

**DELEGATURA
UOKiK W KATOWICACH**

Katowice, 06.07.2006r.

RKT-411-36/06/MK

DECYZJA Nr RKT-41/2006

I. Stosownie do art. 28 ust. 6 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jedn. Dz.U. z 2005r. Nr 244, poz. 2080) 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. Nr 18, poz. 172 ze zmian.), po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego wszczętego na wniosek Zakładu Usługowo-Handlowego „CALIA” Moćko Andrzej, Kustwan Marek spółka jawna w Tychach, z siedzibą ul. Cmentarna 21 w Tychach, przeciwko Gminie Tychy - Tyskiemu Zakładowi Usług Komunalnych w Tychach,

-działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

1. Na podstawie art. 9 wymienionej na wstępie ustawy, **uznaje się** za praktykę ograniczającą konkurencję, nadużywanie przez Gminę Tychy – Tyski Zakład Usług Komunalnych w Tychach, pozycji dominującej na rynku świadczenia usług cmentarnych na cmentarzach komunalnych przy ul. Cmentarnej oraz przy ul. Barwnej należących do tej Gminy, poprzez przeciwdziałanie ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania i rozwoju konkurencji na rynku usług pogrzebowych w zakresie świadczenia usług kopania grobu na terenie tych cmentarzy, w drodze uniemożliwienia przedsiębiorcom chcącym wykonywać usługi pogrzebowe – kopania grobu, świadczenia tych usług na terenie w/w cmentarzy, co stanowi naruszenie art. 8 ust. 2 pkt 5 tej ustawy, **i nakazuje się** zaniechania jej stosowania.

2. Na podstawie art. 101 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów **nakłada się** na Gminę Tychy – Tyski Zakład Usług Komunalnych, **karę pieniężną** w wysokości 22850 PLN (słownie: dwadzieściadwatisięciosiemsetpięćdziesiąt złotych) płatną do budżetu państwa, z tytułu naruszenia zakazu, o którym mowa w art. 8 ust. 2 pkt 5 w/w ustawy, w zakresie opisanym w punkcie I.1. sentencji niniejszej decyzji.

II. Na podstawie art. 69 ust. 1 i ust. 3 w związku z art. 75 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jedn. Dz.U. z 2005r. 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. Nr 18, poz. 172 z późn. zm.), po przeprowadzeniu wszczętego na wniosek Zakładu Usługowo-Handlowego „CALIA” Moćko Andrzej, Kustwan Marek spółka jawna w Tychach, z siedzibą ul. Cmentarna 21 w Tychach, postępowania w sprawie praktyk ograniczających konkurencję przeciwko Gminie Tychy - Tyskiemu Zakładowi Usług Komunalnych w Tychach,

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

postanawia się obciążyć Gminę Tychy –Tyski Zakład Usług Komunalnych w Tychach, kosztami opisanego na wstępie postępowania w wysokości 815 PLN (słownie: osiemsetpięćdziesiąt złotych) oraz zobowiązuje się tego przedsiębiorcę do ich zwrotu Zakładowi Usługowo-Handlowemu „CALIA” Moćko Andrzej, Kustwan Marek spółka jawna w Tychach.

Uzasadnienie

W dniu 07.04.2005r. wpłynął do Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Katowicach wniosek (uzupełniony pismami otrzymanymi w dniu 26.04.2005r. oraz w dniu

17.05.2005r. – karty nr od 1 do nr 8, od nr 11 do nr 21 oraz nr 23) Zakładu Usługowo-Handlowego „CALIA” Moćko Andrzej, Kustwan Marek spółka jawna w Tychach, z siedzibą ul. Cmentarna 21 w Tychach (zwani dalej „CALIA” lub Wnioskodawcą), dotyczący wszczęcia postępowania w sprawie praktyk ograniczających konkurencję przeciwko Gminie Tychy (zwana dalej Gminą) - Tyskiemu Zakładowi Usług Komunalnych w Tychach (zwany dalej TZUK lub zakładem budżetowym). Z wniosku tego wynikało, iż TZUK będący zakładem budżetowym Gminy Tychy, a następnie również organy tej Gminy, zakazały Wnioskodawcy wykonywania czynności związanych z kopaniem grobu na cmentarzach komunalnych należących do tej Gminy. Z wniosku wynika, iż zakład budżetowy argumentował swoją odmowę niebezpieczeństwem wyrządzenia szkód na cmentarzu, ponoszeniem odpowiedzialności za ewentualne szkody na mieniu osób trzecich oraz niemożnością nadzorowania przez administratora wszelkich prac wykonywanych na terenie cmentarza. Powyższe zachowanie administratora może zdaniem Wnioskodawców świadczyć o stosowaniu przez Gminę Tychy - TZUK praktyki ograniczającej konkurencję polegającej na nadużywaniu przez tego przedsiębiorcę pozycji dominującej na rynku świadczenia usług cmentarnych na terenie cmentarza komunalnych należących do tej Gminy, poprzez przeciwdziałanie ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania i rozwoju konkurencji na rynku usług pogrzebowych, w zakresie świadczenia usług kopania grobu, w drodze uniemożliwiania przedsiębiorcom chcącym wykonywać te usługi, ich wykonywania na terenie cmentarza do niej należących, co stanowi praktykę ograniczającą konkurencję o jakiej mowa w art. 8 ust. 2 pkt 5 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (zwana dalej ustawą antymonopolową).

Dlatego też postanowieniem z dnia 25.05.2005r. (karta nr 26) w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (zwany dalej również organem antymonopolowym) zostało wszczęte na wniosek „CALIA”, postępowanie antymonopolowe przeciwko Gminie Tychy – TZUK zgodnie z żądaniem Wnioskodawcy.

W ustosunkowaniu się do wszczęcia postępowania, w piśmie z dnia 03.06.2005r. (karty nr od 32 do nr 59) Gmina Tychy – TZUK zajęła stanowisko, iż zarzut postawiony przez Wnioskodawców o stosowaniu praktyki ograniczającej konkurencję jest nieuzasadniony. Zdaniem Gminy warunkiem niezbędnym do uznania praktyki o jakiej mowa w art. 8 ust. 2 pkt 5 ustawy antymonopolowej, jest spełnienie przez przedsiębiorcę naruszającego ten przepis łącznie dwóch przesłanek:

- posiadanie pozycji dominującej,
- przeciwdziałanie ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania bądź rozwoju konkurencji.

W ocenie Gminy, TZUK wykonuje obowiązki zarządcy cmentarzy komunalnych i tym samym posiada pozycję monopolistyczną wynikającą z obowiązującego prawa tj. ustawy z dnia 31 stycznia 1959r. o cmentarzach i chowaniu zmarłych (tekst jedn. Dz.U. z 2000r. Nr 23, poz. 295 ze zmian.) oraz z art. 7 ust. 1 pkt 13 ustawy o samorządzie gminnym (tekst jedn. Dz.U. z 2001r. Nr 142, poz. 1591 ze zmian.), która jest pozycją kwalifikowaną pozycji dominującej o jakiej mowa w art. 4 pkt 9 ustawy antymonopolowej.

Jednakże w ocenie Gminy, druga z powyższych przesłanek nie została w niniejszej sprawie spełniona. Jej zdaniem, TZUK działa jedynie jako zarządca cmentarzy komunalnych i nie wykonuje usług pogrzebowych. W związku z powyższym, w granicach, w których wykonuje powierzone mu obowiązki, nie ma on możliwości wpływania w jakikolwiek sposób na stan konkurencji na rynku usług pogrzebowych, a w szczególności na część tych usług, które nie są wykonywane w oparciu o infrastrukturę cmentarną. Tym samym w ocenie Gminy, nie ogranicza ona dostępu do usług pogrzebowych innym przedsiębiorcom świadczącym takie usługi. Brak jest również w ocenie Gminy podstaw do przyjęcia nierównego traktowania przedsiębiorców wykonujących usługi pogrzebowe, albowiem żaden z przedsiębiorców wykonujących usługi pogrzebowe nie może na terenie cmentarza komunalnych świadczyć usługi kopania grobów, przez co nie została spełniona druga z w/w przesłanek. Nie można tym samym zarzucić jej uprzywilejowywania jednej grupy przedsiębiorców.

Tym samym w ocenie Gminy, postawiony jej zarzut przez Wnioskodawców tego postępowania jest nieuzasadniony.

Organ antymonopolowy ustalił co następuje

Gmina Tychy jest właścicielem dwóch cmentarzy komunalnych, jednego w Tychach-Wartogłowcu przy ul. Cmentarnej oraz drugiego przy ul. Barwnej. Na podstawie Zarządzenia nr 0152/240/2003 Prezydenta Miasta Tychy z dnia 12 grudnia 2003r. oraz zarządzenia nr 0151/167/04 Prezydenta Miasta Tychy z dnia 8 listopada 2004r. administratorem powyższych cmentarzy jest zakład budżetowy – TZUK (dawna nazwa Miejski Zarząd Targowisk).

Wnioskodawca tego postępowania tj. „CALIA” świadczy usługi pogrzebowe na terenie Gminy Tychy oraz innych pobliskich Gmin. Do zakresu świadczonych przez nią usług, należą usługi kopania grobu. Na podstawie umowy z dnia 08.06.1995r. nr EPP-793/95 zawartej pomiędzy Wnioskodawcą oraz Gminą Tychy, „CALIA” była również administratorem cmentarza komunalnego należącego do tej Gminy przy ul. Cmentarnej (karty nr od 86 do nr 88). Jednakże pismem z dnia 23.03.2004r. (karta nr 77) Gmina, z uwagi na planowane połączenie zarządzania oboma cmentarzami przez TZUK, wypowiedziała w/w umowę. Równocześnie z uwagi na sprawy organizacyjne związane z przekazaniem administracji cmentarza przy ul. Cmentarnej TZUK, umową z dnia 30.06.2004r. nr 0926/04 (karty nr od 82 do nr 85) oraz umową z dnia 30.09.2004r. nr 1363/04 (karty nr od 78 do nr 81), Gmina przekazała „CALIA” w okresie od 01.07.2004r. do dnia 31.12.2004r., zarządzanie tym cmentarzem. Od dnia 01.01.2005r. zarządcą tego cmentarza jest TZUK.

W związku z rozwiązaniem pomiędzy „CALIA” oraz Gminą Tychy umowy zarządzania tym cmentarzem, Wnioskodawca pismem z dnia 03.01.2005r. (karta nr 31), poinformował Gminę, iż nadal będzie kontynuować działalność w zakresie świadczenia usług cmentarnych i pokrewnych, w tym i kopania grobów.

W odpowiedzi na powyższe TZUK, pismem z dnia 03.02.2005r. (karta nr 2) poinformował Wnioskodawców, iż wyraża gotowość podjęcia dalszej współpracy zarówno z tym jak i z innymi przedsiębiorcami. Ponadto poinformowano „CALIA”, iż wykonywanie czynności związanych z kopaniem grobów obarczone jest znacznym ryzykiem, niebezpieczeństwem wyrządzenia szkód na innych grobach. Odpowiedzialność za wyrządzenie ewentualnych szkód, a co za tym idzie konieczność pokrywania zobowiązań z tym związanych, spoczywa bezpośrednio na administratorze cmentarza tj. w tym przypadku TZUK. W ocenie TZUK ponosi on pełną odpowiedzialność za właściwe, zgodne z stosowanymi przepisami prawa oraz warunkami technicznymi i organizacyjnymi, zagospodarowanie cmentarzy, w tym przygotowanie nowych i ponowne wykorzystanie istniejących grobów. Wykonywanie czynności związanych z kopaniem i przekopywaniem grobów przez inne podmioty niż administrator cmentarza wiązałoby się z koniecznością stałego nadzorowania tych czynności przez administratora co w praktyce jest niemożliwe. Powierzenie czynności kopania grobów podmiotom zewnętrznym mogłoby narazić klientów na nieprzewidywalne trudności, oraz negatywnie wpłynąć na wizerunek tego podmiotu.

Następnie pismem z dnia 10.02.2005r. (karta nr 3), „CALIA” nie zgadzając się z zajęciem przez ten zakład budżetowy stanowiskiem o ograniczeniu możliwości kopania grobów na cmentarzach komunalnych, zwróciła się do Gminy Tychy z prośbą o weryfikację tej opinii. Zdaniem Wnioskodawcy, osoba użytkująca teren (tj. rodzina zmarłego) sama wskazuje podmiot, który ma wykonać kompleksowe usługi związane z pochówkiem łącznie z kopaniem grobu. Ingerencja administratora w ten zakres zlecenia narusza warunki umowy i jest bezprawna. W ocenie „CALIA” zasłanianie się brakiem odpowiedzialności podmiotów świadczących usługi pogrzebowe za ewentualne szkody w mieniu osób trzecich jest absurdem, gdyż to wykonawca usługi odpowiada za jakość jej wykonania. Wnioskodawca wskazał również, że nie może zgodzić się z tezą, iż wykonywanie tego rodzaju usług tylko przez TZUK związane jest z brakiem możliwości nadzorowania ich wykonania przez administratora cmentarza. Ponadto jak wskazała „CALIA”, dotychczasowi administratorzy cmentarzy nigdy nie ograniczali wykonywania tego rodzaju usług pozostałym przedsiębiorcom.

W odpowiedzi na powyższe pismo Gmina Tychy, w piśmie z dnia 14.03.2005r. (karta nr 4), poinformowała Wnioskodawców, iż w całości podtrzymuje stanowisko wyrażone przez TZUK w piśmie z dnia 03.02.2005r. (karta nr 2). Ponadto Gmina podniosła w tym piśmie, iż z chwilą ustanowienia TZUK administratorem cmentarza jest on równocześnie użytkownikiem terenu cmentarza. Dlatego też nie zgadza się z prezentowaną przez Wnioskodawców tezą, iż przyjęte przez administratora stanowisko, stanowi ingerencję w zakres udzielanych zleceń w zakresie usług pogrzebowych i jest działaniem bezprawnym. W ocenie Gminy administrator cmentarza jest

odpowiedzialny za wszystkie czynności wykonywane na cmentarzu jak i za zgromadzone tam mienie, dlatego też może określać warunki wykonywania tych czynności, a także warunki funkcjonowania na terenie cmentarza wszystkich podmiotów. Zdaniem Gminy w przypadku dokonania szkód na innych nagrobkach, osoby opiekujące się tymi nagrobkami będą w pierwszej kolejności żądały odszkodowania od administratora czyli TZUK, któremu po jej naprawieniu przysługiwać będzie roszczenie regresowe do wykonawcy usługi. Dochodzenie jednakże stosownych roszczeń od wykonawcy wiąże się niestety z poniesieniem określonych wydatków i upływem czasu, co może spowodować utrudnienie w wykonywaniu podstawowych zadań nałożonych na administratora. Dlatego też działanie administratora należy uznać za całkowicie racjonalne oraz zgodne z obowiązującymi przepisami prawa.

Gmina potwierdziła swoje stanowisko również w piśmie z dnia 03.06.2005r. skierowanym do organu antymonopolowego, w którym stwierdziła, iż na cmentarzach komunalnych przedsiębiorcy świadczący usługi pogrzebowe wykonują wszystkie czynności z wyjątkiem kopania grobów. Z wyjaśnień Gminy wynika (karta nr 35), iż brak zgody na wykonywanie usług kopania grobów wydany został jedynie „CALIA”, ponieważ tylko ten podmiot zwrócił się z pismem w tej sprawie. Jednakże nie udzielenie zgody na dokonywanie usług kopania grobu na cmentarzach komunalnych dotyczy również pozostałych przedsiębiorców świadczących usługi pogrzebowe na terenie Gminy Tychy (karta nr 35) oraz obu cmentarzy administrowanych przez TZUK.

Z ustaleń organu antymonopolowego wynika, iż na terenie Gminy Tychy usługi pogrzebowe świadczy trzech przedsiębiorców w tym m.in. „CALIA”. Administrator cmentarza tj. TZUK nie świadczy usług pogrzebowych. Od czasu objęcia przez TZUK administracji cmentarza przy ul. Cmentarnej oraz ul. Barwnej, administrator oraz inni przedsiębiorcy wykonali następującą ilość usług kopania grobów (karta nr 47, nr 48 i nr 167):

-cmentarz komunalny ul. Cmentarna

Termin	Ilość wykonanych usług kopania grobu wykonanych przez TZUK	Ilość wykonanych usług kopania grobu przez innych przedsiębiorców
Styczeń 2005r.	(...)	(...)
Luty 2005r.	(...)	(...)
Marzec 2005	(...)	(...)
Kwiecień 2005r.	(...)	(...)
Maj 2005r.	(...)	(...)
Czerwiec 2005r.	(...)	(...)
Lipiec 2005r.	(...)	(...)
Sierpień 2005r.	(...)	(...)
Wrzesień 2005r.	(...)	(...)
Październik 2005r.	(...)	(...)
Listopad 2005r.	(...)	(...)
Grudzień 2005r.	(...)	(...)
Styczeń 2006r.	(...)	(...)
Luty 2006r.	(...)	(...)
Marzec 2006r.	(...)	(...)
Kwiecień 2006r.	(...)	(...)

* wykop pod wykonanie piwniczki grobowej lub urnowej

-cmentarz komunalny ul. Barwna

Termin	Ilość wykonanych usług kopania grobu wykonanych przez TZUK	Ilość wykonanych usług kopania grobu przez innych przedsiębiorców
Sierpień 2004r. (termin otwarcia do użytkowania tego cmentarza)	(...)	(...)
Wrzesień 2004r.	(...)	(...)
Październik 2004r.	(...)	(...)
Listopad 2004r.	(...)	(...)
Grudzień 2004r.	(...)	(...)
Styczeń 2005r.	(...)	(...)
Luty 2005r.	(...)	(...)
Marzec 2005r.	(...)	(...)
Kwiecień 2005r.	(...)	(...)

Maj 2005r.	(...)	(...)
Czerwiec 2005r.	(...)	(...)
Lipiec 2005r.	(...)	(...)
Sierpień 2005r.	(...)	(...)
Wrzesień 2005r.	(...)	(...)
Październik 2005r.	(...)	(...)
Listopad 2005r.	(...)	(...)
Grudzień 2005r.	(...)	(...)
Styczeń 2006r.	(...)	(...)
Luty 2006r.	(...)	(...)
Marzec 2006r.	(...)	(...)
Kwiecień 2006r.	(...)	(...)

Powyższe dane dowodzą, iż z chwilą przejęcia przez TZUK administracji cmentarzami komunalnymi, inni przedsiębiorcy nie wykonują na tych cmentarzach usług kopania grobów. Z powyższych tabel wynika, iż w styczniu 2005r. oraz w niewielkiej ilości w lutym 2005r. inni przedsiębiorcy wykonali na cmentarzu przy ul. Cmentarnej usługi kopania grobu, jednakże należy zauważyć, iż miało to miejsce w okresie wystąpienia przez „CALIA” do TZUK oraz Gminy z pismem o wyrażenie zgody na świadczenie usług kopania grobu na cmentarzu komunalnym. W efekcie tych działań w następnych miesiącach Wnioskodawcy nie zostali dopuszczeni do świadczenia tych usług na tym cmentarzu.

Ponadto jak wynika z udzielonych przez Gminę informacji, oraz powyższych tabel inni przedsiębiorcy na cmentarzu przy ul. Cmentarnej wykonują sporadycznie wykopy pod wykonanie piwniczki grobowej lub urnowej, jednakże nie wykonują usług kopania grobów.

Oznacza to, iż usługi kopania grobów na cmentarzach komunalnych może wykonywać jedynie TZUK.

Organ antymonopolowy zważył co następuje

I.1. Dla uznania, że sprawa ma charakter antymonopolowy niezbędne jest ustalenie czy w okolicznościach sprawy doszło do naruszenia interesu publicznoprawnego. W świetle art. 1 ust. 1 ustawy antymonopolowej, celem regulacji w niej przyjętej jest zapewnienie rozwoju konkurencji, ochrona przedsiębiorców narażonych na stosowanie praktyk monopolistycznych i ochrona interesów konsumentów. Ustawa ta znajduje zatem zastosowanie jedynie wówczas, gdy zagrożony lub naruszony zostaje interes publiczny, polegający na zapewnieniu właściwych warunków funkcjonowania rynku. Przeto ustawa ta, w odniesieniu do przedsiębiorców, chroni konkurencję, a w odniesieniu do konsumentów, ich interesy jako zjawiska o charakterze instytucjonalnym. Działaniami wymierzonymi w tak rozumianą konkurencję, bądź skierowanymi w tak pojmowane interesy konsumentów, są zatem jedynie takie działania, które dotyczą sfery interesów szerszego kręgu uczestników rynku, a więc gdy dotyczą nie sytuacji pojedynczego przedsiębiorcy czy konsumenta, lecz zaburzeń na rynku, w rozumieniu negatywnych zjawisk charakteryzujących jego funkcjonowanie. Ingerencja organu antymonopolowego uzasadniona jest tylko wówczas, gdy służy ochronie tak pojętej konkurencji lub interesu konsumentów. Celem ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nie jest więc ochrona prywatnoprawnego interesu przedsiębiorcy bądź konsumenta.

Dlatego też warunkiem koniecznym w niniejszej sprawie do stwierdzenia naruszenia przez Gminę Tychy - TZUK przepisów niniejszej ustawy, konieczne jest wykazanie, iż działaniami tego przedsiębiorcy mógł zostać dotknięty szerszy krąg uczestników rynku, tj. w tym przypadku przedsiębiorców prowadzących działalność na rynku usług pogrzebowych oraz konsumentów-klientów korzystających z usług kopania grobu świadczonych przez przedsiębiorców prowadzących działalność na rynku usług pogrzebowych.

W niniejszej sprawie skutkami działań Gminy polegającymi na uniemożliwianiu przedsiębiorcom chcącym wykonywać usługi pogrzebowe w zakresie kopania grobu na terenie cmentarzy należących do tej Gminy, dotknięci zostali zarówno ci przedsiębiorcy jak i ich klienci tj. konsumenci zlecający im wykonanie usługi pogrzebowej.

Posiadanie przez TZUK wyłączności na wykonywanie usług kopania grobów, uniemożliwiło innym przedsiębiorcom działającym na rynku usług pogrzebowych, lub którzy byliby zainteresowani wykonywaniem tego rodzaju działalności, ich świadczenia na cmentarzach komunalnych. Natomiast konsumentom takie działania Gminy, uniemożliwiły swobodny wybór przedsiębiorcy, który miałby wykonać usługę kopania grobu. Tym samym skutkami działań Gminy Tychy - TZUK, został dotknięty bliżej nie zidentyfikowany krąg zarówno konkurentów jak i konsumentów. Uzasadnia to zdaniem organu antymonopolowego twierdzenie, iż w niniejszej sprawie został naruszony interes publiczno-prawny konkurentów i konsumentów. Dlatego też zastosowanie przepisów niniejszej ustawy do oceny działań Gminy Tychy - TZUK jest uzasadnione.

Zgodnie z art. 8 ust. 2 pkt 5 ustawy antymonopolowej zakazane jest nadużycie przez przedsiębiorcę pozycji dominującej, polegające na przeciwdziałaniu ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania bądź rozwoju konkurencji.

Tym samym warunkami koniecznymi do stwierdzenia naruszenia art. 8 ust. 2 pkt 5 ustawy antymonopolowej jest kumulatywne spełnienie następujących przesłanek:

- posiadanie pozycji dominującej,
- nadużywanie tej pozycji,
- przeciwdziałanie ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania bądź rozwoju konkurencji.

Do wykazania, iż przedsiębiorca nadużywa pozycji dominującej na rynku konieczne jest udowodnienie, że przedsiębiorca stosujący praktykę, posiada pozycję dominującą na rynku właściwym w danej sprawie. Warunkiem niezbędnym do powyższego konieczne jest określenie rynku właściwego w danej sprawie oraz określenie pozycji na tym rynku przedsiębiorcy stosującego praktykę. Ustawodawca w art. 4 pkt 9 w/w ustawy, zdefiniował, iż przez pozycję dominującą należy rozumieć pozycję przedsiębiorcy, która umożliwia mu zapobieganie skutecznej konkurencji na rynku właściwym przez stworzenie mu możliwości działania w znacznym zakresie niezależnie od konkurentów, kontrahentów oraz konsumentów. Domniemywa się, że przedsiębiorca ma pozycję dominującą jeżeli jego udział w rynku przekracza 40%. Z kolei pkt 8 tego artykułu, definiuje, iż rynkiem właściwym jest 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.

Zgodnie z utrwalonym w orzecznictwie antymonopolowym stanowiskiem zawartym w wyrokach Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów np. z dnia 28 września 2000r. sygn. akt XVII Ama 76/99 i z dnia 28 stycznia 2002r. sygn. akt XVII Ama 28/01, przedsiębiorcy świadczący usługi cmentarne i pogrzebowe świadczą swoje usługi na dwóch powiązanych ze sobą funkcjonalne rynkach produktowych:

- ryнку usług cmentarnych, związanych z utrzymaniem i zarządzaniem cmentarzem,
- ryнку usług pogrzebowych związanych z pochówkiem zmarłych.

Usługi cmentarne świadczone są w celu umożliwienia społeczności lokalnej korzystania z cmentarza i jego urządzeń w związku z pochówkiem zmarłych. Zgodnie z art. 7 ust. 1 pkt 13 ustawy z dnia 8 marca 1990r. o samorządzie gminnym, zadaniem gminy jest zaspokajanie zbiorowych potrzeb wspólnoty w zakresie cmentarzy gminnych. Utrzymanie cmentarzy komunalnych i zarządzanie nimi należy zgodnie z art. 2 ust. 1 ustawy z dnia 31.01.1959r. o cmentarzach i chowaniu zmarłych do wójtów, burmistrzów i prezydentów miast.

Usługi cmentarne przedmiotowo są związane z utrzymaniem i zarządzaniem cmentarzami. Obejmują takie działania jak np.: utrzymanie i wyposażenie cmentarza w urządzenia cmentarne, utrzymanie cmentarza jako terenu zielonego, zapewnienie na nim ładu i porządku, nadzór nad korzystaniem z cmentarza, w tym nad zakładaniem grobów, pochówkiem i ekshumacją. Natomiast rynek usług pogrzebowych dotyczy usług związanych m.in. z przygotowaniem zwłok do pochówku, przygotowaniem miejsca pochówku, wykopania grobu, transportu i pochówku zwłok, asysty pogrzebowej, uformowaniem grobu, ekshumacji zwłok i szczątków ludzkich.

Zakres usług należących do rynku usług cmentarnych i pogrzebowych został potwierdzony w orzecznictwie Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (np. wyrok z dnia 25.09.2000r. sygn. akt XVII Ama 76/99 oraz wyrok z dnia 28.01.2002r. sygn. akt XVII Ama 28/01).

Gmina Tychy wykonując zadanie własne wynikające z art. 7 ust. 1 pkt 13 ustawy o samorządzie gminnym oraz z art. 2 ust. 1 ustawy o cmentarzach i chowaniu zmarłych, jest właścicielem i administratorem 2 cmentarzy komunalnych w tej Gminie. Celem funkcjonowania tych cmentarzy jest zaspokajanie zbiorowych potrzeb całej wspólnoty w zakresie chowania wszystkich zmarłych. Na terenie swoich cmentarzy komunalnych Gmina świadczy usługi cmentarne w powyżej opisanym zakresie, za pośrednictwem zakładu budżetowego TZUK.

Jak wskazano w części opisującej stan faktyczny, Gmina Tychy poprzez zakład budżetowy TZUK świadczy na terenie cmentarzy do niej należących oprócz usług cmentarnych, usługi kopania grobów, które jak wskazano powyżej należą do rynku usług pogrzebowych. Tym samym należy uznać, iż w ujęciu produktowym, Gmina Tychy - TZUK świadczy usługi na rynku usług cmentarnych oraz na rynku usług pogrzebowych w zakresie kopania grobów. Rynek usług pogrzebowych pomimo tego, iż powiązany jest funkcjonalnie z rynkiem usług cmentarnych, powinien być rynkiem konkurencyjnym.

Niezbędnym elementem do wyznaczenia rynku właściwego w danej sprawie jest jego zdefiniowanie w ujęciu geograficznym.

Zdaniem organu antymonopolowego rynkiem właściwym w ujęciu geograficznym dla rynku usług cmentarnych jest teren danego cmentarza komunalnego. Za określeniem rynku właściwego w ujęciu geograficznym jako terenu danego cmentarza, przemawia niska substytutywność cmentarzy. Uzasadnione jest to tym, iż wybór przez konsumenta-zleceniodawcę miejsca wykonania usługi, tj. cmentarza, na którym ma zostać dokonany pochówek, w niewielkim stopniu uzależniony jest od elementów konkurencji pomiędzy administratorami poszczególnych cmentarzy. Wybór cmentarza jako miejsca pochówku osoby bliskiej jest w istotny sposób determinowany szczególnymi względami takimi jak: wola osoby zmarłej, wyznaniowy charakter cmentarza, istnienie grobów bliskich osób itd. Powyższe prowadzi do wniosku, iż nawet w sytuacji istnienia w danej Gminie dwóch lub więcej cmentarzy, są one w niewielkim stopniu względem siebie substytutywne. Uzasadnia to twierdzenie, iż za rynek właściwy w ujęciu geograficznym należy zatem uznać teren danego cmentarza. Powyższe stanowisko zgodne jest z dotychczasowym orzecznictwem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w tym zakresie (np. wyroki z dnia: 21 stycznia 1998r. sygn. akt XVII Ama 51/97; 14 lipca 1999r. sygn. akt XVII Ama 28/99).

Wobec powyższego za rynek właściwy w tej sprawie należy uznać lokalny rynek świadczenia usług cmentarnych w Gminie Tychy na cmentarzu komunalnym przy ul. Cmentarnej oraz na cmentarzu komunalnym przy ul. Barwnej w tej Gminie.

Na tak zdefiniowanym rynku właściwym Gmina Tychy – TZUK nie spotyka się z konkurencją ze strony innych przedsiębiorców. Dlatego też należy uznać, iż na powyżej określonym rynku właściwym Gmina posiada w rozumieniu art. 4 pkt 9 ustawy antymonopolowej, pozycję dominującą.

Niezależnie od posiadanej pozycji dominującej na lokalnym rynku usług cmentarnych świadczonych na terenie cmentarzy do niej należących, Gmina jak wykazano powyżej wykonuje również usługi pogrzebowe w zakresie kopania grobów, które to usługi powinny być wykonywane w warunkach konkurencji. Jednakże jak wynika z zebranego materiału dowodowego Gmina wykorzystując posiadaną pozycję dominującą na rynku usług cmentarnych uniemożliwiła innym przedsiębiorcom wykonywania tego rodzaju usług i przez to przyznała sobie wyłączność na wykonywanie na terenie cmentarzy do niej należących usług kopania grobu.

Tym samym Gmina posiadając pozycję dominującą na rynku usług cmentarnych przeniosła swoją pozycję rynkową i wywarła zasadniczy wpływ na drugi rynek, funkcjonalnie z nim powiązany tj. rynek świadczenia usług pogrzebowych na tych cmentarzach, w zakresie usług kopania grobu. Spowodowało to, iż Gmina posiada również pozycję dominującą na rynku świadczenia usług pogrzebowych w tym zakresie, na cmentarzach komunalnych w tej Gminie.

Tak więc działania Gminy Tychy - TZUK mogą podlegać ocenie w świetle art. 8 ustawy antymonopolowej.

Drugim czynnikiem niezbędnym do udowodnienia Gminie Tychy - TZUK naruszenia art. 8 ust. 2 pkt 5 ustawy antymonopolowej jest wykazanie, iż Gmina nadużywa pozycji dominującej na tym rynku, poprzez oddziaływanie na interesy konkurentów i konsumentów w stopniu niemożliwym do zaistnienia w przypadku, gdyby podejmujący je przedsiębiorca działał na rynku w warunkach wolnej konkurencji. W niniejszej sprawie konieczne jest udowodnienie, że Gmina Tychy - TZUK nadużywa pozycji dominującej na rynku świadczenia usług cmentarnych poprzez przeciwdziałanie ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania i rozwoju konkurencji na rynku usług pogrzebowych – kopania grobu na terenie cmentarzy komunalnych, w drodze uniemożliwienia innym przedsiębiorcom świadczenia na terenie tych cmentarzy wykonywania usług pogrzebowych - kopania grobów, co stanowi praktykę ograniczającą konkurencję o jakiej mowa w art. 8 ust. 2 pkt 5 ustawy antymonopolowej.

Specyfika świadczenia usług cmentarnych i pogrzebowych powoduje, iż te dwa rynki produktowe są ze sobą strukturalnie powiązane. Posiadanie przez Gminę pozycji dominującej na rynku świadczenia usług cmentarnych, oraz związana z tym siła rynkowa tego przedsiębiorcy, umożliwia jej wpływanie na kształt konkurencji na rynku usług pogrzebowych. Powszechnie wiadomo, że usługi pogrzebowe świadczone są m.in. na cmentarzach. Tym samym przedsiębiorcy chcący świadczyć usługi pogrzebowe na cmentarzach, muszą liczyć się z określonymi działaniami przedsiębiorcy świadczącego na nich usługi cmentarne. Funkcjonowanie Gminy na obu tych rynkach produktowych, powoduje, iż dysponuje ona większą siłą rynkową w kontaktach z przedsiębiorcami świadczącymi usługi pogrzebowe. Sytuacja ta umożliwia wypaczenie zasad konkurencji na tych rynkach i powoduje, że przedsiębiorcy świadczący usługi pogrzebowe zmuszeni są do akceptowania warunków wyznaczonych im przez przedsiębiorcę świadczącego usługi cmentarne tj. w tym przypadku Gminę. Dlatego też uruchomienie przepisów ustawy antymonopolowej ma uchronić konkurentów i konsumentów przed nieuczciwymi praktykami tego przedsiębiorcy, a z drugiej strony przywrócić na rynku reguły zdrowej konkurencji.

Jak wykazano powyżej do rynku usług pogrzebowych należą m.in. usługi kopania grobu. Tym samym wykonywanie tych usług pomimo tego, że jest powiązane z rynkiem usług cmentarnych, nie należy do tego rodzaju usług, a ich świadczenie powinno się odbywać w warunkach konkurencji. W sprawie będącej przedmiotem niniejszego rozpoznania, co ustalono na podstawie zebranego w sprawie materiału dowodowego, Gmina Tychy poprzez działania swoich organów oraz zakładu budżetowego TZUK, uniemożliwiła Wnioskodawcy tego postępowania świadczenia usług kopania grobów. Uniemożliwienie działalności kopania grobów przez Gminę Tychy –TZUK, nie miało charakteru incydentalnego, lecz jak wynika z akt sprawy działania te są skierowane do wszystkich przedsiębiorców chcących wykonywać usługi kopania grobów na terenie tych cmentarzy co potwierdza również stanowisko tej Gminy (karta nr 35). Tym samym Gmina uniemożliwiając „CALIA” oraz innym przedsiębiorcom świadczenia na terenie cmentarzy do niej należących usług kopania grobu czyli usług należących do rynku usług pogrzebowych, „zmonopolizowała” świadczenie tego rodzaju usług na terenie cmentarzy do niej należących. Działania te doprowadziły do ograniczenia konkurencji na rynku świadczenia usług pogrzebowych w zakresie kopania grobów na cmentarzach komunalnych, gdyż inni przedsiębiorcy zainteresowani świadczeniem tego rodzaju usług na cmentarzach komunalnych pozbawieni są takiej możliwości. Ponadto na skutek powyższych działań konsumenci tj. osoby organizujące pochówek zostały pozbawione możliwości wyboru przedsiębiorcy, który wykona na ich rzecz usługę kopania grobu i tym samym mogą zlecić wykonanie tej usługi tylko TZUK. Opisane działania Gminy doprowadziły tym samym do zaburzenia reguł konkurencji na rynku świadczenia usług pogrzebowych w zakresie wykonywania usług kopania grobu. W wyniku tych działań przedsiębiorcy pogrzebowi zostali pozbawieni możliwości świadczenia usług kopania grobów na tych cmentarzach, a konsumenci możliwości swobodnego wyboru kontrahenta tj. przedsiębiorcy, który może na ich zlecenie wykonać tę usługę i tym samym zostali oni „skazani” na świadczenie tej usługi wyłącznie przez zakład budżetowy tej Gminy czyli TZUK.

Oznacza to jednoznacznie, iż działania Gminy Tychy – TZUK przeciwdziałają ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania i rozwoju konkurencji na rynku usług pogrzebowych w zakresie świadczenia usług kopania grobu na terenie cmentarzy do niej należących. Wypaczenie zasad konkurencji na rynku usług pogrzebowych w tym zakresie, umożliwiła Gminie posiadana przez nią pozycja dominująca na rynku usług cmentarnych. Należy zaznaczyć, iż uniemożliwienie innym przedsiębiorcom niż Gmina, wykonywania tego rodzaju usług, zapewniło Gminie pewne i stałe źródło przychodów z tej działalności oraz spowodowało, iż prowadzi ona działalność w tym zakresie na cmentarzach komunalnych nie musząc liczyć się z działaniami konkurentów.

Powyższe stanowisko organu antymonopolowego zbieżne jest z bogatym orzecznictwem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w tym zakresie (np. wyrok z dnia 14.06.1995r. sygn. akt XVII Amr 11/95, wyrok z dnia 4.11.1998r. sygn. akt XVII Ama 53/98, wyrok z dnia 20.05.1998r. sygn. akt XVII Ama 6/98, wyrok z dnia 29 września 2000r. sygn. akt XVII Ama 76/99, wyrok z dnia 28.01.2002r. sygn. akt XVII Ama 28/01, wyrok z dnia 01.12.2004r. sygn. akt XVII Ama 70/03). W wyrokach tych Sąd jednoznacznie zważył, iż m.in. usługi kopania grobu należą do rynku usług pogrzebowych i powinny być wykonywane w warunkach konkurencji. Zdaniem Sądu zagwarantowanie sobie przez przedsiębiorcę świadczącego usługi cmentarne, wyłączności na świadczenie usługi pogrzebowej, powoduje powstanie tzw. „monopolu” na konkurencyjnym rynku usług pogrzebowych. Usługi kopania grobu nie mogą zostać zaliczone do dziedziny usług cmentarnych objętych ustawowym monopolem, gdyż brak jest ku temu podstaw prawnych. Ponadto zdaniem Sądu (wyrok SOKiK z dnia 28.01.2002r. sygn. akt XVII Ama 28/01) brak takich podstaw, powoduje zastosowanie do tego rodzaju usług zasady swobody prowadzenia działalności gospodarczej znajdującej odzwierciedlenie w art. 5 ustawy z dnia 19 listopada 1999r. Prawo działalności gospodarczej (Dz.U. Nr 101, poz. 1178 ze zmian.). Art. 6 ust. 1 aktualnie obowiązującej ustawy z dnia 2 lipca 2004r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz.U. Nr 173, poz. 1808 ze zmian.), gwarantuje, tak jak i poprzednio obowiązująca w/w ustawa, iż wykonywanie działalności gospodarczej jest wolne dla każdego na tych samych prawach. Dlatego też indywidualny charakter usług pogrzebowych wymaga, aby rynek ten był konkurencyjny i zapewniał klientom możliwość wyboru usługodawcy.

W ocenie organu antymonopolowego powyższych działań Gminy nie można usprawiedliwiać względami organizacyjnymi ani też ewentualnymi problemami w dochodzeniu odszkodowania przez osoby, których nagrobki zostały zniszczone. Cmentarze komunalne stanowią mienie Gminy a tym samym przysługuje jej prawo własności w rozumieniu art. 140 k.c. Stosownie do tego przepisu, w granicach określonych przez ustawy i zasady współżycia społecznego, właściciel może z wyłączeniem innych osób, korzystać z rzeczy zgodnie ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem swego prawa, a w szczególności może pobierać pożytki i inne dochody z rzeczy. Jednakże tytuł własności nie może uzasadnić stosowania praktyk ograniczających konkurencję. Treść prawa własności ma bowiem swoje granice na co wyraźnie wskazuje powołany przepis. Ustawa antymonopolowa jest jednym z tych aktów normatywnych, do których odsyła art. 140 k.c. dla określenia granic wykonywania przez właściciela swego prawa. Takie również stanowisko zajęł SOKiK (dawna nazwa Sąd Antymonopolowy) w wyroku z dnia 14.06.1995r. (sygn. akt XVII Amr 11/95) oraz w wyroku z dnia 28.01.2002r. (sygn. akt XVII Ama 28/01). Tym samym przedsiębiorca posiadający pozycję dominującą na rynku, nie może bez uzasadnionego powodu utrudniać innym przedsiębiorcom działalności gospodarczej. Za uzasadniony powód nie można uznać konieczności utrzymania porządku na cmentarzu oraz ewentualnych roszczeń odszkodowawczych osób posiadających nagrobki, które mogą ulec uszkodzeniu lub zabrudzeniu. Porządek na cmentarzu nie może być bowiem utrzymywany poprzez bezprawne ograniczenie konkurencji w zakresie usług pogrzebowych (patrz wyrok SOKiK z dnia 28.01.2002r. o sygn. XVII Ama 28/01).

Tym samym biorąc pod uwagę ustalenia poczynione na podstawie materiału dowodowego zebranego w aktach sprawy, organ antymonopolowy stanął na stanowisku, iż powyżej opisane działania Gminy Tychy – TZUK wyczerpują przesłanki konieczne do uznania, że przedsiębiorca ten uniemożliwił wykonywania usług kopania grobu na cmentarzach komunalnych należących do tej Gminy, przez co przeciwdziała ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania i rozwoju konkurencji na rynku usług pogrzebowych w tej Gminie, w zakresie usług kopania grobu i tym

samym, stosuje praktykę ograniczającą konkurencję o jakiej mowa w art. 8 ust. 2 pkt 5 ustawy antymonopolowej.

Stąd też orzeka się jak w punkcie I.1 sentencji niniejszej decyzji.

2. Stosownie do art. 101 ust. 1 pkt 1 ustawy antymonopolowej, Prezes Urzędu może nałożyć na przedsiębiorcę karę pieniężną, jeżeli przedsiębiorca ten dopuścił się naruszenia zakazu określonego w art. 5 w zakresie niewyłączonym na podstawie art. 6 i 7, lub zakazu o jakim mowa w art. 8 tej ustawy, w wysokości nie większej niż 10 % przychodu osiągniętego przez tego przedsiębiorcę w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary. Wysokość nałożonej kary powinna spełniać funkcję prewencyjną tj. zapobiegać w przyszłości naruszeniom przepisów ustawy, a także i represyjną tj. stanowić reperkusję za jej naruszenie.

Organ antymonopolowy uznał w punkcie I.1 niniejszej decyzji, iż działania Gminy Tychy - TZUK naruszyły art. 8 ust. 2 pkt 5 w/w ustawy, co wykazano w uzasadnieniu do tego punktu decyzji.

Dlatego też organ antymonopolowy uznał za celowe nałożenie na tego przedsiębiorcę kary pieniężnej. Kary pieniężne stosowane są w sytuacjach, gdy zachowanie przedsiębiorcy nie tylko jest bezprawne, ale można także sprawcy przypisać winę w znaczeniu subiektywnym. Analizując kwestię winy Gminy Tychy - TZUK, należy stwierdzić, iż jako przedsiębiorca o wieloletnim doświadczeniu, powinien sobie zdawać sprawę, że podejmowanymi decyzjami nie może przeciwdziałać powstaniu i rozwojowi usług pogrzebowych w tej Gminie, poprzez uniemożliwianie przedsiębiorcom chcącym wykonywać usługi pogrzebowe – kopania grobu, świadczenia tych usług na terenie cmentarzy do niej należących. Ponadto przeciwko temu przedsiębiorcy było już prowadzone postępowanie w sprawie naruszenia przepisów ustawy z dnia 24 lutego 1990r. o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów (tekst jedn. Dz.U. z 1997r. Nr 49, poz. 318, ze zmian. Dz.U. Nr 118, poz.754, Nr 121, poz.770, Dz.U. z 1998r. Nr 106, poz. 668, Dz.U. Nr 145, poz. 938), które zakończyło się wydaniem decyzji nr RKT-12/99 z dnia 12.03.1999r. Tym samym przedsiębiorca ten powinien zdawać sobie sprawę z uregulowań oraz ograniczeń jakie nakłada na niego aktualnie obowiązująca ustawa antymonopolowa. Nałożenie kary pieniężnej ma być podkreśleniem winy Gminy Tychy - TZUK oraz naganności stosowania praktyk, które zakłóciły zasady konkurencji na rynku świadczenia usług pogrzebowych.

W związku z powyższym organ antymonopolowy uznał za uzasadnione nałożenie na Gminę Tychy - TZUK kary pieniężnej za naruszenie przepisów tej ustawy.

Biorąc pod uwagę przedstawione przez Gminę sprawozdanie dotyczące osiągniętych w 2005r. dochodów wykonanych (karty od nr 144 do nr 146 oraz od nr 151 do nr 161), maksymalny wymiar kary z uwzględnieniem zasad określonych w art. 101 ust. 1 pkt 1 w/w ustawy mógł wynieść około 31.173.566,9 PLN. Organ antymonopolowy postanowił jednakże nałożyć na Gminę Tychy karę pieniężną w wysokości 22.850 PLN (słownie: dwadzieścjadwatisięceosiemsetpięćdziesiąt złotych), co stanowi ok. tj. ok. 0,07% kary maksymalnej jaką mógłby nałożyć za naruszenie przepisów tej ustawy.

Jako podstawę do ustalenia kary pieniężnej w powyższej wysokości organ antymonopolowy przyjął dochody z majątku gminy oraz pozostałe dochody jednostek samorządu terytorialnego, gdyż właśnie wśród nich znajdują się dochody związane z prowadzoną przez Gminę działalnością gospodarczą, w tym m.in. z działalnością świadczenia usług cmentarnych i pogrzebowych w zakresie usług kopania grobów. Jak ustalono w niniejszym postępowaniu, Gmina Tychy uzyskała w 2005r. dochody z majątku gminy oraz pozostałe dochody jednostek samorządu terytorialnego w wysokości 22.849.977,3 PLN (karta nr 146). Tym samym 10% z tej kwoty stanowi 2.284.997,7 PLN. Oznacza to, że wymierzona kara pieniężna w wysokości 22.850 PLN stanowi ok. 1% maksymalnego wymiaru kary, przy przyjęciu za podstawę obliczenia wysokość dochodów Gminy Tychy z majątku tej gminy oraz pozostałych dochodów jej jednostek samorządu terytorialnego.

Nakładając karę pieniężną w takiej wysokości organ antymonopolowy wziął pod uwagę fakt, iż praktyka ograniczająca konkurencję, polegająca na przeciwdziałaniu ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania i rozwoju konkurencji na rynku usług pogrzebowych w zakresie świadczenia usług kopania grobu na terenie cmentarzy komunalnych należących do Gminy Tychy, polegająca na uniemożliwianiu przedsiębiorcom chcącym wykonywać usługi pogrzebowe – kopania grobu, świadczenia tych usług na terenie w/w cmentarzy, jest praktyką która spowodowała

negatywne skutki zarówno dla stanu konkurencji na rynku usług pogrzebowych w zakresie świadczenia usług kopania grobów na terenie tej gminy tj. dla przedsiębiorców działających na tym rynku oraz dla tych którzy chcieliby wykonywać tego rodzaju usługi, jak i dla konsumentów tj. osób dokonujących pochówku, których pozbawiono możliwości wyboru, i „zmuszono” do zlecenia wykonania tych usług tylko jej zakładowi budżetowemu.

Należy również wskazać, iż stosowana przez Gminę praktyka ma długotrwały charakter i nie została zaniechana po wszczęciu niniejszego postępowania.

Organ antymonopolowy ustalając wysokość kary wziął również pod uwagę, iż Gmina Tychy osiągnęła korzyść finansową ze stosowania powyższej praktyki, gdyż nie pozwalając innym przedsiębiorcom wykonywania na cmentarzach komunalnych do niej należących usług kopania grobu, zapewniła sobie stałe źródło przychodów z tytułu wykonywania tych usług.

Miarkując jednakże wysokość nakładanej kary pieniężnej, organ antymonopolowy wziął pod uwagę, że stosowana przez Gminę Tychy praktyka ma ograniczony terytorialnie zasięg oddziaływania, gdyż poprzez swoje działania, Gmina naruszyła zasady konkurencji tylko na tym lokalnym rynku świadczenia usług pogrzebowych w zakresie usług kopania grobu.

Ustalając w niniejszym postępowaniu wysokość kary pieniężnej nakładanej na Gminę Tychy, organ antymonopolowy wziął również pod uwagę fakt, iż kara ta nakładana jest na jednostkę samorządu terytorialnego, która wykonuje określone zadania publiczne służące zaspokajaniu potrzeb jej mieszkańców. Dlatego też w ocenie organu antymonopolowego kara pieniężna powinna być nałożona w umiarkowanej wysokości tak aby nie powodować nadmiernego uszczuplenia zasobów finansowych tej społeczności lokalnej.

Ponadto należy wskazać, iż stosowana przez Gminę Tychy praktyka nie ma charakteru nieodwracalnego, gdyż zaprzestanie stosowania stwierdzonej w tej decyzji praktyki, spowoduje przywrócenie reguł konkurencji na rynku usług pogrzebowych w zakresie świadczenia usług kopania grobu na cmentarzach komunalnych do niej należących.

Przy ustalaniu wysokości kary pieniężnej organ antymonopolowy wziął również pod uwagę, iż Gmina w toku niniejszego postępowania współpracowała z organem antymonopolowym i przekazywała organowi antymonopolowemu na jego wezwanie żądane informacje i dokumenty istotne dla rozstrzygnięcia sprawy.

Zdaniem organu antymonopolowego kara pieniężna nałożona w powyższej wysokości pełni funkcję represyjną za naruszenie przepisów tej ustawy, gdyż podkreśla naganność zachowania Gminy, która dopuściła się stosowania praktyk ograniczających konkurencję. Jednocześnie nałożona kara pełni funkcję prewencyjną, gdyż zapobiega stosowaniu w przyszłości sprzecznych z interesem publicznym praktyk ograniczających konkurencję.

Biorąc pod uwagę powyższe okoliczności organ antymonopolowy uznał, iż kara pieniężna w w/w wysokości jest adekwatną sankcją finansową do stopnia naruszenia przepisów tej ustawy przez Gminę.

Dlatego też postanowiono nałożyć na Gminę Tychy –TZUK, karę pieniężną w wysokości 22.850 PLN.

Zgodnie z art. 105 ust. 4 ustawy antymonopolowej karę należy wpłacić na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie w NBP o/o Warszawa Nr 511010100078782231000000, w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji. Stąd też orzeczono jak punkcie I.2 sentencji niniejszej decyzji.

II. Zgodnie z art. 75 ustawy antymonopolowej, Prezes Urzędu rozstrzyga o kosztach w drodze postanowienia, które może być zamieszczone w decyzji kończącej postępowanie.

W niniejszym postępowaniu obie strony, tj. zarówno Wnioskodawca, jak i Gmina Tychy – TZUK, w trakcie postępowania dowodowego były reprezentowane przez pełnomocników (karty nr 7 i 37), z tym iż „CALIA” przez radcę prawnego a Gmina przez Dyrektora TZUK. W piśmie z dnia 30.03.2005r. (karta nr 1) Wnioskodawca wniósł m.in. o wydanie postanowienia o zwrocie kosztów postępowania, w tym z tytułu zastępstwa procesowego. Wraz zawiadomieniem o zakończeniu zbierania materiału dowodowego (karta nr 132) organ antymonopolowy, poinformował strony postępowania, iż w świetle art. 76 ustawy antymonopolowej roszczenie o zwrot kosztów wygasa, jeżeli w terminie 7 dni od daty otrzymania tego pisma, strony nie złożą spisu kosztów albo wniosku o

przyznanie kosztów według przepisów odrębnych. W określonym powyżej terminie pełnomocnik Wnioskodawcy pismem z dnia 13.10.2005r. (karta nr 138) złożył wniosek o przyznanie zwrotu kosztów postępowania w kwocie 815 PLN, na którą to kwotę składa się opłata 500 PLN od wniosku o wszczęcie postępowania antymonopolowego, opłata w wysokości 300 PLN z tytułu zastępstwa prawnego oraz opłata 15 PLN od pełnomocnictwa. Następnie pismem z dnia 22.05.2006r. tj. po zakończeniu zbierania materiału dowodowego, Wnioskodawcy poinformowali organ antymonopolowy, iż z dniem 20.05.2006r. wycofali udzielone pełnomocnictwo.

W punkcie I.1 sentencji niniejszej decyzji organ antymonopolowy uznał stosowanie przez Gminę Tychy - TZUK praktyki ograniczającej konkurencję, o której mowa w art. 8 ust. 2 pkt 5 w/w ustawy, polegającej na nadużywaniu przez tę Gminę pozycji dominującej na rynku świadczenia usług cmentarnych na cmentarzach komunalnych przy ul. Cmentarnej oraz przy ul. Barwnej do niej należących, poprzez przeciwdziałanie ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania i rozwoju konkurencji na rynku usług pogrzebowych na terenie tych cmentarzy w zakresie świadczenia usług kopania grobu, w drodze uniemożliwiania przedsiębiorcom chcącym wykonywać usługi pogrzebowe – kopania grobu, wykonywania tych usług na terenie w/w cmentarzy i nakazał zaniechania jej stosowania.

Zgodnie z art. 69 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów – w postępowaniu wszczętym na wniosek - strona przegrywająca sprawę obowiązana jest zwrócić drugiej stronie, na jej żądanie, koszty niezbędne do celowego dochodzenia praw i celowej obrony (...). Przepis ten nie wymienia w sposób wyczerpujący kosztów podlegających zwrotowi. Jednakże do kosztów tych z pewnością należy zaliczyć np. opłatę od wniosku o wszczęcie postępowania oraz koszty związane z działaniami pełnomocnika. Natomiast stosownie do art. 69 ust. 3 ustawy antymonopolowej, do niezbędnych kosztów postępowania strony reprezentowanej przez adwokata lub radcę prawnego zalicza się jego wynagrodzenie, jednak nie wyższe niż wynikające ze stawek opłat określonych w odrębnych przepisach. Tym samym wynagrodzenie radcy prawnego przyjmuje się według rzeczywistej wysokości wynagrodzenia wynikającego z umowy pomiędzy przedsiębiorcą a pełnomocnikiem, o ile kwota ta nie przekracza opłat ustalonych w aktualnie obowiązującym rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz.U. z 2002r. Nr 163 poz. 1349 ze zmian.).

Dlatego też biorąc pod uwagę rozstrzygnięcie zawarte w punkcie I.1 niniejszej decyzji, organ antymonopolowy uznał za uzasadnione zwrócenie przez Gminę Tychy – TZUK, Wnioskodawcy kosztów tego postępowania w wysokości 815 PLN. Na powyżej wymienione koszty tego postępowania, składa się kwota 500 PLN, stanowiąca opłatę od wniosku o wszczęcie tego postępowania wynikająca z § 1 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 12 kwietnia 2001r. w sprawie wysokości opłat od wniosków o wszczęcie postępowania antymonopolowego oraz trybu ich uiszczania (Dz.U. Nr 34, poz. 404), wynagrodzenie pełnomocnika w wysokości 300 PLN, który reprezentował Wnioskodawców w trakcie postępowania dowodowego, oraz opłata skarbową 15 PLN za pełnomocnictwo wynikająca z ustawy z dnia 9 września 2000r. o opłacie skarbowej (tekst jedn. Dz.U. z 2004r. Nr 253, poz. 2532 ze zmian.).

Zaznaczyć należy, iż żądane przez pełnomocnika Wnioskodawcy wynagrodzenie w wysokości 300 PLN, nie przekracza kwoty wynikającej z aktualnie obowiązującego rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności radców prawnych (...), które w postępowaniu antymonopolowym stosuje się posiłkowo. Zgodnie z § 14 ust. 3 pkt 1 w/w rozporządzenia, w sprawach z zakresu ochrony konkurencji stawka minimalna wynosi 360 PLN. Tym samym koszt wynagrodzenia pełnomocnika Wnioskodawcy jest niższy od kwoty wynikającej z tego rozporządzenia. Dlatego też organ antymonopolowy postanowił nałożyć na Gminę Tychy – TZUK obowiązek zwrotu całej wnioskowanej przez pełnomocnika kwoty reprezentowania Wnioskodawcy w postępowaniu dowodowym oraz kosztu opłaty skarbowej od tego pełnomocnictwa.

Mając zatem na względzie wynik przeprowadzonego postępowania, które potwierdziło zasadność podniesionego przez Wnioskodawcę zarzutu, jak również wniosek dotyczący zwrotu kosztów, organ antymonopolowy postanowił, jak w punkcie II sentencji.

Stąd należało orzec jak w punkcie II sentencji niniejszej decyzji.

Na postanowienie zawarte w punkcie II niniejszej decyzji, na podstawie art. 78 ust. 1 i ust. 6 ustawy antymonopolowej oraz art. 479(28) § 2 i § 3 w związku z art. 479 (32) § 2 k.p.c. przysługuje 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.

Stosownie do treści art. 78 ust. 1 ustawy antymonopolowej w związku z art. 479(28) § 2 i § 3 k.p.c. – od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie dwutygodniowym od daty jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Katowicach.

DYREKTOR DELEGATURY
Urzędu Ochrony Konkurencji
i Konsumentów w Katowicach

ALICJA KRAL