



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

RGD. 562-7/01/02/MLM

Gdańsk, dnia 1 lutego 2002r.

DECYZJA NR RGD. 5/2002

Na podstawie art. 9 w związku z art. 8 ust. 2 pkt 5 ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. Nr 122, poz. 1319), po rozpatrzeniu sprawy wszczętej na wniosek A S P (ASP) Sp. z o.o. w Warszawie Oddział w G przeciwko Przedsiębiorstwu Gospodarki Komunalnej Sp. z o.o. w Choszcznie, w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, nakazuje się zaniechania stosowania przez skarżonego przedsiębiorcę praktyki ograniczającej konkurencję polegającej na nadużywaniu pozycji dominującej na rynku poprzez odmowę zawarcia z wnioskodawcą umowy o składowanie nieczystości komunalnych stałych na składowisku w S i w ten sposób uniemożliwienie świadczenia ASP usług wywozu odpadów z terenu gminy Choszczno.

UZASADNIENIE

W m-cu lipcu 2001r. do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (zwanego dalej Prezesem Urzędu albo organem antymonopolowym) wpłynął wniosek Spółki z o.o. ASP w Warszawie Oddział w G (zwana dalej ASP) zawierający żądanie wszczęcia postępowania antymonopolowego przeciwko Przedsiębiorstwu Gospodarki Komunalnej Sp. z o.o. w Choszcznie (zwanego dalej PGK lub Spółką) pod zarzutem stosowania przez PGK praktyki ograniczającej konkurencję polegającej na odmowie zawarcia z ASP umowy o składowanie na wysypisku w S odpadów pochodzących z terenu gminy Choszczno [karta akt sprawy: 1-16].

W uzasadnieniu wniosku Spółka ASP poinformowała, iż starając się o uzyskanie zezwolenia na świadczenie usług w zakresie wywozu odpadów komunalnych z terenu miasta Choszczno dwukrotnie t.j., w dniu 26 czerwca 2000r. [k. 7] i w dniu 2 lipca 2001r. [k.

80-824 GDAŃSK, UL. PODWALE PRZEDMIEJSKIE 30

TEL. (058) 346-29-32, TEL/FAX (058) 346-29-33, TEL. CENTRALA (058) 301-50-21

E-MAIL: GDANSK@UOKIK.GOV.PL

13] występowała do PGK, administratora wysypiska miejskiego w S k. C, o zawarcie umowy na składowanie odpadów. W obu przypadkach otrzymała odpowiedź odmowną.

Ponieważ uzyskanie zezwolenia na usuwanie odpadów, zgodnie z obowiązującymi w tym zakresie przepisami prawa, uzależnione jest od poświadczenia gotowości ich odbioru, odmowa PGK uniemożliwiła ostatecznie skarżącej świadczenie usług wywozu na lokalnym rynku miasta Choszczno.

W ocenie ASP zachowanie PGK świadczy o nadużywaniu pozycji dominującej na rynku i stosowaniu zakazanych prawem antymonopolowym praktyk, bowiem ograniczając dostęp do wysypiska jego administrator skutecznie hamował powstanie i rozwój konkurencji na lokalnym rynku usuwania odpadów. Motywów takiego działania należy upatrywać w fakcie, że Spółka oprócz składowania zajmuje się jednocześnie świadczeniem usług w zakresie wywozu nieczystości stałych.

W ramach podjętych czynności wyjaśniających organ antymonopolowy ustalił;

- Spółka z o.o. Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej w Choszczynie powstała w dniu 1 czerwca 1992r.
- udziałowcami Spółki są; ...
- Spółka zajmuje się świadczeniem różnego rodzaju usług komunalnych [k. 20],
- dnia 14 maja 1997r. Spółka uzyskała zezwolenie na usuwanie i wywóz odpadów komunalnych z terenu miasta i gminy Choszczno [k. 37-38],
- składowisko odpadów komunalnych w S zostało wybudowane w 1996r. i przekazane w dzierżawę Spółce PGK, na podstawie umowy dzierżawy mienia komunalnego [k. 33-36],
- składowisko w S jest jedynym gminnym wysypiskiem, na którym składowane są odpady pochodzące z terenu miasta i gminy Choszczno,
- Spółka PGK jest jedynym przedsiębiorcą świadczącym na terenie miasta i gminy Choszczno usługi wywozu odpadów komunalnych [k. 20],
- usługi wywozu odpadów Spółka świadczy także na terenie gmin; K, B i P (raz w miesiącu 1 kontener o pojemności ... m³). Odpady z tych gmin składowane są wyłącznie na wysypisku stanowiącym własność danej gminy i tak; na wysypisku w O składowane są wyłącznie odpady z terenu gminy K, w B z terenu gminy B i w P z gminy P [k. 21, 48 i 50].

Po zakończeniu postępowania wyjaśniającego i uzyskaniu informacji o jego wynikach skarżąca podtrzymała swój wniosek o wszczęcie postępowania antymonopolowego przeciwko Sp. z o.o. Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej w Choszcznie.

Postępowanie antymonopolowe w sprawie nakazania zaniechania stosowania przez Sp. z o.o. Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej w Choszcznie praktyki ograniczającej konkurencję polegającej na nadużywaniu pozycji dominującej na rynku składowania nieczystości stałych na wysypisku w S poprzez przeciwdziałanie ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania bądź rozwoju konkurencji na rynku usuwania odpadów komunalnych, co może stanowić naruszenia art. 8 ust. 2 pkt 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, zostało wszczęte z datą otrzymania potwierdzenia opłacenia złożonego wniosku, tj. z dniem 5 października 2001r [k. 44].

W odpowiedzi na zawiadomienie o wszczęciu postępowania skarżona Spółka, pismem z dnia 27 listopada 2001r., przyznała iż, jej decyzja dot. odmowy zawarcia z wnioskodawcą umowy na składowanie odpadów nie była zasadna, w związku z czym dążyć będzie ona do zawarcia ugody.

Dnia 21 stycznia br. Spółka wystąpiła do ASP z ofertą zawarcia umowy na składowanie odpadów komunalnych na składowisku w S [k. 58-61].

ORGAN ANTYMONOPOLOWY ZWAŻYŁ, CO NASTĘPUJE:

Sprawy związane z utrzymaniem czystości i usuwaniem oraz unieszkodliwianiem odpadów komunalnych należą do zadań własnych gmin, określonych w ustawie z dnia 8 marca 1990r. o samorządzie gminnym (tekst jednolity: Dz.U. z 1996r. Nr 13, poz. 74). Zadania te gmina może wykonywać przy pomocy własnej (gminnej) jednostki lub przedsiębiorców, którym wyda stosowne zezwolenie, przy czym zarówno warunki jak i procedurę uzyskania takiego zezwolenia normują przepisy ustawy z dnia 13 września 1996r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach (Dz.U. Nr 132, poz. 622).

Zgodnie z przepisami tej ustawy przedsiębiorca, inny niż gminna jednostka komunalna, może rozpocząć działalność polegającą na usuwaniu, wykorzystaniu i unieszkodliwianiu odpadów komunalnych dopiero po uzyskaniu stosownego zezwolenia – w formie

decyzji - wydanego przez właściwego wójta, burmistrza lub prezydenta miasta (art. 7 ust. 1).

Ubiegający się o uzyskanie zezwolenia na usuwanie odpadów, musi dysponować odpowiednimi środkami do wykonania usług oraz zapewnić należyty ich poziom (art. 7 ust. 3). Powinien także udokumentować gotowość ich odbioru przez zakład prowadzący działalność w zakresie wykorzystania lub unieszkodliwiania odpadów (art. 8 ust. 3).

Jakkolwiek uzyskanie potwierdzenia gotowości odbioru odpadów jest jednym z warunków uzyskania zezwolenia na usuwanie odpadów komunalnych na terenie danej gminy, to w praktyce jego brak przesądza o uzyskaniu decyzji negatywnej w tym zakresie.

W sytuacji kiedy lokalne rynki usuwania jak i składowania odpadów zdominowane są przez jednego przedsiębiorcę warunek zawarty w art. 8 ust. 2 powołanej ustawy pozwala temu przedsiębiorcy skutecznie przeciwdziałać powstaniu i rozwojowi konkurencji na rynku usuwania nieczystości, bowiem odmawiając wydania poświadczenia gotowości odbioru odpadów uniemożliwia on potencjalnemu konkurentowi uzyskanie stosownego zezwolenia i - tym samym - prowadzenia działalności gospodarczej na rynku wywozu.

Postępowanie antymonopolowe, w niniejszej sprawie, prowadzone było w związku ze stawianym Spółce PGK zarzutem, iż działalność jej nosi znamiona naruszenia art. 8 ust. 2 pkt. 5 ustawy o ochronie [...].

Aby dowieść, iż wspomniany wyżej przepis został naruszony należy podjąć następujące czynności;

1. wyznaczyć i zdefiniować rynek właściwy w danej sprawie,
2. wykazać, iż skarżony przedsiębiorca zajmuje pozycję dominującą na rynku właściwym,
3. udowodnić, że przedsiębiorca ten nadużywa zajmowaną na rynku pozycję poprzez przeciwdziałanie ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania lub rozwoju konkurencji.

Ad. 1. Przez rynek właściwy, zgodnie z definicją zawartą w art. 4 ust. 8 ustawy antymonopolowej, rozumie się rynek towarów, które ze względu na ich przeznaczenie, cenę i właściwości, 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.

Identyfikacja wymiaru produktowego rynku sprowadza się do wyodrębnienia towarów, w rozumieniu art. 4 ust. 6 ustawy o ochronie [...], w oparciu o ich szczególne właściwości, tak aby, odróżnić te towary od innych w taki sposób, by nie istniała możliwość dowolnej ich zamiany. Chodzi więc tutaj o towary takie same lub z punktu widzenia nabywcy uznane za substytuty.

Biorąc pod uwagę powyższe, w sprawie należy wyróżnić dwa rodzaje towarów (usługi wywozu i usługi składowania odpadów), które wyznaczają dwa odrębne choć powiązane ze sobą rynki tj.;

- lokalny rynek usług wywozu (usuwania) odpadów stałych komunalnych,
- lokalny rynek składowania i unieszkodliwiania odpadów komunalnych.

Geograficzne granice obu ww. rynków są identyczne, wyznaczone i ograniczone obszarem miasta i gminy Choszczno, bowiem na składowisko odpadów w S - jedyne wysypisko gminy C - przyjmowane są wyłącznie odpady z jej terenu.

Ad.2. Pozycja dominująca na rynku to, zgodnie z art. 4 ust. 9 ustawy antymonopolowej, taka pozycja rynkowa 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 ma pozycję dominującą, jeżeli jego udział w rynku przekracza 40%.

Z uwagi na fakt, iż w rozpatrywanej sprawie, Spółka PGK dzierżawiąca jedyne gminne wysypisko wykonuje jednocześnie, jako jedyny przedsiębiorca, usługi związane z usuwaniem odpadów z terenu miasta i gminy Choszczno uznać należy, iż na obu ww. rynkach właściwych zajmuje ona pozycję dominującą, a jej udział na każdym z nich wynosi ...%.

Ad. 3. Fakt posiadania przez PGK uprzywilejowanej pozycji rynkowej na obu rynkach właściwych przesądza, o możliwości zastosowania wobec tego przedsiębiorcy art. 8 ustawy antymonopolowej.

W niniejszym postępowaniu skutki ograniczenia konkurencji występujące bezpośrednio na rynku wywozu odpadów są wynikiem podejmowanych przez skarżoną Spółkę działań związanych z wykonywaniem usług składowania odpadów na wysypisku w S.

PGK posiadając monopol w składowaniu odpadów komunalnych stałych jest także jedynym na terenie gminy podmiotem zajmującym się ich wywozem, bowiem żaden inny przedsiębiorca nie uzyskał zezwolenia na prowadzenie działalności w tym zakresie.

W ocenie organu antymonopolowego argumenty podniesione przez Spółkę [k. 21], uzasadniające odmowę wydania skarżącej potwierdzenia gotowości odbioru odpadów, t.j m.in.;

- brak tytułu własności do wysypiska. Zdaniem Spółki, bez zgody właściciela (gmina) nie może ona dowolnie dysponować dzierzawionym obiektem (składowisko),
- *„przykre doświadczenia ze sposobem zbiórki odpadów”* przez inną firmę (Spółka ...),

nie zasługują na uwzględnienie.

Brak tytułu własności do wysypiska nie ma istotnego znaczenia w sprawie, gdyż każdy przedsiębiorca, niezależnie czy do prowadzenia działalności wykorzystuje mienie własne, czy cudze, zobowiązany jest rozporządzać daną rzeczą w granicach określonych prawem i zgodnie z zasadami współżycia społecznego. Prawo użytkowania (dzierżawy) mienia, podobnie jak samo prawo własności nie jest prawem bezwzględny a jego treść ogranicza szereg przepisów zarówno kodeksu cywilnego jak i innych ustaw, w tym także i ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie [...] (por. wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 11 grudnia 2000r. sygn. akt XVII Ama 45/00).

Należy dodatkowo zaznaczyć, iż ASP nie domagała się prawa własności czy zawarcia umowy poddzierżawy wysypiska, a jedynie prawa do składowania tam odpadów komunalnych.

Funkcjonowanie samego składowiska zasadniczo niezależne jest od tego kto, czy ile firm zwozi odpady, w sytuacji gdy przyjmowane są nań wyłącznie nieczystości z terenu jednej gminy.

Wcześniejsze, niedobre doświadczenia, na które powołuje się PGK, a odnoszące się do sposobu wykonywania usług zbiórki odpadów przez inną firmę nie mogą stanowić wystarczającego powodu uzasadniającego odmowę zawarcia umowy ze skarżącą. Spółka

nie może bowiem, jeszcze przed rozpoczęciem właściwej współpracy, zakładać złej woli kontrahenta, czy też świadomie kreowanej skłonności do niewłaściwego sposobu i złej jakości wykonywanych przez niego usług wywozu. Dla zapobieżenia występowania, aczkolwiek nagannych, ale możliwych do przewidzenia zachowań dostawcy odpadów, administratorowi wysypiska przysługują określone środki prawne, które - chociażby w postaci obwarowań umownych – mogą skutecznie eliminować tego rodzaju sytuacje, bez konieczności sięgania po rozwiązania, które są nie do pogodzenia z konstytucyjną zasadą swobody prowadzenia działalności gospodarczej.

W tym kontekście przyjęcie *a priori*, że ASP będzie prowadziła swoją działalność na terenie gminy Choszczno niezgodnie z warunkami umowy o składowanie czy warunkami udzielonego zezwolenia nie może zostać uznane za wiarygodne i uzasadnione usprawiedliwienie podjętej przez PGK decyzji o braku zgody na przyjmowanie od wnioskodawcy odpadów

Ponadto gmina, zgodnie z art. 9 ust. 2 ustawy o utrzymaniu porządku i czystości [...], w przypadku stwierdzenia naruszenia warunków zawartych w zezwoleniu, może je cofnąć bez odszkodowania.

W ocenie Prezesa Urzędu przedstawione przez skarżoną argumenty, które miałyby usprawiedliwić odmowę wydania poświadczenia gotowości odbioru odpadów na wysypisko w S stanowią przejaw defensywnego zachowania PGK podjętego w związku z zamiarem wejścia na lokalny rynek wywozu nowego podmiotu. To, zdaniem organu antymonopolowego, antykonkurencyjne zachowanie Spółki było możliwe dzięki współzależności obu rynków właściwych i ich strukturze podmiotowej. Podjęto je w celu utrzymania zajmowanej dotychczas pozycji na tym rynku i z zamiarem niedopuszczenia do powstania na nim konkurencji, bądź jej rozwoju. Jest rzeczą naturalną, że każdy uczestnik współzawodnictwa rynkowego dąży do pozyskania jak największej liczby odbiorców na wytwarzane przez niego towary lub świadczone usługi. W sytuacji rynków o ograniczonej obiektywnie pojemności lub znajdujących się w stanie nasycenia (schyłku), co ma miejsce w przedmiotowym sporze, zdobycie nowych kontrahentów może odbywać się jedynie kosztem uszczuplenia udziału rynkowego konkurentów. Ci z kolei dla ochrony swojej pozycji mogą podejmować działania o charakterze kreatywnym (np. poprzez oferowanie konsumentom usług o coraz to wyższej jakości i/lub obniżenie ceny) lub też defensywnym, co zwykle tożsame jest z budowaniem, niezgodnie z prawem konkurencji, barier wejścia na rynek.

Tym sposobem to nie ostateczny odbiorca, ale dotychczasowy dominant decyduje, kto ma funkcjonować na rynku i jakie na nim mają panować relacje. W rozpatrywanej sprawie mamy do czynienia – ze strony PGK- z drugim z wyżej wskazanych typem zachowań przedsiębiorców.

Z tych też powodów uznać należy, że odmowa zawarcia z ASP umowy o składowanie odpadów stanowi przejaw celowego działania skarżonej zmierzającego do niedopuszczenia jakiegokolwiek konkurencji do lokalnego rynku wywozu.

Podkreślenia wymaga również fakt, iż ASP nie ma możliwości skorzystania z wysypisk znajdujących się w okolicznych gminach, bowiem nie przyjmują one odpadów z innego terenu, niż własny.

Brak zgody na korzystanie przez wnioskodawcę z gminnego wysypiska faktycznie uniemożliwia powstanie i rozwój konkurencji na lokalnym rynku wywozu (usuwania) odpadów komunalnych, co skutkuje tym, że nie występuje na rynku wywozu współzawodnictwo o charakterze cenowym lub poza cenowym, ze stratą dla konsumentów – ogół uczestników wspólnoty samorządowej, którzy w tej sytuacji mają ograniczoną możliwość wyboru odbierającego odpady. Tak więc, w rozpatrywanej sprawie, konkurencja rozumiana jako ogólna kategoria charakteryzująca ogół stosunków gospodarczych na danym rynku lokalnym została zagrożona, a jej funkcjonowanie zostało zniekształcone wskazanym wyżej działaniem dominanta rynkowego.

W ocenie organu antymonopolowego, zachowanie Spółki podważa zasady funkcjonowania gospodarki wolnorynkowej, opartej o występowanie na rynku relacji w pełni konkurencyjnych przez co naruszony został także i interes publicznoprawny, ochronie którego służyć mają przepisy prawa antymonopolowego.

Gdyby warunki konkurencji na rynku wywozu były jednolite dla wszystkich jego uczestników, wówczas ostateczni nabywcy usług (klienci) mieliby nie tylko możliwość wyboru kontrahenta, ale i uzyskania świadczenia po niższej cenie lub o wyższej jakości.

W związku z powyższym stawiany Spółce PGK zarzut naruszenia art. 8 ust. 2 pkt. 5 ustawy o ochronie [...] uważa się za udowodniony.

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów odstąpił od możliwości zastosowania wobec skarżonej Spółki sankcji określonej w art. 101 ust. 2 pkt 1 ustawy antymonopolowej, biorąc pod uwagę zarówno deklarowaną przez PGK wolę do polubownego

zakończenia sporu jak i przedstawienie skarżącej propozycji zawarcia umowy o składowanie odpadów na wysypisku w S.

Biorąc powyższe pod uwagę, orzeczono jak w sentencji.

Pouczenie: Od niniejszej decyzji przysługuje stronom odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Antymonopolowego w terminie 14 dni od daty jej doręczenia, za pośrednictwem Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów Delegatury w Gdańsku.

Z upoważnienia Prezesa Urzędu
Roman Jarząbek
Dyrektor Delegatury UOKiK w Gdańsku