



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

Katowice, 22.07.2015r.

RKT-411-02/14/MK

**Decyzja nr RKT-04/2015**

Stosownie do art. 33 ust. 6 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (t.j. Dz.U. z 2015r. poz. 184) 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), po przeprowadzeniu wszczętego z urzędu postępowania antymonopolowego przeciwko Gminie Będzin,

– w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

**I.** Na podstawie art. 11 ust. 1 i ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, **uznaje się** za praktykę ograniczającą konkurencję nadużywanie przez Gminę Będzin pozycji dominującej na rynku organizowania świadczenia usług cmentarnych poprzez zwolnienie przez Gminę Będzin, Przedsiębiorstwa Techniczno – Handlowo - Usługowego „Interpromex” Sp. z o.o. w Będzinie z uiszczania opłaty za wjazd na cmentarz samochodów tego przedsiębiorcy w celu świadczenia usług pogrzebowych w tym kamieniarskich, przy równoczesnym pobieraniu ww. opłat od innych przedsiębiorców, co stanowi praktykę ograniczającą konkurencję, o jakiej mowa w art. 9 ust. 2 pkt 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów polegającą na przeciwdziałaniu ukształtowaniu się warunków niezbędnych do rozwoju konkurencji na rynku usług pogrzebowych w tej Gminie i **stwierdza się zaniechanie** jej stosowania z dniem 01.01.2014r.

**II.** Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, **nakłada się** na Gminę Będzin, **karę pieniężną** w wysokości 5.403 PLN (słownie: pięciu tysięcy czterystu trzech złotych) płatną do budżetu państwa, z tytułu naruszenia zakazu, o którym mowa w art. 9 ust. 2 pkt 5 ww. ustawy, w zakresie opisanym w punkcie I sentencji niniejszej decyzji.

**III.** Na podstawie art. 77 ust. 1 i art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz na podstawie art. 263 § 1 i art. 264 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960r. Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jedn. Dz.U. z 2013r. poz. 267), w związku z art. 83

ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów **postanawia się obciążyć Gminę Będzin**, kosztami opisanego w punkcie I sentencji decyzji postępowania w sprawie nadużywania pozycji dominującej na rynku oraz **zobowiązuje się** tego przedsiębiorcę do zwrotu na rzecz Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kosztów postępowania w kwocie 40 PLN (słownie: czterdziestu złotych) w terminie 14 dni od daty uprawomocnienia się decyzji.

### Uzasadnienie

Na skutek otrzymania od jednego z przedsiębiorców świadczących usługi pogrzebowe zawiadomienia w sprawie działalności m.in. Gminy Będzin, w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów zostało przeprowadzone postępowanie wyjaśniające o sygn. akt RKT-400-16/13/MK, w sprawie m.in. podejrzenia nadużywania przez ww. Gminę pozycji dominującej na rynku organizowania świadczenia usług cmentarnych.

Przeprowadzone postępowanie wyjaśniające wykazało, że w analizowanej sprawie mogło dojść do nadużywania pozycji dominującej na rynku organizowania świadczenia usług cmentarnych w Będzinie.

Dlatego też postanowieniem nr 1 z dnia 29.04.2014r. (dowód: karta nr 1) zostało wszczęte postępowanie antymonopolowe przeciwko Gminie Będzin w sprawie nadużywania pozycji dominującej na rynku organizowania świadczenia usług cmentarnych poprzez zwolnienie Przedsiębiorstwa Techniczno – Handlowo - Usługowego „Interpromex” Sp. z o.o. w Będzinie, z uiszczania opłaty za wjazd na cmentarz samochodów tego przedsiębiorcy w celu świadczenia usług pogrzebowych w tym kamienniarstwie, przy równoczesnym pobieraniu ww. opłat od innych przedsiębiorców, co mogło być praktyką ograniczającą konkurencję, o jakiej mowa w art. 9 ust. 2 pkt 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów polegającą na przeciwdziałaniu ukształtowaniu się warunków niezbędnych do rozwoju konkurencji na rynku usług pogrzebowych na jej terenie.

Postanowieniem nr 2 z tego samego dnia w imieniu Prezesa Urzędu zaliczono w poczet materiału dowodowego, informacje i dokumenty zebrane w toku postępowania wyjaśniającego poprzedzającego wszczęcie niniejszego postępowania.

Zarówno Gmina, jak i Przedsiębiorstwo Techniczno – Handlowo - Usługowe „Interpromex” Sp. z o.o. w Będzinie (zwane dalej: Interpromex lub zarządca) na początkowym etapie postępowania twierdzili, że samochody zarządcy cmentarza są zwolnione z uiszczania opłat za wjazd na cmentarz (dowód: karty nr 8 i 27).

Jednakże pismem z dnia 19.05.2014r. (dowód: karta nr 45), Gmina stwierdziła, że nie jest prawdą jakoby zwolniła zarządcę z uiszczania opłat za wjazd na cmentarz samochodów tego przedsiębiorcy. Stwierdziła, że pobiera dwa typy opłat za wjazd na cmentarz tj. opłatę miesięczną w kwocie 200 PLN lub opłatę dobową za wjazd w danym dniu – 40 PLN/dobę. Wybór, którą opłatę uiszczać należy do każdego z przedsiębiorców pogrzebowych. Natomiast zarządca uiszcza opłatę miesięczną w wysokości 200 PLN, która jest wpłacana na konto Gminy.

Również w piśmie z dnia 05.12.2014r. (dowód: karty nr 49 i 50) Gmina stwierdziła, że zarządca nie został zwolniony z uiszczenia opłaty za wjazd na cmentarz w celu świadczenia usług pogrzebowych. Miesięczne wpłaty Interpromex z tego tytułu dokonywane są zbiorczym zestawieniem sumarycznym wraz z wydrukami z kas fiskalnych. Opłata miesięczna uiszczana przez zarządcę z tytułu wjazdu na cmentarz wynosi 200 PLN i jest wpłacana do jej kasy dopiero od stycznia 2014r

Z dalszych jej wyjaśnień wynika (dowód: karty nr 134 i nr 135), że na dzień 02.03.2015r. zarządca uiszczył wszystkie opłaty za wjazd na cmentarz za okres prowadzenia działalności pogrzebowej tj. od 2002r.

Ponadto stwierdziła, że w przeszłości tj. do końca 2013r. interpretowała przepisy uchwał Rady Miasta w sprawie ustalenia wysokości opłat w ten sposób, że przyjmowała, iż Interpromex jako zarządca cmentarza nie jest zobowiązany ponosić opłaty za wjazd na teren cmentarza pojazdem mechanicznym. Na przełomie 2013r. oraz 2014r. powzięła jednakże wiedzę o tym, że interpretacja ta była błędna z uwagi na konieczność odróżnienia funkcji zarządcy cmentarza oraz przedsiębiorcy pogrzebowego. W konsekwencji powyższego Interpromex od 01.01.2014r. uiszcza regularnie opłaty za wjazd na cmentarz pojazdem mechanicznym.

Zdaniem Gminy nigdy nie było jej celem uprzywilejowanie zarządcy jako przedsiębiorcy pogrzebowego w relacji do innych przedsiębiorców pogrzebowych świadczących usługi na cmentarzu komunalnym.

Pismem z dnia 06.05.2015r. (dowód: karta nr 243) Gmina została poinformowana o zakończeniu postępowania dowodowego w niniejszej sprawie oraz możliwości zapoznania się materiałem dowodowym w aktach sprawy, z którego to prawa jednakże nie skorzystała.

### **Prezes Urzędu ustalił, co następuje:**

Gmina Będzin jest jednostką samorządu terytorialnego działającą na podstawie ustawy z dnia 8 marca 1990r. o samorządzie gminnym (t.j. Dz.U. z 2013r. poz. 594 ze zm.). Zgodnie z art. 6 ww. ustawy do zakresu działania gminy należą wszystkie sprawy publiczne o znaczeniu lokalnym, niezastrzeżone ustawami na rzecz innych podmiotów. W szczególności do jej zadań własnych, w myśl art. 7 ust. 1 pkt 13 ww. ustawy należy zaspokajanie zbiorowych potrzeb wspólnoty m.in. w zakresie cmentarzy gminnych.

Zadanie własne w zakresie utrzymania i zarządzania cmentarzem komunalnym wykonuje za pomocą Interpromex. Prezydent Miasta Będzina zarządzeniem z dnia 12.12.2012r. w sprawie powierzenia zarządzania cmentarzem komunalnym w Będzinie (dowód: karty od nr 13 do nr 16), przekazał ww. przedsiębiorcy realizację zadania własnego Gminy w zakresie zarządzania cmentarzem komunalnym. Powyższy przedsiębiorca pełni tę funkcję łącznie od 13 lat.

Jedynym udziałowcem zarządcy jest Gmina Będzin (dowód: karta nr 9). Przedmiotem działalności ww. przedsiębiorcy jest m.in. utrzymanie dróg, ulic, placów i chodników poprzez zbieranie i pozbywanie się błota, oczyszczanie miasta przez zamiatanie ulic, opróżnianie koszy ulicznych, utrzymanie czystości placów targowych i parkingów, zakładanie, rozszerzanie, utrzymanie i zarządzanie cmentarzem komunalnym. Oprócz funkcji zarządcy cmentarza, Interpromex świadczy również usługi pogrzebowe.

Zasady zarządzania cmentarzem komunalnym w Będzinie określa załącznik Nr 1 do Zarządzenia nr 0050387/2012 Prezydenta Miasta z dnia 12 grudnia 2012r. (dowód: karty od nr 14 do nr 16). Dokument ten określa szczegółowo obowiązki oraz uprawnienia zarządcy cmentarza. Zgodnie z punktem I.3 ww. załącznika zarządca ma m.in. obowiązek zapewnić bez jakiegokolwiek dyskryminowania możliwość odbywania na cmentarzu ceremonii pogrzebowych (...) jeśli nie koliduje to z obowiązującymi przepisami, warunkami technicznymi i organizacyjnymi cmentarza. Ponadto zgodnie z punktem IV.6 ww. dokumentu, zarządca może wykonywać na terenie cmentarza usługi cmentarne, w tym

kopanie grobów, przy czym nie może ograniczać konkurencji na rynku usług pogrzebowych świadczonych na terenie miasta.

W dniu 24.04.2013r. Rada Miejska podjęła uchwałę nr XXXVI/364/2013 w sprawie ustalenia „Regulaminu cmentarza komunalnego w Będzinie”, który obowiązuje od dnia 13.05.2013r. (zwany dalej Regulaminem, dowód: karty od nr 20 do nr 23).

Zgodnie z treścią Regulaminu korzystanie z cmentarza jest odpłatne, przy czym obowiązują dwa rodzaje opłat cmentarnych:

- opłaty za korzystanie z cmentarza komunalnego i znajdujących się na nim urządzeń, których rodzaj i wysokość określa odpowiednia uchwała Rady Miejskiej Będzina,

- opłaty za nadzór i usługi wykonywane przez zarządcę, które ustala zarządca cmentarza.

Informacja o wysokości obowiązujących opłat cmentarnych podawana jest do wiadomości na tablicy informacyjnej cmentarza oraz na stronie internetowej jego zarządcy, który również nalicza i pobiera te opłaty.

Wykonywanie prac na terenie cmentarza możliwe jest dopiero po uzyskaniu zezwolenia zarządcy i uiszczeniu wymaganych opłat.

Interpromex opracował „Cennik opłat i usług na cmentarzu komunalnym w Będzinie” obowiązujący od 01.01.2013r. (zwany dalej: cennikiem z 01.01.2013r., dowód: karty nr 42 i 43). Jak wyjaśniła Gmina nie ingeruje ona w wysokość opłat w ww. cenniku, gdyż zarządca jako spółka prawa handlowego ma prawo do skalkulowania wszystkich wydatków i ustanowienia opłaty adekwatnej do zysku. Cennik ten nie podlega jej akceptacji i zawiera opłaty m.in. za usługi: kamieniarsko-betoniarskie, pogrzebowe, prosektoryjne, za nadzór nad pracami wykonywanymi przez podmioty zewnętrzne.

Ponadto w dniu 28.01.2013r. Rada Miejska w Będzinie podjęła uchwałę nr XXXII/336/2013 w sprawie ustalenia wysokości opłat za korzystanie z cmentarza komunalnego i urządzeń znajdujących się na cmentarzu komunalnym (dowód: karty od nr 17 do nr 19), która weszła w życie z dniem podjęcia. Jednakże stanowiący załącznik do uchwały „Cennik opłat za korzystanie z cmentarza komunalnego i urządzeń znajdujących się na cmentarzu ...” obowiązuje od 01.02.2013r. (zwany dalej: cennikiem z 28.01.2013r.).

Cennik z 28.01.2013r. przewiduje m.in. opłaty za: udostępnienie miejsca do pochówku zwłok i prochów na okres 20 lat, za korzystanie z domu pogrzebowego oraz czynności terenowo-prawne. Ponadto cennik ten w punkcie 5 przewiduje opłatę za wjazd na teren cmentarza pojazdem mechanicznym w wysokości 40 PLN/dobę lub 200 PLN/miesiąc.

Zgodnie z treścią punktu 5 ww. cennika z powyższej opłaty zwolnione są:

- 1) samochody osobowe z osobą prowadzącą ceremonię pogrzebową,
- 2) samochody osobowe wraz z kierowcą wwożące osobę niepełnosprawną biorącą udział w ceremonii pogrzebowej,
- 3) samochody i sprzęt mechaniczny zarządcy cmentarza,
- 4) samochody służbowe Urzędu Miejskiego w Będzinie,
- 5) pojazdy organizatorów uroczystości przy pomnikach pamięci.

Na podstawie wyjaśnień Gminy (dowód: karta nr 8), udzielonych w niniejszym postępowaniu ustalono, że jej zamiarem było zwolnienie z uiszczania opłat za wjazd na cmentarz nie tylko Interpromex, ale każdego innego podmiotu, który pełniłby funkcję zarządcy. Wynikało to jej zdaniem z trudności w rozdzieleniu sytuacji, w których pojazdy Interpromex wjeżdżają wielokrotnie na teren cmentarza wyłącznie w celach związanych z funkcją zarządczą, z tymi w których pojazdy te mogą wjeżdżać w związku ze świadczeniem usług cmentarnych. Spowodowane to było również tym, że nierzadko przewóz może służyć zarówno jednej, jak i drugiej działalności.

W celu ustalenia, czy Interpromex uiszcza opłaty za wjazd na cmentarz przez siebie zarządzany, Prezes Urzędu w toku niniejszego postępowania dokonał analizy kopii faktur za okres od 01.01.2013r. do 31.12.2014r. za usługę wjazdu na ww. cmentarz (dowód: karty od nr 51 do nr 130).

Analiza przedstawionych przez Gminę faktur wystawionych od 2013r. za usługę wjazdu na cmentarz wykazała, że Interpromex w 2013r. nie ponosił opłat z tego tytułu. Opłaty za wjazd na cmentarz ponosiło natomiast 4 innych przedsiębiorców świadczących usługi pogrzebowe na terenie Będzina tj. konkurenci ww. przedsiębiorcy. Potwierdzeniem ponoszenia przez tych przedsiębiorców opłat za wjazd na cmentarz są kopie faktur (dowód: karta nr 50 oraz karty od nr 106 do nr 130). Z dokumentów tych wynika, że przedsiębiorcy ci w zdecydowanej większości przypadków w analizowanym okresie uiszczali miesięczne opłaty za wjazd na cmentarz w wysokości 200 PLN.

Natomiast analiza przekazanych przez Gminę kopii faktur za usługę wjazdu na cmentarz w 2014r. wykazała, że opłaty miesięczne za wjazd na cmentarz ponosił oprócz innych przedsiębiorców również Interpromex (dowód: np. karty nr 52, 57, 59, 60, 64, 72, 78, 85, 86, 92, 98, 105). Jak ustalił Prezes Urzędu najwcześniejsza faktura, potwierdzająca uiszczenie przez zarządcę opłaty miesięcznej za wjazd na cmentarz w wysokości 200 PLN została wystawiona 27.01.2014r. (dowód: karta nr 52), za miesiąc styczeń. Potwierdza to informację przekazaną przez Gminę w piśmie z dnia 05.12.2014r. (dowód: karta nr 50), że zarządca ponosi opłatę za wjazd na cmentarz od 01.01.2014r.

W toku niniejszego postępowania ustalono, że dochody własne Gminy w 2014r. o jakich mowa w art. 4 ust. 1 z wyłączeniem pkt 1 i 2 ustawy z dnia 13.11.2013r. o dochodach jednostek samorządu terytorialnego (t.j. Dz.U. z 2015r. poz. 513) wyniosły 122.813.820,46 PLN, natomiast przychody z działalności zarządu cmentarzem - 210.537,14 PLN (dowód: karta nr 135).

W dniu 18.01.2015r. weszła w życie ustawa z dnia 10 czerwca 2014r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz ustawy – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. z 2014r. poz. 945 ze zm.). Zgodnie z art. 3 ww. ustawy, do spraw, w których postępowanie wszczęto przed dniem wejścia w życie tej ustawy stosuje się przepisy dotychczasowe o ile art. 4, art. 7, art. 10 i art. 11 nie stanowią inaczej. W związku z powyższym niniejsze postępowanie antymonopolowe, prowadzone jest na podstawie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w kształcie obowiązującym do dnia 17.01.2015r.

**Prezes Urzędu zważył, co następuje.**

**I.**

**Interes publicznoprawny**

Warunkiem koniecznym do zastosowania do oceny działań Gminy Będzin przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów jest zgodnie z art. 1 ust. 1 tej ustawy wykazanie, że jej działania mogły naruszyć interes publicznoprawny konkurentów i (lub) konsumentów, czyli nieograniczonej liczby uczestników rynku. Oznacza to, że w niniejszej sprawie konieczne jest ustalenie, czy działanie polegające na zwolnieniu zarządcy z

uiszczania opłaty za wjazd na cmentarz samochodów tego przedsiębiorcy w celu świadczenia usług pogrzebowych, przy równoczesnym pobieraniu ww. opłat od innych przedsiębiorców, mogło naruszyć interes publicznoprawny konkurentów i konsumentów.

Zgodnie z art. 1 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Prezes Urzędu podejmuje działania w przypadku podejrzenia naruszenia przez przedsiębiorców interesu publicznego konkurentów i (lub) konsumentów. Wobec powyższego warunkiem niezbędnym do oceny działania danego przedsiębiorcy w świetle ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów jest wykazanie, że jego działania naruszyły interes publicznoprawny konkurentów i (lub) konsumentów. W ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów brak jest definicji ustawowej co należy rozumieć poprzez interes publicznoprawny. Dlatego też kryterium dokonywania oceny, czy w danej sprawie został naruszony interes publicznoprawny jest nieostre. Jednakże na tle dotychczasowego orzecznictwa antymonopolowego, wykształconego co prawda w czasie obowiązywania poprzedniej ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, ale zachowującego swoją aktualność również obecnie, utrwalił się pogląd, że naruszenie interesu publicznego ma miejsce wówczas, gdy działaniami będącymi przedmiotem postępowania, zagrożony jest interes ogólnospołeczny, co może mieć miejsce m.in. wówczas, gdy skutkiem określonych sprzecznych z przepisami ustawy działań, dotknięty jest szerszy krąg uczestników rynku (*E.Modzelewska-Wachal. Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz. Wyd. Twigger. Warszawa 2002r.*). Przykładowo należy wskazać na wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29.05.2001r. (sygn. akt I CKN 1217/98), w którym to wyroku Sąd uznał, że ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów ma służyć ochronie interesu ogólnospołecznego (publicznego) polegającego na zapewnieniu właściwych warunków funkcjonowania rynku gospodarczego, tj. prowadzenia przez przedsiębiorców działalności w warunkach konkurencji oraz możliwości swobodnego podejmowania decyzji co do warunków prowadzenia tej działalności. Rynek taki może jednak funkcjonować prawidłowo tylko jeśli są zapewnione warunki powstania i rozwoju konkurencji. Jedynie w warunkach niezakłóconej konkurencji przedsiębiorcy i konsumenci mają gwarancję realizacji konstytucyjnej wolności gospodarczej i ochrony swoich praw. Istotą bowiem konkurencji jest współzawodnictwo przedsiębiorców w celu uzyskania przewagi na rynku, pozwalającej na osiągnięcie maksymalnych korzyści ekonomicznych ze sprzedaży towarów i usług oraz maksymalne zaspokojenie potrzeb konsumentów przy jak najniższej cenie. Decyduje o tym wolne i nieskrępowane działanie mechanizmów rynkowych w tym zapewnienie możliwości swobodnego podejmowania decyzji. Natomiast wszelkie formy uzgodnionych działań przedsiębiorców, których celem lub skutkiem jest ograniczenie wolności działalności gospodarczej uczestników rynków, jest naruszeniem reguł konkurencji i stanowi naruszenie przepisów ustawy.

Tym samym ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów chroni konkurencję jako zjawisko o charakterze instytucjonalnym. Za zagrożenie lub naruszenie konkurencji w tym rozumieniu należy uznać więc takie działania, które dotyczą sfery interesów szerszego kręgu uczestników rynku gospodarczego, a więc, gdy dotyczą konkurencji rozumianej nie jako sytuację pojedynczego przedsiębiorcy (konsumenta), lecz jako zjawisko charakteryzujące funkcjonowanie gospodarki. W takich przypadkach ingerencja Prezesa Urzędu jest uzasadniona. Należy ponadto wskazać, że przy ocenie, czy doszło w danej sprawie do naruszenia interesu publicznego, nie należy poprzestać na zbadaniu ewentualnych negatywnych skutków bezpośrednich kontrahentów danego przedsiębiorcy. Niezbędne jest spojrzenie szersze, uwzględniające także to, w jaki sposób działania przedsiębiorcy odbijają się na interesach konsumentów bezpośredniego kontrahenta przedsiębiorstwa, co może skutkować naruszeniem interesu publicznego.

W okolicznościach niniejszej sprawy oznacza to, że warunkiem niezbędnym do oceny, czy działania Gminy, polegające na zwolnieniu przedsiębiorcy Interpromex z uiszczania opłaty za wjazd na cmentarz samochodów tego przedsiębiorcy w celu świadczenia usług pogrzebowych, przy równoczesnym pobieraniu ww. opłat od innych przedsiębiorców, naruszyły przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jest wykazanie, że jej działania naruszyły interes publicznoprawny konkurentów i/lub konsumentów.

W ocenie Prezesa Urzędu, Gmina Będzin poprzez zwolnienie Interpromex z uiszczania opłaty za wjazd na cmentarz przeciwdziałała ukształtowaniu się warunków niezbędnych do rozwoju konkurencji na rynku usług pogrzebowych.

W efekcie powyższego, zarządca w odróżnieniu od innych przedsiębiorców świadczących usługi pogrzebowe, nie miał obowiązku uiszczania opłaty za wjazd na cmentarz w przypadku wykonywania usług pogrzebowych. W konsekwencji oferując tego rodzaju usługi swoim klientom, przeciwnie do swoich konkurentów, nie ponosił kosztów wjazdu na cmentarz swoich pojazdów. Na skutek tego był on w stanie przedstawić konsumentom korzystniejszą ofertę cenową od swoich konkurentów.

Sytuacja ta uprzywilejowała Interpromex wobec innych przedsiębiorców pogrzebowych wykonujących obecnie usługi pogrzebowe na cmentarzu komunalnym i chcących w przyszłości świadczyć przedmiotowe usługi na tym cmentarzu tj. jego aktualnych i potencjalnych konkurentów.

Takie zachowanie zaburzyło funkcjonowanie rynku usług pogrzebowych, który winien być w pełni konkurencyjny oraz dostępny dla każdego przedsiębiorcy chcącego wykonywać tego rodzaju usługi na równych zasadach.

W świetle powyższego należy uznać, że Gmina swoimi działaniami naruszyła interes nieograniczonej liczby przedsiębiorców świadczących usługi pogrzebowe na jej terenie.

W tym stanie rzeczy uznać należy, że w niniejszej sprawie miało miejsce naruszenie interesu publicznoprawnego, co uzasadnia ocenę jej zachowania na rynku w świetle przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

## **Status przedsiębiorcy**

Zakaz stosowania praktyk ograniczających konkurencję odnosi się do przedsiębiorców. Definicja przedsiębiorcy zawarta jest w art. 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Dlatego też kolejną przesłanką niezbędną do stwierdzenia, że Gmina Będzin naruszyła przepisy ww. ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jest wykazanie, że jest ona przedsiębiorcą w rozumieniu art. 4 tej ustawy.

Zgodnie z art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przez przedsiębiorcę rozumie się m.in. przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (tj. Dz. U. z 2015 r. poz. 584) a także osobę fizyczną, osobę prawną oraz jednostkę organizacyjną nie mającą osobowości prawnej, której ustawa przyznaje zdolność prawną, organizującą lub świadczącą usługi o charakterze użyteczności publicznej, które nie są działalnością gospodarczą w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej.

W myśl art. 2 ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym, gmina posiada osobowość prawną i działa przez swoje organy. Konsekwencją powyższego jest możliwość zastosowania ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów do oceny jej działalności publicznej w zakresie zaspokajania zbiorowych potrzeb wspólnoty, o których mowa w art. 7 ust. 1 ww. ustawy, o ile działalność ta może wywołać lub wywołuje skutki np. praktyk ograniczających konkurencję.

Zgodnie natomiast z art. 7 ustawy o samorządzie gminnym do zadań własnych gminy należy m.in. zaspokajanie zbiorowych potrzeb wspólnoty samorządowej w tym m.in. sprawy cmentarzy komunalnych (art. 7 ust. 1 pkt 13 ww. ustawy). Realizując to zadanie Gmina jest właścicielem cmentarza przy ul. 27 stycznia w Będzinie. Wykonuje ona czynności wynikające z posiadania tego cmentarza w zakresie np. powierzenia jego zarządu innemu przedsiębiorcy tj. Interpromex, uchwalenia regulaminu cmentarza, ustalenia cen za usługi cmentarne świadczone na jego terenie, czy też zwolnienie innych przedsiębiorców z uiszczania części opłat wynikających z obowiązujących cenników. Oznacza to, że może ona wpływać na warunki prowadzenia przez innych przedsiębiorców działalności gospodarczej na posiadanych przez siebie cmentarzach. Stąd też jej działalność w tym zakresie, może wywoływać skutki na rynku usług pogrzebowych, które mogą stanowić praktyki ograniczające konkurencję zakazane w świetle ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Dlatego też zastosowanie przepisów ww. ustawy do oceny jej działalności, w tym zakresie jest uzasadnione.

### **Zarzut naruszenia art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów**

Kolejną kwestią konieczną do rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie jest ustalenie, czy działania Gminy Będzin będące przedmiotem niniejszego postępowania mogą świadczyć o naruszeniu przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Zgodnie z art. 9 ust. 2 pkt 5 ww. ustawy, zakazane jest nadużywanie pozycji dominującej na rynku polegające na przeciwdziałaniu ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania bądź rozwoju konkurencji.

Tym samym warunkiem niezbędnym do udowodnienia naruszenia art. 9 ust. 2 pkt 5 tej ustawy, jest wykazanie, że Gmina posiada pozycję dominującą na rynku właściwym w tej sprawie.

### **Rynek właściwy**

Za rynek właściwy zgodnie z art. 4 pkt 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, uznaje się 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. Natomiast przez pozycję dominującą należy rozumieć zgodnie z art. 4 pkt 10 tej ustawy pozycję przedsiębiorcy, która uniemożliwia mu zapobieganie skutecznej konkurencji, na rynku właściwym poprzez stworzenie mu możliwości działania w znacznym zakresie niezależnie od konkurentów, kontrahentów oraz konsumentów. Domniemywa się, że przedsiębiorca posiada pozycję dominującą, jeżeli jego udział w rynku właściwym przekracza 40%.

Stąd też do wyznaczenia rynku właściwego niezbędne jest jego zdefiniowanie pod względem geograficznym i produktowym.

Czynności związane z pochówkiem zmarłych można podzielić na usługi pogrzebowe i cmentarne. Oba te rynki pomimo tego, że są ze sobą funkcjonalnie powiązane, to jednakże stanowią odrębne rynki produktowe. Zarówno rynek usług cmentarnych, jak i pogrzebowych



nie są prawnie zdefiniowane. Jednakże zgodnie z utrwalonym już orzecnictwem Prezesa Urzędu oraz Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów<sup>1</sup>, rynek usług cmentarnych obejmuje wszelkie czynności związane z utrzymaniem cmentarza oraz jego funkcjonowaniem tj. takie jak: określenie miejsca pochówku, parametrów technicznych grobu i zasad wykonywania prac oraz utrzymaniem czystości i porządku na cmentarzu. Natomiast rynek usług pogrzebowych obejmuje takie czynności jak: sprzedaż trumien i akcesoriów pogrzebowych, przygotowanie zwłok do pogrzebu, wykopanie grobu, transport zwłok i asysta pogrzebowa, utrzymanie grobu oraz ekshumacja.

Tym samym wszelkie czynności związane z utrzymaniem infrastruktury cmentarza oraz zachowaniem na nim porządku w zakresie np. wyznaczania miejsca pochówku, czy też ustalenia i pobierania opłaty za miejsce, należą do zakresu usług cmentarnych.

W myśl powołanego powyżej art. 7 ustawy o samorządzie gminnym do zadań własnych gminy należy m.in. zaspokajanie zbiorowych potrzeb wspólnoty samorządowej w tym m.in. sprawy cmentarzy komunalnych (art. 7 ust. 1 pkt 13 ww. ustawy). Realizując to zadanie Gmina jest właścicielem cmentarza komunalnego zlokalizowanego na jej terenie. Zarządzeniem z dnia 12.12.2012r. w sprawie powierzenia zarządzania cmentarzem komunalnym w Będzinie (karty od nr 13 do nr 16), przekazała Interpromex realizację zadania własnego w tym zakresie. Tym samym należy stwierdzić, że Gmina organizuje świadczenie usług cmentarnych na jej terenie, których wykonawcą jest Interpromex.

Pod względem geograficznym rynek usług cmentarnych oraz pogrzebowych są rynkami o zasięgu lokalnym, wyłania się jednakże kwestia sprecyzowania zasięgu terytorialnego rynku geograficznego dla usług cmentarnych oraz pogrzebowych.

O ile zdaniem Prezesa Urzędu rynkiem geograficznym dla rynku usług pogrzebowych jest zwykle obszar danej miejscowości, czy też gminy, gdyż zleceniodawcy do wykonania tego rodzaju usługi poszukują zazwyczaj wykonawców z najbliższej okolicy, to zdefiniowanie granic rynku geograficznego dla rynku usług cmentarnych jest bardziej złożone.

Kwestią przesądającą o zdefiniowaniu granic rynku geograficznego dla rynku usług cmentarnych jest kwestia substytucyjności po stronie popytu. Chodzi mianowicie o rozstrzygnięcie, czy z punktu widzenia statystycznego zleceniodawcy poszczególne cmentarze w danej miejscowości są względem siebie substytucyjne, a ich zarządcy pomiędzy sobą konkurują. Z doświadczenia życiowego wynika, że o wyborze miejsca pochówku w niewielkim stopniu decydują względy konkurencji pomiędzy poszczególnymi administratorami. Wybór cmentarza jest w zasadniczej mierze determinowany szczególnymi względami takimi jak: wolą osoby zmarłej, odległością, wyznaniowym charakterem cmentarza, czy też posiadaniem grobów innych osób bliskich. Powyższe względy przesądzają o tym, że nawet poszczególne cmentarze w danej miejscowości są względem siebie tylko w niewielkim stopniu substytucyjne. Zatem rynkiem geograficznym dla rynku usług cmentarnych jest obszar danego cmentarza, co znalazło również potwierdzenie w orzecnictwie Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów np. wyrok z dnia 14 lipca 1999r. sygn. akt XVII Ama 28/99, wyrok z dnia 4 stycznia 2008r. sygn. akt XVII Ama 72/07, czy też wyrok z dnia 14.04.2015r. sygn. akt XVII AmA 1/14. Stąd też rynkiem geograficznym dla rynku świadczenia usług cmentarnych jest obszar określonego cmentarza. W niniejszej sprawie oznacza to, że pod względem geograficznym rynkiem właściwym w tej sprawie jest teren cmentarza komunalnego należącego do Gminy, usytuowanego przy ul. 27 stycznia w Będzinie.

---

<sup>1</sup> np. wyroki z dnia 28 września 2000r. sygn. akt XVII Ama 76/99, z dnia 14 lipca 1999r. sygn. akt XVII Ama 28/99, z dnia 5 marca 2003r. sygn. akt XVII Ama 49/02, a także wyrok z dnia 24.05.2006r. sygn. akt XVII AmA 70/04.

Tym samym rynkiem właściwym w niniejszym postępowaniu jest lokalny rynek organizowania świadczenia usług cmentarnych na cmentarzu należącym do Gminy Będzin usytuowanym przy ul. 27 stycznia.

### **Pozycja dominująca**

Zgodnie z art. 4 pkt 10 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przez pozycję dominującą rozumie się pozycję przedsiębiorcy, która uniemożliwia mu zapobieganie skutecznej konkurencji na rynku właściwym poprzez stworzenie mu możliwości działania w znacznym zakresie niezależnie od konkurentów, kontrahentów oraz konsumentów. Domniemywa się, że przedsiębiorca posiada pozycję dominującą, jeżeli jego udział w rynku właściwym przekracza 40%.

Gmina Będzin będąca jedynym właścicielem cmentarza do niej należącego posiada wyłączność w zakresie wykonywania czynności właścicielskich tj. w zakresie organizowania usług cmentarnych, co oznacza, że nie spotyka się z konkurencją. Oznacza to, że posiada na tym rynku w rozumieniu art. 4 pkt 10 ww. ustawy pozycję dominującą, a jej działania mogą podlegać ocenie w rozumieniu art. 9 tej ustawy.

### **Nadużycie pozycji dominującej na rynku**

W myśl art. 9 ust. 2 pkt 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów zakazane jest nadużywanie pozycji dominującej na rynku polegające na przeciwdziałaniu ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania bądź rozwoju konkurencji.

Tym samym w niniejszej sprawie koniecznym do stwierdzenia, że Gmina Będzin naruszyła zakaz, o którym mowa w art. 9 ust 2 pkt 5 ww. ustawy jest udowodnienie, że wykorzystując posiadanie pozycji dominującej na rynku lokalnym organizowania świadczenia usług cmentarnych na cmentarzu do niej należącym, poprzez zwolnienie zarządcy z uiszczania opłaty za wjazd na cmentarz samochodów tego przedsiębiorcy w celu świadczenia usług pogrzebowych, przy równoczesnym pobieraniu ww. opłat od innych przedsiębiorców, przeciwdziałała ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania bądź rozwoju konkurencji na rynku usług pogrzebowych.

Obowiązek nie stwarzania barier do powstania bądź też rozwoju konkurencji, ciąży nie tylko na organach administracji państwowej, ale również na przedsiębiorcach, a stosowanie m.in. przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów ma zapewnić prawidłowe funkcjonowanie wszystkich rynków. Zadanie to jest w szczególności ważne w przypadku rynku, na którym działa przedsiębiorca, którego pozycja pozwala na negatywne oddziaływanie na jego strukturę i warunki funkcjonowania. W takim przypadku ograniczenie lub też utrudnienie rozwoju konkurencji, może wywoływać skutki zarówno na rynku, na którym przedsiębiorca posiada pozycję dominującą, jak i innych z nim powiązanych, na które może on wpływać ze względu na silną pozycję, jaką posiada na rynku zdominowanym. Dzieje się tak, gdy sfera aktywności przedsiębiorców chcących działać na rynku w warunkach konkurencji powiązana jest bezpośrednio lub pośrednio z rynkami, na których dominującą pozycję posiada inny przedsiębiorca. Wtedy też przedsiębiorca posiadający pozycję dominującą na jednym rynku może dyktować warunki na innym powiązanim z nim rynku, tak jak np. w przypadku usług cmentarnych i pogrzebowych, które są ze sobą funkcjonalnie powiązane. Stąd też w przypadku, gdy przedsiębiorca posiadający pozycję dominującą na

rynku, w sposób nieuzasadniony ogranicza lub też utrudnia dostęp do tego rynku lub też innego z nim powiązanego, musi się liczyć z tym, że takie działanie będzie uznane przez Prezesa Urzędu za praktykę ograniczającą konkurencję na podstawie art. 9 ust. 2 pkt 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Tym samym na mocy art. 9 ust. 2 pkt 5 ustawy, zakazane jest zarówno ograniczanie dostępu do rynku lub też na rynkach z nim powiązanych, jak też i nie stwarzanie innym przedsiębiorcom warunków funkcjonowania na nich mniej korzystnych, niż w niezakłóconej konkurencji.

W ocenie Prezesa Urzędu w okolicznościach rozpatrywanej sprawy, Gmina Będzin wykorzystując posiadaną pozycję dominującą na lokalnym rynku organizowania świadczenia usług cmentarnych na terenie cmentarza do niej należącego, poprzez zwolnienie Interpromex z uiszczania opłaty za wjazd na cmentarz samochodów tego przedsiębiorcy w celu świadczenia usług pogrzebowych, przy równoczesnym pobieraniu ww. opłat od innych przedsiębiorców, przeciwdziałała ukształtowaniu się warunków niezbędnych do rozwoju konkurencji na rynku usług pogrzebowych na jej terenie.

Jak wykazało niniejsze postępowanie antymonopolowe Gmina ustalając cennik z 28.01.2013r. przewidujący m.in. opłaty za wjazd na teren cmentarza pojazdem mechanicznym w wysokości 40 PLN/dobę lub 200 PLN/miesiąc, równocześnie zwolniła z uiszczania ww. opłat za wjazd na cmentarz m.in. samochody i sprzęt mechaniczny zarządcy cmentarza.

Zarówno Gmina jak i Interpromex, w toku postępowania potwierdzili, że samochody zarządcy cmentarza zwolnione były z uiszczania opłat za wjazd na cmentarz (dowód: karty nr 8 i nr 27). Sytuacja ta trwała do końca 2013r. Potwierdziła to także analiza kopii faktur za okres od 01.01.2013r. do 31.12.2014r. (dowód: karty od nr 51 do nr 130), która wykazała, że zarządca w 2013r. nie ponosił opłat za wjazd na cmentarz. Opłaty te ponosili natomiast inni przedsiębiorcy świadczący usługi pogrzebowe na jej terenie tj. konkurenci Interpromex (dowód: karty od nr 106 do nr 130).

Powyższa sytuacja powodowała, że konkurenci tego przedsiębiorcy ponosili wyższe koszty prowadzenia działalności gospodarczej w zakresie świadczenia usług pogrzebowych o równowartość opłaty za wjazd na cmentarz, której nie ponosiła spółka Interpromex. Wydatek ten stanowił czynnik cenotwórczy powodujący, że zarządca był w stanie przedstawić swoim klientom korzystniejszą ofertę cenową w zakresie świadczenia usług pogrzebowych niż jego konkurenci tj. inni przedsiębiorcy świadczący usługi pogrzebowe.

W ocenie Prezesa Urzędu nie było żadnych przeszkód technicznych, czy też organizacyjnych w ustaleniu samochodów należących do Interpromex i ilości wjazdów na teren cmentarza w celu świadczenia usług pogrzebowych oraz usług dotyczących zarządzania cmentarzem. Należy zauważyć, że usługi pogrzebowe są co do zasady świadczone karawanami służącymi do przewozu trumien. Ponadto ilość wykonanych usług pogrzebowych, czy też budowy pomnika, umożliwia ustalenie np. na podstawie treści faktur, ilości wjazdów samochodów zarządcy na cmentarz w celach nie związanych z wykonywaniem funkcji administratora cmentarza.

Należy zauważyć, że podobne zachowania przedsiębiorców będących administratorami lub zarządcami cmentarza były już wielokrotnie przedmiotem postępowań Prezesa Urzędu oraz orzeczeń Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (np. wyrok z dnia 13 kwietnia 2011r. sygn. akt XVII AmA 223/09 wydany na skutek odwołania do decyzji Prezesa UOKiK nr RWR-28/2009). W ww. wyroku Sąd podzielił stanowisko Prezesa Urzędu, że nie obciążanie ww. opłatą administracyjną m.in. za nadzór nad: prawidłowym przygotowaniem grobu do pochówku, uformowaniem grobu i uporządkowaniem terenu wokół grobu wyłącznie konsumentów korzystających z jej usług przy obciążaniu ww. opłatą konsumentów korzystających z usług pogrzebowych świadczonych przez inne podmioty, pogarsza pozycję konkurencyjną rywali na rynku

wykonywania usług pogrzebowych i stanowi praktykę ograniczającą konkurencję, o jakiej mowa w art. 9 ust. 2 pkt 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Mając na uwadze powyższe okoliczności, w ocenie Prezesa Urzędu, należy uznać, że Gmina Będzin nadużywała pozycji dominującej na lokalnym rynku organizowania świadczenia usług cmentarnych na cmentarzu do niej należącym poprzez przeciwdziałanie ukształtowaniu się warunków niezbędnych do rozwoju konkurencji na rynku usług pogrzebowych, w drodze zwolnienia samochodów i pojazdów Interpromex z uiszczania opłaty za wjazd na cmentarz przy równoczesnym pobieraniu ww. opłat od innych przedsiębiorców, co jest praktyką ograniczającą konkurencję, o jakiej mowa w art. 9 ust. 2 pkt 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

### **Zaniechanie stosowania praktyki**

Stosownie do art. 10 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jeżeli Prezes Urzędu stwierdzi naruszenie zakazu określonego w art. 9 tej ustawy, wydaje decyzję o uznaniu praktyki za ograniczającą konkurencję i nakazuje zaniechania jej stosowania. Zgodnie z art. 11 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w kształcie obowiązującym do czasu wejścia w życie ustawy z dnia 10 czerwca 2014r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz ustawy – Kodeks postępowania cywilnego, nie wydaje się decyzji, o której mowa w art. 10 tej ustawy, jeżeli zachowanie rynkowe przedsiębiorcy przestało naruszać zakazy określone w art. 9 ustawy. W myśl art. 11 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w przypadku określonym w art. 11 ust. 1 ww. ustawy, Prezes Urzędu wydaje decyzję o uznaniu praktyki za ograniczającą konkurencję i stwierdzającą zaniechanie jej stosowania. Zgodnie natomiast z art. 11 ust. 3 tej ustawy, ciężar udowodnienia ww. okoliczności spoczywa na przedsiębiorcy.

Jak wykazało niniejsze postępowanie, Interpromex od stycznia 2014r. uiszcza podobnie, jak i inni przedsiębiorcy świadczący usługi pogrzebowe na cmentarzu komunalnym w Będzinie, miesięczne opłaty za wjazd swoich samochodów i pojazdów na teren cmentarza w wysokości 200 PLN. Wykazała to analiza faktur, z których wynika, że od 01.01.2014r. zarządca tak, jak i inni przedsiębiorcy ponosi opłaty za wjazd na teren cmentarza (dowód: np. karty nr 52, 57, 59, 60, 64, 72, 78, 85, 86, 92, 98, 105).

W świetle powyższego uzasadnione jest twierdzenie, że Gmina Będzin z dniem 01.01.2014r. zaniechała stosowania powyżej opisanej praktyki ograniczającej konkurencję, o której mowa w art. 9 ust. 2 pkt 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Stąd też orzeczono jak w punkcie I sentencji niniejszej decyzji.

**II.** Artykuł 106 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów stanowi, że Prezes Urzędu może nałożyć na przedsiębiorcę karę pieniężną w wysokości nie większej niż 10% przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, jeżeli przedsiębiorca ten, choćby nieumyślnie, dopuścił się naruszenia zakazu określonego w art. 9 tej ustawy. Rozstrzygnięcie w przedmiocie nałożenia administracyjnej kary pieniężnej posiada więc fakultatywny charakter.

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów nie zawiera zamkniętego katalogu przesłanek, od których uzależniana jest wysokość nakładanych na przedsiębiorców kar. Jednakże art. 111 tej ustawy stanowi, że przy ustalaniu wysokości kar pieniężnych, o których mowa w art. 106-108, należy uwzględnić w szczególności okres, stopień oraz okoliczności naruszenia

przepisów ustawy, a także uprzednie naruszenie jej przepisów. Jest rzeczą oczywistą, że na wysokość kary musi mieć także wpływ stopień zagrożenia lub naruszenia interesu publicznoprawnego stosowanymi praktykami ograniczającymi konkurencję. Ponadto w orzecznictwie wskazuje się, że w przypadku kar za stosowanie praktyk ograniczających konkurencję przesłankami, które należy brać pod uwagę są: potencjał ekonomiczny przedsiębiorcy, skutki praktyki dla konkurencji lub kontrahentów, dopuszczalny poziom kary wynikający z przepisów ustawy oraz cele, jakie kara ma osiągnąć<sup>2</sup>. Nałożona przez Prezesa Urzędu kara pieniężna powinna pełnić przy tym funkcję represyjną tj. stanowić dolegliwość za naruszenie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, a także prewencyjną, czyli dyscyplinującą (tj. zapobiegać podobnym naruszeniom w przyszłości).

W pkt I sentencji niniejszej decyzji uznano za praktykę ograniczającą konkurencję i naruszającą zakaz, nadużywanie przez Gminę Będzin pozycji dominującej na rynku organizowania świadczenia usług cmentarnych poprzez zwolnienie spółki Interpromex z uiszczania opłaty za wjazd na cmentarz samochodów tego przedsiębiorcy w celu świadczenia usług pogrzebowych w tym kamieniarskich, przy równoczesnym pobieraniu ww. opłat od innych przedsiębiorców, co stanowi praktykę ograniczającą konkurencję, o jakiej mowa w art. 9 ust. 2 pkt 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów i stwierdzono zaniechanie jej stosowania.

Wobec powyższego nałożenie na Gminę kary pieniężnej za naruszenie przepisów ustawy jest uzasadnione.

Dokonując wyliczenia kary, jako podstawę do jej ustalenia Prezes Urzędu wziął pod uwagę jej dochód, a zatem wpływy o których mowa w art. 4 ust. 1 ustawy o dochodach jednostek samorządu terytorialnego z wyłączeniem pkt 1 i 2 tej ustawy. Dlatego też do obliczenia kary, przyjęto dochód podany przez Gminę (dowód: karta nr 135) i ustalony według powyższej reguły, w wysokości 122.813.820,46 PLN. Stąd też maksymalna kara pieniężna, jaka może zostać nałożona na Gminę w oparciu o art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów wynosi 12.281.382 PLN.

Rozważając zasadność nałożenia kary pieniężnej w pierwszej kolejności zważono, czy naruszenie przepisu ustawy było umyślne, czy też nieumyślne.

Gmina w toku niniejszego postępowania starała się wykazać (dowód: karty nr 134 i nr 135), że zwolnienie zarządcy z uiszczania opłat za wjazd na cmentarz jej samochodów wynikało z błędnej interpretacji treści uchwał Rady Miasta. Mianowicie przyjmowała ona, że Interpromex jako zarządca cmentarza nie jest zobowiązany ponosić opłaty za wjazd na teren cmentarza pojazdem mechanicznym.

Prezes Urzędu uznał jednakże powyższe wyjaśnienia w tym zakresie za nieprzekonujące. Mianowicie na Gminie, jako na jednostce samorządu terytorialnego oraz mającej również w analizowanej sprawie przymiot przedsiębiorcy posiadającego pozycję dominującą na rynku, ciąży obowiązek przestrzegania obowiązującego prawa, w tym ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, a co za tym idzie nie stwarzanie nieuzasadnionych barier w dostępie do rynku. Usprawiedliwieniem działania polegającego na zwolnieniu Interpromex tj. przedsiębiorcy nad którym posiada kontrolę w rozumieniu art. 4 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów z uiszczania opłat za wjazd na cmentarz, nie może być błędna interpretacja obowiązujących uchwał, czy też skonstruowanie ich treści w sposób uprzywilejowujący niektórych przedsiębiorców tj. w tym przypadku zarządcy. Dlatego też brak świadomości o bezprawności działania należy uznać za nieusprawiedliwiony. Brak jest bowiem podstaw do wytłumaczenia jej działań nieznaną przepisów prawa, w tym ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Jak bowiem stanowi art. 83 Konstytucji RP każdy ma obowiązek przestrzegania prawa Rzeczypospolitej Polskiej. Obowiązek znajomości

---

<sup>2</sup> Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27.06.2000 r., I CKN 793/98.

i przestrzegania prawa, ciąży tym bardziej na profesjonalnych uczestnikach obrotu rynkowego, a za takiego należy również uznać Gminę świadcząca i organizująca od wielu lat usługi o charakterze użyteczności publicznej, w tym usługi będące przedmiotem niniejszego postępowania.

Co więcej w interesie publicznym, a w szczególności społeczności lokalnej danej gminy w tym przypadku mieszkańców Będzina, jest, aby usługi pogrzebowe były wykonywane na zasadach konkurencji. Zwolnienie zarządcy cmentarza - przedsiębiorcy przez nią kontrolowanego z uiszczania opłat za wjazd na cmentarz, miało na celu zachęcenie potencjalnych klientów do skorzystania z usług pogrzebowych świadczonych przez ten podmiot.

Taki stan rzeczy utrzymywał się do 31.12.2013r. włącznie. Zmiana tego stanu nastąpiła dopiero po podjęciu przez Prezesa Urzędu działań w tej sprawie.

Ustalając wysokość kary pieniężnej wzięto również pod uwagę, że Gmina poprzez zwolnienie zarządcy z uiszczania opłaty za wjazd na cmentarz uprzywilejowała ww. przedsiębiorcę, którego jest jedynym właścicielem, w stosunku do innych podmiotów świadczących usługi pogrzebowe na jej terenie. Tym samym skutki stosowanej praktyki ograniczającej konkurencję odczuli przede wszystkim konkurenci Interpromex, którzy poprzez takie zachowanie ponosili większe ciężary finansowe niż ten przedsiębiorca.

Takie zachowanie zaburzyło funkcjonowanie rynku usług pogrzebowych w tym zakresie, który winien być w pełni konkurencyjny oraz funkcjonować na równych warunkach dla każdego przedsiębiorcy chcącego wykonywać tego rodzaju usługi.

Działania takie przeciwdziałały również ukształtowaniu się warunków niezbędnych do rozwoju konkurencji w zakresie świadczenia usług pogrzebowych na terenie Gminy. Dlatego też Prezes Urzędu zaliczył te działania do poważnego naruszenia ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów i ustalił bazową kwotę kary pieniężnej w wysokości 0,2% dochodu Gminy osiągniętego w 2014r.

Przy wymierzaniu wysokości kary pieniężnej wzięto również pod uwagę specyfikę tego rynku. Mianowicie uwzględniono, że co prawda usługi pogrzebowe nie są rodzajem usług, z których na co dzień korzystają konsumenci, jednakże na skutek działań Gminy doszło do zaburzenia reguł konkurencji w tym segmencie usług. Oznacza to, że bezpośredni skutek tej praktyki odczuwalny był zarówno dla konkurentów, a pośrednio także dla konsumentów oraz doprowadził do zaburzenia reguł konkurencji na rynku usług pogrzebowych.

Ponadto analizując specyfikę świadczenia usług pogrzebowych uwzględniono również przesłankę, że jest to rynek lokalny, nie charakteryzujący się istotnymi barierami wejścia, tak więc i skutki praktyki były odczuwalne na tak określonym obszarze.

Analizując przesłankę specyfiki rynku oraz działalności przedsiębiorcy wzięto również pod uwagę, że działalność Gminy w zakresie utrzymania cmentarzy, stanowi tylko jedno z wielu jej zadań własnych. Dlatego też dochody przez nią uzyskane z tej działalności w wysokości 210.537,14 PLN stanowią jedynie 0,17% jej dochodów, czyli niewielką część.

Dlatego też mając na uwadze specyfikę tego rynku, na którym Gmina Będzin stosowała stwierdzoną w punkcie I niniejszej decyzji praktykę oraz charakter jej działalności, Prezes Urzędu obniżył o 80% wysokość kary ustalonej na poprzednim etapie.

Ustalając wymiar kary pieniężnej uwzględniono również przesłankę długotrwałości stosowanej praktyki tj. fakt, że praktyka ta trwała ponad rok. Dlatego też podwyższono z tego tytułu wysokość kary pieniężnej ustalonej na poprzednim etapie o 10%.

Miarkując wymiar kary pieniężnej uwzględniono również jako przesłankę łagodzącą fakt zaniechania stosowania praktyki z dniem 01.01.2014r.

Z kolei za przesłankę obciążającą oraz mającą wpływ na podwyższenie kary uznano okoliczność, że jak wyjaśniono to powyżej działania Gminy miały charakter umyślny.

Biorąc pod uwagę powyższą przesłankę łagodzącą oraz okoliczność obciążającą, nie zmieniono wysokości kary pieniężnej ustalonej na poprzednim etapie.

Dlatego też na tym etapie skalkulowano wymiar kary w wysokości 54.038 PLN.

Mając jednakże na uwadze charakter praktyki i rynku na którym była ona stosowana oraz specyfikę działalności Gminy Będzin, Prezes Urzędu uznał za zasadne dokonać w niniejszej sprawie wyjątkowego obniżenia kary pieniężnej ustalonej na poprzednich etapach, do wysokości 5.403 PLN, czyli do wysokości 10% kary zamiarkowanej na poprzednich etapach jej ustalania.

Za wyjątkowym obniżeniem kwoty kary pieniężnej w niniejszej sprawie przemawia przede wszystkim fakt, że kwota kary w wysokości ponad 54.000 PLN w sposób rażąco odbiegałaby od globalnej oceny sprawy i nałożenie jej w ww. wysokości stanowiłoby dysproporcję w porównaniu do obiektywnej oceny skutków stosowanej praktyki.

W szczególności za takim stanowiskiem przemawia niska kwota dochodów Gminy z tytułu działalności cmentarnej tj. 0,17% w stosunku do jej dochodów stanowiących podstawę ustalenia kary tj. 122.813.820 PLN.

Ponadto w przypadku nieskorzystania z możliwości wyjątkowego obniżenia wyliczonej kary pieniężnej, kwota nałożonej kary w wysokości ponad 54.000 PLN stanowiłaby ok. 25 % jej dochodów z tytułu działalności cmentarnej. Tym samym w ocenie Prezesa Urzędu kwota kary w ww. wysokości byłaby sankcją niewspółmiernie wysoką w stosunku do stopnia naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów na rynku organizowania usług cmentarnych.

Należy ponadto podkreślić, że bezpośrednim beneficjentem praktyki, uzyskującym potencjalne korzyści finansowe z jej stosowania nie była Gmina, lecz Interpromex – przedsiębiorca przez nią kontrolowany w rozumieniu art. 4 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

W ocenie Prezesa Urzędu zastosowanie w niniejszej sprawie wyjątkowego obniżenia wysokości kary nie spowoduje utraty jej charakteru prewencyjnego i represyjnego, będzie wystarczającą sankcją finansową dla Gminy za naruszenie przepisów tej ustawy oraz spełni również walor wychowawczy, gdyż zapobiegnie naruszeniu w przyszłości przepisów ustawy.

Mając powyższe na uwadze Prezes Urzędu uznał za zasadne nałożenie na Gminę Będzin kary pieniężnej w wysokości 5.403 PLN (słownie: pięciu tysięcy czterystu trzech złotych), co stanowi około 0,04% kary maksymalnej jaka mogłaby być nałożona w niniejszej sprawie.

Stąd też orzeczono jak w punkcie II sentencji niniejszej decyzji.

Zgodnie z art. 112 ust. 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów karę pieniężną należy uiścić w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów: NBP o/o Warszawa Nr 51101010100078782231000000.

**III.** Zgodnie z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Prezes Urzędu rozstrzyga o kosztach w drodze postanowienia, które może być zamieszczone w decyzji kończącej postępowanie. W myśl art. 77 tej ustawy, jeżeli postępowanie zostało wszczęte z urzędu i w jego wyniku Prezes Urzędu stwierdził naruszenie przepisów tejże ustawy,

przedsiębiorca lub związek przedsiębiorców, który dopuścił się tego naruszenia, zobowiązany jest ponieść koszty postępowania.

Zgodnie z art. 263 § 1 Kodeksu postępowania administracyjnego do kosztów postępowania zalicza się koszty podróży i inne należności świadków i biegłych oraz stron w przypadkach przewidzianych w art. 56, a także koszty spowodowane oględzinami na miejscu, jak również koszty doręczenia stronom pism urzędowych. Na podstawie art. 264 § 1 Kodeksu postępowania administracyjnego jednocześnie z wydaniem decyzji organ administracji publicznej ustala w drodze postanowienia wysokość kosztów postępowania, osoby zobowiązane do ich poniesienia oraz termin i sposób ich uiszczenia.

Postępowanie w sprawie stosowania przez Gminę praktyk ograniczających konkurencję zostało wszczęte z urzędu. W wyniku tego postępowania Prezes Urzędu w punkcie I sentencji niniejszej decyzji stwierdził naruszenie przez tego przedsiębiorcę przepisów tej ustawy. Kosztami niniejszego postępowania są wydatki w wysokości około 40 PLN (słownie: czterdziestu złotych) związane z wymianą korespondencji. W związku z powyższym postanowiono obciążyć Gminę kosztami w wysokości 40 PLN (słownie: czterdziestu złotych) i zobowiązać ją do ich zwrotu na rzecz Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

W związku z powyższym orzeczono jak w punkcie III sentencji.

Koszty niniejszego postępowania przedsiębiorca obowiązany jest wpłacić na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie w NBP o/o Warszawa Nr 51101010100078782231000000 w terminie 14 dni od uprawomocnienia się decyzji.

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 479<sup>28</sup> § 2 ustawy z dnia 17 listopada 1964r. Kodeks postępowania cywilnego (t.j. Dz.U. z 2014r. poz. 101 ze zm.) – od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie miesiąca od dnia jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów - Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Katowicach.

W przypadku jednak kwestionowania wyłącznie postanowienia o kosztach zawartego w punkcie III niniejszej decyzji, stosownie do art. 81 ust. 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 264 § 2 ustawy z dnia 14 czerwca 1960r. Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz.U. z 2013r. poz. 267 ze zm.) stanowiącym, iż na postanowienie w sprawie kosztów postępowania osobie zobowiązanej służy zażalenie, w związku z art. 83 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 479<sup>32</sup> § 1 i 2 Kpc, należy wnieść zażalenie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Katowicach, w terminie tygodnia od dnia doręczenia niniejszej decyzji.

Maciej Fragsztajn  
Dyrektor Delegatury