

Sygn. akt XVII AmA 70/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 kwietnia 2018 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie Wydział XVII Ochrony Konkurencji i Konsumentów

w składzie:

Przewodniczący: SSO Bogdan Gierzyński

Protokolant: sekretarz sądowy Wioleta Donoch

po rozpoznaniu w dniu 23 kwietnia 2018 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z odwołania **Zakładu (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w B.**

przeciwko **Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów**

o nadużywanie pozycji dominującej

od decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 27 sierpnia 2015 r., Nr (...)

1. oddała odwołanie;
2. zasądza od Zakładu (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w B. na rzecz Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kwotę 360 (trzysta sześćdziesiąt złotych) tytułem kosztów zastępstwa procesowego.

Sygn. akt XVII AmA 70/15

UZASADNIENIE

Prezes Ochrony Konkurencji i Konsumentów decyzją z dnia 27 sierpnia 2015 r. Nr (...), w myśl art. 33 ust. 6 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (t.j. Dz.U. z 2015 r., poz. 184) w zw. z art. 3 ustawy z dnia 10 czerwca 2014 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz ustawy – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. z 2014 r., poz. 945) i § 1 pkt 3 oraz § 4 ust. 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz.U., Nr 107, poz. 887),

1. na podstawie art. 10 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów uznał za praktykę ograniczającą konkurencję nadużywanie przez Zakład (...) S.A. z siedzibą w B. pozycji dominującej na lokalnym rynku przetwarzania i składowania odpadów komunalnych obejmującym obszar gmin wchodzących w skład ustalonego w „Planie gospodarki odpadami dla województwa (...) 2014” (...) poprzez bezpośrednie narzucanie nieuczciwych cen za przyjęcie do (...) Przetwarzania (...) w B. i zagospodarowanie odpadów komunalnych pochodzących z terenu Gmin, które nie zawarły z Gminą B. porozumienia międzygminnego, co stanowi naruszenie art. 9 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów i nakazał zaniechanie jej stosowania,

2. na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nałożył na Zakład (...) S.A. z siedzibą w B. karę pieniężną płatną do budżetu państwa w wysokości 59.970 zł (słownie złotych: pięćdziesiąt dziewięć

tysięcy dziewięćset siedemdziesiąt) z tytułu naruszenia zakazu, o jakim mowa w art. 9 ust. 1 i 2 pkt 1 ww. ustawy, w zakresie przedstawionym w punkcie 1 sentencji niniejszej decyzji,

3. na podstawie art. 77 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 80 tej ustawy oraz stosownie do art. 263 § 1 i art. 264 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz.U. z 2013 r., poz. 267 ze zm.) w związku z art. 83 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, postanawia się obciążyć Zakład (...) S.A. z siedzibą w B. kosztami przeprowadzonego postępowania antymonopolowego i zobowiązać ww. przedsiębiorcę do zwrotu Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kwoty 33 zł (słownie złotych: trzydzieści trzy) w terminie 14 dni od daty uprawomocnienia się niniejszej decyzji.

Od powyższej decyzji odwołanie złożył Zakład (...) S.A. z siedzibą w B. wnosząc o:

1) uchylenie zaskarżonej decyzji w zakresie punktów 1-3 oraz wydanie orzeczenia co do istoty sprawy stwierdzającego, że odwołujący się nie naruszył przepisów ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U.2007.50.331 ze zm.);

2) ewentualnie, w razie nieuwzględnienia żądania z punktu 1 powyżej, o zmianę zaskarżonej decyzji w zakresie punktu 2 i zmniejszenie kwoty nałożonej kary;

3) zasądzenie od Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów na rzecz odwołującego się, kosztów postępowania sądowego, w tym kosztów zastępstwa radcowskiego, wg norm przepisanych;

4) na podstawie art. 479 § 30 kpc wnosząc o wstrzymanie wykonania decyzji do czasu rozstrzygnięcia sprawy;

5) Dopuszczenie i przeprowadzenie następujących dowodów:

a. Z opinii biegłego z zakresu ochrony środowiska, gospodarki odpadami na okoliczność:

i. ustalenia zasad zbierania, transportowania oraz przetwarzania odpadów komunalnych, jak również sposobu ustalania odpowiedniego kodu dla danego rodzaju zebranych odpadów komunalnych

ii. Ustalenia wartości odpadów zmieszanych z uwzględnieniem ich składu jakościowego, wysokości kosztów przetworzenia zmieszanych odpadów komunalnych w Zakładzie (...) S.A., osobno dla odpadów z gmin, które są stronami Porozumienia z 2013 r., i osobno dla gmin spoza porozumienia;

b. Z dokumentów ewidencji odpadów — na okoliczność ilości i składu odpadów przekazanych w okresie od lipca 2013 r. do końca 2014 r. od gmin spoza Porozumienia z 2013 r.;

Zaskarżonej decyzji odorujący zarzucił naruszenie:

a. art. 1 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U.2007.50.331 ze zm. Dalej uokik) zw. z art. 227 i 233 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. 1964.43.296 ze zm.) w zw. z art. 83 i 84 uokik poprzez jego błędną interpretację i zastosowanie, oraz niezgodne z zasadami doświadczenia życiowego i logiki ustalenie, iż zróżnicowanie cen dla Gmin, które podpisały porozumienie oraz Gmin, które tego porozumienia nie podpisały jest naruszeniem interesu publicznego;

b. art. 4 punkt 9 i 10) oraz art. 9 uokik — brak pozycji dominującej Zakładu (...) S.A.; błędna wykładnia i zastosowanie w/w przepisów, błędne przyjęcie, że Odwołujący się posiada pozycję dominującą na tak zdefiniowanym rynku; błędne zdefiniowanie rynku właściwego, nieuwzględnienie w analizie pozostałych regionalnych instalacji przetwarzania odpadów z (...) gospodarki odpadami województwa (...); nieuwzględnienie faktu, iż większość odpadów z (...) trafia do instalacji zastępczych; niezgodne z zasadami doświadczenia życiowego i logiki ustalenie, iż Zakład (...) S.A. w B. posiada pozycję dominującą na rynku, podczas gdy Zakład jest regionalną instalacją przetwarzania odpadów wskazaną

przez uchwałę Sejmiku Województwa (...), zdolną do zagospodarowania mniej niż 40% odpadów z (...) gospodarki odpadami;

c. art. 7, 77 i 80 k.p.a. w zw. z art. 227 i 233 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. 1964.43.296 ze zm.) i art. 83 i 84 uokik poprzez błędne przyjęcie oraz niezgodne z zasadami doświadczenia życiowego i logiki ustalenie, iż Zakład (...) S.A. w B. nadużył pozycji dominującej i narzucał ceny Gminom, które nie podpisały porozumienia z Gmina B. co skutkuje naruszeniem art. 9 ust. 1 i 2 pkt 1 uokik;

d. art. 7, 77 i 80 k.p.a. w zw. z art. 227 i 233 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U.1964.43.296 ze zm.) i art. 83 i 84 uokik poprzez błędne przyjęcie oraz niezgodne z zasadami doświadczenia życiowego i logiki ustalenie, iż stosowane ceny przez Zakład (...) S.A. w B. mają charakter nieuczciwy, podczas gdy oparte są na prawdziwych i rzetelnych wyliczeniach kosztów zagospodarowania odpadów o niskiej jakości, co skutkuje naruszeniem art. 9 ust. 1 i 2 pkt 1 uokik poprzez jego niezasadne zastosowanie w sprawie ;

e. art. 7, 77 i 80 k.p.a. w zw. z art. 227 i 233 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. 1964.43.296 ze zm.) i art. 83 i 84 uokik poprzez błędne oraz niezgodne z zasadami logiki i przepisami ustawy ustalenie, iż Zakład (...) S.A. nie mógł przewidzieć i ustalić cen w regulaminie przed dniem obowiązywania zmiany ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w Gminach, podczas gdy wynika to z wieloletniego doświadczenia w zagospodarowaniu odpadów oraz stosownych wyliczeniach statystycznych opracowanych na potrzeby Krajowego Planu Gospodarki Odpadami, Wojewódzkiego Planu Gospodarki Odpadami oraz rozporządzenia Ministra Środowiska z dnia 29.05.2012 r.;

f. art. 7 k.p.a. i 278 k.p.c. w zw. z art. 83 i 84 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U.2007.50.331 ze zm.) poprzez samodzielne ustalenie, wbrew konieczności skorzystania z wiadomości specjalnych, iż zmieszane odpady komunalne o kodzie 20 03 01, pochodzące z gmin nie będących stronami Porozumienia międzygminnego z 2013 r., nie różnią się lub nie mogą się różnić jakościowo od odpadów od gmin będących stronami Porozumienia, podczas gdy zmieszane odpady komunalne dostarczane przez poszczególne Gminy różnią się jakościowo ze względu na ich rodzaj i sposób ich zebrania;

g. art. 7 k.p.a. i 278 k.p.c. w zw. z art. 83 i 84 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U.2007.50.331 ze zm.) poprzez samodzielne ustalenie, wbrew konieczności skorzystania z wiadomości specjalnych, wartości przekazywanych do Odwołującego się odpadów komunalnych oraz kosztów przetworzenia odpadów komunalnych; bez uwzględnienia charakterystyki technicznej zakładu (...) się oraz składu jakościowego odpadów przekazywanych przez gminy – strony Porozumienia z dnia 2013 r. oraz gminy nie będące stronami Porozumienia.

Z daleko idącej ostrożności procesowej, niezależnie od ustaleń dokonanych przez Organ, jak i podniesionych w niniejszym odwołaniu zarzutów, odwołujący wniósł o zmniejszenie wysokości nałożonej kary, z uwagi na nieproporcjonalność wysokości kary, do ewentualnego stopnia naruszenia. Przypisywanie umyślności działania Zakładowi w celu wykorzystania sytuacji rynkowej nie odzwierciedla stanu faktycznego. Zwielenokrotnienie kary i podwyższenie kwoty o 10% zdaniem Zakładu jest niewspółmierne do wskazanego naruszenia i jej okoliczności.

W odpowiedzi na odwołanie pozwany Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wniósł o:

- oddalenie odwołania w całości,
- oddalenie wniosku powoda o dopuszczenie dowodów wnioskowanych w treści odwołania,
- zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów ustalił następujący stan faktyczny:

Zakład (...) Spółka akcyjna został wpisany do KRS 24 września 2001 r. pod numerem (...). Właścicielem 100 % akcji Zakładu jest Gmina B.. /k. 279-283 akt adm./

Zakład został wyposażony przez akcjonariusza w składowisko odpadów (wniesione w postaci aportu) eksploatowane od 1960 r. Jego żywotność była przewidziana na okres do 2002/2003 roku. Z tego też powodu, przed Zakładem stanęły dwa zadania: budowa nowego sektora składowiska odpadów wraz z instalacjami służącymi do minimalizowania ilości odpadów oraz rekultywacja starego składowiska. Zakład podjął działania zmierzające do uzyskania środków z Unii Europejskiej na realizację zadania pod nazwą „Budowa kompleksowego systemu gospodarki odpadami dla miasta B. i gmin powiatu (...)”.

W ramach realizacji ww. projektu, współfinansowanego ze środków Unii Europejskiej, wybudowano w latach 2009-2012 m.in. składowisko oraz instalację mechaniczno-biologicznego przetwarzania odpadów (...). Instalacje te zostały zaprojektowane i wybudowane dla obsługi miasta B. oraz części gmin wchodzących w skład powiatu (...). Dla ww. obszaru określono w ujęciu czasowym ilości odpadów wymagających przetworzenia i zagospodarowania, ustalając jednocześnie wymagane moce przerobowe poszczególnych instalacji. /k. 7 akt adm./

Projekt obejmował wyłącznie Gminę B. i 6 Gmin z powiatu (...), tj. C., S., B., J., J. i K. (karta nr 105). Instalacja nie była przewidziana do obsługi gmin innych niż powyższe.

Przed rozpoczęciem inwestycji unieszkodliwianie odpadów komunalnych na terenie objętym projektem odbywało się poprzez składowanie. Nie prowadzono selektywnej zbiórki ani odpadów biodegradowalnych, ani surowców wtórnych. W związku z tym, że ustawa o odpadach nakazywała wdrożenie efektywnego systemu selektywnej zbiórki odpadów komunalnych, zbudowanie instalacji umożliwiających ich zagospodarowanie oraz ograniczenie masy odpadów komunalnych ulegających biodegradacji kierowanych do składowania, Gmina B. podjęła decyzję o rozpoczęciu budowy zakładu przetwarzania, zagospodarowania i unieszkodliwiania odpadów spełniającego wymogi przepisów prawnych krajowych i Unii Europejskiej. Projekt zakładał budowę zakładu, w skład którego wchodzić miały: nowy sektor służący do składowania odpadów podprocesowych, sortownia, kompostownia wraz z placem dojrzewiania, magazyn odpadów niebezpiecznych, punkt demontażu odpadów wielkogabarytowych, plac do rozbiórki odpadów remontowo-budowlanych, sekcja postępowania ze ściekami i pozostałe obiekty oraz urządzenia infrastruktury technicznej zapewniające prawidłowe funkcjonowanie zakładu.

Realizacja projektu zakładała objęcie wszystkich (...) i 6 gmin powiatu (...) systemem zbierania:

- odpadów zmieszanych, które będą segregowane w sortowni,
- selektywnie zbieranych, które będą dodatkowo podczyszczone w sortowni,
- biodegradowalnych, które będą poddawane kompostowaniu.

Zrealizowanie projektu w powyższym zakresie miało zapewnić na terenie miasta B. i 6 gmin objętych projektem:

- zmniejszenie ilości składowanych odpadów biodegradowalnych o 50% w stosunku do wytworzonych w 1995 r.,
- zmniejszenie ilości odpadów składowanych na składowisku odpadów o 25%, a docelowo o 47%. /k. 106 akt adm./

Bezwrotne dofinansowanie z Funduszu Spójności zostało przyznane na realizację inwestycji pod nazwą „Budowa kompleksowego systemu gospodarowania odpadami dla miasta B. i gmin powiatu (...)” w ramach działania 2.1. – „Kompleksowe przedsięwzięcie z zakresu gospodarki odpadami komunalnymi ze szczególnym uwzględnieniem odpadów niebezpiecznych”, osi priorytetowej II – Gospodarka odpadami i ochrona powierzchni ziemi, Programu Operacyjnego Infrastruktura i Środowisko 2007-2013. Pozwoliło ono na zaspokojenie potrzeb, Gminy B. i (...)

powiatu (...) objętych projektem, w zakresie gospodarki odpadami, poprzez sfinansowanie w 72,25% kosztów budowy zakładu, tj. sektora składowiska odpadów podprocesowych, sortowni, kompostowni wraz z placem dojrzwiania, magazynu odpadów niebezpiecznych, punktu demontażu odpadów wielkogabarytowych, placu do rozbiórki odpadów remontowo-budowlanych, sekcji postępowania ze ściekami i pozostałych obiektów, oraz urządzeń infrastruktury technicznej zapewniającej prawidłowe funkcjonowanie zakładu. /k. 106 akt adm./

W związku z budową zintegrowanego systemu gospodarowania odpadami zawarto następujące porozumienia międzygminne:

1. Porozumienie z 10 sierpnia 2004 r. pomiędzy Gminą B. a Powiatem (...), dotyczące wspólnej realizacji przedsięwzięcia, jakim jest budowa zintegrowanego systemu gospodarki odpadami w B. i gmin powiatu (...),
2. Porozumienia międzygminne z gminami z 2009 r. zawarte przez Gminę B. z Gminą: B., J., J., S., C., K.. /k. 108-109 akt adm./

Z uwagi na istotne zmiany prawne w zakresie gospodarowania odpadami (zmiana ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach; nowa ustawa o odpadach) zaistniała konieczność odnowienia (ratyfikacji) porozumień z 2009 r., dlatego w 2013 r. zawarto nowe porozumienia z Gminami: J., J., S., K., P., B. i W. (od 2016 r.). /k. 15-16, k. 105 akt adm./

Gminy, które podpisały Porozumienie międzygminne nie partycypowały w kosztach budowy ww. instalacji w B. (karty nr 98, 100). Zakład otrzymał bezzwrotne dofinansowanie w wysokości 72,25% kosztów kwalifikowanych na realizację inwestycji w ramach Programu Operacyjnego Infrastruktura i Środowisko, a na sfinansowanie wkładu własnego Zakład uzyskał pożyczkę w Wojewódzkim Funduszu Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej w K.. /k. 31 akt adm./

Na potrzeby projektu została wykonana prognoza ilości wytwarzanych odpadów komunalnych dla m. B. i ww. 6 (...) powiatu (...). /k. 106, k. 110 akt adm./

Projekt zakładał, że każda z Gmin nim objętych będzie dostarczać do zakładu 100% powstających odpadów komunalnych, w tym z selektywnej zbiórki. /k. 106 akt adm./

Określone projektem zdolności przerobowe nowego zakładu zostały zatwierdzone decyzją Marszałka Województwa (...) z 15 maja 2012 r. nr (...) pozwolenie zintegrowane dla instalacji pod nazwą: „Instalacja mechaniczno-biologicznego przetwarzania odpadów z kompostownią odpadów (instalacją stabilizacji tlenowej) wraz z sortownią, kruszarnią odpadów budowlanych i demontażem odpadów wielkogabarytowych” oraz pozwoleniem zintegrowanym z 1 grudnia 2009 r. nr (...) z późn. zm. dla instalacji pn.: „Sektor II składowiska odpadów innych niż niebezpieczne i obojętne”. /k. 7, k. 165-195/

Na instalację (...) Zakładu składa się: sortownia, kruszarnia odpadów budowlanych, demontaż odpadów wielkogabarytowych oraz kompostownia. Instalacja w części mechanicznej ma zdolność przetwarzania wynoszącą 76 100 Mg/rok (360 Mg/dobę – w systemie dwuzmianowym). W projekcie moc przerobową sortowni określono jako nie mniej niż 70 000 Mg/rok (270 Mg/dobę) zmieszanych odpadów komunalnych. /k. 146, k. 165 akt adm./

Moc przerobową instalacji sortowni w okresie projektowania odnoszono wyłącznie do ciężaru nasypowego zmieszanych odpadów komunalnych, gdyż wówczas takie odpady dominowały. W związku ze zmianami prawnymi, które miały miejsce w latach 2011-2012 w pozwoleniu zintegrowanym ustalono, że sortownia będzie przetwarzać 56 500 Mg/rok zmieszanych odpadów komunalnych, a pozostała część będzie przeznaczona na odpady z selektywnej zbiórki. Aktualnie po wprowadzeniu nowego systemu gospodarowania odpadami komunalnymi maleje udział odpadów zmieszanych kierowanych do sortowni na rzecz odpadów zbieranych selektywnie. Z obszaru Gmin objętych porozumieniem, gdzie funkcjonuje ujednolicony sposób gospodarowania odpadami, ilość dostarczanych zmieszanych odpadów komunalnych stanowi ok. 1/5 masy przetwarzanych odpadów. Pozostałe 4/5 stanowią odpady zbierane selektywnie i w takiej postaci dostarczane są do Zakładu. /k. 146, k. 286 akt adm./

W drugiej połowie 2013 r. w sortowni przetworzono 21 078,53 Mg odpadów, w tym 10 142,16 Mg zmieszanych odpadów komunalnych. Sortownia przyjmowała średnio 137,77 Mg odpadów na dobę roboczą. W drugiej połowie 2013 r. moc przerobowa sortowni była wykorzystana w 60 %. /k. 147 akt adm./

W 2014 r. w sortowni przetworzono 40 180,97 Mg odpadów, średnio na dobę sortownia przyjmowała 160 Mg odpadów. Moc przerobowa sortowni w 2014 r. została wykorzystana w ok. 90%. /k. 454 akt adm./

Wydajność instalacji (...) w części biologicznej wynosi ok. 30 000 Mg/rok. Projektowo jest ona określona jako nie mniej niż 15 000 Mg/rok, co daje nie mniej niż 59 Mg na dobę roboczą. W pozwoleniu zintegrowanym odnotowano 25 000 Mg/rok (98 Mg/dobę). Wydajność kompostowni zależy od rodzaju kompostowanych odpadów oraz przebiegu procesu – czasu jego trwania. Jeżeli proces przebiega właściwie czas rozkładu organiki skraca się, co automatycznie podnosi wydajność układu. Przy projektowaniu wzięto pod uwagę najbardziej niekorzystne warunki czasowe, aby kompostownia mogła spełnić wymóg minimalnej przepustowości. W związku z powyższym w procesowanej zmianie pozwolenia Zakład wniósł o podwyższenie zdolności przerobowej do 30 000 Mg/rok. /k. 147, k. 165 akt adm./

W drugiej połowie 2013 r. w kompostowni przetworzono 16 694 Mg odpadów, średnio 130 Mg na dobę roboczą. Moc przerobowa kompostowni została wykorzystana w 100%. /k. 147 akt adm./

Zakład według stanu na styczeń 2014 r. posiadał ok. 40-procentową rezerwę mocy przerobowej w sortowni odpadów oraz w pełni wykorzystaną moc przerobową kompostowni. /k. 147 akt adm./

W 2014 r. na kompostowni zostało przetworzonych 25 000 Mg odpadów, średnio 100 Mg/dobę roboczą. Moc przerobowa kompostowni została wykorzystana w 2014 r. w 100%. /k. 454 akt adm./

Instalacje składające się na zakład zagospodarowania odpadów prowadzony przez Zakład zgodnie z postanowieniami uchwały Sejmiku Województwa (...) nr (...) z dnia 24 sierpnia 2012 r. w sprawie wykonania „Planu gospodarki odpadami dla województwa (...) 2014”, zmienionej uchwałami z 4 kwietnia 2013 r., 12 maja 2014 r., 2 września 2014 r., 10 października 2014 r. i 25 listopada 2014 r., zostały wskazane jako służące do przetwarzania i składowania odpadów komunalnych w (...) województwa (...). Ich status określono następująco:

- instalacja (...) regionalna ((...)),
- sortownia odpadów komunalnych – zastępcza ((...)),
- kompostownia odpadów komunalnych - (...),
- składowisko odpadów innych niż niebezpieczne i obojętne – (...). /k. 262-269, k. 270-277, k. 405-412, k. 413, k. 414, k. 415 akt adm./

Region (...) obejmuje powiaty: (...), (...) (...) i (...) (...), (...) i bieruńsko- (...). Gminy wchodzące w skład regionu to: S., B., B., C., J., J., K., P., W., W., Ż., C., G., J., K., L., Ł., Ł., M., R.-W., R., Ś., Ś., U., W., B., W., K., B., I., L., B., C., T., G., P., M.. Jest to obszar zamieszkiwany przez 3-krotnie większą liczbę mieszkańców (ok. 750 000), niż teren dla którego obsługi planowana była instalacja (ok. 270 000 mieszkańców). /k. 7, k. 252 akt adm./

Potencjalna ilość odpadów, pochodząca z tego regionu, która wymaga przetworzenia jest kilkakrotnie wyższa niż możliwości Zakładu. Przy uchwalaniu „Planu gospodarki odpadami ...” Marszałek Województwa (...) nie uwzględnił uwag i postulatów Zakładu co do wielkości regionu. Podobnie postąpił z uwagami Prezydenta Miasta B., będącego właścicielem (...) oraz stanowiskiem Ministerstwa Środowiska wyrażonym w piśmie z dnia 6 marca 2012 r., aby regiony odpowiadały obszarom, dla których są realizowane inwestycje współfinansowane ze środków Unii Europejskiej w trosce o ich trwałość. W efekcie wykształciła się sytuacja, która stawia Zakład w roli jedynej instalacji regionalnej w (...), do czasu uruchomienia kolejnych instalacji tego typu. /k. 8 akt adm./

W Porozumieniach międzygminnych z 2009 r. łączących Gminę B. z 6 Gminami powiatu (...) (C., S., B., J., J. i K.) strony deklarują wolę wspólnego uregulowania gospodarki odpadami komunalnymi na terenie danej Gminy w zakresie wypełnienia obowiązku zapewnienia budowy, utrzymania i eksploatacji instalacji do przetwarzania odpadów komunalnych, której realizacja jest współfinansowana ze środków unijnych w ramach przedsięwzięcia pod nazwą „Budowa kompleksowego systemu gospodarowania odpadami dla miasta B. i gmin powiatu (...)”. Podmiotem realizującym to przedsięwzięcie oraz beneficjentem środków finansowych jest Zakład, którego Gmina B. jest 100-procentowym akcjonariuszem. /k. 108 akt adm./

W §1 dana Gmina powierza Gminie B. realizację swoich zadań własnych dotyczących zapewnienia warunków do:

- odbierania selektywnie zbieranych odpadów komunalnych, w tym odpadów niebezpiecznych, wielkogabarytowych, remontowych i zużytego sprzętu AGD i RTV,
- utrzymania urządzeń do odzysku i unieszkodliwiania odpadów komunalnych,
- ograniczenia masy odpadów komunalnych ulegających biodegradacji kierowanych do składowania,
- osiągnięcia wymaganych limitów w zakresie odzysku odpadów opakowaniowych.

W §2 ust. 3 Gmina zobowiązuje się do podjęcia zgodnych z prawem działań powodujących dostarczenie do Zakładu całego strumienia odpadów komunalnych, w tym zbieranych selektywnie. /k. 108, k. 149 akt adm./

W Porozumieniach międzygminnych z 2013 r. znalazła się taka sama deklaracja współpracy jak powyżej. W myśl §1 dana Gmina na mocy porozumienia powierza Gminie B. realizację swojego zadania własnego w zakresie zapewnienia budowy, utrzymania i eksploatacji regionalnej instalacji do przetwarzania odpadów komunalnych. Zgodnie z §2 dana Gmina zobowiązuje się do dostarczania do (...) całego strumienia odpadów komunalnych, w tym zbieranych selektywnie. /k. 15 akt adm./

Gmina C. oraz Gmina B., objęte pierwotnie systemem nie zawarły z Gminą B. w 2013 r. nowego Porozumienia międzygminnego. /k. 105 akt adm./

Gmina B. wskazała, że treść proponowanego porozumienia była sprzeczna z uchwałami opisującymi system gospodarowania odpadami podjętymi przez organy tej Gminy. Warunkiem Gminy B. było natychmiastowe objęcie nieruchomości niezamieszkałych odbieraniem odpadów komunalnych podczas gdy ustawa z dnia 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach (tekst jedn. Dz.U. z 2013 r., poz. 1399 ze zm.) w art. 6c ust. 2 tego nie nakazuje. /k. 98, k. 203 akt adm./

Gmina C. nie podpisała porozumienia ponieważ Gmina B. nie zgodziła się z jej propozycją dotyczącą objęcia w początkowym okresie tylko nieruchomości zamieszkałych. Gmina C. zadeklarowała w późniejszym terminie objęcie nowym systemem wszystkich nieruchomości. Ponadto w przedłożonym projekcie porozumienia Gmina nie miała żadnego wpływu na wysokość cen przyjmowania odpadów. Zaproponowane ceny, w tym odpadów segregowanych, zdaniem Gminy C., były zbyt wysokie. Żadna ze zgłoszonych uwag do projektu porozumienia nie została uwzględniona przez Gminę B., stąd też nie doszło do podpisania porozumienia. /k. 100, k. 215 akt adm./

Porozumienia międzygminne zawarte przez Gminę B. z Gminą B. i z Gminą C. w 2009 r. nie zostały wypowiedziane przez żadną ze stron. Zakład zajmuje stanowisko, że jest zobowiązany przyjmować odpady z terenu tych Gmin i utrzymywać rezerwę mocy przerobowej na wypadek gdyby ww. gminy zdecydowały się podpisać nowe porozumienie, a jednocześnie nie może nie przetwarzać odpadów. /k. 150 akt adm./

Gminy, których zamiarem była „ratyfikacja” porozumienia z 2009 r. uczyniły to do końca marca 2013 r. Do tego czasu nowego porozumienia nie podpisały jedynie Gmina C. i B.. W kwietniu ww. Gminy ogłosiły przetargi na transport i zagospodarowanie odpadów ze swojego terenu bez wskazania (...) Zakładu jako miejsca do którego należy dostarczać cały strumień odpadów. W związku z powyższym od początku kwietnia 2013 r. Zakład przekazywał gminom pytającym

go w tym czasie o możliwość przyjęcia ich odpadów informację, że istnieje taka możliwość, a warunkiem przyjęcia odpadów jest zawarcie stosownego porozumienia z Gminą B.. /k. 148 akt adm./

Stronami Porozumienia międzygminnego są zainteresowana Gmina i Gmina B., a Zakład jest jego wykonawcą. Dlatego, jak wskazał Zakład, konieczne jest uzgadnianie możliwości skierowania odpadów do Zakładu z właścicielem Zakładu i instalacji, tj. z Gminą B.. /k. 38, k. 265 akt adm./

Po rezygnacji Gmin C. i B. zwolniły się moce przerobowe instalacji. Z tego faktu skorzystały w 2013 r. Gminy W., P. i B., które przystąpiły do Porozumienia międzygminnego z Gminą B. i wprowadziły ujednolicony sposób gospodarowania odpadami komunalnymi na swoim terenie. /k. 153-157 akt adm./

Z założeń projektowych (...) kompleksowego systemu gospodarki odpadami dla miasta B. i gmin powiatu (...)” wynikało, że z terenu Gminy C. strumień odpadów komunalnych wyniesie 14 123 Mg, a z Gminy (...) 388 Mg, co daje łącznie 15 511 Mg odpadów/rok. Obie Gminy w 2013 r. dostarczyły do Zakładu łącznie 2 622,9 Mg wszystkich rodzajów odpadów, co stanowi 17% zakładanego strumienia odpadów. /k. 148 akt adm./

Z powodu zwolnienia się mocy przerobowych instalacji, w odpowiedziach do niektórych gmin nieobjętych pierwotnie przedsięwzięciem, czy też przedsiębiorców zainteresowanych dostarczaniem odpadów do Zakładu z terenu tych gmin, Zakład zamieszczał przez pewien czas informacje o gotowości przyjęcia odpadów. Taka informacja została skierowana m.in. do Gminy M., która już w 2012 r. zwracała się do Zakładu w sprawie przyjmowania odpadów z jej terenu. /k. 90, k. 105, k. 148 akt adm./

W 2014 r. Zakład przyjmował zmieszane odpady komunalne z terenu gmin wymienionych w kolumnie numer 1 powyższej tabeli, a także z C.. /k. 439 akt adm./

14 października 2014 r. Gmina B. zdecydowała się na zawarcie Porozumienia międzygminnego z Gminą B., w ramach którego zobowiązała się do dostarczania do (...) w B. całego strumienia odpadów komunalnych odebranych z jej terenu, w tym odpadów zbieranych selektywnie. /k. 443-445 akt adm./

Z uwagi na ograniczone zdolności przerobowe instalacji kompostowania/stabilizacji od 2015 r. nie są przyjmowane odpady z C.. /k. 439 akt adm./

Od 1 lipca 2013 r. Zakład wprowadził nowy cennik odpadów komunalnych i przemysłowych obowiązujący do 31 grudnia 2013 r. Dla niektórych rodzajów odpadów komunalnych cennik ten przewidywał dwie stawki ceny – niższą dla Gmin, które zawarły z Gminą B. Porozumienie międzygminne i dwukrotnie wyższą dla pozostałych Gmin (karty nr 13-14). Wskazane zróżnicowanie cen dotyczy: odpadów kuchennych ulegających biodegradacji, odpadów ulegających biodegradacji, niesegregowanych odpadów komunalnych i odpadów komunalnych nie wymienionych w innych podgrupach. Cennik został zatwierdzony Uchwałą Walnego Zgromadzenia Akcjonariuszy (...) S.A. nr (...) z 12 kwietnia 2013 r. (jedynym akcjonariuszem jest Gmina B.). Przed 1 lipca 2013 r. obowiązywał cennik obejmujący jedną cenę dla każdego rodzaju odpadu. /k. 11-12 akt adm./

Od 1 stycznia 2014 r. wszedł w życie nowy cennik – załącznik do Uchwały nr (...) Walnego Zgromadzenia Akcjonariuszy (...) S.A. Cennik ten nadal przewidywał dwie stawki ceny. Ich wysokość nie uległa zmianie w stosunku do cen z drugiej połowy 2013 r. /k. 290-291 akt adm./

Od 1 lutego 2015 r. obowiązuje kolejny cennik – Załącznik do Uchwały nr (...) Walnego Zgromadzenia Akcjonariuszy (...) S.A. /k. 288-289 akt adm./

Cennik wciąż przewiduje dwie stawki ceny. Ich wysokość nie uległa zmianie w stosunku do cen z cennika obowiązującego w 2014 r.

Informacje o cenach za przyjęcie do (...) w B. ww. odpadów komunalnych w latach 2013-2015 zawiera poniższa tabela.

	Rodzaj odpadu	Cena netto PLN/1 Mg		
I połowa 2013 r.	od II połowy 2013 r.			
dla Gmin, które zawarły Porozumienie międzygminne	dla pozostałych Gmin			
20 01 08	Odpady kuchenne ulegające biodegradacji	(...)	(...)	(...)
20 02 01	Odpady ulegające biodegradacji	(...)	(...)	(...)
20 03 01	Niesegregowane (zmieszane) odpady komunalne	(...)	(...)	(...)
20 03 07	Odpady wielkogabarytowe	(...)	(...)	(...)
20 03 99	Odpady komunalne nie wymienione w innych podgrupach	(...)	(...)	(...)

Dynamika wzrostu cen w latach 2012-2013 za przyjęcie odpadów komunalnych do (...) w B. przedstawia się następująco.

Kod odpadu	Rodzaj odpadu	Cena netto PLN/1 Mg w I połowie 2013 r.	Cena netto PLN/1 Mg w II połowie 2013 r. dla Gmin, które zawarły Porozum. Międzygmin.	stopa wzrostu ceny 2012/2013	Cena netto PLN/1 Mg w II połowie 2013 r. dla pozostałych Gmin	stopa wzrostu ceny 2012/2013

20 01 08	Odpady kuchenne ulegające biodegradacji	(...)	(...)	-27,93 %	(...)	44,14 %
20 02 01	Odpady ulegające biodegradacji	(...)	(...)	-45,95 %	(...)	8,11 %
20 03 01	Niesegregowane (zmieszane) odpady komunalne	(...)	(...)	10,99%	(...)	121,98 %
20 03 07	Odpady wielkogabarytowe	(...)	(...)	-3,56 %	(...)	92,87 %
20 03 99	Odpady komunalne nie wymienione w innych podgrupach	(...)	(...)	10,99 %	(...)	121,98 %

Gminy B., C. i W. w 2013 r. nie zawarły Porozumienia międzygminnego z Gminą B., Zakład przyjmował zatem odpady z terenu tych Gmin według stawek dla pozostałych Gmin. /k. 146 akt adm./

W 2014 r. według tych stawek Zakład przyjmował również odpady z terenu Gminy C. (karta nr 439). W 2015 r. Zakład przyjmuje zmieszane odpady komunalne według cennika dla pozostałych Gmin z Gminy W.. /k. 439 akt adm./

Sytuacja Gminy B., w efekcie podpisania Porozumienia zmieniła się – wyższe stawki cen przestały jej dotyczyć. Odpady z obszaru Gminy C. w 2015 r. nie są przyjmowane przez Zakład. /k. 439 akt adm./

W odpowiedzi na wezwanie Prezesa Urzędu, Zakład przedstawił kalkulacje cen za zagospodarowanie 1 Mg odpadów komunalnych wymienionych w tabeli. Kalkulacje zostały sporządzone przez Zakład dla poszczególnych rodzajów odpadów z uwzględnieniem, czy pochodzą one z terenu gminy, z którą zawarto porozumienie, czy też z terenu innej gminy powiatu (...). /k. 93, k. 140, k. 238 akt adm./

	20 01 08	20 03 01, 20 03 99	
Gminy	Gminy		
PLN			

Z Porozumienia	Pozostałe	Z porozumienia	Pozostałe		
I.	Koszty bezpośrednie	(...)	(...)	(...)	(...)
1	Energia	(...)	(...)	(...)	(...)
2	Płace bezpośrednie	(...)	(...)	(...)	(...)
3	Inne koszty bezpośrednie	(...)	(...)	(...)	(...)
II	Koszty pośrednie	(...)	(...)	(...)	(...)
III	Koszt całkowity 1 Mg (I +II)	(...)	(...)	(...)	(...)
IV	Pozostałe przychody operacyjne - dotacja	(...)	(...)	(...)	(...)
V	Koszty po korekcie (III-IV)	(...)	(...)	(...)	(...)
VI	Zysk ((...))	(...)	(...)	(...)	(...)
VII	Cena za przyjęcie odpadów (V + VI)	(...)	(...)	(...)	(...)

	(...)	(...)			
Gminy	Gminy				
PLN					
Z Porozumienia	Pozostałe	Z porozumienia	Pozostałe		

I.	Koszty bezpośrednie	(...)	(...)	(...)	(...)
1	Energia	(...)	(...)	(...)	(...)
2	Płace bezpośrednie	(...)	(...)	(...)	(...)
3	Inne koszty bezpośrednie	(...)	(...)	(...)	(...)
II	Koszty pośrednie	(...)	(...)	(...)	(...)
III	Koszt całkowity 1 Mg (I +II)	(...)	(...)	(...)	(...)
IV	Pozostałe przychody operacyjne - dotacja	(...)	(...)	(...)	(...)
V	Koszty po korekcie (III-IV)	(...)	(...)	(...)	(...)
VI	Zysk ((...))	(...)	(...)	(...)	(...)
VII	Cena za przyjęcie odpadów (V + VI)	(...)	(...)	(...)	(...)

Projekt „Budowa kompleksowego systemu gospodarki odpadami dla miasta B. i gmin powiatu (...)” przewiduje przetworzenie odpadów w sortowni na poziomie 270 Mg/dobę a w kompostowni na poziomie 58 Mg/dobę. Zakład pracuje w systemie dwuzmianowym, przy czym moce przerobowe sortowni w 2013 r. nie były w pełni wykorzystane. W drugiej połowie 2013 r. moce przerobowe sortowni były wykorzystane w 60%, a kompostowni w 100 %. /k. 147 akt adm./

Zakład podniósł, że przerobienie dodatkowego strumienia odpadów będzie wiązało się koniecznością uruchomienia trzeciej zmiany w godzinach od 22.00 do 6.00, co przyczyni się do wzrostu m.in. kosztów energii elektrycznej (praca linii sortowniczej) i płac bezpośrednich (zatrudnienie dodatkowej grupy pracowników min. 35 osób). Poziom kosztów energii i płac jest uzależniony od poziomu przetwarzanych odpadów. Wzrost ilości odpadów, które poddawane są procesowi sortowania i kompostowania ma bezpośredni wpływ na wzrost poziomu kosztów zarówno bezpośrednich, jak i pośrednich. /k. 106 akt adm./

W końcowej fazie postępowania antymonopolowego Zakład poinformował, że pracuje w systemie dwuzmianowym i nie ma możliwości wprowadzenia systemu trzyzmianowego, co wynika z posiadanych decyzji administracyjnych regulujących kwestie funkcjonowania Zakładu. Poza tym w 2014 r. zatrudnienie w Zakładzie nieznacznie się zmniejszyło. /k. 441 akt adm./

W kalkulacji cen do innych kosztów bezpośrednich zaliczono opłatę za korzystanie ze środowiska zgodnie z obwieszczeniem Ministra Środowiska z dnia 10 września 2012 r. w sprawie wysokości stawek opłat za korzystanie ze środowiska na rok 2013. /k. 106 akt adm./

Na koszty pośrednie w przypadku poszczególnych rodzajów odpadów objętych kalkulacjami składają się amortyzacja, zużycie materiałów, usługi obce, pozostałe koszty rodzajowe, rekultywacja, odsetki od pożyczek z (...). /k. 106, k. 140, k. 239 akt adm./

W kalkulacjach cen za zagospodarowanie niektórych rodzajów odpadów komunalnych występuje pozycja pozostałe przychody operacyjne – dotacja. Jest to bezzwrotne dofinansowanie z Funduszu Spójności przyznane na realizację inwestycji w wysokości (...) mln złotych. /k. 106 akt adm./

W obrębie obszaru, z którego spływają do Zakładu odpady, funkcjonują dwa odmienne sposoby ich zagospodarowania:

1. korzystanie z własnej instalacji (...) i kierowanie do niej całego strumienia odpadów komunalnych, dzięki czemu koszty jej utrzymania pokrywane są, jak podkreśla Zakład, również ze sprzedaży odpadów surowcowych wydzielonych z tych odpadów,
2. brak własnej instalacji (...) i ogłoszenie przez gminę przetargu na odbiór i zagospodarowanie odpadów, w efekcie do (...) Zakładu, trafia jedynie część strumienia odpadów z danej gminy.

Gminy objęte Porozumieniem międzygminnym ogłaszają przetargi jedynie na odbiór odpadów komunalnych i dostarczają 100% strumienia odpadów do Zakładu (...). Gminy spoza Porozumienia nie dysponują instalacjami (...), choć do ich budowy i utrzymania są zobowiązane ustawowo. W związku z powyższym ogłaszają przetargi na odbiór i zagospodarowanie odpadów. W takiej sytuacji część odpadów surowcowych, pochodzących np. z selektywnej zbiórki, nigdy nie trafia do instalacji Zakładu. Przy zleceniu odbioru i zagospodarowania odpadów, to podmiot odbierający decyduje gdzie te odpady trafiają. Odpady dostarczane do (...) z terenu tych (...), jak stwierdził Zakład, są gorszej jakości i praktycznie nie zawierają odpadów, które można byłoby sprzedać i w ten sposób pokryć część kosztów ich przerobu, odzysku czy unieszkodliwienia.

Zakład zastosował zróżnicowane stawki za przyjęcie i zagospodarowanie odpadów, bo jak wskazał z uwagi na różną jakość odpadów „nie ma równości pomiędzy tymi rozwiązaniami”.

W poniższych tabelach, w oparciu o dane przesłane przez Zakład, przedstawiono ilości odpadów dostarczonych do zagospodarowania w (...) w B. z terenu poszczególnych gmin w III i IV kwartale 2013 r. i w poszczególnych kwartałach 2014 r. oraz ilości masy odpadów papieru, metali, tworzyw sztucznych i szkła powstałych w wyniku przeprowadzonego sortowania przekazanych do odzysku. W tabelach wskazano także procentowy udział masy odpadów papieru, metali, tworzyw sztucznych i szkła przekazanego do odzysku w odpadach przekazanych do Zakładu. /k. 221-237, k. 456-486 akt adm./

	Ilość dostarcz. odpadów Mg	Masa odpadów do odzysku Mg	Udział % odpadów przekaz do odzysku	Ilość dostarcz. odpadów Mg	Masa odpadów do odzysku Mg	Udział % odpadów przekaz do odzysku	Ilość dostarcz. odpadów Mg	Masa odpadów do odzysku Mg	Udział % odpadów przekaz do odzysku
--	----------------------------	----------------------------	-------------------------------------	----------------------------	----------------------------	-------------------------------------	----------------------------	----------------------------	-------------------------------------

Gmina	III kwartał 2013	IV kwartał 2013	I kwartał 2014						
B.	261,18	6,70	2,57%	435,24	3,63	0,83%	522,00	1,79	0,34%
B.	11270,42	1285,56	11,41%	12727,80	1523,79	11,97%	10977,84	1381,72	12,59%
B.	260,18	66,04	25,38%	328,98	81,09	24,65%	333,86	98,97	29,64%
C..(...)	470,06	28,24	6,01%	588,84	34,40	5,84%	380,08	25,06	6,59%
C.	29,50	2,12	7,19%	17,90	1,59	8,88%	18,64	1,20	6,44%
J.	886,02	86,35	9,75%	1678,92	122,69	7,31%	1799,52	113,07	6,28%
J.	428,38	52,32	12,21%	575,17	61,82	10,75%	579,86	57,12	9,85%
K.	740,32	49,20	6,65%	952,43	62,45	6,56%	913,96	61,89	6,77%
M.	10,90	0,00	0,00%	2,04	0,18	8,82%	0,00	0,00	0,00%
P.	639,91	129,17	20,19%	1022,58	61,93	6,06%	1021,05	126,98	12,44%
S.	399,92	44,48	11,12%	348,32	45,51	13,07%	344,07	39,04	11,35%
W.	159,66	10,59	6,63%	89,60	7,81	8,72%	104,00	6,63	6,38%

	Ilość dostarcz. odpadów Mg	Masa odpadów do odzysku Mg	Udział % odpadów przekaz do odzysku	Ilość dostarcz. odpadów Mg	Masa odpadów do odzysku Mg	Udział % odpadów przekaz do odzysku	Ilość dostarcz. odpadów Mg	Masa odpadów do odzysku Mg	Udział % odpadów przekaz do odzysku
Gmina	II kwartał 2014	III kwartał 2014	IV kwartał 2014						
B.	339,06	1,41	0,42%	265,56	1,24	0,47%	478,84	1,27	0,27%

B.	12613,18	1249,19	9,90%	13919,98	1291,29	9,28%	13137,24	1234,14	9,39%
B.	387,88	83,77	21,60%	391,70	84,37	21,54%	507,70	78,02	15,37%
C.(...)	402,94	19,64	4,87%	409,96	22,49	5,49%	333,94	17,94	5,37%
C.	21,32	1,32	6,19%	18,48	1,22	6,60%	0,00	0,00	0,00%
J.	1590,26	121,35	7,63%	1568,51	121,26	7,73%	1957,88	105,14	5,37%
J.	638,40	58,32	9,14%	666,61	61,34	9,20%	744,90	60,28	8,09%
K.	1070,28	60,28	5,63%	1029,00	60,52	5,88%	1121,42	53,66	4,79%
P.	1005,06	132,93	13,23%	1096,26	159,48	14,55%	1143,68	131,28	11,48%
S.	424,22	37,74	8,90%	491,38	45,47	9,25%	440,21	33,52	7,61%
W.	154,94	6,48	4,18%	143,74	7,12	4,95%	95,06	5,55	5,84%

Szarym kolorem w tabeli oznaczono gminy – strony Porozumienia międzygminnego zawartego z Gminą B.. Odpady dostarczane do Zakładu podlegają ścisłej ewidencji na zasadach wynikających z ustawy o odpadach. Masa i rodzaj odpadów rejestrowane są w elektronicznym systemie wagowym. Podmiot dostarczający odpady jest zobowiązany wraz z dostarczonymi odpadami przedłożyć kartę przekazania odpadów oraz dodatkowo kartę charakterystyki odpadów wraz z testem zgodności (jeżeli taki jest wymagany) dla odpadów przeznaczonych do składowania. Po sprawdzeniu na wadze niezbędnych dokumentów, określeniu rodzaju (kodu) odpadów, transport odpadów kierowany jest do odpowiedniego miejsca w zależności od ich przeznaczenia. Jednocześnie wagowy informuje przez radio dany oddział, np. kompostownię, o skierowaniu tam transportu odpadów np. „mokrych”. Przeszkoleni pracownicy danego oddziału oceniają ich rodzaj i skład w odniesieniu do złożonej deklaracji. Jeżeli występuje zgodność parafują odpowiedni dokument. Jeżeli zgodności nie ma, informują o tym obsługę wagi lub swojego przełożonego. W takim przypadku następuje ponowna weryfikacja dostarczonych odpadów przez wagowych. Wykonywana jest dokumentacja fotograficzna oraz podejmowane są następujące działania:

- poinformowanie dostarczającego odpady o zaistniałej rozbieżności wraz z propozycją właściwego, zdaniem Zakładu, kodu odpadów wynikającego z katalogu odpadów, dla dostarczonych odpadów,
- odmowa przyjęcia odpadów, wraz z koniecznością ich zabrania w sytuacji, gdy dostarczone odpady zawierają odpady niebezpieczne lub są to odpady, do których przyjęcia Zakład nie ma uprawnień,
- poinformowanie wojewódzkiego inspektora ochrony środowiska o próbie nielegalnego dostarczenia odpadów i odmowie ich przyjęcia. /k. 144-145 akt adm./

Kwestie kontroli jakości i ilości dostarczanych odpadów, a w szczególności przekazywania informacji do gminy, z terenu której dostarczono odpady niezgodne z deklaracją i dokumentami oraz dostarczającego je przewoźnika,

regulują stosowne postanowienia umów o współpracy oraz instrukcja wewnętrzna (...) – kontrola przyjmowania odpadów. /k. 144 akt adm./

Procedura sprawdzania odpadów została opisana w Instrukcji przyjmowania odpadów przez Zakład (...) S.A. stanowiącej integralną część umowy zawieranej przez podmiot dostarczający odpady. /k. 393, k. 372, k. 327, k. 333-338 akt adm./. Powód nie wskazał natomiast kiedy i w jaki sposób dokonuje ustaleń odnośnie ilości odpadów przeznaczonych do odzysku. W szczególności kiedy dokonywane jest ich ważenie i czy następuje ono bezpośrednio po posortowaniu poszczególnych partii dostarczanych odpadów z danego miejsca.

Składowisko oraz instalacja w zakresie (...) wybudowana w ramach (...) jest, zgodnie z „Planem gospodarki odpadami dla województwa (...) 2014”, jedyną instalacją regionalną w obrębie (...). Obszar ten jest trzykrotnie większy (ok. 750 000 mieszkańców), niż teren dla którego obsługi planowana była instalacja (ok. 270 000 mieszkańców). Przy uchwalaniu planu Marszałek Województwa (...) nie uwzględnił uwag i postulatów Prezydenta Miasta B., będącego właścicielem (...), co do wielkości regionu, jak również stanowiska Ministerstwa Środowiska, aby regiony odpowiadały obszarom, dla których są realizowane inwestycje współfinansowane ze środków Unii Europejskiej.

Jeśli w danym roku obowiązywała więcej niż jedna stawka ceny (np. w połowie roku zakład zmienił cennik) do porównania przyjęto tą stawkę ceny, która obowiązywała jako ostatnia. W 2013 r. i w 2014 r. Zakład stosował dwie stawki ceny: niższą dla gmin, które zawarły Porozumienie międzygminne z Gminą B., oraz wyższe dla pozostałych gmin. Dane o cenach obowiązujących w tym okresie przedstawiono w dwóch kolumnach. Kolumna „ceny dla udziałowców, członków związku komunalnego” obejmuje ceny dla udziałowców spółek prowadzących (...), członków związku komunalnego, stron porozumienia międzygminnego lub odprowadzających cały strumień odpadów z danej gminy do określonego (...)a. Zróżnicowanie cen w oparciu o takie kryterium, poza Zakładem, wystąpiło w kilku innych (...)ach, przy czym jeśli zróżnicowanie to miało miejsce w 2012 r. do porównania przyjęto cenę wyższą (dla pozostałych gmin). Zarówno w 2013 r., jak i w 2014 r., oprócz Zakładu zróżnicowanie cen stosowały dwa inne (...)i.

Wielkość przychodu osiągniętego przez Zakład w 2014 r. wyniósł (...) zł. /k. 426 akt adm./

Powyższy stan faktyczny został ustalony w oparciu o dowody z dokumentów zgromadzonych w postępowaniu administracyjnym, które nie były przez żadną ze stron niniejszego postępowania kwestionowane.

Stan faktyczny w sprawie nie został przez odwołującego zakwestionowany.

Sąd oddalił wniosek powoda o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z uwagi na brak oznaczenia faktów, które mają być jego przedmiotem.

Środki dowodowe służą ustaleniu faktów istotnych dla rozstrzygnięcia w sprawie (art. 227 k.p.c.). Wniosek dowodowy strony, zwłaszcza reprezentowanej przez profesjonalnego pełnomocnika musi, stosownie do treści art. 232 k.p.c. zawierać oznaczenie takiego faktu w formie konkretnego twierdzenia, określającego zaistniałe zdarzenie w sposób umożliwiający drugiej stronie wypowiedzenie się (vide art.229 i 230 k.p.c.). Nie jest zatem dopuszczalne sformułowanie wniosku dowodowego polegającego na powierzeniu biegłemu dokonania ustaleń faktów, których istnienia powód nie wskazał w powyższy sposób.

Sąd oddalił również wniosek o dopuszczenie dowodu z dokumentów ewidencji odpadów, gdyż ilość i skład odpadów przekazanych do gmin spoza Porozumienia nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie, skoro nie został wskazany przez powoda żaden algorytm wiążący te wielkości ze stosowanymi cenami.

Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów zważył co następuje.

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Wbrew zarzutom powoda, Prezes UOKiK prawidłowo ustalił rynek właściwy i pozycję rynkową Zakładu (...) S.A. w B.. Bezsprzeczne jest, że zgodnie z „Planem gospodarki odpadami dla województwa (...) 2014” . Województwo (...)

zostało podzielone w nim na 4 regiony. Region IV obejmuje gminy: S., B., B., C., J., J., K., (...), W., W., Ż., C., G., J., K., L., Ł., Ł., M., R.-W., R. Ś., Ś., U., W., B., W., K., B., I., L., B., C., T., G., P. i M..

Zgodnie z art. 4 pkt 9 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2015 r. poz. 184) w rozumieniu przepisów ustawy pod pojęciem rynku właściwym - rozumie się przez to rynek towarów, które ze względu na ich przeznaczenie, cenę oraz właściwości, w tym jakość, są uznawane przez ich nabywców za substytuty oraz są oferowane na obszarze, na którym, ze względu na ich rodzaj i właściwości, istnienie barier dostępu do rynku, preferencje konsumentów, znaczące różnice cen i koszty transportu, panują zbliżone warunki konkurencji. W przedmiotowej sprawie towarem oferowanym jest usługa przetwarzania i składowania odpadów komunalnych. Bezsprzeczne jest, że usługa ta nie posiada substytutów.

Przepis art.20 ust. 7 ustawy z dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach zakazuje się przetwarzania: zmieszanych odpadów komunalnych, pozostałości z sortowania odpadów komunalnych oraz pozostałości z procesu mechaniczno-biologicznego przetwarzania odpadów komunalnych, o ile są przeznaczone do składowania, odpadów zielonych - poza obszarem regionu gospodarki odpadami komunalnymi, na którym zostały wytworzone. Rynek geograficzny, jak słusznie przyjął Prezes UOKiK, jest zatem ograniczony geograficznie do granic IV Regionu wyznaczonego „Planem gospodarki odpadami dla województwa (...) 2014” z uwagi na prawny zakaz wywozu odpadów poza obszar regionu gospodarki odpadami komunalnymi, na którym zostały wytworzone.

Norma art. 4 pkt 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów stanowi, że w rozumieniu przepisów ustawy pozycji dominującej - rozumie się przez to pozycję przedsiębiorcy, która umożliwi 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 właściwym przekracza 40%.

Powód nie kwestionuje, że od 1.07.2013 r. do daty wydania decyzji, na terenie tego regionu istnieje tylko jedna regionalna instalacja do przetwarzania odpadów komunalnych ((...)), której właścicielem jest powód. Zgodnie z art. 29 ust. 1 ustawy o odpadach odpady są przetwarzane w instalacjach lub urządzeniach. W myśl zaś art. 38 tej ustawy Uchwała w sprawie wykonania wojewódzkiego planu gospodarki odpadami określa: regiony gospodarki odpadami komunalnymi oraz regionalne instalacje do przetwarzania odpadów w poszczególnych regionach gospodarki odpadami komunalnymi oraz instalacje przewidziane do zastępczej obsługi tych regionów, w przypadku gdy znajdująca się w nich instalacja uległa awarii lub nie może przyjmować odpadów z innych przyczyn oraz do czasu uruchomienia regionalnych instalacji do przetwarzania odpadów komunalnych. Jak zatem prawidłowo ustalił pozwany, przetwarzanie odpadów w instalacji zastępczej, jest dopuszczalne w przypadku gdy znajdująca się w nich instalacja uległa awarii lub nie może przyjmować odpadów z innych przyczyn oraz do czasu uruchomienia regionalnych instalacji do przetwarzania odpadów komunalnych. Oznacza to, że w takim zakresie, w jakim możliwe przetwarzanie odpadów w (...) powoda, nie jest możliwe przetwarzanie ich w instalacjach zastępczych.

Konsekwencją powyższego uwarunkowania prawnego jest to, że posiadacz odpadów musi w pierwszej kolejności skorzystać z oferty powoda, a chyba, że instalacja uległa awarii lub nie może przyjmować odpadów z innych przyczyn (np. na skutek braku mocy przerobowych).

Sąd podziela ocenę powoda, że powyższa sytuacja daje powodowi możliwości działania w znacznym zakresie niezależnie od konkurentów, kontrahentów oraz konsumentów, a więc pozycję dominującą w rozumieniu przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Zarzuty naruszenia art.4 pkt 9 i 10 oraz art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów należało uznać za bezzasadne.

Stosownie do treści art. 9 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów zakazane jest nadużywanie pozycji dominującej na rynku właściwym przez jednego lub kilku przedsiębiorców. Nadużywanie pozycji dominującej polega

w szczególności na bezpośrednim lub pośrednim narzucaniu nieuczciwych cen, w tym cen nadmiernie wygórowanych albo rażąco niskich, odległych terminów płatności lub innych warunków zakupu albo sprzedaży towarów.

Okolicznością bezsporną jest stosowanie przez Zakład (...) S.A., w okresie od 1 lipca 2013 r. do 31 grudnia 2013 r. cennika na przyjmowanie odpadów komunalnych i przemysłowych przewidujących dla wybranych kategorii odpadów dwie stawki- niższą dla gmin, które zawarły z powodem „Porozumienie międzygminne” i dwukrotnie wyższą dla pozostałych gmin. Analogiczne rozwiązanie przewidywał także cennik obowiązujący od 1 stycznia 2014 r. Tak więc jedyną przyczyną różnicowania cen była zawarcie lub nie „Porozumienia międzygminnego” nie zaś ich rodzaj. Twierdzenia, że stosowane ceny oparte są na prawdziwych i rzetelnych wyliczeniach kosztów zagospodarowania odpadów niskiej jakości, podobnie jak i twierdzenie, że odpady pochodzące z gmin nie objętych „Porozumieniem międzygminnym” nie znajdują żadnego potwierdzenia w faktach. Z przedstawionych kalkulacji (k- 93 akt admin.) wynika, że jakość odpadów wyrażająca się zawartością surowców wtórnych nie była w żaden sposób uwzględniana. Powód nie wskazał także przyczyn, dla których przyjął w kalkulacji w odniesieniu do gmin nie objętych porozumieniem wyższe stawki płac bezpośrednich oraz znacząco wyższe koszty pośrednie. Powód w żaden sposób nie wykazał, że odpady dostarczane przez gminy nie objęte porozumieniem generują potrzebę dodatkowych nakładów, nie występujących w przypadku gmin objętych porozumieniem. Podkreślić przy tym należy, że przedmiotem zarzucanej praktyki nie jest różnicowanie cen z uwagi na to, czy odpady są segregowane, czy zmieszane ale różnicowanie cen w oparciu o kryterium podmiotowe.

Także twierdzenie, że odpady z gmin C. i B. zawierają w określonych ich kategoriach mniej surowców wtórnych jest gołosłowne i nie poparte żadną dokumentacją. Nie jest z nich wiadome kiedy i w jaki sposób dokonywane były ustalenia. Sporządzane przez powoda zestawienia ilości odpadów przeznaczanych do odzysku (K- 457-486 akt admin.) mają charakter działań jednostronnych i nie popartych dokumentacją źródłową, a w związku z tym nie mogą stanowić dowodu na okoliczność ilości odzyskiwanych surowców z odpadów przywożonych z poszczególnych gmin.

Powód ani w trakcie postępowania administracyjnego ani w odwołaniu nie wskazał w tym zakresie żadnych faktów odnośnie stanu odpadów z tych gmin.

Za bezzasadne należało zatem uznać zarzuty naruszenia art. 7, 77 i 80 k.p.a. w zw. z art. 227 i 233 k.p.c.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 1 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów zw. z art. 227 i 233 k.p.c. w zw. z art. 83 i 84 uokik poprzez jego błędna interpretację i zastosowanie, oraz niezgodne z zasadami doświadczenia życiowego i logiki ustalenie, iż różnicowanie cen dla Gmin, które podpisały porozumienie oraz Gmin, które tego porozumienia nie podpisały jest naruszeniem interesu publicznego, zważyć należało, że Prezes UOKiK za działanie naruszające interes publiczny uznał stosowanie nieuczciwych cen co pośrednio dotyczyło mieszkańców gmin. Zarzut powoda pozostaje zatem bez związku z treścią zaskarżonej Decyzji. Samo różnicowanie cen, jeśli nie ma charakteru stosowanie cen nieuczciwych nie stanowi praktyki naruszającej konkurencję i co oczywiste, nie narusza interesu publicznego. W przedmiotowej sprawie zarzut pozwanego dotyczył stosowanie nieuczciwych cen poprzez dyskryminację cenową gmin, które nie podpisały porozumienia. Dyskryminacja cenowa, której skutki bezpośrednie lub pośrednie wymierzone są w nieokreślony krąg uczestników rynku (w tym przypadku mieszkańców gmin) narusza interes publiczny.

Zważyć ponadto należało, że powód nie przedstawił żadnych zarzutów odnośnie wymiaru nałożonej kary pieniężnej, co czyni bezprzedmiotowym wniosek o jej obniżenie. Wymiar kary pieniężnej należy do sfery tzw. uznania administracyjnego, co oznacza, że strona może domagać jej obniżenia jedynie w przypadku wykazania, że wymierzona w decyzji kara została nałożona z naruszeniem prawa lub przekroczeniem granic uznania.

Mając powyższe na względzie, odwołanie należało oddalić jako bezzasadne (art.479^{31a} 1 k.p.c.).

O kosztach postępowania orzeczono stosowanie do wyniku sporu zasądzając na rzecz pozwanego koszty zastępstwa procesowego według norm przepisanych (art.98 § 1 k.p.c.)