



**PREZES
URZĘDU OCHRONY KONKURENCJI
I KONSUMENTÓW**

DELEGATURA W BYDGOSZCZY

ul. Długa 47, 85-034 Bydgoszcz
Tel. 52-345-56-44, Fax 52-345-56-17
E-mail: bydgoszcz@uokik.gov.pl

Bydgoszcz, dnia 7 grudnia 2011 r.

Znak: RBG-410-02/11/BD

DECYZJA NR RBG – 23 / 2011

I. Na podstawie art. 11 ust. 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy, po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego wszczętego z urzędu,

– w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów -

uznaje się za praktykę ograniczającą konkurencję i naruszającą zakaz określony w art. 6 ust. 1 pkt 6 tej ustawy, zawarcie porozumienia przez Rzymsko-Katolicką Parafię Św. Mikołaja Biskupa w Chełmży i Wojciecha Kubereę prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Usług Grabarskich w Chełmży, na rynku usług cmentarnych na cmentarzu należącym do ww. Parafii, poprzez uniemożliwianie przedsiębiorcom świadczącym usługi pogrzebowe wykonywania na ww. cmentarzu usług kopania grobu, co ogranicza konkurencję na rynku usług pogrzebowych **i stwierdza się zaniechanie jej stosowania z dniem 1 listopada 2011 r.**

II. Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.), nakłada się za naruszenie zakazu określonego w art. 6 ust. 1 pkt 6 ww. ustawy, w zakresie opisanym w punkcie I sentencji, następujące kary pieniężne na poszczególnych przedsiębiorców:

1. Rzymsko-Katolicką Parafię Św. Mikołaja Biskupa w Chełmży – karę w wysokości 1.450 zł (słownie złotych: jeden tysiąc czterysta pięćdziesiąt),

2. Wojciecha Kubereę prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Usług Grabarskich w Chełmży – karę w wysokości 924 zł (słownie złotych: dziewięćset dwadzieścia cztery),

płatne do budżetu państwa.

UZASADNIENIE

W dniu 18 października 2010r. do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatury w Bydgoszczy, wpłynęło zawiadomienie Mariusza Szymczaka prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Pogrzebowy LAZARUS w Chełmży (dalej też: *Mariusz Szymczak* lub *zawiadamiający*), z treści którego wynikało, że Rzymsko-Katolicka Parafia Św. Mikołaja Biskupa w Chełmży (dalej też: *Parafia*) zawarła z Wojciechem Kubera prowadzącym działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Usług Grabarskich w Chełmży (dalej też: *Wojciech Kubera* lub *skarżony przedsiębiorca*) porozumienie, na podstawie którego przekazała ww. przedsiębiorcy wyłączność na kopanie grobów na cmentarzu parafialnym należącym do Parafii. Jak podał zawiadamiający, administrator wskazanej Parafii nie zezwala na kopanie grobów komukolwiek innemu niż Wojciechowi Kuberze, tłumacząc powyższe tym, że Wojciech Kubera jest gospodarzem na rzeczonym cmentarzu i jako jedyny odpowiada za porządek na nim panujący. Jednocześnie, jak podkreślił zawiadamiający, Wojciech Kubera jako jedyny wykonawca przedmiotowej usługi, pobiera za jej wykonanie bardzo wysokie opłaty.

Z uwagi na powyższe, postanowieniem z dn. 3 listopada 2010r., Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej też: Prezes UOKiK lub organ antymonopolowy) wszczął w niniejszej sprawie postępowanie wyjaśniające, w celu wstępnego ustalenia, czy na skutek działań Wojciecha Kubery prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Usługowy w Chełmży na rynku usług cmentarnych, polegających na narzucaniu nadmiernie wygórowanych cen za usługi cmentarne oraz ograniczaniu zakładom pogrzebowym możliwości świadczenia usługi kopania grobu na zarządzanym przez ww. cmentarzu, nastąpiło naruszenie przepisów ustawy z dn. 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.), [dalej też: *ustawa o ochronie (...)*], uzasadniające wszczęcie postępowania w sprawie zakazu stosowania praktyk ograniczających konkurencję,

W toku ww. postępowania ustalono, iż cmentarz parafialny przy ul. Chełmińskiej w Chełmży stanowi własność Rzymsko-Katolickiej Parafii Św. Mikołaja Biskupa w Chełmży. Administratorem przedmiotowego cmentarza jest Wojciech Kubera, do którego obowiązków należy m.in. nadzór nad cmentarzem, w tym troska o przestrzeganie Regulaminu cmentarza przez przebywające na nim osoby, wyznaczanie miejsc pochówku, troska o porządek i zieleń na cmentarzu oraz wykonywanie usług cmentarnych, w tym kopanie mogił. Zgodnie ze stanowiskiem Wojciecha Kubery, w trakcie pełnienia przez niego funkcji administratora cmentarza parafialnego, współpracował on z wieloma zakładami pogrzebowymi, z których żaden – według ww. przedsiębiorcy – nie wyrażał chęci kopania mogił. Podział pracy był jasny – Wojciech Kubera kopie groby, natomiast zakłady pogrzebowe wykonują swoje obowiązki.

W toku postępowania wyjaśniającego, Parafia podała, iż usługę kopania grobów na cmentarzu parafialnym w Chełmży wykonuje Wojciech Kubera w ramach prowadzonej przez siebie działalności. Wykonywanie usług cmentarnych umożliwia mu pozyskanie potrzebnych środków nie tylko na utrzymanie, ale także do wykonywania obowiązków wynikających z pełnionej funkcji administratora cmentarza. Parafia podała także, że w przypadku, gdy rodzina, z jakiegokolwiek powodu nie chce zawrzeć z Wojciechem Kubera umowy o przygotowanie grobu do pochówku, wówczas rodzina ta może przejąć obowiązek

wykopania grobu, pod nadzorem administratora cmentarza, który za taki nadzór może pobrać stosowną opłatę.

Mając na względzie powyższe, Prezes UOKiK wszczął z urzędu przeciwko ww. przedsiębiorcom postępowanie antymonopolowe pod zarzutem zawarcia porozumienia przez Rzymsko-Katolicką Parafię Św. Mikołaja Biskupa w Chełmży i Wojciecha Kubera prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Usług Grabarskich w Chełmży, na rynku usług cmentarnych na cmentarzu należącym do ww. Parafii, poprzez uniemożliwienie przedsiębiorcom świadczącym usługi pogrzebowe wykonywania na ww. cmentarzu usług kopania grobu, co ogranicza konkurencję na rynku usług pogrzebowych i co może stanowić naruszenie art. 6 ust. 1 pkt 6 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. *o ochronie konkurencji i konsumentów*.

Stanowisko stron

Parafia

W zajęтым stanowisku Parafia wskazała, iż administratorem cmentarza parafialnego jest Wojciech Kubera. Do jego obowiązków należy m.in. przygotowanie ceremonii liturgicznych na cmentarzu, nadzór nad cmentarzem, w tym troska o przestrzeganie Regulaminu cmentarza przez przebywające na nim osoby, opieka nad pomnikami męczeństwa i grobami kapłanów, wyznaczanie miejsc pochówku, troska o porządek i zieleń na cmentarzu oraz wykonywanie usług cmentarnych, w tym przygotowanie grobu do pochówku. Parafia wyraźnie wskazała, że na cmentarzu parafialnym usługę kopania grobu wykonuje Wojciech Kubera w ramach prowadzonej przez siebie działalności. Jak podkreśliła, zgodnie z Regulaminem cmentarza parafialnego, w przypadku, gdy rodzina zmarłego, z jakiegokolwiek powodu nie chce zawrzeć z Wojciechem Kubera umowę o przygotowanie grobu do pochówku, wówczas może ona przejąć na siebie odpowiedzialność za przygotowanie grobu do pochówku, pod nadzorem administratora cmentarza. W swoim stanowisku Parafia podkreśliła, iż w jej rozumieniu, prac takich jak kopanie grobów nie może wykonywać rodzina osobiście, a jedynie zlecając je uprawnionemu przedsiębiorcy.

Parafia wskazała, iż zasady postępowania administratora cmentarza oparte są na ustnych instrukcjach, nie ma natomiast w tym zakresie żadnej pisemnej umowy zawartej z Wojciechem Kubera. Obecny administrator Parafii podkreślił, iż w chwili obejmowania przez niego wskazanej powyżej funkcji (dn. 1 lipca 2010r.), Wojciech Kubera był już administratorem cmentarza parafialnego, a dwaj ostatni rządcy Parafii, nie zawierali pisemnej umowy ze wskazanym przedsiębiorcą, wydawali jedynie ustne instrukcje (polecenia) w zakresie administrowania cmentarzem.

Nadto, Parafia zaprzeczyła jakoby istniała jakakolwiek umowa zawarta między nią a Wojciechem Kubera, która wykluczałaby wykonywanie przez innych, uprawnionych do tego przedsiębiorców, usług na cmentarzu parafialnym. Parafia podkreśliła nadto, iż w dokumentacji parafialnej nie znaleziono pisma jakiegokolwiek przedsiębiorcy zainteresowanego wykonywaniem usług na cmentarzu parafialnym, w którym przedsiębiorca zgłaszał takowe zainteresowanie.

W toku rozprawy administracyjnej, administrator Parafii podał, iż po objęciu przez niego przedmiotowej funkcji odbył kilka rozmów z Mariuszem Szymczakiem, w trakcie których zawiadamiający wyraził prośbę uporządkowania spraw związanych z cmentarzem w sposób ogólny. Zgodnie z twierdzeniem administratora Parafii, Mariusz Szymczak tylko

raz zapytał, czy może kopać groby, na co uzyskał odpowiedź, że najpierw trzeba ustalić warunki, na jakich miałyby nastąpić to kopanie.

Administrator Parafii wskazał, że biorąc pod uwagę fakt, iż na terenie Chełmży funkcjonują trzy cmentarze, w tym komunalny, Parafia nie ma obowiązku chowania każdego (przy czym nigdy nie odmówiono pochowania kogokolwiek). W związku z tym, Parafia ustala własne zasady funkcjonowania – w pierwszej kolejności jest to cmentarz dla członków parafii, a dopiero w dalszej kolejności dla innych osób.

W toku rozprawy administrator Parafii potwierdził istnienie ustnej umowy na administrowanie cmentarzem przez Wojciecha Kubera. Nadto podał, iż nie wie, jaka praktyka wcześniej obowiązywała, ale on przyjął taką interpretację, że możliwość wykopania grobu dotyczy każdego innego podmiotu, nie tylko rodziny zmarłego, po ustaleniu określonych zasad. Sensu stricto nie jest to dopuszczenie innych zakładów pogrzebowych do kopania grobów na terenie cmentarza. Administrator Parafii wskazał także, iż wszystkie sprawy związane z cmentarzem, przynajmniej te najważniejsze, są z nim dyskutowane i akceptowane.

W toku postępowania antymonopolowego, Parafia przedstawiła nowy Regulamin cmentarza parafialnego w Chełmży, w którym to kwestia wykonywania usługi kopania grobu przez uprawnionych do tego przedsiębiorców została uregulowana w sposób nienaruszający ustawy antymonopolowej. Zgodnie ze stanowiskiem Parafii, ww. Regulamin wszedł w życie w dn. 1 listopada 2011r.

W swoim ostatecznym stanowisku (pismo z dn. 9 listopada 2011r.) Parafia podkreśliła m.in., iż nie ma i nie może być pomiędzy Wojciechem Kubera a Parafią umowy, która wykluczałaby wykonywanie przez innych, uprawnionych do tego przedsiębiorców usług na cmentarzu parafialnym. Parafia wskazała, że podtrzymuje wcześniej zajęte stanowisko, że zauważa potrzeby uporządkowania czy udoskonalenia spraw i zasad związanych z funkcjonowaniem cmentarza parafialnego, które tego wymagają, w związku z czym uznała, iż koniecznym było doprecyzowanie w nowym Regulaminie cmentarza zasad dotyczących wykonywania usług na cmentarzu przez uprawnionych do tego przedsiębiorców.

Wojciech Kubera

Wojciech Kubera wskazał, iż od 1988r. pełni on funkcję administratora cmentarza parafialnego w Chełmży. Jak podkreślił, wszystkie instrukcje w przedmiotowym zakresie, miały charakter ustnych poleceń i pochodziły od poszczególnych administratorów Parafii. Do jego obowiązków, jako administratora cmentarza należy m.in. dbanie o przestrzeganie Regulaminu cmentarza przez odwiedzających groby, sprawowanie nadzoru technicznego nad robotami kamieniarskimi i wszelkimi innymi na terenie cmentarza oraz kopanie mogił. W czasie, w którym jest on administratorem przedmiotowego cmentarza, na jego terenie wykonywały i wykonują usługi różne firmy. Jak podkreślił przedsiębiorca, nigdy nie pobierał on od tych firm żadnych opłat za nadzór za wykonywane przez nich czynności. Wojciech Kubera podał, iż Mariusz Szymczak nigdy z nim nie rozmawiał na temat możliwości kopania grobów na terenie cmentarza parafialnego. Wskazał on, że dotychczas żadna firma pogrzebowa nie zwracała się ustnie lub pisemnie do administracji cmentarza o wykonywanie usługi kopania grobu. Zdarzały się natomiast sytuacje, w których obowiązek kopania grobu przejęła na siebie rodzina zmarłego, co odbywało się pod nadzorem administratora cmentarza.

Jak podkreślił Wojciech Kubera, przez ww. okres, żaden z zakładów pogrzebowych nie wyrażał chęci kopania mogił. Podział pracy był jasny – Wojciech Kubera kopie groby,

natomiast zakłady pogrzebowe wykonują swoje obowiązki. Przy czym, jak podkreślił, wskazany podział pracy wynikał jedynie z warunków rynkowych i stanu faktycznego. Wojciech Kubera wskazał wyraźnie, iż w przypadku, gdy to nie on wykonywał przedmiotową usługę, zajmowały się tym rodziny zmarłych osobiście, nie zlecając tej czynności innemu zakładowi pogrzebowemu. Jak podał ww. przedsiębiorca, było to najczęściej podyktowane ceną omawianej usługi.

Wojciech Kubera podkreślił, że Mariusz Szymczak nigdy nie zwracał się do niego osobiście o możliwość wykopania grobu. Podobnie, żadna inna firma nie zwracała się do niego ustnie czy pisemnie o możliwość wykopania grobu. W czasie pełnienia przez ww. funkcji administratora, zdarzały się natomiast sytuacje, w których rodzina zmarłego przejęła obowiązek kopania grobu. Wypisywały one wówczas stosowne oświadczenia, a prace odbywały się pod nadzorem administratora cmentarza.

W toku rozprawy administracyjnej, Wojciech Kubera podkreślił, iż o tym, że Mariusz Szymczak chce kopać groby dowiedział się dopiero po otrzymaniu pierwszego pisma z urzędu, gdyż ani pisemnie ani ustnie zawiadamiający nie zwracał się o taką możliwość. Wskazał on, iż zawsze było tak, że gdy rodzina zwracała się do niego o możliwość wykopania grobu, zgadzał się na to i wówczas grób kopali członkowie rodzin zmarłych. Natomiast po wszczęciu postępowania zaczął pytać rodziny zmarłych, kto ma wykonać usługę kopania grobu – czy on, czy też zakład pogrzebowy wybrany przez rodzinę.

Jak wskazał Wojciech Kubera, ustnie określono, co należy do obowiązków administratora cmentarza, przy czym z tytułu wykonywanej przez siebie funkcji nie otrzymuje on żadnego wynagrodzenia. Niezależnie od zajmowanej funkcji, w zakresie swojej działalności gospodarczej wykonuje kopanie grobów. Wojciech Kubera podał, że porozumienie w takiej formie funkcjonuje do dnia dzisiejszego.

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów ustalił następujący stan faktyczny:

Rzymsko-Katolicka Parafia Św. Mikołaja Biskupa w Chełmży jest właścicielem cmentarza parafialnego położonego w Chełmży przy ul. Chełmińskiej. Na podstawie ustnej umowy zawartej z przedstawicielem Parafii, funkcję administratora na przedmiotowym cmentarzu pełni Wojciech Kubera.

(Dowód: Oświadczenie Parafii z dn. 17 listopada 2010r.)

Zgodnie z zapisami Regulaminu cmentarza parafialnego w Chełmży, do obowiązków administratora cmentarza parafialnego należy m.in.: nadzór nad cmentarzem w tym troska o przestrzeganie Regulaminu cmentarza przez przebywające na nim osoby, wyznaczanie miejsc pochówku, prowadzenie dokumentacji dotyczącej pokładnego, rezerwacji, odnowienia rezerwacji, likwidacji grobów, troska o porządek i zieleń na cmentarzu, wykonywanie usług cmentarnych – w tym przygotowanie grobu do pochówku – wykopanie grobu lub nadzór nad tą czynnością. Stosownie do zapisów wskazanego Regulaminu, w sytuacji, w której obowiązek wykopania grobu przyjmuje na siebie rodzina zmarłego, należy zawrzeć umowę o wykopanie grobu lub nadzór nad tą czynnością z administratorem cmentarza.

(Dowód: Regulamin cmentarza parafialnego, pismo Wojciecha Kubery z dn. 19 listopada 2010r., pismo Parafii z dn. 29 grudnia 2010r.)

W Chełmży działalność gospodarczą polegającą na świadczeniu usług pogrzebowych prowadzi dwóch przedsiębiorców - Mariusz Szymczak prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Pogrzebowy LAZARUS oraz Ewa Rzymkowska prowadząca działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Usług Pogrzebowych (dalej też: Ewa Rzymkowska). Drugi ze wskazanych przedsiębiorców prowadzi swoją działalność od ok. 16 lat, natomiast zawiadamiający rozpoczął swoją działalność z dniem 1 stycznia 2010r.

W toku postępowania, wskazani powyżej przedsiębiorcy podali, że w 2009r. wykonali oni łącznie 143 pochówki, natomiast w 2010r. – 136 pochówków (vide: Tabela nr 1). Przedsiębiorcy wskazali także, iż w żadnym z organizowanych przez nich pochówków na cmentarzu parafialnym, nie wykonywali oni usługi kopania grobu, przy czym zawiadamiający podał, iż nastąpiło to z powodu odmowy udzielenia mu zgody na wykonanie tejże usługi, natomiast Ewa Rzymkowska wskazała, że nie wykonywała przedmiotowej usługi, gdyż klienci załatwiali to z zarządcą cmentarza.

(Dowód: pismo Ewy Rzymkowskiej z dn. 6 grudnia 2010r., pismo Mariusza Szymczaka z dn. 28 grudnia 2010r.)

Tabela Nr 1 Liczba pochówków wykonanych na cmentarzu parafialnym w Chełmży

Tabela nr 1

Rok	Liczba pochówków wykonanych na cmentarzu parafialnym w Chełmży		
	E.Rzymkowska Zakład Usług Pogrzebowych	M.Szymczak Lazarus	Razem
2009r.	143	0	143
2010r.	100*	36*	136

Źródło: akta sprawy UOKiK – pisma jak wyżej.

**Okres do grudnia 2010r.*

Jak wskazano powyżej, we wszystkich przypadkach, usługą kopania grobu na terenie cmentarza parafialnego zajmował się Wojciech Kubera, zatem jego udział w zakresie kopania grobów na cmentarzu parafialnym zarówno w 2009r., jak i 2010r., wynosił 100%.

Powyższe dane potwierdził Wojciech Kubera. Na przedmiotowym cmentarzu parafialnym wykonał on w 2009r. 142 usługi kopania grobu (w tym 73 mogiły pojedyncze i 69 mogił głębinowych), natomiast do końca października 2010r., wykonał 130 przedmiotowych usług (w tym 77 mogił pojedynczych i 53 mogił głębinowych).

Jednocześnie, zgodnie ze stanowiskiem ww. przedsiębiorcy, ceny za świadczoną przez niego usługę kopania mogił kształtowały się następująco (Tabela Nr 2):

(Dowód: pismo Wojciecha Kubery z dn. 9 grudnia 2010r.)

Tabela Nr 2 Cena usługi kopania grobu stosowana przez Wojciecha Kubere

Tabela nr 2

Rok	Mogiła pojedyncza	Mogiła głębinowa
2009r.	1.000 zł	1.300 zł
2010r.	1.100 zł	1.400 zł

Zgodnie ze stanowiskami, przedstawionymi przez wskazanych powyżej przedsiębiorców świadczących usługi pogrzebowe na terenie Chełmży, cena za oferowaną przez nich usługę kopania grobu kształtowała się w przypadku zawiadamiającego

w wysokości 600 zł, natomiast Ewa Rzymkowska, w ogóle nie wyszczególniła przedmiotowej usługi.

W toku postępowania antymonopolowego przeprowadzono rozprawę administracyjną, w trakcie której Mariusz Szymczak zeznał m.in., iż rozpoczął on działalność gospodarczą w dn. 1 stycznia 2010r. W tym też czasie zwrócił się do ówczesnego administratora Parafii z problemem ustalenia warunków funkcjonowania na cmentarzu parafialnym. Zawiadamiający otrzymał odpowiedź, iż na tymże cmentarzu groby kopie wyłącznie Wojciech Kubera, w związku z czym Mariusz Szymczak nie „wchodził” na cmentarz celem wykonania przedmiotowej usługi. Po objęciu funkcji przez nowego administratora Parafii, dn. 1 lipca 2010r., Mariusz Szymczak ponownie zwrócił się z problemem warunków panujących na cmentarzu parafialnym. Jak wskazał zawiadamiający, administrator Parafii poprosił go o opóźnienie rozwiązania problemu kopania grobów, tj. możliwości dopuszczenia innych podmiotów do kopania. Podczas kolejnych rozmów podejmowanych z administratorem Parafii, problem kopania grobów na cmentarzu parafialnym nie został rozwiązany.

Zawiadamiający zeznał, iż nie zwracał się o możliwość wykonania usługi kopania grobów bezpośrednio do Wojciecha Kubery, gdyż uznał, iż zarządcą cmentarza jest administrator Parafii, który podejmuje wszystkie stosowne decyzje, a Wojciech Kubera tylko kopie groby.

(Dowód: protokół rozprawy administracyjnej z dn. 9 maja 2011r.)

W trakcie wskazanej rozprawy administracyjnej, ustalono nadto, co następuje:

Wojciech Kubera zeznał m.in., iż o tym, że firma Lazarus chce kopać groby, dowiedział się po otrzymaniu pierwszego pisma z urzędu. Ani ustnie ani pisemnie, zawiadamiający nie zwracał się o możliwość wykonania tej usługi na cmentarzu parafialnym. Skarżony przedsiębiorca podał, iż nigdy nikomu nie przeszkadzał w kopaniu grobów. Zawsze było tak, że w sytuacji, w której rodzina zmarłego zwracała się do niego o możliwość wykopania grobu, zgadzał się na to. Wówczas groby kopali członkowie rodzin zmarłych. Po wszczęciu postępowania, ww. przedsiębiorca zaczął pytać rodziny zmarłych, kto ma wykonać usługę kopania grobu – czy on, czy zakład pogrzebowy. Jak zeznał Wojciech Kubera, utrzymuje się on z kopania grobów, z czego pokrywa koszty związane z administracją cmentarza.

(Dowód: protokół rozprawy administracyjnej z dn. 9 maja 2011r.)

Krystyna Kubera, przesłuchana w charakterze świadka zeznała, iż jej mąż zajmuje się różnymi pracami na terenie cmentarza, w tym, kopaniem grobów. Podała ona również, iż do chwili wszczęcia przedmiotowego postępowania, wykonując usługę kopania grobu, nie rozdzielano kosztów, które składały się na wskazaną usługę, a fakturę wystawiano na rodzinę zmarłego. Obecnie natomiast, jeżeli inny podmiot chce wykopać grób, czy to zakład pogrzebowy, czy inny zakład grabarski, wystawiana jest faktura na rodzinę zmarłego, wskazującą poszczególne koszty składające się na usługę (w tym opłata administracyjna, wprowadzenie na cmentarz, opłata za wywóz śmieci). Niezależnie od tego zakład pogrzebowy, który kopie w takim przypadku grób, obowiązany jest zapłacić opłatę na nadzór nad wykonaniem tej czynności. Jak podkreśliła Krystyna Kubera, wcześniej takich opłat nie było, gdyż administrator cmentarza nie pobierał żadnych opłat od zakładów pogrzebowych.

(Dowód: protokół rozprawy administracyjnej z dn. 9 maja 2011r.)

Administrator Parafii, w toku wskazanej rozprawy administracyjnej zeznał m.in., iż rozmowa z Mariuszem Szymczakiem dotycząca kwestii kopania grobów na cmentarzu

parafialnym odbyła się we wrześniu 2010r., przy czym była to już czwarta rozmowa z tym przedsiębiorcą. Jak podkreślił, wszystkie rozmowy z zawiadamiającym miały charakter roszczeniowy wobec Parafii, bez uznania z jego strony potrzeby ustalenia warunków, na jakich będzie on prowadził swoją działalność na cmentarzu parafialnym w Chełmży. Zgodnie ze stanowiskiem administratora Parafii, Mariusz Szymczak pierwszą oficjalną prośbę o ustalenie jakichkolwiek zasad, złożył w dn. 21 marca 2011r., na którą to prośbę otrzymał odpowiedź z datą 6 kwietnia 2011r., potwierdzającą wcześniejsze ustalenia ustne i stan faktyczny wykonywanych przez Mariusza Szymczaka usług na cmentarzu parafialnym w Chełmży.

Administrator Parafii oświadczył także, iż biorąc pod uwagę to, że na terenie Chełmży funkcjonują trzy cmentarze, w tym komunalny, Parafia nie ma obowiązku chowania każdego. W pierwszej kolejności jest to cmentarz dla członków parafii, a w dalszej kolejności dla innych osób.

(Dowód: protokół rozprawy administracyjnej z dn. 9 maja 2011r.)

Organ antymonopolowy ustalił, iż odmowa umożliwienia wykonania usługi wykopania grobu na cmentarzu parafialnym nastąpiła na początku 2010r., kiedy to Parafia odmówiła zawiadamiającemu prawa do wykonania przedmiotowej usługi. W 2010r., gdy działalność na rynku usług pogrzebowych rozpoczął Mariusz Szymczak, zwrócił się on do Parafii o możliwość wykonania usługi kopania grobu na cmentarzu parafialnym, na co uzyskał odpowiedź, iż usługę tę wykonuje Wojciech Kubera. W związku z powyższym, zawiadamiający nie świadczył przedmiotowej usługi na cmentarzu parafialnym w Chełmży.

Natomiast, jak ustalono, w okresie od 1988r., kiedy to Wojciech Kubera pełnił funkcję administratora cmentarza parafialnego, żaden z zakładów pogrzebowych nie zwracał się o możliwość świadczenia przedmiotowej usługi na cmentarzu parafialnym. Powyższe wynika również ze stanowiska Ewy Rzymkowskiej, która wyraźnie wskazała, że nie wykonywała omawianej usługi, gdyż klienci załatwiali to z zarządcą cmentarza. Również Parafia oświadczyła, że w dokumentacji parafialnej nie znaleziono pisma jakiegokolwiek przedsiębiorcy zainteresowanego wykonywaniem usług na cmentarzu parafialnym, w którym przedsiębiorca zgłaszał takowe zainteresowanie.

Organ antymonopolowy ustalił nadto, iż po wszczęciu przedmiotowego postępowania, Parafia wystąpiła do zawiadamiającego z pisemnym stanowiskiem, w którym wskazała, iż celem wykonania usługi kopania grobu, uprawniony przedsiębiorca, po złożeniu w kancelarii parafialnej kopii zaświadczenia o wpisie do ewidencji działalności gospodarczej, może wykonywać tę usługę na terenie cmentarza parafialnego w Chełmży. Usługa ta jest wykonywana pod nadzorem administratora cmentarza, który za taki nadzór może pobrać stosowną opłatę. W przedmiotowym stanowisku, Parafia wskazała także, iż przygotowywany jest nowy regulamin cmentarza parafialnego, który będzie m.in. zawierał bardziej precyzyjne zasady dotyczące wykonywania usług na terenie cmentarza przez przedsiębiorców do tego uprawnionych.

(Dowód: pismo Parafii z dn. 6 kwietnia 2011r.)

Prezes UOKiK ustalił także, iż Parafia zaniechała stosowania przedmiotowej praktyki, poprzez opracowanie nowego Regulaminu cmentarza parafialnego, w którym to kwestia wykonywania usługi kopania grobu przez uprawnionych do tego przedsiębiorców została uregulowana w sposób nienaruszający ustawy antymonopolowej. Stosownie do zapisów nowego Regulaminu, „czynności administrowania cmentarzem proboszcz powierza wyznaczonej do tego celu przez niego osobie lub przedsiębiorstwu na podstawie umowy, która określa zakres tego administrowania, z zachowaniem jednak uprawnień proboszcza jako

zarządcy cmentarza (pkt 3§2). Do podstawowych obowiązków administratora cmentarza należy nadzór nad czynnościami wykopania grobu, jego zasypania, uporządkowania otoczenia grobu po czynnościach związanych z pochówkiem lub ekshumacją oraz wskazanie miejsca odkładu gruntu, z czuwaniem nad prawidłowym wykonaniem robót (uwzględniając szacunek do szczątków ludzkich znajdujących się już w ziemi), jeśli usługi te wykonuje inny przedsiębiorca (pkt. 8 §1 ust. 7)”.

(Dowód: nowy Regulamin cmentarza parafialnego w Chełmży)

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów zważył, co następuje.

Określenie zarzutu

Stronom niniejszego postępowania antymonopolowego został postawiony zarzut stosowania praktyki ograniczającej konkurencję, o której mowa w art. 6 ust. 1 pkt 6 ustawy *o ochronie (...)* z uwagi na podejrzenie zawarcia porozumienia ograniczającego konkurencję polegającego na uniemożliwieniu przedsiębiorcom świadczącym usługi pogrzebowe wykonywania na cmentarzu parafialnym usług kopania grobu.

Interes publicznoprawny

W świetle art. 1 ust. 1 i 2 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* celem regulacji w niej przyjętych jest zapewnienie rozwoju konkurencji, ochrona przedsiębiorców narażonych na stosowanie praktyk ograniczających konkurencję i ochrona interesów konsumentów. Tak określony cel ustawy pozwala przyjąć, iż ma ona charakter publicznoprawny i służy ochronie ogólnospołecznego interesu. Powyższe przesądza o wyłączeniu możliwości podejmowania przez organ antymonopolowy działań w celu ochrony wyłącznie interesów indywidualnych. Zatem w odniesieniu do przedsiębiorców ustawa chroni konkurencję, a w odniesieniu do konsumentów ich interesy jako zjawiska o charakterze instytucjonalnym. Celem ustawy nie jest natomiast ochrona prywatnoprawnego interesu przedsiębiorcy bądź konsumenta (vide: wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 3 kwietnia 2002r., sygn. akt XVII Ama 88/01). Taką interpretację potwierdza orzecznictwo antymonopolowe – w wyroku z dnia 28 maja 2001r. (sygn. akt XVII Ama 82/00) sąd stwierdził, że *postępowanie antymonopolowe nie może dotyczyć spraw jednostkowych*. Podobnie w uzasadnieniu do wyroku z dnia 4 lipca 2001r. (sygn. akt XVII Ama 108/00) sąd zajął stanowisko, że *interes publiczny w postępowaniu administracyjnym nie jest pojęciem jednolitym i stałym. W każdej sprawie winien być on ustalony i konkretyzowany. Organ administracji – Prezes UOKiK winien być w toku i przy wydawaniu decyzji rzecznikiem tego interesu, albowiem wynika to z jego zadań w strukturze administracji publicznej – art. 7 k.p.a. Publiczny znaczy dotyczący ogółu, dostrzeżony przez nieokreśloną z góry liczbę osób, a nie jednostki, czy też określoną grupę. A zatem podstawą do zastosowania przez Prezesa Urzędu przepisów ustawy antymonopolowej winno być uprzednie stwierdzenie, że został naruszony interes publicznoprawny, a nie wyłącznie interes prawny jednostki, czy grupy*. Podobnie na temat interesu publicznego wypowiada się Sąd Antymonopolowy w dwóch kolejnych wyrokach: z dnia 30 maja 2001r. (sygn. akt XVII Ama 80/00) i z dnia 6 czerwca 2001r. (sygn. akt XVII Ama 78/00), gdzie wyraźnie podkreślono pojęcie interesu publicznego jako „*dotyczącego ogółu*” a nie tylko określonej grupy, czy tym bardziej interesu indywidualnego podmiotu.

Takie stanowisko wyraził również Sąd Najwyższy, który w uzasadnieniu wyroku z dnia 29 maja 2001r. (sygn. akt I CKN 1217/98) stwierdził, że *ustawa antymonopolowa ma charakter publicznoprawny, zatem jej celem jest słuzenie interesom publicznym. Ingeruje, gdy w wyniku pewnych ogólnych zjawisk zagrożona jest sama instytucja konkurencji. Nie odnosi się do ochrony roszczeń indywidualnych (...)*.

W świetle powyższego orzecznictwa, dobrem chronionym na podstawie przepisów ustawy *o ochronie (...)* jest zatem interes publiczny polegający na zapewnieniu właściwych warunków funkcjonowania konkurencji oraz zapewnieniu ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów jako zjawisk o charakterze instytucjonalnym, zbiorowym. Zgodnie z orzecznictwem antymonopolowym naruszenie interesu publicznoprawnego może mieć jednak miejsce także wówczas, gdy określone zachowania wymierzone są nie tylko w bliżej nieokreślony krąg uczestników rynku, ale gdy skierowane są do jednego podmiotu lub grupy podmiotów. W wyroku z dnia 12 września 2003r. (sygn. akt I CKN 504/01) Sąd Najwyższy uznał za dopuszczalne i uzasadnione wszczęcie postępowania antymonopolowego, gdy pokrzywdzonym jest bezpośrednio jeden podmiot. Należy mieć bowiem na względzie, iż orzeczenie w takiej sprawie będzie pełniło funkcję prewencyjną i służyło ochronie nieograniczonej liczby kolejnych, potencjalnych konsumentów i kontrahentów. W podobny sposób Sąd Najwyższy wypowiedział się w uzasadnieniu wyroku z dnia 26 lutego 2004r. (sygn. akt III SK 2/04) wskazując, iż *naruszenie indywidualnego interesu nie wyklucza dopuszczalności równoczesnego uznania, że dochodzi do naruszenia interesu zbiorowego, jeżeli indywidualne pogwałcenie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów mogłoby w jakikolwiek sposób prowadzić do ustanowienia lub utrwalenia monopolistycznych praktyk rynkowych, które wywołują lub mogą wywoływać zakazane skutki na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej*. Należy przywołać także wyrok z dnia 5 czerwca 2008r. (sygn. akt III SK 40/07), w którym Sąd Najwyższy stwierdził, iż *naruszenie interesu publicznoprawnego ma miejsce nie tylko wówczas gdy skutkami działań sprzecznych z ustawą dotknięty jest szerszy krąg uczestników rynku, ale także gdy działania te wywołały na rynku inne niekorzystne zjawiska, tj. nie jest istotne czy dotyczyły konkretnego przedsiębiorcy*.

Wymienione w art. 1 cele ustawy *o ochronie (...)* zostały określone jako równorzędne, co sprawia, że praktyki ograniczające konkurencję obejmują nie tylko te, które godzą w konkurencję, ale również te, które – podejmowane przez przedsiębiorców posiadających pozycję dominującą – nie godząc wprost w konkurencję – naruszają interesy uczestników rynku. Praktyki ograniczające konkurencję można zatem podzielić na praktyki antykonkurencyjne, wywierające bezpośredni wpływ na stan lub rozwój konkurencji oraz praktyki eksploatacyjne, których istotą jest uzyskanie korzyści kosztem innych podmiotów, w tym nieprowadzących działalności gospodarczej. Reasumując, postępowanie w trybie ustawy antymonopolowej ma za swój przedmiot ochronę interesu publicznoprawnego, a więc ma to miejsce wtedy, gdy skutkami działań sprzecznych z ustawą dotknięty jest szerszy krąg uczestników rynku, bądź gdy wywołują one inne niekorzystne zjawiska na rynku wymagające ingerencji ze strony organów działających w trybie tej ustawy.

Zgodnie z art. 6 ustawy *o ochronie (...)*, zakazane są porozumienia których celem lub skutkiem jest wyeliminowanie, ograniczenie lub naruszenie w inny sposób konkurencji na rynku właściwym. Oznacza to, iż ustawodawca za pośrednictwem przywołanego przepisu wprowadził zasadę ochrony konkurencji „jako zjawiska instytucjonalnego, czyli zachowania takiego status quo na rynku właściwym, które pozwoli na podejmowanie przez przedsiębiorców autonomicznych (samodzielnych) decyzji rynkowych”¹. Należy przy tym zauważyć, iż ustawodawca konstruując przywołaną regulację wskazał wyraźnie, iż zakazane

¹ *Ustawa o Ochronie Konkurencji i Konsumentów. Komentarz.*, pod red. C. Banasiński, Warszawa 2009r., s.180

jest samo porozumienie, którego celem lub skutkiem jest wyeliminowanie, ograniczenie lub naruszenie w inny sposób konkurencji na rynku właściwym. Nie jest więc koniecznym, aby wystąpił zamierzony skutek w całości lub w części².

W ocenie organu antymonopolowego strony postępowania, wskutek zastrzeżenia na rzecz administratora cmentarza, wyłączności na wykonywanie usługi kopania grobów ograniczały dostęp do rynku usług pogrzebowych. Wyłączność na kopaniu grobów uniemożliwiła wszystkim potencjalnym przedsiębiorcom – konkurentom administratora cmentarza, wykonywanie usługi kopania grobów. Zastrzeżone na rzecz jednego przedsiębiorcy prawo wyłączności kopania grobów skutkowało również, w ocenie Prezesa UOKiK, utrudnieniem przedsiębiorcom pogrzebowym pozyskiwania zleceń usługi pochówku na tym cmentarzu, zatem skutki działań Parafii i Wojciecha Kubery wpływają bezpośrednio na pozycję innych przedsiębiorców świadczących usługi na rynku usług pogrzebowych. Ponadto zastrzeżenie przez Parafię wykonywania usługi kopania grobu tylko na rzecz administratora, pozbawiło osoby zlecające wykonanie usługi kopania grobu, możliwości wyboru przedsiębiorcy wykonującego te usługi a więc wyboru oferty korzystniejszej. Zakwestionowane działania stron postępowania skutkowały również ograniczeniem konkurencji w zakresie świadczenia usługi wykonania pochówku, zatem również w tym zakresie prawo wyboru przez konsumenta oferty korzystniejszej zostało ograniczone.

Takie zachowanie Parafii i Wojciecha Kubery zaburzyło funkcjonowanie rynku usług pogrzebowych, który winien być w pełni konkurencyjny oraz dostępny dla każdego przedsiębiorcy chcącego wykonywać tego rodzaju usługi. Skoro więc strony postępowania swoimi działaniami naruszyły bezpośrednio interes nieograniczonej liczby przedsiębiorców świadczących usługi pogrzebowe, w tym usługi wykopania grobu oraz usługę pochówku oraz pośrednio interes konsumentów uznaje się, że doszło do naruszenia interesu publicznoprawnego.

Strony

Elementem niezbędnym do stwierdzenia, iż Parafia oraz Wojciech Kubera naruszyli przepisy ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, jest wykazanie, iż są oni przedsiębiorcami w rozumieniu art. 4 pkt 1 ustawy *o ochronie(...)*.

Zgodnie z przepisem art. 4 pkt 1 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* ilekroć w ustawie jest mowa o przedsiębiorcy rozumie się przez to przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. *o swobodzie działalności gospodarczej* (Dz.U. z 2010r., Nr 220, poz. 1447), oraz: a) osobę fizyczną, osobę prawną, a także jednostkę organizacyjną niemającą 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; b) osobę fizyczną wykonującą zawód we własnym imieniu i na własny rachunek lub prowadzącą działalność w ramach wykonywania takiego zawodu; c) osobę fizyczną, która posiada kontrolę nad co najmniej jednym przedsiębiorcą, choćby nie prowadziła działalności gospodarczej w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej, jeżeli podejmuje dalsze działania podlegające kontroli koncentracji; d) związek przedsiębiorców (...). Zgodnie zaś z art. 4 ust. 1 ustawy *o swobodzie działalności gospodarczej*, przedsiębiorcą w jej rozumieniu jest osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka

² Wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dn. 24 marca 2004r., sygn. akt XVII Ama 40/02 Dz.Urz.UOKiK 2004/3/310

organizacyjna niebędąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną – wykonująca we własnym imieniu działalność gospodarczą.

1. Rzymsko-Katolicka Parafia Św. Mikołaja Biskupa w Chełmży

Parafia będąca stroną niniejszego postępowania, jak każda erygowana parafia, posiada zgodnie z kanonem 515 § 3 Kodeksu Prawa Kanonicznego osobowość prawną. Do Parafii tej należy cmentarz, na którym są dokonywane pochówki osób wyrażających taką wolę. Posiadając tytuł prawny do cmentarza, Parafia decyduje o tym, którzy przedsiębiorcy świadczący usługi cmentarne i pogrzebowe i w jakim zakresie, mogą na jego terenie wykonywać tego rodzaju usługi. Tym samym Parafia jako zarządca tego cmentarza, świadcząc i organizując dla nieokreślonego bliżej kręgu osób usługi o charakterze użyteczności publicznej, jest przedsiębiorcą w rozumieniu art. 4 pkt 1a ustawy *o ochronie (...)*. Stąd też do Parafii tej znajdują w pełni zastosowanie przepisy ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*.

W tym miejscu należy wskazać, iż Konkordat między Stolicą Apostolską i Rzeczypospolitą Polską podpisany dnia 28 lipca 1993r. (Dz.U. z 1998r. Nr 51, poz. 318), w art. 5 zapewnia Kościołowi Katolickiemu swobodę w zarządzaniu oraz administrowaniu jego sprawami na podstawie prawa kanonicznego. Jednakże zgodnie z kanonem 1290 Kodeksu Prawa Kanonicznego, „To co prawo państwowe na danym terytorium postanawia odnośnie do umów, zarówno w ogólności, jak i w szczególności oraz, do zobowiązań, ma być zachowane również mocą prawa kanonicznego w odniesieniu do rzeczy podlegających władzy rządzenia Kościoła, z tymi samymi skutkami chyba, że są przeciwne prawu Bożemu lub co innego zastrzega prawo kanoniczne...”. Ponadto zgodnie z art. 3 ust. 2 ustawy z dnia 17 maja 1989r. o stosunku Państwa do Kościoła Katolickiego w Rzeczypospolitej Polskiej (Dz.U. Nr 29, poz. 154 ze zm.), w sprawach odnoszących się do Kościoła, nie uregulowanych niniejszą ustawą, stosuje się powszechnie obowiązujące przepisy prawa, o ile nie są sprzeczne z wynikającymi z niej zasadami. Wymóg taki spełnia ustawa *o ochronie konkurencji i konsumentów*. Jedynym ograniczeniem w stosowaniu prawa państwowego jest treść kanonu 22 Kodeksu Prawa Kanonicznego, zgodnie z którym ustawy państwowe do których odsyła prawo kościelne, należy przestrzegać o ile nie są przeciwne prawu Bożemu i o ile prawo kanoniczne czego innego nie zastrzega. Konsekwencją powyższych uregulowań jest konieczność zastosowania się przez kościelne osoby prawne m.in. do ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, z wyłączeniem spraw związanych z kultem religijnym.

Będąc właścicielem cmentarza, świadcząc lub organizując dla nieokreślonego bliżej kręgu osób usługi o charakterze użyteczności publicznej, Parafia jest przedsiębiorcą w rozumieniu art. 4 pkt 1a ustawy *o ochronie (...)*. Stąd też do Parafii znajdują w pełni zastosowanie przepisy ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*³ (vide: Wyrok SOKiK z dn. 12 stycznia 2006r., sygn. akt XVII Ama 105/04; opubl. Dz. Urz. UOKiK z 2006r., Nr 2, poz.28).

³ Por. Decyzja Prezesa UOKiK Nr RKT-09/2009 z dn. 21 kwietnia 2009r.; Nr RPZ 53/2007 z dn. 31 grudnia 2007r.; Nr RPZ 29/2007 z dn. 15 maja 2007r.; wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dn. 4 stycznia 2008r. sygn. akt XVII Ama 72/07

2. Wojciech Kubera prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Usług Grabarskich w Chełmży

Wojciech Kubera jest przedsiębiorcą wpisanym do Ewidencji Działalności Gospodarczej prowadzonej przez Burmistrza Miasta Chełmży, pod numerem 000038. Przedmiotem działalności przedsiębiorcy są pogrzeby i działalność pokrewna.

Wojciech Kubera prowadzi działalność zarobkową w sposób zorganizowany i ciągły, jest on zatem przedsiębiorcą w rozumieniu art. 4 pkt 1 ustawy *o ochronie (...)* i jego działania mogą być poddane ocenie w toku postępowania przed Prezesem UOKiK.

Rynek właściwy

Prezes UOKiK wskazuje, iż ograniczenie konkurencji w wyniku zawarcia porozumienia musi wystąpić na rynku właściwym, przy czym w sprawach dotyczących porozumień ograniczających konkurencję można mieć do czynienia z wieloma rynkami. Chodzi więc tu po pierwsze o rynek, na którym doszło do zawarcia porozumienia, zaś po drugie o rynek, na którym nastąpiło ograniczenie konkurencji. W przypadku porozumień o charakterze horyzontalnym (na tym samym szczeblu obrotu), zazwyczaj rynki te są tożsame. Natomiast w przypadku porozumień wertykalnych (na różnych szczeblach obrotu), zazwyczaj rynki te są rozłączne.⁴

Art. 4 pkt 9 ustawy *o ochronie (...)* rynek właściwy definiuje jako rynek towarów, które ze względu na swe przeznaczenie, cenę oraz właściwości, w tym jakość, są uznawane przez ich nabywców za substytuty oraz są oferowane na obszarze, na którym, ze względu na rodzaj oraz właściwości, istnienie barier dostępu do rynku, preferencje konsumentów, znaczące różnice cen i koszty transportu, panują zbliżone warunki konkurencji. Zgodnie z ukształtowanymi poglądami doktryny i orzecznictwem, rynek właściwy wyznacza rynek w ujęciu produktowym (towar) i rynek w ujęciu geograficznym (terytorium).

Należy także mieć na uwadze treść definicji pojęcia towar, która w sposób legalny określa, że do desygnatów nazwy towar na gruncie ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* zalicza się poza rzeczami, energią, papierami wartościowymi i innymi prawami majątkowymi także usługi.

Rynek w ujęciu produktowym obejmuje te wszystkie towary, które są uznawane przez konsumentów za wzajemnie wymienne lub substytucyjne ze względu na ich właściwości, ceny i przeznaczenie. Rynek właściwy w ujęciu produktowym wyznaczony jest według stosowania wąskich kryteriów segmentacji takiego rynku. Kryteria te muszą wynikać z obiektywnych parametrów usług, mających zasadniczy wpływ na ich zakup przez nabywców. W każdej sprawie są nimi przede wszystkim przeznaczenie i parametry użytkowe. Cechy te pozwalają nabywcom łatwo identyfikować towary, odróżniać od siebie i ewentualnie traktować jako bliskie substytuty.

Określenie rynku właściwego w niniejszej sprawie wymaga jednak wcześniejszego odniesienia się do rodzaju usług związanych z chowaniem zmarłych. Dzielą się one bowiem co do zasady na:

⁴ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dn. 22 kwietnia 2010r., sygn. akt VI ACa 607/09

a) **Usługi cmentarne**, związane z utrzymaniem cmentarza komunalnego i zarządzania nim; czynności zarządcy cmentarza wynikają z przepisów ustawy *o cmentarzach i chowaniu zmarłych* (tj. Dz. U. z 2000r. Nr 23. poz. 295 z późn. zm.) oraz aktów wykonawczych do ustawy, w szczególności zaś rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 1 sierpnia 2001r. *w sprawie sposobu prowadzenia ewidencji grobów* (Dz. U. Nr 90, poz. 1013 ze zm.) oraz rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 7 grudnia 2001r. *w sprawie postępowania ze zwłokami i szczątkami ludzkimi* (Dz. U. Nr 153, poz. 1783 ze zm.); obejmują takie działania jak m.in. czynności porządkowe (pielęgnacja zieleni, utrzymanie czystości, konserwacja urządzeń cmentarnych), czynności związane z rozbudową infrastruktury cmentarza oraz czynności typowo administracyjne (nadzór architektoniczno-urbanistyczny, sanitarny czy porządkowy, prowadzenie ksiąg, udostępnianie infrastruktury cmentarza).

Ze względu na treść wskazanych powyżej aktów prawnych, jak również okoliczność, iż co do zasady nieracjonalne jest jednoczesne świadczenie usług cmentarnych na tym samym cmentarzu przez konkurujących ze sobą przedsiębiorców, rynek ten nie jest otwarty dla konkurencji.

b) **Usługi pogrzebowe**, związane z chowaniem zmarłych; składają się na nie m.in. przygotowanie zwłok do pochówku, przygotowanie miejsca pochówku, wykonywanie (kopanie i zasypywanie) grobu, transport i pochówek zwłok z asystą pogrzebową, uformowanie grobu, ekshumacja zwłok i szczątków ludzkich, usługa spopielenia zwłok, murowanie komór grobowych.

Rynek usług pogrzebowych jest z reguły rynkiem otwartym na konkurencję.

Powyższy podział znajduje swoje pełne odzwierciedlenie także w orzecznictwie organów antymonopolowych administracyjnych i sądowych (vide: wyrok Sądu Antymonopolowego z dn. 14 czerwca 1995r., sygn. akt XVII Amr 11/95; wyrok Sądu Antymonopolowego z dn. 14 lipca 1999r., sygn. akt XVII Ama 28/99; wyrok Sądu Antymonopolowego z dn. 25 września 2000r., sygn. akt XVII Ama 76/99; wyrok Sądu Antymonopolowego z dn. 28 stycznia 2002r., sygn. akt XVII Ama 28/01, wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 5 marca 2003r., sygn. akt XVII Ama 49/02 i in.).

c) **Organizowanie usług cmentarnych** wynika z uprawnień właściciela cmentarza i obejmuje ustalanie warunków, na jakich świadczone są usługi cmentarne. Wskazany właściciel, może bowiem przekazać wszystkie uprawnienia właścicielskie innemu podmiotowi, co tym samym oznacza, iż jest on władny do organizowania wskazanych powyżej usług cmentarnych.

Mając na względzie rozważania dotyczące rynku usług cmentarnych, jak również okoliczność, iż zazwyczaj właściciel cmentarza może przekazać swoje uprawnienia jednemu podmiotowi, rynek ten nie jest co do zasady otwarty dla konkurencji.

Niezbędnym elementem rynku właściwego jest jego wymiar geograficzny, oznaczający konieczność wskazania obszaru, na którym warunki konkurencji, mające zastosowanie do określonych towarów są jednakowe dla wszystkich konkurentów. Stosownie do utrwalonego orzecznictwa antymonopolowego, rynek usług cmentarnych jak również rynek organizowania usług cmentarnych w wymiarze geograficznym mają charakter lokalny i są ograniczone do terenu określonego cmentarza. W wyroku z dn. 21 stycznia 1998r. Sąd Antymonopolowy (obecnie Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów – dalej też: SOKiK) stwierdził, iż *pod względem terytorialnym rynek usług cmentarnych należy zaliczyć do rynku lokalnego. Przynajmniej zasadniczo usługi cmentarne zaspokajają potrzeby społeczności*

lokalnej (sygn. akt XVII Ama 51/97). W cytowanym wyroku Sąd stwierdził również, iż *w świetle doświadczenia życiowego o wyborze cmentarza, jako miejsca pochówku, w niewielkim stopniu decydują elementy konkurencji pomiędzy administratorami poszczególnych cmentarzy. Wybór cmentarza jest w zasadniczej mierze determinowany szczególnymi względami – wolą osoby zmarłej, wyznaniowym charakterem cmentarza, istnieniem grobów osób bliskich, prestiżem cmentarza itp. Zatem za lokalny rynek usług cmentarnych należy zasadniczo uznać obszar danego cmentarza. Przedsiębiorca pełniący tam na zasadzie wyłączności, funkcję administratora, jako niespotykający się z konkurencją innego przedsiębiorcy, posiada pozycję monopolistyczną* (por. również wyrok Sądu Antymonopolowego z dn. 23 kwietnia 2001r., sygn. akt XVII Ama 49/00).

Natomiast rynek usług pogrzebowych ma charakter lokalny, bowiem przedsiębiorcy świadczący usługi pogrzebowe prowadzą swoją działalność z reguły w granicach administracyjnych danej gminy (tu: Gmina Chełmża).

W związku z powyższym, rynkami właściwymi w sprawie są następujące rynki: **rynek usług cmentarnych na cmentarzu parafialnym w Chełmży, rynek organizowania usług cmentarnych na ww. cmentarzu parafialnym oraz rynek usług pogrzebowych na terenie Chełmży.**

Porozumienie – naruszenie zakazu, o którym mowa art. 6 ust. 1 pkt 6 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów.

Zgodnie z art. 6 ust. 1 pkt 6 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, zakazane jest porozumienie, którego celem lub skutkiem jest wyeliminowanie, ograniczenie lub naruszenie w inny sposób konkurencji na rynku właściwym, polegające na ograniczaniu dostępu do rynku lub eliminowaniu z rynku przedsiębiorców nieobjętych porozumieniem.

Zgodnie z art. 4 pkt 5 ww. 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.

Istotę praktyki wskazanej w art. 6 ust. 1 pkt 6 ustawy *o ochronie (...)* Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów zdefiniował jako łączne spełnienie następujących przesłanek:

- 1) przedsiębiorcy muszą porozumiewać się co do określonego działania na rynku właściwym,
- 2) celem tego porozumienia musi być eliminacja, ograniczenie lub naruszenie w inny sposób konkurencji na rynku lub porozumienie musi taki skutek powodować,
- 3) w dążeniu do osiągnięcia ww. celu przedsiębiorcy ograniczają lub eliminują z rynku przedsiębiorców nie objętych tym porozumieniem (wyr. SOKiK z dn. 26 lutego 2007r. sygn. akt XVII Ama 41/06, wyr. SOKiK z dn.

Ad 1)

Definicja porozumienia w powyższym brzmieniu jest definicją szeroką, pozwalającą na objęcie zakazami wynikającymi z art. 6 ustawy *o ochronie (...)* wszelkich form skoordynowanych zachowań niezależnie działających przedsiębiorców lub ich związków, które wywołują negatywne skutki rynkowe w postaci wyeliminowania, ograniczenia lub naruszenia konkurencji na rynku właściwym. Warunkiem uznania określonych skoordynowanych działań przedsiębiorców za porozumienie jest ich dobrowolność u wszystkich uczestników.

W toku przeprowadzonego postępowania dowodowego ustalono, iż Parafia udzieliła Wojciechowi Kuberze pełnomocnictwa do administrowania cmentarzem parafialnym. Stanowisko Parafii oraz Wojciecha Kubery, w tym zwłaszcza określenie czynności należących do kompetencji administratora cmentarza, potwierdziły, że wyłącznie ten drugi podmiot wykonywał na cmentarzu parafialnym usługę kopania grobów.

W związku z powyższym, fakt wykonywania usługi kopania grobów na cmentarzu parafialnym wyłącznie przez Wojciecha Kubere (wynikający z łączącego strony porozumienia), należy uznać za udowodniony.

W przedmiotowej sprawie mamy do czynienia z ustnym typem porozumienia. Powierzenie bowiem czynności administratora cmentarza, w tym określenie zakresu czynności należących do administratora, Wojciechowi Kuberze nastąpiło na podstawie ustnej umowy z Parafią.

Zgromadzony materiał dowodowy potwierdza wprawdzie, iż funkcję administratora Wojciech Kubera pełni od 1988r., jednakże z twierdzeń obecnego administratora Parafii, a także jak ustalono, poprzedniego administratora Parafii, objęcie porozumieniem wyłączności kopania grobów miało miejsce po dn. 1 stycznia 2010r., kiedy to doszło do rzeczywistej odmowy dopuszczenia do możliwości wykonania przedmiotowej usługi przez zakład pogrzebowy. Natomiast w odniesieniu do wcześniejszego okresu, organ antymonopolowy zauważa, iż uzgodnienia między stronami postępowania miały dosyć ogólny charakter, a nadto nie zachodziły okoliczności, w których takie porozumienie mogłoby się ujawnić, gdyż jak wynika z materiału dowodowego, przed 1 stycznia 2010r. żaden przedsiębiorca pogrzebowy nie wystąpił z żądaniem udostępnienia cmentarza parafialnego w celu wykopania grobu. W związku z powyższym uznano, iż objęcie porozumieniem wyłączności kopania grobów miało miejsce po dn. 1 stycznia 2010r.

Jak wskazano powyżej, definicja porozumienia jest definicją szeroką, obejmującą przypadki zawarcia umów zarówno w formie pisemnej, jak i ustnej, przy czym niejako na marginesie należy zauważyć, iż z punktu widzenia stosowania zakazu zawartego w art. 6 ustawy antymonopolowej irrelevantna jest forma czy sposób zawarcia danego porozumienia.

Prezes UOKiK dokonując oceny, czy pomiędzy stronami doszło do świadomej współpracy w celu osiągnięcia współdziałania i koordynacji ich postępowania, prowadzącej do wywarcia wpływu na sytuację na rynku usług pogrzebowych, wziął zatem pod uwagę następujące okoliczności:

⁵ *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, red. T. Skoczny, Warszawa 2009r., s. 417

1. udzielenie pełnomocnictwa do administrowania cmentarzem parafialnym, które obejmowało uprawnienie do wykonywania usługi kopania grobów tylko przez Wojciecha Kubere;
2. uniemożliwienie zakładowi pogrzebowemu, wybranemu przez rodzinę zmarłego, wykonania usługi kopania grobu na cmentarzu parafialnym;
3. ogólna liczba wykonanej usługi kopania grobu przez Wojciecha Kubere, w odniesieniu do łącznej liczby wszystkich pochówków wykonanych na cmentarzu parafialnym, wynosząca prawie 100%.

Zważywszy na powyższe, stwierdzić należy, iż wskazana powyżej przesłanka porozumiewania się co do określonego działania na rynku właściwym, w okolicznościach niniejszej sprawy, została spełniona.

Ad 2)

Dokonując oceny postawionego w niniejszej sprawie zarzutu, należy w dalszej kolejności podkreślić, iż dla uznania porozumienia za naruszające zakaz określony w przepisie art. 6 ust. 1 pkt 6 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* koniecznym jest wykazanie, że celem kwestionowanych zachowań lub ich skutkiem było naruszenie konkurencji. Zgodnie z orzecznictwem sądowym „(...) dla uznania konkretnego działania albo zaniechania za przejaw praktyki monopolistycznej nie jest wcale konieczne, aby owo zachowanie wywołało skutki na rynku. Dla bytu praktyki monopolistycznej wystarczająca jest już bowiem sama możliwość wystąpienia na rynku negatywnych skutków będących przejawem ograniczenia konkurencji”⁶. Podobnie orzekł Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w innym wyroku wskazując, iż „nie jest konieczne udowodnienie ”faktycznego stosowania” przez przedsiębiorcę praktyki monopolistycznej (...). Z treści art. 1 ust. 2 ustawy wynika bowiem, że jej reżimowi podlegają nie tylko praktyki monopolistyczne ograniczające konkurencję, które wywołały bądź aktualnie wywołują skutki na terenie Polski, ale również praktyki, które choćby tylko hipotetycznie, mogą wywoływać takie skutki”⁷. W orzecznictwie antymonopolowym podkreśla się zatem, że antykonkurencyjny cel i antykonkurencyjny skutek porozumienia nie muszą wystąpić łącznie. Dla stwierdzenia naruszenia art. 6 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów* nie ma w związku z tym istotnego znaczenia czy doszło do ograniczenia lub eliminacji konkurencji, skoro już sam cel może stanowić o nielegalności porozumienia⁸. A jeśli celem porozumienia jest zapobieżenie, ograniczenie lub zakłócenie konkurencji na rynku to nie ma potrzeby brać pod uwagę rzeczywistych skutków porozumienia⁹.

Do uznania porozumienia za naruszające zakaz określony w art. 6 *ustawy o ochronie (...)* wystarczające jest wobec tego wykazanie, że strony porozumienia stawiają sobie za cel ograniczenie konkurencji i nie ma znaczenia, czy cel ten został osiągnięty. Z punktu widzenia

⁶ Wyrok Sądu Antymonopolowego z dn. 15 lipca 1998r., sygn. XVII Ama 32/98.

⁷ Wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dn. 07 lipca 2004r.; sygn. akt XVII Ama 65/03.

⁸ Wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dn. 24 marca 2004r.; sygn. akt XVII Ama 40/02.

⁹ Wyrok ETS z dn. 13 czerwca 1966r. w sprawach 56/64 i 58/64 Consten GmbH und Gruding – Verkaufs – GmbH v Commission [1966], ECR 299, Prawo konkurencji Wspólnoty Europejskiej, Orzecznictwo, Tom I, Orzeczenia Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z lat 1962 – 1989 ..., s. 66 ; Por. wyrok ETS w sprawie C – 235/92 P Montecatini [1999], ECR I – 4539, par. 122; wyrok ETS w sprawie C – 277/87 Sandoz Prodotti Farmaceutici v Commission [1990] ECR I – 45; wyrok ETS w sprawie C – 219/95 Ferriere Nord v Commission [1997] ECR I – 4411, par. 14 i 15.

prawa konkurencji bez znaczenia jest zatem, czy realizacja porozumienia ograniczającego konkurencję nastąpiła w praktyce. Kwalifikacja prawna porozumień, których celem jest ograniczenie konkurencji jest taka sama jak porozumień wywierających skutki sprzeczne z prawem konkurencji. Dla prawnego udowodnienia porozumienia ograniczającego konkurencję wystarczające jest zatem wykazanie, że jego cel jest antykonkurencyjny, nie jest natomiast konieczne wykazywanie jego antykonkurencyjnych skutków. Cel i skutek porozumienia mają więc charakter alternatywny; dla zastosowania zakazu porozumień ograniczających konkurencję wystarczy spełnienie jednej z omawianych przesłanek. Jeżeli porozumienie ma antykonkurencyjny cel (a skutek jeszcze nie wystąpił lub w ogóle nie wystąpi) jest ono traktowane jako niedozwolone. Prawo konkurencji ma bowiem nie tylko usuwać skutki rynkowe praktyk ograniczających konkurencję, ale również zapobiegać wystąpieniu tych skutków¹⁰.

Należy podkreślić, iż przy interpretacji celu porozumienia należy mieć na uwadze czysto obiektywne kryteria, oderwane od subiektywnych zamiarów stron czy motywów działania¹¹. **Cel porozumienia powinien jednoznacznie wynikać z jego treści i bez znaczenia pozostaje, czy strony porozumienia były świadome istnienia tego celu.**

Organ antymonopolowy w tym miejscu zauważa, że przy ocenie, czy celem porozumienia było ograniczenie konkurencji na rynku właściwym nie ma znaczenia rzeczywisty zamiar stron i cel umowy. Jak podkreślił Sąd Apelacyjny, porozumienia ograniczające konkurencję są zakazane ze względu na ich cel (przedmiot), który odrywa się całkowicie od subiektywnych zamiarów stron, od celu ich działania. Nawet jeżeli strony porozumienia nie mają świadomości bezprawności swoich działań, czy wręcz działają w dobrej wierze, ale analiza treści porozumienia pozwala na przyjęcie, iż celem jego zawarcia było naruszenie konkurencji, porozumienie takie kwalifikowane jest jako sprzeczne z prawem. **Brak świadomości bezprawności podejmowanych działań, w tym brak subiektywnego zamiaru naruszenia konkurencji nie zwalnia z odpowiedzialności za naruszenie przepisów u.o.k.k.²⁰**

Z okoliczności przedmiotowej sprawy wynika jasno, że celem zarzucanego porozumienia było ograniczenie konkurencji na rynku usług pogrzebowych w Chełmży w zakresie wykonywania usługi kopania grobów na terenie cmentarza parafialnego. W toku postępowania, przedsiębiorca pogrzebowy, świadczący usługi pogrzebowe na terenie Chełmży, potwierdził, iż w przypadku organizowanych przez niego pochówków, będąc uprawnionym do wykonania wszystkich czynności związanych z tą ceremonią, w tym również do wykonania usługi kopania grobu, poprzez odmowę ze strony Parafii, został pozbawiony możliwości wykonania tej usługi na przedmiotowym cmentarzu. Powyższe jednoznacznie wskazuje, iż kwestionowane działanie Parafii i Wojciecha Kubery ukierunkowane było na ograniczenie konkurencji na rynku usług pogrzebowych w Chełmży w zakresie wykonywania usługi kopania grobów na terenie cmentarza parafialnego.

Jak już podniesiono, dowiedzenie antykonkurencyjnego celu porozumienia jest wystarczające do stwierdzenia, iż doszło do naruszenia zakazu określonego w art. 6 ust. 1 pkt

¹⁰ Z. Jurczyk, *Wybrane zagadnienia polityki konkurencji, Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów*, Warszawa 2004, s. 36; M. Bychowska, *Zakaz praktyk ograniczających konkurencję. Kompetencje Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów oraz Komisji Europejskiej od 1 maja 2004 r.*, Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, Warszawa 2004, s. 9.

¹¹ P. Bielińska – Grothuss, *Porozumienia ograniczające konkurencję w prawie polskim i wspólnotowym*, Glosa 2004/3/4.

²⁰ Wyrok SA w Warszawie z dn. 20 lipca 2011 r. sygn. VI ACa 141/11.

6 ustawy *o ochronie (...)* i nie jest konieczne wykazywanie dalej idących skutków w postaci podejmowania działań polegających na zastosowaniu się do treści porozumienia.

Jednakże organ antymonopolowy zauważa, że w okolicznościach niniejszej sprawy wystąpił także skutek antykonkurencyjnych działań skarżonych przedsiębiorców, gdyż zawarte przez nich porozumienie doprowadziło do ograniczenia konkurencji na rynku usług pogrzebowych. Jak wskazano powyżej, przedsiębiorcy pogrzebowemu świadczącemu swoje usługi na terenie Chełmży, odmówiono możliwości wykonania jednej z oferowanych przez niego usług. Wprawdzie, jak wskazywał Wojciech Kubera zdarzały się sytuacje, w których rodziny zmarłych same wykonywały kopanie grobu, a nadto żaden z przedsiębiorców pogrzebowych nie zwracał się wcześniej o możliwość wykonania tejże usługi, to jednak zawiadamiający wyraźnie i konsekwentnie podkreślał, że od początku prowadzenia działalności gospodarczej tj. od dn. 1 stycznia 2010r., nie mógł wykonać kopania grobu, gdyż jednoznacznie wskazano mu, iż usługę tę na cmentarzu parafialnym wykonuje tylko Wojciech Kubera.

Kopanie mogił grzebalnych zalicza się do kategorii usług pogrzebowych, zaś rynek tych usług winien być z założenia konkurencyjny tak, by klienci zakładów pogrzebowych mieli możliwość dokonania wyboru usługodawcy, a co za tym idzie - dogodnej dla siebie ceny i jakości wykonania takiej usługi. Działanie skarżonych przedsiębiorców miało zatem rzeczywisty wpływ na stan konkurencji na rynku usług pogrzebowych, a w doktrynie podkreśla się, iż art. 6 ust. 1 pkt 6 znajduje zastosowanie jedynie w stanach faktycznych, w których „poszkodowanymi” będą przedsiębiorcy nieuczestniczący w porozumieniu.¹²

Ad 3)

Porozumienie się co do ustanowienia faktycznej wyłączności na kopanie grobów na rzecz jednego tylko przedsiębiorcy wyczerpuje treść zakazanego w art. 6 ust. 1 pkt 6 ustawy *o ochronie (...)*, porozumienia polegającego na ograniczaniu dostępu do rynku lub eliminowaniu z rynku przedsiębiorców nie objętych porozumieniem. Parafia i Wojciech Kubera mieli co najmniej na celu wyeliminowanie z rynku usług pogrzebowych, w zakresie usługi kopania grobów wszystkich przedsiębiorców, istniejących i potencjalnych. Realizowane porozumienie w sposób ewidentny godziło nie tylko w konkurencję, ale także i w klientów (zleceniodawców), pozbawiając ich prawa swobodnego wyboru kontrahenta i narzucając usługę jednego tylko przedsiębiorcy (wyrok Sądu Antymonopolowego z dn. 25 września 2000r., sygn. akt XVII Ama 76/99, LEX nr 56158). W omawianej sprawie zaistniała sytuacja, w której ww. przedsiębiorcy uniemożliwili zakładom pogrzebowym świadczenia pełnych usług pogrzebowych, zastrzegając prawo kopania grobów na rzecz jednego podmiotu – będącego administratorem cmentarza parafialnego. Przedsiębiorcy pogrzebowi, świadczący usługi na rynku usług pogrzebowych w Chełmży, wskazywali, iż w przypadku organizowania przez nich pochówków na terenie kwestionowanego cmentarza nie wykonywali przedmiotowej usługi. Ewa Rzymkowska podała, że nie wykonywała przedmiotowej usługi, gdyż klienci załatwiali to z zarządcą cmentarza, natomiast Mariusz Szymczak wyraźnie podkreślił, że odmówiono mu wykonania tej usługi. Przedsiębiorcy pogrzebowi zostali zatem ograniczeni w możliwości świadczenia wszystkich oferowanych przez siebie usług, co niewątpliwie stanowiło ograniczenie dostępu do rynku przedsiębiorców nieobjętych porozumieniem. Jak wskazuje orzecznictwo, taka sytuacja jest nie do zaakceptowania z punktu widzenia wartości chronionych prawem antymonopolowym,

¹² *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, red. C. Banasiński i E. Piątek, Warszawa 2009r., s. 214

bowiem działania skarżonych przedsiębiorców ograniczają możliwości wykopania grobu przez przedsiębiorców pogrzebowych, a nadto z punktu widzenia konsumentów jest to działanie niekorzystne, gdyż może w sposób negatywny oddziaływać na kształtowanie się cen usługi.¹³

Mając na względzie powyższe, wszystkie przesłanki niedozwolonego porozumienia z art. 6 ust. 1 pkt 6 ustawy antymonopolowej, zostały spełnione.

Możliwość wyłączenia stosowania zakazu zawierania porozumień ograniczających konkurencję.

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów w art. 7 i 8 stanowi o możliwości wyłączenia zastosowania jej postanowień do niektórych porozumień ograniczających konkurencję.

Zgodnie z art. 7 ust. 1 ustawy o ochronie (...) zakazu zawierania porozumień ograniczających konkurencję nie stosuje się do porozumień zawieranych między:

1. konkurentami, których łączny udział w rynku kalendarzowym poprzedzającym zawarcie porozumienia nie przekracza 5%;
2. przedsiębiorcami, którzy nie są konkurentami, jeżeli udział w rynku posiadany przez któregośkolwiek z nich w roku kalendarzowym poprzedzającym zawarcie porozumienia nie przekracza 10%.

Przywołana powyżej regulacja ustanawia więc zasadę wyłączenia spod regulacji antymonopolowej porozumień mniejszej wagi¹⁴, czyli tych, które są zawierane pomiędzy przedsiębiorcami nieposiadającymi dużego udziału w rynku. Zawarta w art. 7 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów tzw. zasada *de minimis* znajduje więc zastosowanie do porozumień, „które nieodczuwalnie oddziałują na konkurencję na danym rynku właściwym”¹⁵ właśnie ze względu na niski udział uczestników takiego porozumienia na danym rynku właściwym¹⁶.

W tym miejscu należy jednak podkreślić, że brzmienie przywołanego przepisu, zgodnie z którym przekroczenie przez któregośkolwiek z uczestników porozumienia progu 10% udziału w rynku, nie przesądza kwestii, który rynek powinien być oceniany w związku z możliwością zastosowania wyłączenia – rynek właściwy, tj. dotknięty porozumieniem, czy też każdy rynek, na którym uczestnik porozumienia jest obecny. Ustawa nie precyzuje bowiem, jakie rynki mają być uwzględnione przy obliczaniu wielkości udziałów rynkowych na potrzeby zastosowania reguły *de minimis*.¹⁷

W związku z tym, w okolicznościach niniejszej sprawy, przy ocenie bagatelności, Prezes UOKiK rozpatrzył dwa rynki, tj. rynek usług cmentarnych na cmentarzu należącym do

¹³ Por. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dn. 29 kwietnia 2008r., sygn. akt VI ACa 1378/07, wyrok SOKiK z dn. 23 stycznia 2007r., sygn. akt XVII Ama 40/05

¹⁴ Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów, E. Modzelewska – Wąchal, Warszawa 2000, s. 88.

¹⁵ T. Skoczny [red.], Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz, Warszawa 2009, s.436.

¹⁶ K.Kohutek M. Sieradzka, Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz., Warszawa 2008, s. 296.

¹⁷ A.Stawicki, E. Stawicki [red], Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz, Warszawa 2011, s. 276

Parafii oraz rynek organizowania usług cmentarnych na przedmiotowym cmentarzu parafialnym. W tym miejscu należy zauważyć, że wskazany w ustawie antymonopolowej próg procentowy został przekroczony, gdyż Parafia będąca właścicielem cmentarza parafialnego posiada 100% udziałów w rynku organizowania usług cmentarnych. Jednocześnie Wojciech Kubera będąc administratorem przedmiotowego cmentarza parafialnego, posiada 100% udziałów w rynku usług cmentarnych.

Zgodnie z brzmieniem przywołanego art. 7 ust. 1 ustawy antymonopolowej, zakazu zawierania porozumień ograniczających konkurencję nie stosuje się do porozumień zawieranych między przedsiębiorcami, którzy nie są konkurentami, jeżeli udział w rynku posiadany przez któregokolwiek z nich w roku kalendarzowym poprzedzającym zawarcie porozumienia nie przekracza 10%.

W tym miejscu podkreślić należy, iż u podstaw wyłączenia zakazu porozumień w odniesieniu do porozumień mniejszej wagi, zwanych bagatelny, legło przyjęcie w ustawie antymonopolowej zasady, że ingerencja administracyjna w procesy gospodarcze powinna być ograniczona do sytuacji i zachowań przedsiębiorców wywierających odczuwalny skutek na konkurencję¹⁸. Celem wprowadzenia instytucji porozumień bagatelnych było zatem umożliwienie Prezesowi UOKiK skoncentrowania się na porozumieniach o większym ciężarze gatunkowym poprzez wyłączenie spod jego kognicji porozumień zawieranych pomiędzy średnimi i małymi przedsiębiorcami, które z uwagi na wielkość udziałów rynkowych i obrotów nie wywołują znaczących skutków ekonomicznych¹⁹. W świetle powyższego za bagatelne uznać należy zatem tylko takie porozumienie, które ma minimalny wpływ na konkurencję, co w niniejszej sprawie nie miało miejsca.

W okolicznościach niniejszej sprawy skutki porozumienia okazały się na tyle istotne, że istniały uzasadnione podstawy do przeciwdziałania im przez Prezesa UOKiK, w ocenie którego interes konsumentów winien być zagwarantowany istnieniem konkurencyjnego rynku usług pogrzebowych w zakresie usługi kopania grobu, o ile ograniczenia konkurencji nie są konieczne ze względów technicznych bądź organizacyjnych albo nie są wynikiem regulacji prawnych.

W związku z powyższym należało orzec jak w pkt I sentencji decyzji.

Kara pieniężna

Zgodnie z art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów organ ochrony konkurencji może nałożyć na przedsiębiorcę, w drodze decyzji, karę pieniężną w wysokości nie większej niż 10 % przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, jeżeli przedsiębiorca ten, choćby nieumyślnie: dopuścił się naruszenia zakazu określonego m.in. w art. 6.

Nakładanie kar pieniężnych w świetle wyżej przywołanego przepisu odbywa się co prawda na zasadzie fakultatywności, niemniej jednak – jak określa się w doktrynie –

¹⁸ E. Modzelewska – Wąchał, *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, Twigger, Warszawa 2002, s. 88.

¹⁹ Por. także § 3 *in fine* Obwieszczenie Komisji w sprawie porozumień o mniejszym znaczeniu, które nie ograniczają odczuwalnie konkurencji na mocy art. 81 ust. 1 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską (de minimis), Dz. U. WE 2001/C 368/7, s. 13.

stosowanie kar pieniężnych powinno mieć miejsce w przypadkach dostatecznie wykształconych w praktyce reguł stosowania przepisów dotyczących praktyk ograniczających konkurencję.²⁰ Ponadto, w orzecznictwie podkreśla się, iż skuteczna polityka karania wymaga, aby w przypadku stwierdzenia stosowania przez przedsiębiorcę praktyki ograniczającej konkurencję zasadą było nakładanie kary pieniężnej.²¹

Wskazać również należy, że kara pieniężna może być nałożona na przedsiębiorcę niezależnie od tego, czy dopuścił się naruszenia przepisów ustawy umyślnie, czy też nieumyślnie. Nałożona przez organ ochrony konkurencji i konsumentów kara powinna ponadto pełnić funkcję represyjną (tj. stanowić dolegliwość za naruszenie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów), a także prewencyjną, dyscyplinującą (tj. zapobiegać podobnym naruszeniom w przyszłości). W zależności od stopnia naruszenia przepisów ustawy, ustala się funkcję prewencyjną lub represyjną za wiodącą.

Prezes UOKiK uwzględnił fakt, iż istnieją wcześniej wykształcone reguły interpretacyjne wskazujące na bezprawny charakter opisanych w niniejszej decyzji działań²², a w judykaturze wskazano, że przy kształtowaniu wzorca należytej staranności trzeba także brać pod uwagę wymóg znajomości obowiązującego prawa oraz następstw z niego wynikających w zakresie prowadzonej przez dany podmiot działalności gospodarczej (*vide*: wyrok Sądu Najwyższego z dn. 17 sierpnia 1993r., sygn. akt III CRN 77/93). Zgodnie z art. 83 Konstytucji RP, każdy ma obowiązek przestrzegania prawa Rzeczypospolitej Polskiej.

Mając powyższe na uwadze, organ antymonopolowy uznał, iż opisane niniejszą decyzją działania Wojciecha Kubery oraz Parafii były zawinione, a co za tym idzie postanowił nałożyć karę pieniężną.

Nadto podkreślić należy, iż ochrona konkurencji jako mechanizmu funkcjonowania gospodarki dokonywana jest zatem ze względu na fakt, iż praktyki naruszające poszczególne przepisy ustawy, w szczególności zakaz zawierania porozumień ograniczających konkurencję, godzą w dobrobyt konsumenta (ang. *consumer welfare*) i jako sprzeczne z naczelną funkcją ustawy powinny być surowo karane.²³

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów nie przesądza bezwzględnie wysokości kary nakładanej przez organ ochrony konkurencji, który decyduje o tym w każdym konkretnym przypadku. Przy ustalaniu wysokości kar pieniężnych, o których mowa w art. 106-108 wyżej przywołanej ustawy, Prezes UOKiK powinien wziąć pod uwagę w szczególności okres, stopień oraz okoliczność uprzedniego naruszenia przepisów ustawy (art. 111 ww. ustawy). W judykaturze 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

²⁰ M. Król - Bogomilska [w:] *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, T. Skoczny (red.), Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2009, s. 1606 i 1614.

²¹ Wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 8 listopada 2004r., sygn. akt XVII Ama 81/03.

²² Wyrok Sądu Najwyższego z dn. 26 lutego 2003r., sygn. akt II CK 40/01, wyrok Sądu Najwyższego z dn. 29 czerwca 2004r., sygn. akt II CK 404/03.

²³ Wyrok Sądu Najwyższego z dn. 19 października 2006 r. sygn. akt III SK 15/06

osiągnąć²⁴.

Zgodnie z art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy o *ochronie konkurencji i konsumentów* istnieje możliwość nałożenia na przedsiębiorcę kary pieniężnej w wysokości nie większej niż 10% przychodu, osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary. Jako podstawę obliczenia kary dla Wojciecha Kubery przyjęto przychód osiągnięty z tytułu działalności gospodarczej w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, tj. w 2010r., w wysokości 175.050,00 zł, co ustalono na podstawie złożonych przez niego dokumentów.

Tabela nr 3

Przedsiębiorca	Przychód	Maksymalna kara
Wojciech Kubera	175050	17505

Źródło: UOKiK - akta sprawy.

Ustalając wymiar kary pieniężnej, organ antymonopolowy w pierwszej kolejności dokonał oceny natury stwierdzonego w niniejszej decyzji naruszenia, która determinuje wysokość kwoty bazowej kary będącej odsetkiem uzyskanego przez ww. przedsiębiorców w 2010 roku przychodu. Wskazać przy tym należy, iż w kwestii natury naruszenia organ antymonopolowy wyróżnia naruszenia bardzo poważne (do których należy zaliczyć przede wszystkim szczególnie szkodliwe horyzontalne ograniczenia konkurencji, w tym porozumienia cenowe, zmony przetargowe, podział rynku, kolektywne bojkoty, jak również przypadki nadużywania pozycji dominującej mające na celu lub prowadzące do eliminacji konkurencji na rynku), naruszenia poważne (do których należy zaliczyć przede wszystkim porozumienia horyzontalne niezaliczane do najpoważniejszych naruszeń, porozumienia pionowe wpływające na cenę lub warunki oferowania produktu, przypadki nadużywania pozycji dominującej mające na celu lub prowadzące do istotnego ograniczenia konkurencji lub dotkliwej eksploatacji kontrahentów lub konsumentów) oraz naruszenia mniej poważne niż wyżej wymienione (naruszenia pozostałe, do których należą m.in. porozumienia wertykalne niedotyczące ceny lub możliwości odsprzedaży towaru, jak również przypadki nadużywania pozycji dominującej o mniejszej wadze). Natura naruszenia znajduje odzwierciedlenie w wysokości kary w ten sposób, że wyjściowy poziom kary, będący podstawą do dalszych wyliczeń, kształtuje się dla poszczególnych rodzajów naruszeń w następujący sposób:

- powyżej 1%, jednak nie więcej niż 3% przychodu w przypadku naruszeń bardzo poważnych;
- powyżej 0,2%, jednak nie więcej niż 1% przychodu w przypadku naruszeń poważnych;
- powyżej 0,01%, jednak nie więcej niż 0,2% przychodu w przypadku naruszeń pozostałych.

W niniejszej sprawie Prezes UOKiK uznał, iż zawarte przez Parafię i Wojciecha Kubere porozumienie zakwalifikować należy do naruszeń poważnych, albowiem przyznanie administratorowi wyłączności na wykonywanie na terenie cmentarza parafialnego usług kopania grobu, uniemożliwiło innym przedsiębiorcom wykonywanie tego rodzaju usług oraz ograniczało konkurencję w zakresie świadczenia usługi wykonania pochówku. Na skutek stosowanej praktyki doszło również do eksploatacji najsłabszych uczestników rynku tj. konsumentów/klientów, którzy poprzez takie kwestionowane działanie przedsiębiorców zostali pozbawieni możliwości wyboru przedsiębiorcy, który mógłby na ich zlecenie

²⁴ wyrok Sądu Najwyższego z dn. 27 czerwca 2000 r., sygn. akt I CKN 793/98.

wykonać usługę kopania grobu. W związku z powyższym wysokość kar pieniężnych dla poszczególnych przedsiębiorców należało określić **na poziomie 0,5% przychodu**.

Tabela nr 4

Przedsiębiorca	Przychód	0,5% przychodu
Wojciech Kubera	175050	875,25

Źródło: UOKiK - akta sprawy.

Ustalając wymiar kary, organ antymonopolowy wziął w dalszej kolejności pod uwagę specyfikę rynku, na jakim doszło do naruszenia konkurencji oraz specyfikę działalności uczestników porozumienia. Uwzględniono, iż co prawda usługi pogrzebowe nie są rodzajem usług, z których na co dzień korzystają konsumenci, jednakże na skutek działań Parafii i Wojciecha Kubery uniemożliwiono rodzinom zmarłych oraz innym osobom organizującym pochówki wyboru przedsiębiorcy, który mógłby wykonać tego rodzaju usługi. Natomiast przedsiębiorcom świadczącym usługi kopania grobu i wykonania samego pochówku uniemożliwiono lub utrudniono ich wykonywanie. Oznacza to, iż bezpośredni skutek tej praktyki odczuwalny był zarówno dla konkurentów jak i konsumentów oraz doprowadził do zaburzenia reguł konkurencji na tym rynku. W związku z powyższym organ antymonopolowy podwyższył wysokość kary o 20% (tj. o kwotę 175,50 zł).

Następnie organ antymonopolowy wziął pod uwagę długotrwałość praktyki, która stosownie do ustaleń poczynionych w toku postępowania, trwała prawie 2 lata. W związku z powyższym organ antymonopolowy podwyższył wysokość kary o 10% (tj. o kwotę 105,05 zł).

Na wymiar nałożonej kary pieniężnej mają także wpływ określone okoliczności łagodzące, w związku z czym Prezes UOKiK uwzględnił zaniechanie porozumienia w trakcie postępowania oraz współpracę z organem antymonopolowym. Strony z własnej inicjatywy podjęły bowiem stosowne kroki zmierzające do odstąpienia od stosowania praktyki, a także niezwłocznie udzielały organowi antymonopolowemu wszystkich dokumentów i informacji. Po uwzględnieniu zaistniałych w niniejszej sprawie okoliczności łagodzących organ antymonopolowy obniżył wysokość kary o 20% (tj. o kwotę 231,07 zł).

W związku z powyższym, po zaokrągleniu kara pieniężna dla Wojciecha Kubery wyniosła 924 zł.

Zgodnie z art. 106 ust. 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w przypadku gdy przedsiębiorca nie osiągnął przychodu w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, Prezes UOKiK może ustalić karę pieniężną w wysokości do dwustukrotności przeciętnego wynagrodzenia. „Przeciętne wynagrodzenie” jest pojęciem zdefiniowanym w art. 4 pkt 16 ustawy o ochronie (...), rozumie się przez to przeciętne miesięczne wynagrodzenie w sektorze przedsiębiorstw za ostatni miesiąc kwartału poprzedzającego dzień wydania decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, ogłaszane przez Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego na podstawie odrębnych przepisów. Zgodnie z Obwieszczeniem Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego z dn. 18 listopada 2011r. w sprawie przeciętnego wynagrodzenia miesięcznego w sektorze przedsiębiorstw, w październiku 2011r. wynosiło ono 3.617,16 zł.

W ocenie Prezesa UOKiK art. 106 ust. 4 ustawy, stanowi w niniejszej sprawie podstawę i granice ustalenia kary dla Parafii, gdyż dochody przez nią uzyskiwane, pochodzą wyłącznie z datków wiernych, nie są opodatkowane podatkiem w rozumieniu obowiązujących przedsiębiorcę przepisów o podatku dochodowym. Zgodnie bowiem z art.

17 ust. 4a ustawy z dnia 15 lutego 1992r. *o podatku dochodowym od osób prawnych* (tj. Dz.U. z 2011r. Nr 74, poz. 397) wolne są od podatku oraz od obowiązku prowadzenia dokumentacji wymaganej przez przepisy ordynacji podatkowej.

Maksymalna kara pieniężna możliwa do nałożenia na Parafię w tym postępowaniu, zgodnie z treścią art. 106 ust. 4 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* wynosi 723.432 zł. (200 x 3.617,16 zł). Natomiast kara pieniężna w wysokości 1450 zł stanowi zaledwie ok. 0,2 % maksymalnej wysokości kary jaka mogłaby być nałożona w tym przypadku. Organ antymonopolowy, podobnie jak w przypadku pierwszego przedsiębiorcy, uwzględnił także określone okoliczności łagodzące, tj. zaniechanie kwestionowanej praktyki, a także współpracę z Prezesem UOKiK.

Ustalając wysokość kary nałożonej na Parafię w tym postępowaniu, Prezes UOKiK uznał, iż biorąc pod uwagę, że źródłem przychodu Parafii są dobrowolne datki parafian w trudnej do przewidzenia wysokości, kara pieniężna w takim wymiarze spełni zarówno rolę represyjną za naruszenie przepisów ustawy, gdyż będzie dotkliwą sankcją finansową dla Parafii za naruszenie przepisów tej ustawy, pomimo tego, iż organ antymonopolowy nie był w stanie oszacować wysokości osiągniętych przez Parafię przychodów i odnieść wysokość kary pieniężnej do przychodów tej Parafii.

W ocenie Prezesa UOKiK, ww. kary pieniężne w pełni odpowiadają stopniowi zawinienia stron postępowania. Nakładając karę w ustalonej wyżej wysokości, organ antymonopolowy wyszedł z założenia, iż powinna ona mieć charakter zarówno represyjny, jak i prewencyjny, przyczyniając się do zapobieżenia stosowaniu podobnych naruszeń w przyszłości. Niniejsze kary powinny pełnić również funkcję edukacyjną i wychowawczą, a także podkreślać naganność zakwestionowanych w niniejszym postępowaniu zachowań.

Mając powyższe na uwadze orzeczono, jak w pkt II sentencji.

Zgodnie z art. 112 ust. 3 ustawy *o ochronie (...)* karę pieniężną należy uiścić w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie:

NBP O/O Warszawa 51101010100078782231000000.

Stosownie do treści art. 81 ust 1 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, w związku z art. 479²⁸ § 2 *k.p.c.*, od niniejszej decyzji przysługuje stronie odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w terminie dwutygodniowym od dnia jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów - Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Bydgoszczy.

*Z up. Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów
Dyrektor Delegatury w Bydgoszczy
Dorota Karczewska*

Otrzymują:

1. Rzymsko-Katolicka Parafia pw. św. Mikołaja Biskupa
ul. Tumska 14
87-140 Chełmża

2. Wojciech Kubera
Zakład Usług Grabarskich
ul. K. Pułaskiego 4
87- 140 Chełmża

3. a/a