

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 2 sierpnia 2023 r.

**Sąd Okręgowy w Warszawie, XVII Wydział Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów**  
w składzie:

Przewodniczący –	<b>Sędzia SO Anna Maria Kowalik</b>
Protokolant –	St. Sekr. sąd. Joanna Preizner - Offman

po rozpoznaniu 2 sierpnia 2023 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa **R. M.**

przeciwko **Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów**

z udziałem **M. M. (1)**

**o zawarcie porozumienia ograniczającego konkurencję**

oraz

sprawy z powództwa **M. M. (1)**

przeciwko **Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów**

z udziałem **R. M.**

**o zawarcie porozumienia ograniczającego konkurencję**

na skutek odwołania R. M. i M. M. (1) od decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z 19 listopada 2021 r. Nr (...)

1. oddała obydwaj odwołania;
2. zasądza od R. M. na rzecz Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kwotę 720,00 zł (siedemset dwadzieścia złotych) z odsetkami w wysokości odsetek ustawowych za opóźnienie w spełnieniu świadczenia pieniężnego, od dnia uprawomocnienia się niniejszego wyroku do dnia zapłaty, tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego;
3. zasądza od M. M. (1) na rzecz Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kwotę 720,00 zł (siedemset dwadzieścia złotych) z odsetkami w wysokości odsetek ustawowych za opóźnienie w spełnieniu świadczenia pieniężnego, od dnia uprawomocnienia się niniejszego wyroku do dnia zapłaty, tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Sędzia SO Anna Maria Kowalik

**Sygn. akt XVII AmA 8/22**

## UZASADNIENIE

Decyzją z 19 listopada 2021 roku Nr (...) Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej Prezes UOKiK), po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego:

**I.** na podstawie art. 10 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (dalej: u.o.k.i.k.) uznał za praktykę ograniczającą konkurencję i naruszającą zakaz, o którym mowa w art. 6 ust. 1 pkt 7 u.o.k.i.k. zawarcie przez:

- 1) R. M. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą (...) z siedzibą w C. (dalej powód),
- 2) M. M. (1) prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą (...) z siedzibą w C. (dalej powód),,

porozumienia ograniczającego konkurencję na rynku świadczenia usług odbioru i transportu odpadów kuchennych ulegających biodegradacji, polegającego na uzgadnianiu przez tych przedsiębiorców, uczestniczących w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego przeprowadzonego przez jednostkę organizacyjną(...) w D., znak postępowania nr (...), warunków składanych ofert oraz podejmowania w toku prowadzonego ww. postępowania przetargowego czynności mających doprowadzić do zawarcia umowy na realizację dostaw temu z nich, który zaoferował wyższą cenę.

**II.** na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 1 u.o.k.i.k., z tytułu naruszenia zakazu, o którym mowa w art. 6 ust. 1 pkt 7 u.o.k.i.k. nałożył na:

- 1) M. M. (1) karę pieniężną w wysokości 11 473,00 zł,
- 2) R. M. karę pieniężną w wysokości 10 562,00 zł.

**III.** Na podstawie art. 77 ust. 1 w zw. z art. 80 u.o.k.i.k., oraz art. 263 § 1 i art. 264 § 1 ustawy Kodeks postępowania administracyjnego (dalej k.p.a.) w zw. z art. 83 u.o.k.i.k., obciążył kosztami postępowania antymonopolowego:

- 1) R. M. w kwocie 23,60 zł,
- 2) M. M. (1) w kwocie 23,60 zł

oraz zobowiązał w/w przedsiębiorców do uiszczenia wskazanych kosztów na rzecz Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w terminie 14 dni od daty uprawomocnienia się decyzji.

**IV.** Na podstawie art. 105 § 1 k.p.a. w zw. z art. 83 u.o.k.i.k. umorzył w części jako bezprzedmiotowe postępowanie antymonopolowe w sprawie podejrzenia naruszenia art. 6 ust. 1 pkt 7 u.o.k.i.k. poprzez zawarcie przez przedsiębiorców: R. M. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą (...) z siedzibą w C. oraz M. M. (1) prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą (...) z siedzibą w C., porozumienia ograniczającego konkurencję na rynku świadczenia usług odbioru i transportu odpadów kuchennych ulegających biodegradacji, polegającego na uzgadnianiu przez tych przedsiębiorców, uczestniczących w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego przeprowadzanego przez jednostkę organizacyjną (...) w D., znak postępowania: (...), warunków składanych ofert oraz podejmowania w toku prowadzonego ww. postępowania przetargowego czynności mających doprowadzić do zawarcia umowy na realizację dostaw temu z nich, który zaproponował wyższą cenę.

Odwolania od decyzji złożyli R. M. (sygn. akt XVII AmA 8/22) i M. M. (1) (sygn. akt XVII AmA 10/22), zaskarżając decyzję w całości i zarzucając: błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wydanego orzeczenia i mający istotny wpływ na jego treść polegający na uznaniu, że zebrany materiał dowodowy daje podstawę do wysnucia w oparciu o art. 231 k.p.c. domniemania faktycznego o zawarciu przez R. M. z M. M. (1) porozumienia w formie

uzgodnień o którym mowa w art. 4 pkt 5b u.o.k.i.k., polegających na zastosowaniu mechanizmu rozstawienia i wycofania ofert celem ograniczenia konkurencji w sytuacji, gdy prawidłowa ocena całokształtu zebranego materiału dowodowego, w szczególności braku jakichkolwiek dowodów przemawiających za tym, że uczestniczący w przetargu trzeci podmiot tj. firma (...) współdziałała z firmami R. M. i M. M. (1) lub że obaj mogli przewidzieć zachowania firmy (...) po wygraniu przez nią przetargu, powoduje, że fakty składające się na podstawę domniemania faktycznego tj. że obaj przedsiębiorcy prowadzą działalność gospodarczą pod jednym adresem, są ze sobą spokrewnieni, w obu ofertach podano ten sam adres do korespondencji, oferty złożono w tym samym czasie – o tej samej godzinie, a z treści wpisu do CIDG wynika, że jest R. M. pełnomocnikiem przedsiębiorcy M. M. (1), nie uzasadniają w świetle wiedzy i doświadczenia życiowego wyprowadzenia wniosku o zawarciu porozumienia.

W oparciu o powyższe zarzuty powodowie wnieśli o:

1) uchylenie zaskarżonej decyzji

ewentualnie

2) zmianę zaskarżonej decyzji poprzez stwierdzenie, że R. M. i M. M. (1) nie dopuścili się zawarcia porozumienia ograniczającego konkurencję, odnośnie świadczenia usług odbioru i transportu odpadów kuchennych w postępowaniu nr (...), organizowanym przez (...) w D. i umorzenie postępowania w tym zakresie.

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w odpowiedzi wniósł o oddalenie obu odwołań i zasądzenie od powodów na rzecz pozwanego kosztów postępowania.

Zarządzeniem z 4 lipca 2023 roku Sąd zarządził o połączeniu do wspólnego rozpoznania i rozstrzygnięcia sprawy z odwołania R. M. (sygn. akt XVII AmA 8/22) i sprawy z odwołania M. M. (1) (sygn. akt XVII AmA 10/22).

### **Sąd Okręgowy - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów ustalił następujący stan faktyczny:**

M. M. (1) jest wpisany do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej RP (dalej CEIDG) pod firmą (...) (REGON (...)) i prowadzi działalność gospodarczą polegającą głównie na zbieraniu odpadów innych niż niebezpieczne (Informacja z CEIDG k. 67 akt adm.).

R. M., jest wpisany do CEIDG pod firmą (...) (REGON (...)) i prowadzi działalność gospodarczą polegającą głównie na zbieraniu odpadów innych niż niebezpieczne. Jego pełnomocnikiem jako przedsiębiorcy był M. M. (1) (Informacja z CEIDG k. 165 akt adm.). Obecnie R. M. z uwagi na stan zdrowia zawiesił prowadzenie działalności gospodarczej (Informacja z CEIDG k. 68 akt adm., pismo Naczelnika Urzędu Skarbowego w C. z dnia 04/09/2020 r. k. 354 akt adm.).

Wskazanych wyżej przedsiębiorców łączą więzy rodzinne R. M. jest ojcem M. M. (1). W ofertach składanych w analizowanych przetargach wskazywany był jeden, ten sam adres zamieszkania. Przedsiębiorcy na etapie wszczęcia postępowania wyjaśniającego i antymonopolowego ustanowili jednego pełnomocnika (okoliczności niesporne).

W dniu 29 września 2017 roku został ogłoszony przetarg, którego przedmiotem było świadczenie usługi odbioru i transportu odpadów kuchennych ulegających biodegradacji z (...) w D. (**znak postępowania (...)**). Przetarg ten podzielonego na dwie części, termin składania ofert został wyznaczony na 16 listopada 2017 r. W przedmiotowym postępowaniu oferty złożyli następujący wykonawcy:

1) P. W. prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą „Firma Handlowo Usługowa (...) z K.”, kwota oferty wynosiła: zadanie I - 131 040,00 zł (brutto), zadanie II - 24 000,00 zł (brutto) (Formularz ofertowy z 15/11/2017 r. k. 121-138 akt adm.),

2) R. M. prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą „(...) z siedzibą w C.”, kwota oferty wynosiła: zadanie I - 87 360, 00 zł (brutto), zadanie II - 28.500,00 zł (brutto) ( Formularz ofertowy z 15/11/2017 r. k. 143-159 akt adm.),

3) M. M. (1) prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą „(...) z siedzibą w C.”, kwota oferty wynosiła: zadanie I-103 420,80 zł (brutto), zadanie II - 48 600,00 zł (brutto) ( Formularz ofertowy k. 181-194 oraz k. 195-akt adm.).

W ww. przetargu R. M. najpierw został wezwany do złożenia wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny dotyczącej zadania nr I, co uczynił, natomiast na wezwanie Zamawiającego do uzupełnienia dokumentów dotyczących drugiego etapu w zakresie zadania nr I i II dokumentów (m.in. wpisu do rejestru działalności regulowanej, wykazu usług wykonywanych wcześniej, informacji banku o wysokości posiadanych środków finansowych, informacji z KRS) nie złożył ich, wycofał się także z wyjaśnień dotyczących rażąco niskiej ceny, tłumacząc się pomyłką w kalkulacji (Informacja z sesji otwarcia ofert k. 216-218 akt adm. oraz Protokół postępowania o udzielnie zamówienia w trybie przetargu nieograniczonego k. 226 ).

W związku z powyższym ofertę odrzucono, co bezpośrednio przyczyniło się do wyboru w zadaniu I oferty M. M. (1) i - pośrednio - także w zadaniu nr II, w którym firma (...) odstąpiła od zawarcia umowy i jedyną ważną ofertą została oferta M. M. (1) (Protokół postępowania o udzielnie zamówienia w trybie przetargu nieograniczonego k. 232, Zawiadomienie o wyborze najkorzystniejszej oferty Zadanie nr 1 k. 25-28 akt adm., Zawiadomienie o wyborze najkorzystniejszej oferty Zadanie nr 2 k. 29-31 akt adm., Zawiadomienie unieważnieniu czynności wyboru najkorzystniejszej oferty oraz o powtórny wybór najkorzystniejszej oferty Zadanie nr 2 k. 35-38 akt adm., Odstąpienie od podpisania umowy k. 261 akt adm. ).

Następnie 14 czerwca 2018 roku ogłoszono przetarg (**znak postępowania (...)**), którego przedmiotem było świadczenie usługi odbioru i transportu odpadów kuchennych ulegających biodegradacji z (...) w D., podzielonego na dwie części. Termin składania ofert został wyznaczony na dzień 25 czerwca 2018 r. Na wykonanie przedmiotowego zamówienia oferty złożyli następujący wykonawcy:

1) (...) z siedzibą w C., kwota oferty: zadanie I-38 500, 00 zł (brutto), zadanie II - 47 250,00 zł (brutto) (Formularz ofertowy z 24/06/2018 r. k. 89-91 akt adm.),

2) (...) z siedzibą w C., kwota oferty: zadanie I-60 500,00 zł (brutto), zadanie II -45 500,00 zł (brutto) (Formularz ofertowy z 16/06/2018 r. k. 81-84 akt adm.).

W przypadku zadania I wykonawca, którego oferta okazała się najkorzystniejsza tj. R. M. złożył niekompletne dokumenty dotyczące spełnienia warunków udziału w postępowaniu. Przedsiębiorca wezwany kilkakrotnie do uzupełnienia błędnie złożonych dokumentów nie uzupełnił ich w wyznaczonym terminie, co skutkowało wyborem drugiej, droższej o 22 000 zł, oferty M. M. (1). Zadanie II realizował zatem M. M. (1), którego oferta – w zaistniałym stanie faktycznym - była najkorzystniejsza cenowo (Zawiadomienie o wyborze najkorzystniejszej oferty k. 46-52 akt adm., Informacja z sesji otwarcia ofert k. 92-94 akt adm., Protokół postępowania k.97-108 akt adm.).

Przyczyną rezygnacji R. M. z dalszego udziału w postępowaniu przetargowym było pogorszenia stanu zdrowia przedsiębiorcy oraz jego pobyt na leczeniu szpitalnym w okresie od 12 lipca do 9 sierpnia 2018 r. tj. w okresie pokrywającym się terminem uzupełnienia ofert oraz 16 października 2018 r., jak też w okresie od 29 listopada 2018 r. do 3 grudnia 2018 r. (historia zdrowia i choroby pacjenta k.13 akt adm., karta leczenia szpitalnego k.14 akt adm., karta informacyjna k. 53 akt adm.).

W dniu 18 lipca 2018 r. do Prezesa UOKiK wpłynęło zawiadomienie od(...)w D. o możliwość zawarcia przez R. M. i M. M. (1) zakazanego porozumienia. W uzasadnieniu wskazano, iż w przypadku obu ww. przetargów formularze obu oferentów zawierały podobieństwa, oferty złożone zostały w tym samym czasie, w takich samych kopertach identycznie zaadresowanych, ponadto obu wskazanych powyżej przedsiębiorców wiążą więzy rodzinne, jak też prowadzą oni działalność gospodarczą pod tym samym adresem (zawiadomienie z 18/07/2018 r. k. 344-351 akt adm.).

W związku z powyższym, Prezes UOKiK wszczął postępowanie wyjaśniające o sygn. akt (...), mające na celu wstępne ustalenie, czy działania przedsiębiorców, biorących udział w postępowaniach przetargowych jako wykonawcy, tj.: R. M. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą (...) z siedzibą w C. oraz M. M. (1) prowadzącego działalność

gospodarczą pod nazwą (...) z siedzibą w C., nie prowadzą do naruszenia przepisu art. 6 u.o.k.i.k. uzasadniającego wszczęcie postępowania antymonopolowego, w tym czy sprawa ma charakter antymonopolowy (okoliczność niesporna).

W trakcie postępowania wyjaśniającego, ustalono, iż w latach 2017-2018 ww. przedsiębiorcy brali udział w następujących postępowaniach przetargowych, organizowanych przez jednostki organizacyjne (...), przedmiotem których było wykonanie usług odbioru transportu i utylizacji odpadów konsumpcyjnych ze (...):

1) postępowanie przetargowe nr (...) organizowane przez(...) w U. - w postępowaniu tym brał udział M. M. (1) oraz R. M. - postępowanie unieważniono z powodu odrzucenia obu ofert (Informacja o unieważnieniu postępowania k. 307 akt adm.),

2) postępowanie przetargowe nr (...) organizowane przez (...) w U. - w którym brał udział wyłącznie M. M. (1), w którym wybrano jego ofertę jako jedyną zgłoszoną ( Informacja z otwarcia ofert z 20/07/2018 r. k. 286 akt adm., Informacja o wyborze najkorzystniejszej oferty k.310 akt adm.),

3) postępowanie przetargowe nr(...) organizowane przez (...) w K. – w którym brali udział obaj przedsiębiorcy oraz (...) sp. z o.o. w G. – wybrano ofertę R. M. z powodu najkorzystniejszej ceny (Informacja z otwarcia ofert k.72-73 akt adm.),

4) postępowanie przetargowe nr (...) organizowane przez(...) w U. - w którym brał udział M. M. (1) oraz P.P.H.U. (...) z O., oraz E. P. z U. - wybrano ofertę M. M. (1) (Informacja z otwarcia ofert z 01/02/2018 r. k.314-315 akt adm., Informacja o wyborze najkorzystniejszej oferty k.313 akt adm.),

5) postępowanie przetargowe nr (...) organizowane przez (...)w K. - w którym brali udział M. M. (1) oraz (...) sp. z o.o. ze Ś. - wybrano jako najkorzystniejszą ofertę M. M. (1), który odstąpił od podpisania umowy, w związku z czym ostatecznie wybrano kolejną ofertę złożoną przez wykonawcę (...) Sp. z o.o. (Informacja z otwarcia ofert k.316 akt adm., Zawiadomienie o wyborze najkorzystniejszej oferty k. 317 akt adm. i 318 akt adm.),

6) postępowanie przetargowe nr (...) organizowane przez(...) w D., (**znak postępowania (...)**), podzielone na dwie części, w którym – w obu częściach - brali udział wyłącznie przedsiębiorcy tj. M. M. (1) i R. M.. R. M., który przedstawił najkorzystniejszą cenowo ofertę został jednak wykluczony z przetargu w związku z niezłożeniem uzupełniających dokumentów. W związku z powyższym wybrano ofertę M. M. (1) (Zawiadomienie o wyborze najkorzystniejszej oferty k. 321-323 akt adm.),

7) postępowanie przetargowe, przedmiotem którego było świadczenie usługi odbioru i transportu odpadów kuchennych ulegających biodegradacji z(...)w D. (**znak postępowania (...)**), podzielonego na dwie części, opublikowanego 29 września 2017 r. ogłoszeniem, w którym to termin składania ofert został wyznaczony na dzień 16 listopada 2017 r. W przedmiotowym postępowaniu oferty na dwie części złożyli następujący wykonawcy: Firma Handlowo Usługowa (...) z K., R. M. i M. M. (1). W tym przetargu R. M. został wezwany do złożenia wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny dotyczącej zadania nr I, co uczynił, natomiast na wezwanie Zamawiającego do uzupełnienia dokumentów dotyczących drugiego etapu w zakresie zadania nr I i II – wymaganych dokumentów nie złożył, wycofał się także z wyjaśnień odnośnie rażąco niskiej ceny, tłumacząc się pomyłką w kalkulacji. W związku powyższym, wobec odrzucenia oferty R. M., w zadaniu I wybrano ofertę firmy M. M. (1) jako drugą w kolejności. Natomiast w przypadku zadania II początkowo wybrano ofertę firmy (...). Jednak, podmiot ten odstąpił od zawarcia umowy i jedyną ważną ofertą została oferta M. M. (1), którą ostatecznie wybrano.

Przedsiębiorcy w toku postępowania zaprzeczyli jakoby kiedykolwiek między sobą porozumiewali się w sprawie składanych ofert przetargowych. Wskazali przy tym, że „nie występowała między firmami więź współpracy gospodarczej”. Ponadto wezwani do przedstawienia swojego stanowiska w sprawie udziału w postępowaniu przetargowym dotyczącym świadczenia usługi odbioru i transportu odpadów kuchennych ulegających biodegradacji z (...) w D., (znak postępowania nr (...)), oświadczyli, iż nie posiadają dokumentów dotyczących tego przetargu.

Odnosnie postępowania przetargowego nr (...)organizowanego przez(...) w D. (znak postępowania (...)), w którym brali udział obaj przedsiębiorcy tj. M. M. (1) - oraz R. M., pełnomocnik przedsiębiorców oświadczył, iż niezłożenie uzupełniających dokumentów przez R. M., spowodowane było stanem jego zdrowia i faktycznym zaprzestaniem prowadzenia przez niego działalności gospodarczej (pismo powodów z 30/10/2018 r k. 277-280 akt adm., oraz z 29/10/2018 r. k.301-303 akt adm.).

Analiza informacji i dokumentów zebranych w toku postępowania wyjaśniającego dała Prezesowi UOKiK podstawę do wysnucia wniosku, że w ramach zorganizowanych przez(...)w D. dwóch postępowań o udzielenie zamówienia publicznego **Nr (...) i Nr (...)**, których przedmiotem było świadczenie usług odbioru i transportu odpadów kuchennych ulegających biodegradacji, w których uczestniczyli obaj ww. przedsiębiorcy mogło dojść do naruszenia przepisów u.o.k.i.k.

W związku z tym, Prezes Urzędu, postanowieniem z 19 grudnia 2019 r., wszczął postępowanie antymonopolowe w sprawie zawarcia przez przedsiębiorców R. M. oraz M. M. (1), porozumienia ograniczającego konkurencję na rynku świadczenia usług odbioru i transportu odpadów kuchennych ulegających biodegradacji, polegającego na uzgadnianiu przez tych przedsiębiorców, uczestniczących w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego przeprowadzanego przez jednostkę organizacyjną (...) - (...) w D., znak postępowań nr (...) oraz (...), warunków składanych ofert oraz podejmowania w toku prowadzonych ww. postępowań przetargowych czynności mających doprowadzić do zawarcia umowy na realizację dostaw temu z nich, który zaproponował wyższą cenę, co może stanowić naruszenie art. 6 ust. 1 pkt 7 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. O wszczęciu postępowania zawiadomiono obu przedsiębiorców (Postanowienie k.1-4 akt adm., Zawiadomienie k. 5 akt adm.).

W odpowiedzi na zawiadomienie o wszczęciu postępowania antymonopolowego, pismem z 7 stycznia 2020 r., pełnomocnik przedsiębiorców przedstawił stanowisko, w którym zaprzeczył zawarciu porozumienia ograniczającego konkurencję dotyczącego postępowań o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonych pod nr (...) oraz (...), przez (...) w D.. W jego ocenie zachowanie przedsiębiorców nie wyczerpuje znamion zachowań, o których mowa w art. 6 ust. 1 pkt 7 u.o.k.i.k.

Odnosząc się do kwestii przetargu prowadzonego pod numerem (...), w którym oferta R. M. została odrzucona ze względu na rażąco niską cenę, co ostatecznie skutkowało wyborem oferty droższej – przedstawionej przez M. M. (1), pełnomocnik stron wskazał, iż przedstawiając zarzut w tym zakresie nie uwzględniono udziału w przedmiotowym przetargu trzeciego podmiotu, tj. firmy (...) która także odstąpiła od przetargu i dopiero po rezygnacji R. M. i (...), doszło do zawarcia umowy z M. M. (1). A więc gdyby zakładać że miało istnieć porozumienie między podmiotami doprowadzające do zawarcia umowy z podmiotem który zaproponował najwyższą cenę, w zмовie tej musiałyby uczestniczyć również firma (...).

Odpowiadając na zarzuty dotyczące postępowania przetargowego o numerze (...), w którym uczestniczyli tylko obaj przedsiębiorcy, którym postawiono zarzut zawarcia niedozwolonego porozumienia, jako przyczynę odstąpienia R. M. od dalszego udziału w tym postępowaniu przetargowym wskazano stan zdrowia przedsiębiorcy, wykluczający możliwość prowadzenia działalności gospodarczej, załączając do odpowiedzi dokumentację medyczną dotyczącą stanu zdrowia R. M. obejmującą okres lat 2016-2018 oraz związaną z jego pobytem w (...) Szpitalu w C. od 12 lipca 2018 r. do 9 sierpnia 2018. Ponadto wskazano, iż w przypadku ww. przetargu, odnośnie zadania II, różnica cen pomiędzy obiema ofertami wynosiła jedynie 2 000 zł. Tak znikoma różnica w wysokości oferty, zdaniem przedsiębiorców, nie daje wystarczających podstaw do stwierdzenia, iż strony wzajemnie uzgodniły warunki ofert, celem skorzystania - w przypadku rezygnacji przedsiębiorcy oferującego niższą cenę wykonania usługi - na wyborze oferty droższej (pismo z 7 stycznia 2020 r. k. 8-11 akt adm.).

W szczegółowym uzasadnieniu zarzutów z 15 kwietnia 2021 r. Prezes UOKiK poinformował strony postępowania, że wstępne ustalenia postępowania antymonopolowego wskazują na zawarcie przez R. M. i M. M. (1) porozumienia ograniczającego i konkurencję, o jakim mowa w art. 6 ust.1 pkt 7 u.o.k.i.k., w zakresie przedmiotowym wskazanym w sentencji postanowienia o wszczęciu postępowania dotyczącym przetargu prowadzonego pod numerem (...), a co za

tym idzie Prezes UOKiK zamierza wydać, na podstawie art. 10 ust. 1 u.o.k.i.k., decyzję administracyjną stwierdzającą zawarcie takiego porozumienia oraz nałożyć na strony postępowania kary pieniężne (Szczegółowe uzasadnienie zarzutów z 15/04/2021 r. k. 377-385).

Pismem z 25 maja 2021 r. strony postępowania zostały zawiadomione o zakończeniu zbierania materiału dowodowego w niniejszym postępowaniu oraz o możliwości zapoznania się z materiałem zgromadzonym w aktach sprawy i wypowiedzenia się, co do zebranych dowodów i materiałów (zawiadomienie z 25/05/2021 r. k. 386 akt adm.).

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie dokumentów zgromadzonych w toku postępowania administracyjnego, których prawdziwości żadna ze stron postępowania nie kwestionowała.

### **Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów zważył, co następuje:**

Odwolania R. M. i M. M. (1) nie zasługują na uwzględnienie, bowiem zaskarżona Decyzja jest słuszna i ma oparcie w przepisach prawa a podnoszone przez powodów zarzuty są nietrafne, stąd nie mogą skutkować uchYLENIEM, czy też zmianą Decyzji.

Zgodnie z przepisem art. 6 ust. 1 pkt 7 u.o.k.i.k. zakazane są porozumienia, których **celem lub skutkiem** jest wyeliminowanie, **ograniczenie** lub naruszenie w inny sposób konkurencji na rynku właściwym, polegające w szczególności **na uzgadnianiu** przez przedsiębiorców przystępujących **do przetargu** lub przez tych przedsiębiorców i przedsiębiorcę będącego organizatorem przetargu **warunków składanych ofert**, w szczególności zakresu prac lub ceny.

Przepis ten zakazuje zatem zawierania porozumień polegających na uzgadnianiu warunków ofert składanych do przetargu, jeśli cel lub skutek tych porozumień ma antykonkurencyjny charakter. Antykonkurencyjny wymiar porozumień może przejawiać się poprzez z góry założony antykonkurencyjny cel lub rzeczywisty antykonkurencyjny skutek. Cel i skutek nie muszą występować łącznie, przesłanki mają charakter alternatywny. Antykonkurencyjny cel porozumienia istnieje obiektywnie, niezależnie od subiektywnego przekonania jego uczestników o celu, który przyświecał przystąpieniu do porozumienia. Cel porozumienia należy wywodzić nie tylko z literalnego brzmienia umowy lub innego dokumentu, ale z całokształtu okoliczności towarzyszących zawarciu i wykonywaniu porozumienia (A. Jurkowska, Porozumienia kooperacyjne, s. 91). [Komentarz do art. 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Legalis zaczerpnięty z: Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz, red. prof. dr hab. Tadeusz Skoczny, wyd. 2 z 2014 r.].

W tym miejscu należy również zwrócić uwagę na definicję porozumień, przez które w myśl art. 4 ust. 5 u.o.k.i.k. rozumie się umowy zawierane między przedsiębiorcami, między związkami przedsiębiorców oraz między przedsiębiorcami i ich związkami albo niektóre postanowienia tych umów; uzgodnienia dokonane w jakiegokolwiek formie przez dwóch lub więcej przedsiębiorców lub ich związki; uchwały lub inne akty związków przedsiębiorców lub ich organów statutowych.

W przypadku klasycznej zmowy przetargowej przedsiębiorcy podejmują działania umożliwiające im manipulowanie wynikiem procedury zamówieniowej ze szkodą dla konkurencji i dla zamawiającego. Dla osiągnięcia takiego celu przedsiębiorcy mogą stosować wiele technik, takich jak np. składanie ofert pozornych (ang. coverbidding) w celu stworzenia iluzji konkurencji czy też manipulowanie już złożonymi ofertami w celu uzyskania z góry ustalonego wyniku postępowania (ang. bid suppression). W każdym z takich przypadków istnieje ryzyko realnego wypaczenia wyniku procedury zamówieniowej (a więc w praktyce wyboru oferty droższej czy też mniej korzystnej dla zamawiającego pod innymi względami) właśnie z uwagi na istnienie zmowy pomiędzy wykonawcami. Klasyczną zmovą przetargową jest zatem ustalenie z góry przez przedsiębiorców- uczestników przetargu zwycięzcy przetargu wskutek złożenia przez pozostałych przedsiębiorców będących stronami porozumienia takich ofert, które spowodują wybór oferty zwycięzcy przetargu „wewnętrzny”.

Udowodnienie dopuszczenia się zмовы przetargowej nie jest jednak łatwe. Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z 9 sierpnia 2006 r. (sygn. akt III SK 6/06, OSNP 2008/1-2/25), przedstawienie bezpośredniego dowodu na zaistnienie porozumienia ograniczającego konkurencję może być praktycznie niemożliwe, mimo więc tego, iż „co prawda, stosowanie praktyk monopolistycznych musi być udowodnione temu, komu stawia się taki zarzut, jednak udowodnienie tych praktyk może nastąpić także na podstawie dowodów pośrednich, na podstawie reguł odnoszących się do domniemań faktycznych, o czym stanowi art. 231 k.p.c.”. Sąd Najwyższy podniósł, że w przypadku postawienia przedsiębiorcom zarzutu zawarcia niedozwolonego (zabronionego przez prawo) porozumienia 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. Możliwość skorzystania z dowodów bezpośrednich jest zatem ograniczona ze względu na świadomość przedsiębiorców co do nielegalności takich działań.

Udowodnienie stosowania praktyk monopolistycznych w postępowaniu sądowym przed Sądem Ochrony Konkurencji i Konsumentów może więc nastąpić także na podstawie dowodów pośrednich, na podstawie reguł odnoszących się do domniemań faktycznych, o czym stanowi art. 231 k.p.c. (wyrok Sądu Najwyższego z 14 stycznia 2009 r., III SK 26/08, Lex). W orzecznictwie akcentuje się też, aby fakt zмовы był oceniany po rezultatach, przesłankach i całokształcie okoliczności sprawy, jeśli udowodnienie zмовы w oparciu o istnienie umowy regulującej zachowania przedsiębiorców przystępujących do przetargu będzie praktycznie niemożliwe. Sąd może zatem uznać za ustalone fakty mające istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, jeżeli wniosek taki można wyprowadzić z innych ustalonych faktów (domniemanie faktyczne).

Pod uwagę należy jednak wziąć istotną kwestię, iż istnienie antykonkurencyjnego porozumienia może zostać wywiedzione ze zbiegów okoliczności i śladów ((...)), które dopiero łącznie mogą, w braku innego wiarygodnego wytłumaczenia, stanowić dowód naruszenia reguł konkurencji. Takie stanowisko jest prezentowane w orzecznictwie unijnym. W jednym z orzeczeń Europejski Trybunał Sprawiedliwości (ETS) stwierdził m.in., że: W większości przypadków istnienie praktyki lub porozumienia antykonkurencyjnego musi być wywnioskowane ze zbiegu szeregu okoliczności i wskazówek, które w przypadku braku innego spójnego wyjaśnienia rozpatrywane łącznie mogą stanowić dowód naruszenia reguł konkurencji (wyrok ETS z dnia 21 września 2006 r. w sprawie C-113/04 (...) v. Komisja, Dz. Urz. C 294/ 5 z 2 grudnia 2006 r.; za: Z. Jurczyk, Dowody pośrednie w postępowaniach kartelowych w świetle orzecznictwa sądów wspólnotowych, (w:) Przegląd Legislacyjny. Kwartalnik Rady Legislacyjnej, Rok XVI, Nr 1/2 (67/68) /2009, s. 142-143).

Powyższe zapatrywania podzielił Sąd Apelacyjny w Warszawie w uzasadnieniu wyroku z 24 października 2017 r. (sygn. akt VII ACa 930/17, Legalis), wskazując, iż „Fakt zawarcia zakazanego prawem porozumienia może być udowodniony przez Prezesa UOKiK w sposób pośredni, jeżeli podobieństwo postępowania przedsiębiorców nie da się wyjaśnić bez założenia wcześniej uzgodnionego zachowania tych podmiotów na rynku.” (tak samo w wyroku z 24 stycznia 2019 r. sygn. akt VII AGa 1846/18, Legalis).

Biorąc więc pod uwagę standardy postępowania dowodowego Sąd ocenił, że zebrany w niniejszej sprawie materiał dowodowy pozwala na przyjęcie, że pomiędzy powodami doszło do zawarcia porozumienia, którego celem było ograniczenie konkurencji na regionalnym rynku świadczenia usług odbioru i transportu odpadów ulegających biodegradacji, obejmującym obszar województwa (...) i częściowo (...).

Przede wszystkim fakt, iż powodowie to ojciec i syn, prowadzący działalność gospodarczą pod wspólnym adresem oraz to, iż M. M. (1) jest pełnomocnikiem przedsiębiorcy R. M. umożliwił powodom swobodną wymianę informacji, w tym o warunkach złożonej oferty i dalszym zachowaniu w przetargu, bez pozostawiania bezpośrednich dowodów takiego zachowania. Ponadto podanie w obu ofertach tego samego adresu oraz złożenie ich w tym samym czasie daje łącznie z pozostałymi okolicznościami podstawę do wysnucia wniosku o istnieniu warunków do współdziałania mającego na celu ograniczenie konkurencji.



Powyższa konstatacja znajduje potwierdzenie w dalszych okolicznościach ustalonych w toku postępowania. Otóż w przedmiotowym przetargu R. M. najpierw został wezwany do złożenia wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny dotyczącej zadania nr I, co uczynił, natomiast w momencie wezwania przez Zamawiającego do uzupełnienia dokumentów do drugiego etapu w zakresie zadania nr I i II, nie złożył wymaganych dokumentów, wycofał się także z wyjaśnień dotyczących rażąco niskiej ceny tłumacząc się pomyłką w kalkulacji. W związku z powyższym ofertę odrzucono, co bezpośrednio przyczyniło się do wyboru w zadaniu I oferty M. M. (1) i pośrednio także w zadaniu nr II gdzie firma (...) odstąpiła od zawarcia umowy i jedną ważną ofertą została oferta M. M. (1). Takie zachowanie (...) jest racjonalne, jeśli weźmie się pod uwagę, że firma ta składała ofertę na realizację zadania I i II, a zatem kalkulacji dokonywała przy założeniu realizowania obu zadań, ponadto siedziba firmy tj. K., w przeciwieństwie od firm powodów, jest w dużej odległości od miejsca wykonywania usługi. W tej sytuacji realizacja jedynie zadania II była dla (...) nieuzasadniona ekonomicznie i z tych względów odstąpienie od podpisania umowy jedynie na realizację zadania II jest w pełni zrozumiałe. Natomiast trudno uznać w świetle zasad doświadczenia życiowego, że R. M. jako przedsiębiorca i tym samym profesjonalista, biorący stale udział w różnego rodzaju przetargach pomylił się w kalkulacji kosztów wykonania usługi. Ponadto, gdyby nawet tak rzeczywiście było, to poinformowałby o tym Zamawiającego zaraz po wezwaniu go do wyjaśnienia przyczyn tak niskiej ceny wykonania usługi, a nie dopiero na etapie uzupełnienia dokumentów w II etapie. Jednym racjonalnym wytłumaczeniem takiego zachowania jest to, aby jego oferta została odrzucona a wybrana droższa oferta syna – M. M. (1).

Odnosząc się do zarzutów powodów, że pozwany nie zebrał dowodów potwierdzających, iż firma (...) również uczestniczyła w porozumieniu, co ich zdaniem było konieczne, aby w ogóle mówić o skutecznym zawarciu porozumienia antykonkurencyjnego, należy stwierdzić, że powyższe twierdzenie jest niezasadne.

Dla stwierdzenia zawarcia przez powodów tzw. zmowy przetargowej nie było konieczne objęcie nią także firmy (...), bowiem wystarczającym było ustalenie, że powodowie ustalą między sobą rozstawienie ofert i sposób postępowania, gdy ich oferty zajmą kolejne miejsca. Gdyby wygrała oferta firmy (...), czego powodowie nie mogli przewidzieć, cel porozumienia nie zostałby osiągnięty. Na ocenę stwierdzonego zachowania nie ma wpływu okoliczność, czy do zrealizowania zamierzonego celu doszło, bowiem zakazane jest samo zachowanie, polegające na rezygnacji przedsiębiorców ze swojej niezależności przy podejmowaniu decyzji. W wyniku porozumienia dochodzi do koordynacji zachowania jego uczestników w postępowaniu przetargowym i wyeliminowania konkurencji między sobą. Takie działanie stwarza również zagrożenie zniekształcenia działania zamawiającego, który może być zmuszony do wyboru droższej oferty.

Należy zgodzić się z Prezesem UOKiK, że „ (...) sukces takiego zachowania zależy od ostatecznej kolejności ofert, na którą wpływa obecność w przetargu podmiotów trzecich, niemniej jednak sam fakt uczestnictwa takich podmiotów nie uniemożliwia zakończonej sukcesem zmowy polegającej na rozstawieniu i wycofywaniu ofert. Również w analizowanym postępowaniu przetargowym, mimo udziału w nim podmiotu trzeciego, strony niniejszego postępowania skutecznie doprowadziły do wyboru kolejnej oferty – droższej tj. M. M. (1). Stało się tak w odniesieniu do zadania I, w przypadku którego oferty uczestników postępowania zajęły dwa pierwsze miejsca. W tym zadaniu różnica między wycofaną ofertą (...)a ofertą M. M. (1) wynosiła 16 060 zł 80 gr. Również wycofanie oferty na zadanie II uznać należy za w pełni racjonalne w świetle faktu, iż uczestnicy postępowania zajmowali w nim drugie i trzecie miejsce. Wycofując się z przetargu (...) traciła wadium, w wysokości 6 100 zł, natomiast zapewniała w ten sposób, że w przypadku odrzucenia oferty (...) bądź też rezygnacji tego podmiotu, wykonanie zadanie II przypadnie (...), którego oferta była droższa od oferty (...), o kwotę 20 100 zł. Kwota, którą potencjalnie mogli zatem zyskać uczestnicy porozumienia znacznie więc przewyższała kwotę utraconego wadium.”

Mając na uwadze przedstawione okoliczności stwierdzić należało, iż nie zasługują na uwzględnienie zarzuty dotyczące naruszenia przepisu art. 231 k.p.c. Wbrew twierdzeniom powodów sformułowane na podstawie zebranego w sprawie materiału dowodowego wnioski są zgodne ze stanowiskiem ugruntowanym w krajowym i wspólnotowym orzecznictwie sądowym (przytoczonym powyżej). Wynikają z wszechstronnego rozważenia wszystkich okoliczności sprawy i nie są sprzeczne z zasadami logiki i doświadczenia życiowego w tego rodzaju sprawach. Brak też podstaw do

uznania, że w wyniku niewłaściwej oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego błędnie przyjęto, że pomiędzy przedsiębiorcami doszło do zawarcia zakazanego porozumienia. Trudno bowiem przypuszczać, że działający na rynku przedsiębiorcy, mający profesjonalne doświadczenie w składaniu ofert przetargowych, nie mieli świadomości, że ich działania mogą naruszać zasady swobodnej konkurencji i przepisy ustawy. Gdyby jednak tak było, to działanie przedsiębiorców świadczyłoby o lekkomyślnym podejściu do wykonywanej działalności gospodarczej, co również jest formą winy, nie mającą jednak wpływu na prawidłowość stwierdzenia istnienia naruszenia prawa.

W dalszej kolejności należy zauważyć, że nie jest niezgodne z prawem, co zdają się sugerować powodowie, występowanie w przetargach osób spokrewnionych, w tym posiadających wspólny adres prowadzenia działalności gospodarczej. Co więcej pozwany takiej tezy nie postawił, a jedynie słusznie uznał, że te elementy łącznie z pozostałymi omówionymi powyżej dają podstawy do stwierdzenia zawarcia przez powodów porozumienia ograniczającego konkurencję.

Dodatkowo trzeba podnieść, że Prezes UOKiK obiektywnie ocenił zebrany w sprawie materiał dowodowy i wyprowadził z niego logiczne wnioski, bowiem zarzucił powodom zawarcia niedozwolonego porozumienia jedynie w przetargu o nr (...), w którym to zachowania powodów nie dało się racjonalnie wytłumaczyć w inny sposób, niż zawarciem zmowy przetargowej. Odmiennie oceniono okoliczności dotyczące przetargu o nr (...) (co do którego postępowanie umorzono pkt IV zaskarżonej Decyzji), w którym nieuzupełnienie dokumentów przez R. M., którego ofertę wybrano jako najkorzystniejszą, doprowadziło do wyboru oferty M. M. (1). Ustalono bowiem, że przyczyną nieuzupełnienia dokumentacji przez R. M., pomimo wielokrotnie kierowanych do niego wezwań, była jego choroba i pobyt w szpitalu.

Z wyżej wymienionych przyczyn nie jest możliwe uznanie postępowania powodów jako tzw. zachowań paralelnych, które nie są zakazane.

Reasumując, zachowanie przedsiębiorców w świetle dowodów pośrednich wskazuje na skoordynowane działanie obu przedsiębiorców o charakterze porozumienia, polegające na zastosowaniu metody rozstawiania ofert i w przypadku korzystnego rankingu, wycofania oferty mniej korzystnej. W oparciu o materiał dowodowy zgromadzony w sprawie Prezes UOKiK prawidłowo przyjął, iż cel porozumienia w postaci wyeliminowania konkurencji został osiągnięty, gdyż doszło do wyboru droższej oferty M. M. (1), a zatem nie było potrzeby wykazywania, że zawarcie porozumienia spowodowało wystąpienie negatywnego skutku dla konkurencji lub po stronie zamawiającego, który na skutek podejmowanych działań przez uczestników porozumienia zmuszony był do wyboru droższej oferty i poniósł z tego tytułu wymierną szkodę.

Powodowie dopuścili się naruszenia zakazu, o którym mowa w art. 6 ust. 1 pkt 7 u.o.k.i.k., przy czym zawarte niedozwolone porozumienie, w którym brali udział nie podlegało wyłączeniu z zakazu porozumień ograniczających konkurencję. Ponadto uznać trzeba, że naruszenie przepisów ustawy było zawinione. Jak zauważył Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 21 kwietnia 2011 r. (sygn. akt III SK 45/10, Legalis) o tym, czy naruszenie było zawinione decyduje czy przedsiębiorca miał świadomość, że swoim zachowaniem narusza zakaz praktyk ograniczających konkurencję, lub czy jako profesjonalny uczestnik obrotu mógł (powinien był) taką świadomość mieć.

Z tych względów należało uznać, że w przedmiotowej sprawie zachodziły podstawy do nałożenia na powodów kary pieniężnej na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 1 u.o.k.i.k., czego powodowie w Odwołaniu nie kwestionowali.

Jeśli chodzi o rzeczywiste wymierzenie kary przez Prezesa UOKiK, Sąd stanął na stanowisku, iż pomimo, że przepis art. 106 ust. 1 pkt 1 u.o.k.i.k. przewiduje jedynie fakultatywne nałożenie kary, w okolicznościach niniejszej sprawy jest ono konieczne wobec charakteru, wagi oraz czasu trwania naruszenia przez powodów przepisów ustawy, które to naruszenie należy określić jako poważne. Sąd przyjął zatem, że Prezes UOKiK działając w ramach uznania administracyjnego podjął słuszną decyzję o nałożeniu kary. W ocenie Sądu wymierzenie kary zgodne było z zasadą celowości i proporcjonalności.

Przepis art. 106 ust. 1 pkt 1 u.o.k.i.k. stanowi, iż Prezes UOKiK może nałożyć na przedsiębiorcę, w drodze decyzji, karę pieniężną w wysokości nie większej niż 10% przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, jeżeli przedsiębiorca ten, choćby nieumyślnie dopuścił się naruszenia zakazu określonego w art. 6 tej ustawy, w zakresie niewyłączonym na podstawie art. 7 i 8.

Zgodnie z art. 106 ust. 6 u.o.k.i.k. w przypadku gdy przedsiębiorca nie osiągnął obrotu w okresie trzyletnim 100 000 euro, lub gdy obrót przedsiębiorcy obliczony na podstawie przepisu art. 106 ust. 5 tej ustawy nie przekracza równowartości 100 000 euro, Prezes Urzędu może nałożyć na przedsiębiorcę, w drodze decyzji, karę pieniężną w wysokości nieprzekraczającej równowartości 10 000 euro.

W toku postępowania ustalono, że M. M. (1) w roku 2020 osiągnął obrót w wysokości (...) zł, tak więc maksymalna kara jak mogłaby zostać nałożona na niego wynosi (...) zł. Natomiast dochód osiągnięty przez R. M. w roku 2020 wynosił (...). W takim przypadku do obliczenia wysokości kary dla tego przedsiębiorcy zastosowano przepisy art. 106 ust. 5 i 6 u.o.k.i.k., ustalając, że średni obrót tego przedsiębiorcy w kolejnych trzech latach obrotowych, tj. 2018-2020 nie przekroczył wartości 100 000 euro. Oznaczało to, że maksymalna wysokość kary, jaka mogłaby zostać nałożona na R. M. wynosi (...) zł. Zaś kwota wyjściowa dla wyliczenia kary została przyjęta dla:

- a) M. M. (1) - w wysokości (...)zł. ((...) przychodu w wysokości (...) zł. osiągniętego w roku 2017),
- b) R. M. - w wysokości (...) zł. ((...) przychodu w wysokości (...)zł. osiągniętego w roku 2017)

W dalszej kolejności pozwany uwzględnił, że:

- a) rynek świadczenia usług odbioru i transportu odpadów ulegających biodegradacji, jest rynkiem konkurencyjnym, na którym działa wielu przedsiębiorców,
- b) porozumienie zostało wprowadzone w życie, wywołując zamierzony skutek,
- c) porozumienie trwało krócej niż rok.

Zgodnie z art. 111 ust. 3 pkt 1 u.o.k.i.k. okolicznościami łagodzącymi są w szczególności: dobrowolne usunięcie skutków naruszenia, zaniechanie stosowania zakazanej praktyki przed wszczęciem postępowania lub niezwłocznie po jego wszczęciu, podjęcie z własnej inicjatywy działań w celu zaprzestania naruszenia lub usunięcia jego skutków oraz współpraca z Prezesem UOKiK w toku postępowania, bierna rola przedsiębiorcy w naruszeniu zakazu oraz działanie pod przymusem. Pozwany prawidłowo ustalił, że w sprawie nie zaszły żadne wskazane okoliczności wpływające obniżenie kary pieniężnej.

Zgodnie z art. 111 ust. 4 pkt 1 u.o.k.i.k. okolicznościami obciążającymi są: rola lidera lub inicjatora porozumienia, przymuszenie, wywieranie presji, umyślność naruszenia, czy też dokonanie uprzednio podobnego naruszenia. Słusznie pozwany przyjął, iż w sprawie mamy do czynienia ze świadomym dążeniem do osiągnięcia antykonkurencyjnego celu. Strony postępowania, kierując się z góry powziętym zamiarem, dążyły w analizowanym postępowaniu przetargowym do ograniczenia konkurencji, w celu uzyskania zamówienia po wyższej cenie. Nie zostały dowiedzione natomiast okoliczności pozwalające na wzięcie pod uwagę pozostałych, wskazanych w przepisach, okoliczności obciążających. Z tytułu umyślności działań stron postępowania kwota wyjściowa została podniesiona o (...) %.

W rezultacie Prezes UOKiK ustalił, że na M. M. (1) należy nałożyć karę w wysokości 11 473 zł, zaś na R. M. - 10 562 zł. W ocenie Sądu, wymiar kary ustalony przez Prezesa UOKiK uwzględnia wszystkie dyrektywy wymiaru kary określone w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów, jak również możliwości finansowe powodów. Na marginesie należy wskazać, że powodowie nie przedstawili dowodów, które mogłyby podważyć zasadność powyższych ustaleń.

Z tych względów Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów oddalił wniesione przez powodów odwołania na podstawie art. 479<sup>31a</sup> § 1 k.p.c.

O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art. 98 k.p.c., zgodnie z którym strona przegrywająca sprawę obowiązana jest zwrócić przeciwnikowi na jego żądanie koszty niezbędne do celowego dochodzenia praw i celowej obrony (koszty procesu). Z uwagi na oddalenie odwołania w całości, powodów należało uznać za stronę, która przegrała proces i zasądzić od każdego nich (ponieważ każdy złożył własne odwołanie) na rzecz pozwanego zwrot kosztów procesu. Na powyższe koszty złożyło się wynagrodzenie pełnomocnika Pozwanego w wysokości 720,00 zł ustalone w oparciu § 14 ust. 2 pkt 3 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. 2015, poz. 1804 z zm.).

Sędzia SO Anna Maria Kowalik

Zarządzenie: (...)

Sędzia SO Anna Maria Kowalik