



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

ul. Jagiellońska 34, 85-097 Bydgoszcz  
tel. (052) 345-56-44, Fax (052) 345-56-17  
e-mail: bydgoszcz@uokik.gov.pl

Bydgoszcz, dn. 11.08.2006 r.

Znak: RBG-410-03/04/MW

**Wg rozdzielnika**

**Decyzja nr RBG 14/2006**

Na podstawie art. 11 ust. 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jednolity Dz.U. z 2005 r. Nr 244, poz. 2080), oraz stosownie do art. 28 ust. 6 tej ustawy i §6 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2002 r. w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz.U. z 2002 r. Nr 18, poz. 172 ze zm. w Dz.U. z 2003 r. Nr 6, poz. 68), w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego wszczętego na wniosek Danuty Badysiak prowadzącej działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Usług Pogrzebowych „Hades” z siedzibą w Biskupcu przeciwko Gminie Biskupiec, oraz Alicji Nojak-Suk prowadzącej działalność gospodarczą pod nazwą Komunalny Zakład Usługowy „AL-BIS” z siedzibą w Biskupcu,

**nie stwierdza się stosowania przez Gminę Biskupiec i Alicję Nojak-Suk prowadzącą działalność gospodarczą pod nazwą Komunalny Zakład Usługowy „AL-BIS” z siedzibą w Biskupcu, praktyki ograniczającej konkurencję określonej w art. 5 ust. 1 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów,**

polegającej na zawarciu porozumienia, w którym uzgodniono zasady świadczenia usługi kopania grobów na gminnym cmentarzu komunalnym administrowanym przez Gminę Biskupiec, czego skutkiem było zagwarantowanie Alicji Nojak-Suk wyłączności na wykonywanie usług pogrzebowych w zakresie kopania grobów na terenie cmentarza komunalnego w Biskupcu, i ograniczenie przedsiębiorcom konkurencyjnym dostępu do tego rynku.

**Uzasadnienie:**

Danuta Badysiak prowadząca działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Usług Pogrzebowych „Hades” z siedzibą w Biskupcu (zwana dalej „Wnioskodawczynią”) wystąpiła pismem z dnia 26 lipca 2004 roku do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatury UOKiK w Bydgoszczy (zwany dalej „Prezesem Urzędu”, bądź „organem antymonopolowym”) z wnioskiem o wszczęcie postępowania antymonopolowego przeciwko Alicji Nojak-Suk prowadzącej działalność gospodarczą pod nazwą Komunalny Zakład Usługowy „AL-BIS” w Biskupcu (zwana również „Uczestnikiem”, bądź „AL-BIS”), oraz przeciwko Gminie Biskupiec (zwana dalej „Uczestnikiem”, bądź „Gminą”), zarzucając, iż:

1. w miesiącu styczniu 2004 roku podmioty te zawarły umowę o administrowanie i utrzymanie cmentarza w Biskupcu, w której zagwarantowano AL-BIS wyłączność na wykonawstwo usług pogrzebowych w zakresie kopania grobów na cmentarzu komunalnym w Biskupcu;
2. AL-BIS od stycznia 2004 roku nadużywa pozycji monopolistycznej na rynku usług cmentarnych i pogrzebowych w zakresie kopania grobów na terenie cmentarza komunalnego w Biskupcu, co przejawia się w tym, iż nie zezwala zakładom pogrzebowym na samodzielne wykonanie usług pogrzebowych w zakresie kopania grobów na terenie cmentarza komunalnego w Biskupcu;
3. AL-BIS od stycznia 2004 roku nadużywa pozycji monopolistycznej na rynku usług cmentarnych i pogrzebowych w zakresie kopania grobów na terenie cmentarza komunalnego w Biskupcu, co przejawia się w tym, iż bezpośrednio narzuca zakładom pogrzebowym nadmiernie wygórowane ceny za swoje wykonawstwo;
4. Gmina Biskupiec, posiadająca monopol prawny na zarządzanie cmentarzem komunalnym w Biskupcu, tj. świadczenie usług cmentarnych, w miesiącu styczniu 2004 roku nadużyła pozycji monopolistycznej na rynku usług cmentarnych, świadczonych na terenie miejscowego cmentarza komunalnego poprzez udzielenie jednemu tylko przedsiębiorcy prawa wyłączności usługi kopania grobów.

Zarzuty jak wyżej były przedmiotem trzech odrębnych postępowań antymonopolowych. Niniejsze wszczęto postanowieniem Nr RBG 143/2004 z dnia 11.10.2004 r. zmienionym następnie postanowieniem Nr RBG 110/2005 z dnia 18.08.2005 r. i Nr RBG 146/2005 z dnia 21.10.2005 r. pod zarzutem jak w sentencji decyzji.

W toku postępowania antymonopolowego, Uczestnicy zajmowali następujące stanowisko, co do postawionych im zarzutów:

1. Gmina Biskupiec – wniosła o niestwierdzenie stosowania praktyki ograniczającej konkurencję;
  - Gmina nie udzieliła Alicji Nojak-Suk wyłączności na kopanie grobów na miejscowym cmentarzu;
  - brak jest jakichkolwiek skarg na działania Gminy, dotyczących odmowy jakiegokolwiek przedsiębiorcy dostępu do usług pogrzebowych;
  - Wnioskodawczyni uzyskała zgodę na świadczenie usługi kopania grobów bez żadnych przeszkód;
  - Gmina nie informowała przedsiębiorców o możliwości zwrócenia się do niej o zgodę na kopanie grobów, gdyż uważała, że każdy zainteresowany podmiot – wiedząc, że cmentarz jest własnością Gminy – zwróci się do niej w celu ustalenia zasad prowadzenia tej działalności;
2. Alicja Nojak-Suk – mimo wezwań, oraz przywołania przez Prezesa Urzędu art. 66 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jednolity Dz.U. z 2005 r. Nr 244, poz. 2080 – zwana dalej „ustawą”), nie zajęła stanowiska w sprawie (poza zarzutami podniesionymi w odwołaniu od uchylonej decyzji Nr RBG 19/2005 z 22.04.2005 r.). Jedynie w toku rozprawy administracyjnej, oponowała przeciwko części twierdzeń Wnioskodawczyni.

W toku postępowania, przeprowadzono w dniu 2 listopada 2004 roku rozprawę administracyjną, gdzie przesłuchano w charakterze świadka [dane osobowe] inspektora ds. utrzymania dróg i mostów w Urzędzie Gminy w Biskupcu na okoliczność: 1. czy w okresie od stycznia 2004 roku do chwili obecnej przedsiębiorcy pogrzebowi z terenu Biskupca i okolic zwracali się do Gminy o wyrażenie zgody na kopanie grobów na cmentarzu komunalnym; 2. czy składali skargi na Alicję Nojak-Suk, iż uniemożliwia im kopanie grobów; 3. z jakich powszechnie dostępnych źródeł zainteresowani przedsiębiorcy mogli dowiedzieć się o możliwości kopania grobów; 4. jaka była przewidziana forma na udzielenie przez Gminę zgody na kopanie grobów, i w jakim trybie miała być udzielona ta zgoda; 5. w oparciu o jakie kryteria miała być udzielona przez Gminę zgoda na kopanie grobów. Odpowiadając na zadane mu pytania, świadek zeznał, iż w okresie od stycznia 2004 roku do chwili obecnej cyt. „żadna

*osoba, ani fizyczna, ani prawna nie zgłaszała się do Urzędu Miasta z wnioskiem o kopanie grobów na cmentarzu komunalnym*". Nie było też skarg w tym zakresie ani na Gminę ani na Alicję Nojak Suk, poza pismem pełnomocnika Wnioskodawczyni. Po otrzymaniu tego pisma, Gmina wystąpiła do administratorki cmentarza z zapytaniem, czy występowały do niej jakiegokolwiek podmioty o zgodę na kopanie grobów, oraz pouczyła Alicję Nojak Suk, aby wszystkich zainteresowanych kopaniem grobów kierowała do Urzędu Miasta celem uzyskania stosownej zgody. Zdaniem świadka, cyt. „przedsiębiorcy nie mieli innej możliwości dowiedzenia się o możliwości kopania grobów na cmentarzu komunalnym, jak tylko informacje przekazywane przez Urząd Miasta”. Świadek zeznał również, że Gmina Biskupiec nie przeprowadziła przetargu na świadczenie usług polegających na kopaniu grobów na cmentarzu komunalnym.

Postępowanie zakończono decyzją Nr RBG 19/2005 z dnia 22 kwietnia 2005 r., następnie uchyloną na skutek odwołania Gminy decyzją Nr RBG 31/2005 z dnia 18.08.2005 r. (uwzględniającą zarzut naruszenia art. 40 §2 k.p.a. w związku z art. 80 ustawy), co stworzyło konieczność ponownego orzeczenia niniejszą decyzją merytoryczną.

### **Na podstawie zebranego materiału dowodowego, Prezes Urzędu ustalił:**

1. W grudniu 2003 r. Gmina Biskupiec zorganizowała przetarg nieograniczony, którego przedmiotem było administrowanie i utrzymanie cmentarza komunalnego w Biskupcu. W opisie przedmiotu zamówienia („Specyfikacja istotnych warunków zamówienia”) umieszczono następujący zakres prac:

- zmiatanie i odchwaszczanie alejek – 1700 m<sup>2</sup>;
- koszenie traw i chwastów (teren całego cmentarza, bez grobów urządzonych);
- wygrabianie liści (teren całego cmentarza);
- zbieranie i wywóz nieczystości z terenu cmentarza na wysypisko śmieci;
- usuwanie śniegu z alejek - 1700 m<sup>2</sup>;
- posypywanie alejek piaskiem - 1700 m<sup>2</sup>;
- pielęgnacja drzew i krzewów na cmentarzu, w tym wycinka drzew chorych oraz tych, które utraciły stateczność w wyniku działań atmosferycznych, lub zagrażających bezpieczeństwu ludzi i mienia;
- usuwanie wszelkich szkód powstałych w wyniku działań warunków atmosferycznych;
- konserwacja i drobna naprawa ogrodzenia terenu cmentarza;
- przygotowanie kwater do chowania zmarłych:
  - wycinka drzew i krzewów;
  - karczowanie,
- prowadzenie spraw administracyjnych na cmentarzu zgodnie z ustawą z dnia 31 stycznia 1959 roku o cmentarzach i chowaniu zmarłych.

2. Przetarg nie doszedł do skutku, a umowa na administrowanie cmentarzem została zawarta z pominięciem procedury przetargowej.

3. Dnia 31 grudnia 2003 roku Gmina Biskupiec zawarła z Alicją Nojak-Suk umowę, której przedmiotem było zlecenie administrowania i utrzymania cmentarza komunalnego.

4. Na mocy zawartej umowy, Alicja Nojak-Suk zobowiązała się do wykonywania na rzecz Gminy następujących prac:

- utrzymania w należytym stanie terenu cmentarza, a w szczególności bieżącego utrzymywania czystości i porządku, wywozu nieczystości, koszenia traw, wykonywania zabiegów pielęgnacyjnych drzewostanu w tym wycinka drzew chorych, zagrażających bezpieczeństwu ludzi, oraz wpływających ujemnie na stan techniczny nagrobków, konserwacji i napraw ogrodzenia, utrzymywania w należytym stanie techniczno – użytkowym sieci wodociągowej, budynku administracyjnego, w którym znajdują się pomieszczenia biurowe, socjalne, gospodarcze i Dom Pogrzebowy;
- prowadzenia ksiąg cmentarzowych i kartotek, oraz innej dokumentacji przewidzianej stosownymi przepisami;

- udostępniania aktualnego regulaminu korzystania z cmentarza, uzgodnionego z zamawiającym;
- udostępniania w razie potrzeby pomieszczenia znajdującego się w budynku cmentarza do zorganizowania obrządku przedpogrzebowego i pobierania opłat z tego tytułu w wysokości ustalonej z zamawiającym;
- prowadzenia sprzedaży miejsc na cmentarzu na podstawie cennika dostarczonego przez zamawiającego;
- przygotowywania nowych miejsc grzebalnych oraz kwater;
- odprowadzania dochodów na konto wskazane przez zamawiającego.

5. W §3 umowy, na wniosek Alicji Nojak-Suk, strony zawarły postanowienie, zgodnie z którym, cyt.:

1. *„Kopanie grobów na terenie cmentarza wykonuje Wykonawca.*
2. *Kopanie grobów może wykonywać inna osoba lub instytucja pod warunkiem uzyskania zgody Zamawiającego.”*

6. Z dniem 1 stycznia 2004 r. Alicja Nojak-Suk rozpoczęła działalność w zakresie administrowania cmentarzem.

7. Wnioskodawczyni zwróciła się do AL-BIS z prośbą o umożliwienie jej kopania grobu i spotkała się z odmową, oraz została skierowana do Urzędu Miasta, do którego nie wystąpiła spodziewając się odmowy wydania jej zgody.

8. W wyniku pisemnego wystąpienia Wnioskodawczyni, Burmistrz Biskupca wystąpił pismem z dnia 3 sierpnia 2004 roku do AL-BIS z prośbą o wyjaśnienie sytuacji panującej na lokalnym rynku usług pogrzebowych. W piśmie tym Burmistrz prosił o przedłożenie informacji cyt. *„w kwestii, czy któraś z firm pogrzebowych (...) zwracała się do Pani zakładu z prośbą o wyrażenie zgody na kopanie grobów na terenie cmentarza komunalnego w Biskupcu. Jeśli tak, to proszę podać, jakie to były osoby lub instytucje, w jakim okresie miały miejsce te przypadki, oraz sposób załatwienia spraw z tym związanych przez firmę AL-BIS.”* Odpowiadając na pismo Burmistrza, Alicja Nojak-Suk poinformowała pismem z dnia 12 sierpnia 2004 roku, iż zgłosiła się do niej Wnioskodawczyni z prośbą o umożliwienie wykopania grobu, jednak usługę tę ostatecznie wykonała firma AL-BIS. Alicja Nojak-Suk stwierdziła w tym piśmie, iż cyt. *„w okresie prowadzenia działalności gospodarczej, usługi na terenie cmentarza były i są wykonywane tylko i wyłącznie przez moją firmę – zgodnie z umową zawartą z Urzędem Miejskim w Biskupcu.”*

9. Pismem z dnia 28 lutego 2005 roku Gmina poinformowała Prezesa Urzędu, iż Wnioskodawczyni otrzymała w dniu 13 grudnia 2004 roku zgodę Gminy Biskupiec na wykonywanie prac polegających na świadczeniu usług pogrzebowych w zakresie kopania grobów na terenie cmentarza komunalnego w Biskupcu.

10. W dniu 28.04.2005 r. Gmina wywiesiła na terenie Urzędu Miasta, a następnie w dniu 12.05.2005 r. na terenie cmentarza komunalnego w Biskupcu, informację o możliwości uzyskania przez chętnych przedsiębiorców zgody na wykonywanie usług pogrzebowych na terenie cmentarza. Informacja ta została ponadto opublikowana w Biuletynie Informacji Publicznej w dniu 16.05.2005 r.

### **Mając na uwadze ustalony stan faktyczny, Prezes Urzędu zważył, co następuje:**

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów określa warunki rozwoju i ochrony konkurencji, oraz zasady podejmowanej w interesie publicznym ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów (art. 1 ust. 1 ustawy).

Istotnym dla rozstrzygnięcia o istnieniu interesu publicznego w rozumieniu art. 1 ust. 1 ustawy jest ustalenie, iż dotyczy on z góry nieokreślonej liczby osób – uczestników rynku. Organ antymonopolowy ustalił w toku postępowania, iż praktyka zarzucana Uczestnikom mogła dotknąć rynku właściwego jako całości, tj. wszystkich jego uczestników.

Porozumienia ograniczające dostęp do rynku uznawane są za jedno z najpoważniejszych naruszeń prawa antymonopolowego. Pozycja zajmowana przez

Uczestników na powiązanych rynkach administrowania cmentarzem, oraz usług pogrzebowych w zakresie kopania grobów umożliwiała im uzgodnienie takich warunków świadczenia usług pogrzebowych na terenie miejscowego cmentarza, które mogły faworyzować AL-BIS i ograniczać dostęp do rynku potencjalnym konkurentom.

Powyższe uzasadniało ingerencję Prezesa Urzędu w trybie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

### **Rynek właściwy:**

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów zawiera legalną definicję rynku właściwego. Zgodnie z art. 4 pkt 8 ustawy, przez rynek właściwy rozumie 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.*”.

Prezes Urzędu uznał, iż rynkiem właściwym, tj. rynkiem, na którym zdaniem Wnioskodawczyni doszło do ograniczenia konkurencji na skutek praktyki Uczestników, jest w nin. sprawie rynek usług pogrzebowych polegających na kopaniu grobów (rynek produktowy) na cmentarzu komunalnym w Biskupcu (rynek geograficzny).

W ujęciu geograficznym, rynkiem jest teren cmentarza komunalnego w Biskupcu, którego właścicielem jest Gmina. Jest to jedyny cmentarz w Biskupcu, który nie posiada w najbliższej okolicy swoich substytutów. Prezes Urzędu uwzględnił w tym miejscu dotychczasowe orzecznictwo własne, oraz Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, z którego wynika, że ze względu na niską substytutowność cmentarzy, za rynek geograficzny należy uznać lokalny rynek danego cmentarza.

### **Udział w rynku:**

Zgodnie z art. 6 ust. 1 ustawy, „*Zakazu, o którym mowa w art. 5, nie stosuje się do: 2) porozumień zawieranych między przedsiębiorcami działającymi na różnych szczeblach obrotu, których łączny udział w rynku w roku kalendarzowym poprzedzającym zawarcie porozumienia nie przekracza 10%.*” (tzw. porozumienia bagatelne). Wskazany przepis wyłącza spod zakazu te porozumienia, które z uwagi na znikomy udział ich uczestników w rynku, mają marginalny wpływ na konkurencję, oraz interesy innych przedsiębiorców i konsumentów.

Uznając zarzucane Uczestnikom porozumienie za potencjalnie istotne dla rynku właściwego, Prezes Urzędu sumował udziały Uczestników w ten sposób, iż:

1. Alicja Nojak-Suk posiadała 100% udział w lokalnym rynku świadczenia usługi kopania grobów (wg danych Urzędu Miasta w Biskupcu, na terenie lokalnego cmentarza komunalnego w 2003 roku – rok poprzedzający zawarcie umowy z Gminą – wykonano 109 usług kopania grobów, a w 2004 roku było ich 116, z czego wg danych udzielonych przez Alicję Nojak-Suk, wykonała ona w 2003 roku 109 tych usług, a w 2004 roku 104 – do 30 listopada tego roku), co łącznie z 0% udziałem w tym rynku Gminy, dawało 100% łączny udział w rynku Uczestników;
2. Gmina Biskupiec posiadała 100% udział w lokalnym rynku administrowania miejscowym cmentarzem komunalnym (realizując swoje uprawnienia właścicielskie, oraz zadanie własne zgodnie z art. 7 ust. 1 pkt 13 ustawy o samorządzie gminnym Dz.U. z 2001r. Nr 142, poz. 1591 z późn. zm. i art. 1 ust. 1 ustawy z dnia 31 stycznia 1959 r. o cmentarzach i chowaniu zmarłych Dz.U. z 2000 r. Nr 23 poz. 295), co łącznie z 0% udziałem w tym rynku Alicji Nojak-Suk, dawało 100% łączny udział w tym rynku Uczestników.

Posiadana przez Uczestników, monopolistyczna pozycja na powiązanych rynkach administrowania cmentarzem komunalnym i świadczenia usług pogrzebowych polegających na

kopaniu grobów, umożliwiła im ograniczenie konkurencji na tym ostatnim, co zarzucała im Wnioskodawczyni w niniejszym postępowaniu.

W ocenie organu antymonopolowego, powyższe ustalenia świadczą, że zarzucane Uczestnikom porozumienie nie mogło mieć cech porozumienia bagatelnego, o którym mowa w art. 6 ust. 1 ustawy. Czyni to koniecznym dokonanie merytorycznej oceny zarzutu postawionego Uczestnikom postępowania.

### **Uzasadnienie faktyczne i prawne:**

Zgodnie z art. 5 ust. 1 pkt 6 ustawy, zakazane są porozumienia, których celem lub skutkiem jest wyeliminowanie, ograniczenie lub naruszenie w inny sposób konkurencji na rynku właściwym, polegające w szczególności na ograniczeniu dostępu do rynku lub eliminowaniu z rynku przedsiębiorców nieobjętych porozumieniem.

Zgodnie z art. 4 pkt 4 ustawy, przez porozumienie rozumie się: „a) umowy zawierane między przedsiębiorcami, między związkami przedsiębiorców oraz między przedsiębiorcami i ich związkami albo niektóre postanowienia tych umów, b) uzgodnienia dokonane w jakiegokolwiek formie przez dwóch lub więcej przedsiębiorców lub ich związki, c) uchwały lub inne akty związków przedsiębiorców lub ich organów statutowych;”.

Zarzutem jaki postawiono w niniejszym postępowaniu Uczestnikom było zawarcie niedozwolonego porozumienia, którego skutkiem było naruszenie konkurencji na lokalnym rynku usług pogrzebowych polegających na kopaniu grobów. Zarzut ten postawiono w związku z zawarciem przez Gminę Biskupiec z Alicją Nojak-Suk umowy zlecającej jej administrowanie cmentarzem komunalnym w Biskupcu, oraz zezwalającej na kopanie grobów na terenie tego cmentarza.

Na niedozwolony charakter analizowanego porozumienia składały się zdaniem Wnioskodawczyni następujące elementy:

1. uzgodnienie dokonane na piśmie w formie umowy zawartej pomiędzy dwoma przedsiębiorcami, że kopającym groby na terenie cmentarza komunalnego będzie Alicja Nojak-Suk. Uzgodnienie to zostało poprzedzone zorganizowanym przez Gminę przetargiem, który nie obejmował usługi kopania grobów. Lektura spisu obowiązków administratora cmentarza (zawarta w specyfikacji przetargu) pozwala na stwierdzenie, iż jego zadaniem miało być jedynie wykonywanie zadań administracyjno-porządkowych, dotyczących bieżącego funkcjonowania cmentarza. Wprowadzenie w przedmiotowej umowie postanowień §3, zgodnie z którymi: „1. Kopanie grobów na terenie cmentarza wykonuje Wykonawca (AL-BIS), 2. Kopanie grobów może wykonywać inna osoba lub instytucja pod warunkiem uzyskania zgody Zamawiającego.”, stanowiło odstępstwo od nominalnego przedmiotu przetargu, określonego w jego specyfikacji. Tym samym, w ocenie Wnioskodawczyni, umowa dotycząca administrowania cmentarzem stała się pretekstem dla powierzenia kopania grobów jedynie Alicji Nojak-Suk;
2. brak realizacji w praktyce postanowienia, które dopuszczało możliwość kopania grobów przez inne podmioty niż Alicja Nojak Suk pod warunkiem uzyskania zgody Gminy, co było przedmiotem niepisanego uzgodnienia Uczestników. Zdaniem Wnioskodawczyni, Gmina nie stworzyła potencjalnym konkurentom AL-BIS możliwości zapoznania się z zasadami prowadzenia działalności gospodarczej na terenie cmentarza komunalnego. Na skutek tego, nie byli oni poinformowani o potencjalnie istniejącej możliwości dostępu do rynku, co przy jednoczesnym stanowisku Alicji Nojak-Suk, że jest ona wyłącznie uprawnioną, skutkowało faktycznym monopolem tej ostatniej.

W ocenie Prezesa Urzędu, stanowisko, jakie prezentowała w niniejszej sprawie Wnioskodawczyni, nie znalazło potwierdzenia w zebranych materiale dowodowym sprawy, jak również w oświadczeniach składanych osobiście przez strony, w tym przez samą Wnioskodawczynię, w szczególności podczas rozprawy administracyjnej.

Prezes Urzędu nie stwierdził, aby działaniami Uczestników doszło do naruszenia art. 5 ustawy. W szczególności, Wnioskodawczyni nie przedstawiła wystarczających dowodów dla potwierdzenia tezy o uzgodnieniu przez Gminę i AL-BIS takich warunków konkurencji na rynku właściwym, które dały Alicji Nojak-Suk wyłączność na świadczenie usługi kopania grobów, bądź przynajmniej o skoordynowaniu ich działań z takim zamiarem, bądź skutkiem.

W ocenie organu antymonopolowego, treść postanowienia umowy zawartej przez Uczestników, zgodnie z którym cyt. *„Kopanie grobów może wykonywać inna osoba lub instytucja pod warunkiem uzyskania zgody Zamawiającego.”* (§3 pkt 2 umowy), świadczy, że dostęp do rynku właściwego nie został ograniczony, a jedynie uzależniony od zgody właściciela cmentarza, co samo w sobie nie jest nadmierną uciążliwością. Także tekst wcześniejszego postanowienia, zgodnie z którym cyt. *„Kopanie grobów na terenie cmentarza wykonuje Wykonawca”* (§3 pkt 1 umowy) nie przesądza, iż AL-BIS miał dysponować wyłącznością na kopanie grobów. Łącznie interpretowane postanowienia, o których mowa, świadczą jedynie o tym, że Alicja Nojak-Suk miała być jednym z konkurujących ze sobą przedsiębiorców. Przy czym, obowiązkiem pozostałych było uzyskanie zgody właściciela na ogólnych zasadach.

Zdaniem organu antymonopolowego, względ na szczególny charakter nekropolii, oraz konieczność zagwarantowania godnych (i zgodnych z ustawą o cmentarzach i chowaniu zmarłych) warunków pochówku, która spoczywa przede wszystkim na właścicielu cmentarza, tj. Gminie, nakazuje jej ostrożność w udostępnianiu możliwości kopania grobów. Oczywistym jest, że możliwość taka winna być poddana kontroli i ewidencji ze strony administratora cmentarza. Uzasadnia to wprowadzenie przez Gminę wymogu uzyskania jej zgody na kopanie grobów. Fakt, iż zgodę taką otrzymała Alicja Nojak-Suk już w umowie dotyczącej administrowania cmentarzem, nie świadczy o jej uprzywilejowaniu względem innych przedsiębiorców, a jedynie o tym, że całość stosunków umownych pomiędzy Gminą i AL-BIS została uregulowana w jednej umowie.

Z powyższego wynika, że ewentualnym źródłem niedozwolonej praktyki Uczestników nie mogła być sama umowa na administrowanie cmentarzem, nawet rozszerzona o postanowienia dotyczące kopania grobów, ale inne skoordynowane działania Uczestników (nieformalne źródło porozumienia).

W ocenie Prezesa Urzędu, z okoliczności niniejszej sprawy wynika, że każdy z przedsiębiorców pogrzebowych mógł wystąpić do właściciela cmentarza, tj. Gminy z wnioskiem o wydanie mu zgody na kopanie grobów, co umożliwiłoby mu kompleksowe świadczenie usług pogrzebowych na terenie cmentarza komunalnego. Bezsprzecznym jest również, że żaden z przedsiębiorców, w tym Wnioskodawczyni, nie spotkał się ze strony Gminy z odmową, która miałaby skutek anty-konkurencyjny i mogła być uznana za przejaw realizacji porozumienia zawartego z Alicją Nojak-Suk. Stanowisko Wnioskodawczyni, iż nie wiedziała ona o takiej możliwości, bo nie była o tym informowana przez Uczestników, jest niezasadne. Wnioskodawczyni jest profesjonalistką, i jako taka, winna była – działając we własnym interesie – wystąpić w tej sprawie na piśmie, zarówno do właściciela cmentarza, jak i Alicji Nojak-Suk (w tym miejscu, Prezes Urzędu uznał, że pisemna forma wystąpień i negocjacji jest normą w stosunkach profesjonalnych). Tymczasem, w pierwszym piśmie kierowanym w tej sprawie do Gminy, Wnioskodawczyni nie złożyła takiego wniosku, lecz od razu podniosła zarzut naruszenia prawa antymonopolowego, oraz sugerowała podjęcie kroków na drodze procesu cywilnego i zagroziła Gminie wysokimi kosztami procesu i jeszcze wyższym odszkodowaniem.

Zdaniem organu antymonopolowego, niezależnie od postępowania Alicji Nojak-Suk, dobre obyczaje handlowe wymagały od Wnioskodawczyni, aby w pierwszym rzędzie wystąpiła ona do Gminy z zapytaniem, czy AL-BIS posiada wyłączność na kopanie grobów, jeśli tak, to dlaczego i na jakiej podstawie, a jeśli nie, to jakie warunki winna spełnić aby uzyskać zgodę. Dopiero takie zapytanie miało szansę spotkać się z jednoznaczną odpowiedzią Gminy, która mogłaby podlegać ocenie w trybie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Decydując się na rozwlekłą, często hipotetyczną i po części zastraszającą formę wystąpień kierowanych

do Gminy, Wnioskodawczyni sama sprowokowała jej odpowiedzi jak w piśmie z dnia 14.07.2004 r., gdzie została jedynie poinformowana, iż specyfika cmentarza przesądza o konieczności nadzoru Gminy nad świadczonymi tam usługami pogrzebowymi (czego nie sposób kwestionować). Dopiero pismo Wnioskodawczyni z dnia 16.11.2004 r. przybrało formę wniosku o wydanie zgody na kopanie grobów i spotkało się z pozytywną odpowiedzią Gminy wyrażoną w jej piśmie z dnia 17.12.2004 r. (dokumenty w aktach sprawy znak RBG-400-18/04/MW – fakt znany z urzędu na podstawie art. 77 §4 k.p.a.).

Należało uwzględnić, że już w pierwszym wystąpieniu kierowanym przez Gminę do Wnioskodawczyni, została ona poinformowana, że nie jest prawdą, aby firma Alicji Nojak-Suk posiadała wyłączność na kopanie grobów i pobieranie z tego tytułu opłat od innych firm pogrzebowych. Stworzyło jej to możliwość wystąpienia o zgodę do właściciela cmentarza i ewentualnego kwestionowania odmowy jej wydania. Co więcej, Wnioskodawczyni powołała się na powyższe stanowisko Gminy w piśmie adresowanym do AL-BIS przeciwstawiając je interpretacji umowy dokonywanej przez Alicję Nojak-Suk.

Wnioskodawczyni przyznała również (w toku rozprawy), że jednocześnie z odmową udostępnienia jej możliwości kopania grobów przez Alicję Nojak-Suk, była przez nią informowana o konieczności zwrócenia się w tej sprawie do Urzędu Miasta. Świadczy to bezsprzecznie o wskazaniu Wnioskodawczyni podmiotu upoważnionego do wydania jej zgody, a tym samym, o umożliwieniu jej dostępu do rynku właściwego. Twierdzenie Wnioskodawczyni, że nie udała się ona wówczas do Urzędu Miasta, gdyż była tam w lutym 2004 roku i składała wniosek ustny, który spotkał się z – również ustną – odmową Zastępcy Burmistrza, nie zostało poparte dowodami. Prezes Urzędu podkreśla w tym miejscu, że przedsiębiorców obowiązuje podwyższona staranność działania, która wymagała od Wnioskodawczyni wystąpienia pisemnego i to wystąpienia kierowanego do Burmistrza, lub upoważnionego Zastępcy Burmistrza zgodnie z zasadami reprezentacji Gminy (art. 31 i art. 46 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym). Fakt, że radę Alicji Nojak-Suk dotyczącą zwrócenia się do Urzędu Miasta odebrała Wnioskodawczyni jedynie jako możliwość upewnienia się, iż wyłączność na kopanie grobów ma AL-BIS, nie może świadczyć o zasadności zarzutów stawianych Gminie. Wnioskodawczyni nie powinna sugerować się odmową ze strony Alicji Nojak-Suk i jej interpretacją umowy zawartej z Gminą, bo racjonalnym jest założenie, że monopolistycznie nie zależało na istnieniu konkurencji, lecz wystąpić w tej sprawie bezpośrednio do właściciela cmentarza.

W związku z powyższym, Prezes Urzędu ustalił, że odmowa umożliwienia Wnioskodawczyni kopania grobów spotkała ją wyłącznie ze strony Alicji Nojak-Suk, co było przedmiotem odrębnego rozstrzygnięcia w decyzji Nr RBG 21/2005 z dnia 22.04.2005 r. Odmowa ta nie może być automatycznie przenoszona na Gminę tylko dlatego, że ta udostępniła taką możliwość firmie AL-BIS.

Rozstrzygając nin. sprawę, Prezes Urzędu miał również na uwadze, stanowisko pełnomocnika Wnioskodawczyni wyrażone w piśmie z dnia 28 lipca 2004 adresowanym do Gminy, że nie jest on w stanie jednoznacznie ustalić, czy rzeczywiście źródłem praktyk monopolistycznych niewątpliwie stosowanych przez AL-BIS jest porozumienie tego podmiotu z Gminą, oraz w piśmie procesowym z tej samej daty, zgodnie z którym, w pkt 3 A uzasadnienia wniosku o wszczęcie postępowania, wskazał on na cyt. *„ewentualne hipotetyczne stany faktyczne jakich obecnie można tylko domniemywać, lecz obecnie każdy z tych wariantów należy uznać za prawdopodobny”*. Wymaga w tym miejscu podkreślenia, że zarzut porozumienia został sformułowany przez Wnioskodawczynię bez znajomości treści umowy zawartej przez Uczestników, co przyznał jej pełnomocnik.

Wątpliwość samej Wnioskodawczyni świadczy, że postawiony przez nią zarzut został sformułowany na wyrost i jako ewentualność dla innych zarzutów naruszenia tak przez Gminę, jak i Alicję Nojak-Suk przepisów art. 8 ustawy na skutek nadużywania pozycji dominującej na rynkach administrowania i utrzymania cmentarza, oraz świadczenia usług pogrzebowych w zakresie kopania grobów.



Wobec powyższego, Prezes Urzędu uznał, iż działania Uczestników nie miały charakteru niedozwolonego porozumienia w rozumieniu art. 5 ust. 1 pkt 6 ustawy i wydał decyzję w oparciu o art. 11 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, zgodnie z którym „Prezes Urzędu wydaje decyzję o niestwierdzeniu stosowania praktyki ograniczającej konkurencję, jeżeli nie stwierdzi naruszenia zakazów określonych w art. 5 lub w art. 8.”.

Mając na uwadze powyższe, orzeczono jak w sentencji.

### **Pouczenie:**

Stosownie do art. 78 ust. 1 ustawy w związku z art. 479<sup>28</sup> §2 k.p.c. od decyzji niniejszej przysługuje Stronom odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie dwutygodniowym od dnia doręczenia decyzji, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów. Odwołanie należy przesłać na adres Delegatury UOKiK w Bydgoszczy.

### **Otrzymują:**

1. Pani Danuta Badysiak  
Zakład Usług Pogrzebowych „HADES”  
reprezentowana przez R. pr. Lecha Obarę  
Kancelaria Radcy Prawnego  
ul. Warmińska 28/5-6  
10-545 Olsztyn
2. Pani Alicja Nojak-Suk  
Komunalny Zakład Usługowy „AL.-BIS”  
reprezentowana przez R. pr. Stanisława Bil  
Leśny Dwór 66  
12-100 Szczytno
3. Gmina Biskupiec  
reprezentowana przez R. pr. Jolantę Kaliszuk  
Urząd Miejski w Biskupcu  
ul. Niepodległości 2  
11-300 Biskupiec
4. a/a