu Najwyższego z 9 sierpnia 2006 r. III SK 6/06).

Także w doktrynie przyjmuje się, iż w razie braku bezpośrednich dowodów na udowodnienie praktyk ograniczających konkurencję, dopuszczalnym jest oparcie się na

dowodach pośrednich, poprzez odwołanie się, zgodnie z art. 81 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów do przepisów Kodeksu postępowania cywilnego dotyczących reguł odnoszących się do domniemań faktycznych. Stosownie do art. 231 k.p.c., można uznać za ustalone fakty mające istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, jeżeli wniosek taki można wyprowadzić z innych ustalonych faktów.

Zatem wobec braku bezpośrednich środków dowodowych co do zawarcia porozumienia cenowego przez Uczestników, koniecznym stało się konstruowanie domniemań faktycznych. Podnieść należy, iż domniemanie takie pozwala na oparciu ustaleń faktycznych na uznaniu za ustalone, faktów mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, jeżeli wniosek taki można wyprowadzić z innych ustalonych faktów. Należy przy tym podkreślić, iż Uczestnikom postawiono zarzut zawarcia zakazanego prawem porozumienia opisanego w art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, zaś definicja porozumień zawarta w art. 4 pkt 4 powołanej wyżej ustawy jest na tyle szeroka, że pozwala objąć zakazami wynikającymi z art. 5 wszelkie formy skoordynowanych działań przedsiębiorców, wywołujące, lub mogące wywołać, negatywne skutki rynkowe w postaci wyeliminowania, ograniczenia lub naruszenia w inny sposób konkurencji.

Tak więc, stwierdzić należy, że jakikolwiek bezpośredni bądź pośredni kontakt między podmiotami gospodarczymi (w niniejszej sprawie miał miejsce kontakt bezpośredni pomiędzy Uczestnikami), takiej natury, że ujawnia konkurentowi sposób zachowania, jaki każdy z nich postanowił przyjąć lub którego przyjęcie na rynku rozważa każdy z nich, stanowi zakazaną praktykę uzgodnioną. (por. Wyrok SPI z dnia 15.03.2000r. w połączonych sprawach T-25/95 (...) *Cimenteries CB i inni v. Komisja Wspólnot Europejskich*, Zb. orz. 2000, II-491 w *Prawo konkurencji Wspólnoty Europejskiej, Orzecznictwo, Tom II Część 2 ...*, s. 471).

W uzupełnieniu tego co wyżej należy dodatkowo podnieść, iż norma zakazu kartelu, opisana w art. 5 ustawy o ochronie (...) obejmuje również zachowania polegające na ujawnianiu konkurentom, bez względu na zajmowaną przez ujawniającego przedsiębiorcę na rynku pozycję - swej polityki kosztowo-cenowej, jeżeli służy to lub może służyć koordynowaniu cen przez konkurentów (Wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 20.09.1995r., sygn. akt: XVII Amr 15/95).

Jednocześnie, Uczestnicy postępowania, zdaniem Prezesa Urzędu, w żaden sposób nie uprawdopodobnili istnienia okoliczności, które ukazałyby fakty ustalone w toku postępowania w innym świetle. Nie wykazali istnienia okoliczności, które umożliwiłyby inne, niż dokonane przez Prezesa Urzędu, racjonalne wyjaśnienie tych faktów.

Konkludując należy stwierdzić, iż w niniejszej sprawie analiza działań i zachowań PKS Zielona Góra i MARVEL – oprócz możliwej do uzasadnienia przez Uczestników zbieżności dat wprowadzenia podwyżki cen u obu ww. przewoźników - wskazuje na: **identyczną wysokość (skalę) podwyżki**, udowodniony fakt co najmniej **dwóch spotkań** pomiędzy Uczestnikami bezpośrednio przed wprowadzeniem przedmiotowej podwyżki oraz wykluczenie paralelności zachowań rynkowych, co zostało już wykazane wcześniej. W tej sytuacji mogła być, w ocenie Prezesa Urzędu, jedynie jedna przyczyna tak wprowadzonych jednakowych podwyżek przedmiotowych cen tj. zmowa cenowa. Przedstawione wyżej względy wskazują, iż nie ma wystarczająco uzasadnionych podstaw do przyjęcia, że zachowanie Uczestników stanowiło dopuszczalne, racjonalne dostosowanie się do zmian warunków rynkowych, ukształtowanych zmianami cen przez konkurentów (zachowania paralelne), gdyż przeczą temu okoliczności podniesione wyżej, w tym zwłaszcza **zbieżność dat i wysokości podwyżek**, brak możliwości uzyskania z „rynku” przez MARVEL w okresie pomiędzy dniami: 2.08.2005 a 9.08.2005 informacji o wysokości nowych cen PKS oraz bezsporny fakt **spotkań Uczestników** w okresie bezpośrednio poprzedzającym wprowadzenie

nowych cen za bilety. Powyższe ustalenie potwierdza **dodatkowo** również fakt, iż na innych liniach komunikacyjnych o zbliżonej długości (zwłaszcza na tych, na których istnieje konkurencja pomiędzy przewoźnikami) ceny biletów są znacznie niższe niż na trasie Zielona Góra – Krosno Odrzańskie (9zł), np. Zielona Góra – Nowa Sól (7,70 zł), Zielona Góra – Zabór (6,70 zł), Zielona Góra – Żary (4,10 zł), Zielona Góra – Lubsko (3,30 zł).

Reasumując, należy stwierdzić, iż na rynku przewozu osób zwykłą komunikacją autobusową na trasie Zielona Góra – Krosno Odrzańskie doszło do zawarcia pomiędzy PKS Zielona Góra i MARVEL porozumienia w formie uzgodnienia, o którym mówi art. 4 pkt 4 lit. b) ustawy o ochronie (...). Porozumienie to dotyczy ustalenia przez Uczestników cen biletów na przedmiotowej trasie, obowiązujących od dnia 16.08.2005 r.

**Tym samym spełniona została pierwsza przesłanka zastosowania art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie (...) polegająca na zawarciu porozumienia według zasad określonych w artykule 4 pkt 4 i art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie (...).**

5.4. Analiza przesłanki zastosowania art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie (...) polegającej na celu lub skutku porozumienia, którym jest wyeliminowanie, ograniczenie lub naruszenie w inny sposób konkurencji na rynku właściwym.

W myśl art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie (...) zakazane są porozumienia, których celem lub skutkiem jest wyeliminowanie, ograniczenie lub naruszenie w inny sposób konkurencji na rynku właściwym, polegające m.in. na ustalaniu bezpośrednio lub pośrednio cen sprzedaży towarów.

Niezbędnym zatem dla stwierdzenia nielegalności porozumienia jest określenie jego celu lub skutku, tzn., czy:

1. **celem** jest wyeliminowanie, ograniczenie lub naruszenie w inny sposób konkurencji na rynku właściwym,  
lub
2. gdy cel porozumienia nie został sformułowany, antykonkurencyjne są **skutki** porozumienia w postaci wyeliminowania, ograniczenia lub naruszenie w inny sposób konkurencji na rynku właściwym.

Zauważyć należy, iż Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w wyroku z dnia 24 marca 2004 r. (sygn.: XVII Ama 40/02), uznał, że „stosownie do treści art. 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, zakazane jest samo porozumienie, którego celem lub skutkiem jest wyeliminowanie, ograniczenie lub naruszenie w inny sposób konkurencji na rynku właściwym. Cel antykonkurencyjny i skutek antykonkurencyjny porozumienia nie muszą zatem wystąpić łącznie. Dla stwierdzenia naruszenia art. 5 ust. 1 pkt 1 nie ma zatem istotnego znaczenia czy doszło do ograniczenia czy eliminacji konkurencji, skoro już sam cel może stanowić o nielegalności porozumienia”.

Porozumienia, których celem lub skutkiem jest bezpośrednio lub pośrednio ustalenie cen sprzedaży towarów na rynku właściwym należą do najpoważniejszych naruszeń prawa konkurencji. „Spośród wszystkich porozumień kartel cenowy (tj. porozumienie poziome o koordynacji cen) uznawany jest za jedno z najcięższych naruszeń zakazu praktyk ograniczających konkurencję. Ceny są bowiem elementem umowy na ogół najsilniej oddziałującym na relacje konkurencyjne między przedsiębiorcami, a zarazem wpływającym

na wybór ofert przez odbiorców, inne warunki umowne często traktowane są przez nich przy ostatecznym wyborze jako drugorzędne. Konkurencja cenowa między przedsiębiorcami pozwala na utrzymywanie cen na poziomie możliwym do zaakceptowania przez konkurentów i ich kontrahentów, a zarazem wymusza na tych pierwszych wzrost efektywności i redukcję kosztów” (E. Modzelewska – Wąchal *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów – komentarz*, Wydawnictwo Twigger, Warszawa 2002, s. 71).

Udowodnione wyżej zawarcie porozumienia cenowego jednocześnie oznacza, że jego celem było wyeliminowanie konkurencji pomiędzy stronami porozumienia. Ponieważ członkowie kartelu posiadają 93% rynku właściwego, w praktyce oznacza to całkowite wyeliminowanie konkurencji cenowej na trasie Zielona Góra – Krosno Odrzańskie. Taka jest bowiem natura porozumień cenowych zdiagnozowana przez teorię ekonomii i potwierdzona przez praktykę.

Tym samym konsumenci pozbawieni zostali wszystkich korzyści, które daje im konkurencja cenowa. Prawidłowo funkcjonujący system konkurencji cenowej wywiera bowiem wpływ na rynek konsumencki, tworząc na nim możliwość dokonywania racjonalnych wyborów. Niedozwolone porozumienia cenowe powodują, że ceny kształtują się na wyższym poziomie niż wynikałoby to z wolnorynkowej gry popytu i podaży. Ceny produktów w wyniku porozumień mogą ulegać sztuczemu podwyższeniu z oczywistą szkodą dla konsumenta. Celem zakazu porozumień cenowych jest zatem oprócz maksymalizacji efektywności działań ekonomicznych, ochrona interesów konsumentów. Dla konsumentów konkurencja oznacza bowiem niższe ceny, bogatszą ofertę i wyższą jakość towarów i usług.

Ponieważ cel porozumienia został przez Prezesa Urzędu wydedukowany z okoliczności zawarcia porozumienia pomiędzy PKS Zielona Góra i MARVEL oraz jego natury, zanalizowane zostały dodatkowo również jego skutki.

Prezes Urzędu, co już podkreślono wyżej, nie dał wiary argumentacji członków porozumienia, iż wprowadzenie w tym samym dniu identycznych stawek było wynikiem jedynie czystej obserwacji rynku przez przewoźników oraz szybkiej reakcji na posunięcia cenowe konkurentów. W ocenie Prezesa Urzędu na rynku na którym prowadzi działalność gospodarczą 6 przewoźników, w tym 93 % rynku należy do dwóch Uczestników postępowania, konkurencja cenowa powinna funkcjonować w sposób niezakłócony i efektywny, **przynosząc korzyści konsumentom.**

Na skutek wprowadzenia przez Uczestników postępowania w dniu 16.08.2007 r. identycznych cen biletów jednorazowych i miesięcznych na przedmiotowej trasie stworzono na rynku sytuację uniemożliwiającą funkcjonowanie i rozwój konkurencji cenowej pomiędzy dwoma głównymi przewoźnikami na trasie Zielona Góra – Krosno Odrzańskie. W wyniku zawarcia porozumienia, PKS Zielona Góra i MARVEL utworzyły monopol firm świadczących usługi przewozowe, skutkiem czego jest w zasadzie pełne wyeliminowanie konkurencji cenowej na przedmiotowej trasie. Skutek tego porozumienia, tak jak i wcześniej wykazany jego cel, jest jednoznacznie antykonkurencyjny i to nie hipotetycznie, tylko faktycznie. Podkreślić przy tym należy, iż taka praktyka trwała prawdopodobnie już kilka miesięcy wcześniej. Poprzednio ustalone przez PKS Zielona Góra i MARVEL i wprowadzone w tym samym dniu (25.04.2005 r.) ceny biletów jednorazowych były również identyczne (8,20 zł), a ceny biletów miesięcznych niemal identyczne (PKS Zielona Góra – 279 zł, MARVEL – 278.80 zł).

Widać więc, iż wyeliminowana została zasada niezależności ekonomicznej uczestników porozumienia w zakresie podejmowania samodzielnych decyzji cenowych. Działający na

przedmiotowej trasie dwaj główni przewoźnicy, eliminując od ponad dwóch lat konkurencję cenową pomiędzy sobą, pozbawili konsumentów ich podstawowego prawa, jakim w gospodarce wolnorynkowej jest prawo do wyboru najkorzystniejszej pod względem cenowym oferty. Wiadomo bowiem powszechnie, że konsumenci korzystając z usługi przewozu komunikacją międzymiastową w celu np. dojazdu do pracy lub szkoły kierują się przede wszystkim ceną.

Jak już wspomniano we wcześniejszej części decyzji każde przedsiębiorstwo powinno samodzielnie określać swoje zachowania i strategie rynkowe. Tzw. postulat samodzielności nie eliminuje jednak prawa przedsiębiorstwa do dostosowywania się do stwierdzonego lub oczekiwanego zachowania konkurentów, przeciwdziała jednakże wszelkim bezpośrednim lub pośrednim kontaktom między przedsiębiorstwami, których celem lub skutkiem jest wpływanie na zachowania rynkowe aktualnego lub potencjalnego konkurenta lub choćby informowanie go o własnych podjętych lub zamierzonych działaniach. Decydujące dla zakazu praktyk uzgodnionych jest zatem stwierdzenie ograniczenia wolności działania podmiotów rynkowych, poprzez uzgodnioną koordynację ich zachowań, czyli stwierdzenie działań skoordynowanych zamiast działań autonomicznych.

W przedmiotowej sprawie obaj przewoźnicy podnosili, że fakt podwyżki cen nie jest wynikiem uzgodnienia, lecz sumą indywidualnych decyzji podjętych w sposób niezależny i samodzielny, co nie może świadczyć o zawarciu porozumienia ograniczającego konkurencję. Zdaniem Prezesa Urzędu wyjaśnienia członków porozumienia, iż ich działania stanowiły dopuszczalne, racjonalne dostosowywanie się do zmian warunków rynkowych tj. zmian cen przez konkurentów nie zasługują na uwzględnienie, bo przeczą temu okoliczności wykazane wyżej.

Prezes Urzędu pragnie podkreślić, iż taka zgodność i synchronizacja podjętych działań cenowych mogła nastąpić jedynie na skutek uzgodnienia (zawarcia porozumienia) pomiędzy Uczestnikami postępowania, którego podstawą była wymiana informacji podczas spotkań Prezesa Zarządu PKS Zielona Góra z właścicielem firmy MARVEL. Należy raz jeszcze zaznaczyć, iż w toku postępowania firma MARVEL w żaden sposób nie uprawdopodobniła, iż uzyskała „z rynku” informacje o wysokości nowych cen wprowadzanych przez PKS Zielona Góra na przedmiotowej trasie. Można więc uznać za dowiedzione, że ich ustalenie na jednolitym poziomie było rezultatem spotkań i kontaktów szefów obu firm.

Organ antymonopolowy zaznacza, iż nie neguje prawa przewoźników do zmian stosowanych cen za świadczone przewozu osób zwykłą komunikacją autobusową. Niemniej jednak powinny być one wprowadzane w ramach własnej polityki cenowej, a nie w uzgodnieniu z konkurentami. Sam indywidualny wzrost opłat za ww. usługi nie jest bowiem praktyką ograniczającą konkurencję. Jest nią dopiero wzrost opłat będący, jak w rozpatrywanym przypadku, rezultatem świadomego i dobrowolnego uzgodnienia.

W świetle dokonanej analizy stanu faktycznego oraz orzecznictwa organ antymonopolowy stwierdza, iż została spełniona przesłanka antykonkurencyjnego celu i skutku porozumienia, o którym mowa w art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie (...).

**Wobec powyższego Prezes Urzędu uznaje, że spełnione zostały wszystkie przesłanki art. 5 ust.1 pkt 1 ustawy o ochronie (...), w związku z tym orzekł, jak w pkt 1 sentencji.**

## **6. Kara pieniężna.**

Zgodnie z art. 101 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie (...), Prezes Urzędu może nałożyć, w drodze decyzji, na przedsiębiorcę karę pieniężną w wysokości nie większej niż 10 % przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, jeżeli przedsiębiorca ten, choćby nieumyślnie, dopuścił się naruszenia zakazu określonego w art. 5 ww. ustawy. Kara pieniężna, o której mowa, stanowi dochód budżetu państwa, jest płatna z dochodu po opodatkowaniu lub z innej formy nadwyżki dochodów nad wydatkami zmniejszonej o podatki - zgodnie z art. 105 ust. 1 i 3 ustawy o ochronie (...). Przy ustalaniu wysokości kary pieniężnej należy uwzględnić w szczególności okres, stopień oraz okoliczności uprzedniego naruszenia przepisów ustawy (art. 104 ww. ustawy).

Jak wykazano powyżej, skutek zawartego porozumienia co do wysokości cen doszło do ugruntowania stosowanej od ponad dwóch lat, praktyki uniemożliwiającej zaistnienie i rozwój konkurencji cenowej pomiędzy Uczestnikami postępowania. Takie działanie wymaga szczególnego napiętnowania, gdyż porozumienie cenowe zarówno w orzecznictwie, jak i doktrynie, uznawane jest za jedno z najcięższych naruszeń, mających na celu ograniczenie konkurencji. Dlatego też nałożenie kary należy traktować jako podkreślenie naganności takich praktyk.

Przy wymierzaniu kary pieniężnej Prezes Urzędu wziął pod uwagę fakt, iż w zebranych materiale dowodowym brak jest dokumentów świadczących o przywódczej roli którejkolwiek przewoźnika (PKS Zielona Góra, MARVEL) w zainicjowaniu i zawarciu porozumienia, jak również nie można zróżnicować roli poszczególnych przewoźników w utworzenie i utrzymanie dyscypliny w funkcjonującym kartelu, tj. przestrzeganiu przyjętych ustaleń.

Prezes Urzędu przyjął, iż obaj Uczestnicy w równej mierze przyczynili się do zawarcia przedmiotowego porozumienia, a w związku z tym, winna być na nich nałożona kara pieniężna naliczona w tej samej proporcji w stosunku do kary maksymalnej, o której mowa w art. 101 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie (...). Z tego powodu nałożone na obu Uczestników porozumienia kary pieniężne stanowią równowartość [tajemnica przedsiębiorstwa] kary maksymalnej, jaka mogłaby być w tym przypadku nałożona.

Ustalając wysokość kary organ antymonopolowy uwzględnił przy tym fakt, że nakładana kara winna być orzekana na poziomie wystarczającym do osiągnięcia zakładanego celu jej nałożenia, gdyż w przeciwnym razie naruszone zostaną ogólne zasady postępowania administracyjnego, określone w art. 6 i 8 k.p.a. (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 9 kwietnia 1997r., sygn. akt: XVII Ama 3/97). Zatem określenie kary na poziomie niższym spowodowałoby, że stałaby się ona w praktyce nieodczuwalna. Ponadto, określając wysokość kary wzięto pod uwagę potencjał ekonomiczny przedsiębiorców oraz skutki praktyki dla konkurencji (por. wyrok SN z 27 czerwca 2000 r., sygn. akt: I CKN 793/98).

Ważąc wysokość nałożonej kary pieniężnej Prezes Urzędu uwzględnił nie tylko charakter praktyki ograniczającej konkurencję oraz potencjał ekonomiczny Uczestników, ale również okoliczności obciążające i łagodzące, stanowiące ocenę podmiotowej strony czynu każdego z przedsiębiorców.

Wśród okoliczności łagodzących wymienić należy: lokalny charakter praktyki (trasa Zielona Góra – Krosno Odrzańskie) oraz brak wcześniejszego karania za naruszenie przepisów ustawy antymonopolowej.

Do okoliczności obciążających należy zaliczyć – oprócz szczególnie antykonkurencyjnego charakteru zawartego porozumienia – ponad dwuletni okres trwania praktyki.

W ocenie Prezesa Urzędu kary pieniężne w wymienionej wysokości spełniają zarówno funkcję represyjną za naruszenie przepisów o ochronie konkurencji, jak i prewencyjną, tj. mają zapobiegać podejmowaniu podobnych działań w przyszłości.

Stosownie do art. 105 ust. 4 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* — karę pieniężną należy uiścić w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie w NBP o/o Warszawa nr 51 1010 1010 0078 7822 3100 0000.

**Mając powyższe na uwadze orzeczono jak w pkt II sentencji.**

W dniu 21 kwietnia 2007 r. weszła w życie ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2007 r. Nr 50, poz. 331 ze zm.) na podstawie której straciła moc ustawa z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jednolity Dz. U. 2005 r., Nr 244, poz. 2080, ze zm). Jednakże zgodnie z art. 131 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2007 r. Nr 50, poz. 331 ze zm.) do postępowań wszczętych przed dniem 21 kwietnia 2007 r. stosuje się przepisy ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów.

Stosownie do treści art. 78 ust. 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, w związku z art. 479<sup>28</sup> § 2 k.p.c. – od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów - w terminie dwutygodniowym od dnia jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów Delegatura we Wrocławiu.

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

Otrzymują:

1) Pan Jacek Hajduk  
radca prawny  
Kancelaria Radcy Prawnego  
ul. Reja 8/3  
65-076 Zielona Góra

2) MARVEL  
Marcin Polakiewicz  
ul. Szprotawska 29  
67-120 Kozuchów