

PREZES
URZĘDU OCHRONY KONKURENCJI i KONSUMENTÓW
DELEGATURA URZĘDU OCHRONY KONKURENCJI i KONSUMENTÓW
W KATOWICACH

40-024 Katowice, ul. Powstańców 41a
Tel./Fax (0-32) 256-46-96, Tel/Fax (0-32) 255-26-47, Tel. /Fax (0-32) 255-44-04
E-mail: katowice@uokik.gov.pl

Katowice, dn.13.06.2003r.

RKT-564-s-04/02/MF

DECYZJA Nr RKT-17/2003

Stosownie do art. 28 ust. 6 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jedn. Dz. U. z 2003r. Nr 86, poz. 804) oraz § 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 postępowania antymonopolowego wszczętego z urzędu przeciwko Gminie Gliwice,

– działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

1. na podstawie art. 9 wymienionej na wstępie ustawy **uznaje się za ograniczającą konkurencję** i naruszającą zakaz, o którym mowa w art. 8 ust. 2 pkt 6 w/w ustawy, praktykę polegającą na nadużywaniu pozycji dominującej na rynku najmu lokali użytkowych usytuowanych w centrum miasta Gliwice poprzez narzucanie uciążliwych warunków umów przynoszących narzucającemu te warunki nieuzasadnione korzyści w ten sposób, iż Gmina Gliwice w umowach najmu lokali użytkowych nie określiła jednolitych i czytelnych kryteriów mających wpływ na zmianę czynszu. **i nakazuje zaniechania jej stosowania.**

2. na podstawie art. 101 ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie (...) **nakłada się** na Gminę Gliwice **karę pieniężną** w wysokości 4 020,2 PLN (słownie: cztery tysiące dwadzieścia złotych dwadzieścia groszy), płatną do budżetu państwa z tytułu naruszenia przez tego przedsiębiorcę zakazu, o którym mowa w art. 8 ust 2 pkt 6 w/w ustawy, w zakresie opisanym w pkt 1 sentencji.

3. na podstawie art. 72 i 75 ustawy o ochronie (...) oraz art. 264 § 1 k.p.a. w zw. z art. 80 ustawy o ochronie (...), postanawia się **obciążyć** Gminę Gliwice **kosztami** opisanego na wstępie postępowania antymonopolowego, zobowiązując Gminę Gliwice do zwrotu kosztów w kwocie 31 PLN (słownie złotych: trzydzieści jeden).

Uzasadnienie

W dniu 31.12.2002r. po przeprowadzeniu postępowania wyjaśniającego w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (zwanego dalej Organem Antymonopolowym) zostało wszczęte z urzędu postępowanie antymonopolowe w związku z podejrzeniem nadużywania przez Gminę Gliwice pozycji dominującej na rynku najmu lokali użytkowych usytuowanych w centrum miasta Gliwice polegającego na narzucaniu uciążliwych warunków umów przynoszących narzucającemu te warunki nieuzasadnione korzyści w ten sposób, iż Gmina Gliwice w umowach najmu lokali użytkowych nie określiła jednolitych i czytelnych kryteriów mających wpływ na zmianę czynszu, co może stanowić naruszenie art. 8 ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów (zwana dalej ustawą antymonopolową – karta nr 1).

Gmina Gliwice nie ustosunkowała się do postawionego jego zarzutu.

W oparciu o zgromadzony w postępowaniu materiał dowodowy Organ Antymonopolowy ustalił i zważył, co następuje.

Rada Miejska w Gliwicach w dniu 27.04.2000r. podjęła uchwałę nr XVII/387/2000 w sprawie ustalenia zasad nawiązywania stosunku najmu lokali użytkowych pozostających w dyspozycji gminy Gliwice oraz zasad polityki czynszowej za lokale użytkowe (karty nr 6-7).

W pkt 1 w/w uchwały przyjęto zasadę wskazywania najemcy lokali użytkowych w drodze przetargu nieograniczonego na wysokość czynszu. Wysokość stawek czynszu za 1 m² powierzchni lokali użytkowych podlegających przetargowi nie może być niższa od faktycznych kosztów utrzymania lokalu. Wyjątek od zasady wynajmu lokali użytkowych w drodze przetargu zawiera pkt 7 uchwały zgodnie z którym wyłączono z przetargu lokale dla partii politycznych, organizacji i placówek społecznych, kulturalnych, oświatowych i charytatywnych z przeznaczeniem na działalność statutową, na potrzeby gminnych jednostek organizacyjnych oraz w innych uzasadnionych przypadkach.

Odnosnie kwestii zmiany wysokości stawek czynszu w pkt 18 postanowiono pozostawić bez zmian na okres 2 lat od daty wejścia w życie uchwały wysokość wylicytowanej stawki czynszu w lokalach użytkowych objętych w najem w drodze przetargu na wysokość czynszu. Zasada ta dotyczy wyłącznie lokali użytkowych w których wylicytowana stawka czynszu najmu przewyższa średnią stawkę czynszu najmu za 1 m² powierzchni lokali użytkowych położonych w Gliwicach na parterze budynków frontowych przy ul. Zwycięstwa i Rynek według stanu na dzień wejścia w życie uchwały. Po upływie 2 lat wysokość stawki czynszu podlega negocjacji z najemcą.

Lokalami użytkowymi stanowiącymi własność Gminy Gliwice zarządza Zarząd Budynków Miejskich I Towarzystwa Budownictwa Społecznego Sp. z o.o. z siedzibą w Gliwicach oraz Zarząd Budynków Miejskich II Towarzystwa Budownictwa Społecznego Sp. z o.o. z siedzibą w Gliwicach. Organizatorem przetargów jest Prezydent Miasta w imieniu którego działają w/w spółki (karty nr 13 i 21).

Gmina Gliwice przesłała 3 wzorce umowne w oparciu o które zawierane są umowy najmu lokali użytkowych:

- *umowa najmu zawarta pomiędzy Gminą Gliwice w imieniu której działa Zarząd Budynków Miejskich II Towarzystwa Budownictwa Społecznego Sp. z o.o.* (karty nr 14-15),
- *umowa najmu (poprzetargowa) zawarta pomiędzy Gminą Gliwice w imieniu której działa Zarząd Budynków Miejskich I Towarzystwa Budownictwa Społecznego Sp. z o.o.* (karty nr 16-17),
- *umowa najmu poprzetargowa zawarta pomiędzy Gminą Gliwice w imieniu której działa Zarząd Budynków Miejskich II Towarzystwa Budownictwa Społecznego Sp. z o.o.* (karty nr 18-19).

W każdym z w/w wzorców zawarte zostały postanowienia dotyczące zmiany wysokości stawki czynszu. W pierwszym i trzecim zawarto zapis zgodnie z którym wynajmujący *zastrzega sobie prawo (raz do roku) do zmiany czynszu zgodnie z obowiązującymi w danym czasie przepisami bez potrzeby wypowiedzania umowy najmu* (karty nr 14 i 18). W drugim wzorcu wynajmujący *zastrzega sobie prawo (raz do roku) do zmiany czynszu zgodnie z obowiązującymi w danym czasie przepisami – Uchwała Rady Miejskiej Gliwice bez potrzeby wypowiedzania umowy najmu, za uprzednim pisemnym powiadomieniem* (karta nr 16 verte).

Wyżej określone umowy zawierane są zarówno na czas określony, jak i nieokreślony. We wszystkich wzorcach przewidziano możliwość rozwiązania umowy przez każdą ze stron z zachowaniem 3 miesięcznego okresu wypowiedzenia. Przewidziana została również

możliwość rozwiązania umowy przez Gminę bez zachowania w/w trybu w sytuacjach szczególnych.

W § 10 trzeciego z wzorców umowy (karta nr 18 verte) zawarty został zapis zgodnie z którym „wynajmujący może rozwiązać umowę bez zachowania okresu wypowiedzenia (...) w przypadku niewykonywania przez najemcę postanowień § 4, § 7, § 8.” Z kolei § 4 ust. 2 jak wcześniej wskazano zawiera uprawnienie Gminy do zmiany raz w roku stawki czynszu bez potrzeby wypowiedzenia umowy najmu. Stąd też należy stwierdzić, że zgodnie z w/w wzorcem w sytuacji nie zaakceptowania przez najemcę zmiany stawki czynszu umowa może zostać rozwiązana bez zachowania okresu wypowiedzenia.

Z informacji przekazanych przez Gminę wynika, że w jej dyspozycji znajduje się 1391 lokali użytkowych. Wejście w życie uchwały nr XVII/387/2000 Rady Miejskiej w Gliwicach z dnia 27.04.2000r. wyeliminowało dotychczas obowiązujący podział miasta na strefy i branże od których zależna była wysokość stawki czynszu za 1 m² powierzchni lokalu użytkowego (karta nr 21). Zgodnie z poprzednio obowiązującym podziałem miasta Gliwice na strefy, w strefie Rynek znajduje się 19 lokali użytkowych prowadzących działalność handlową lub gastronomiczną, z czego 13 stanowi własność Gminy Gliwice (karty nr 39 i 57). Natomiast w strefie 0 obejmującej ulicę Zwycięstwa (główna ulica miasta) zlokalizowanych jest 106 lokali, z czego 66 stanowi własność Gminy (karta nr 32). W 2001r. stawkę czynszu zmieniono 11 najemcom w strefie Rynek i 55 najemcom w strefie 0, natomiast w 2002r. odpowiednio 2 najemcom w strefie Rynek i 4 najemcom w strefie 0. Gmina stwierdziła, że wszystkim najemcom zmieniono wysokość stawki czynszu w drodze negocjacji (karta nr 61).

Organ Antymonopolowy zważył co następuje:

Dla uznania, że sprawa ma charakter antymonopolowy niezbędne jest ustalenie czy w okolicznościach sprawy doszło do naruszenia interesu publicznego. W świetle art. 1 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, ustawa określa warunki rozwoju i ochrony konkurencji oraz zasady podejmowanej w interesie publicznym ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów. Pozwala to więc przyjąć, że ma ona charakter publicznoprawny i służy ochronie interesu ogólnospołecznego. Znajduje zatem zastosowanie jedynie wówczas, gdy zagrożony lub naruszony zostaje interes publiczny, polegający na zapewnieniu właściwych warunków funkcjonowania rynku gospodarczego. Ustawa 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 wymierzonymi 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.

W rozpatrywanej sprawie krąg podmiotów, które mogą zostać dotknięte skutkami praktyki ograniczającej konkurencję obejmuje wszystkich obecnych najemców lokali użytkowych znajdujących się w centrum Gliwic, których właścicielem jest Gmina. Praktyką mogą zostać dotknięci również wszyscy potencjalni najemcy lokali użytkowych Gminy. Stąd należy przyjąć, iż w niniejszej sprawie działania Gminy godzą w interes publiczny, rzecznikiem którego jest Organ Antymonopolowy.

Dla uznania praktyki określonej w art. 8 ust. 2 pkt 6 ustawy antymonopolowej za ograniczającą konkurencję, zachowanie przedsiębiorcy musi spełniać łącznie następujące przesłanki:

- 1) posiadanie pozycji dominującej na rynku właściwym,

- 2) narzucanie warunków umowy,
- 3) uciążliwość tych warunków,
- 4) osiągnięcie nieuzasadnionych korzyści przez przedsiębiorcę kosztem kontrahenta, wynikające z poprzednich przesłanek.

Warunkiem koniecznym dla zarzucenia przedsiębiorcy, zakazanego w art. 8 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, nadużywania pozycji dominującej na rynku, niezbędnym jest stwierdzenie, iż przedsiębiorca takową pozycję posiada. Zgodnie z art. 4 pkt 9 ustawy antymonopolowej – przez pozycję dominującą rozumie się 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, wg pkt 8 tego artykułu – pod pojęciem rynku właściwego rozumie się rynek towarów, które ze względu na ich przeznaczenie, cenę oraz właściwości, w tym jakość, są uznawane przez ich nabywców za substytuty oraz są oferowane na obszarze, na którym, ze względu na ich rodzaj i właściwości, istnienie barier dostępu do rynku, preferencje konsumentów, znaczące różnice cen i koszty transportu, panują zbliżone warunki konkurencji.

Rynek w ujęciu przedmiotowym odnosi się do wszystkich towarów jednego rodzaju, które poprzez szczególne właściwości, w szczególności zaś przeznaczenie, użyteczność i cenę odróżniają się od innych towarów w taki sposób, że nie istnieje możliwość dowolnej ich zmiany. Rynek pod względem przedmiotowym (asortymentowym) tworzą więc towary, które z punktu widzenia nabywcy charakteryzują się substytutowością. Pomimo więc podobnego pod względem przedmiotowym asortymentu, lokali użytkowych zlokalizowanych w centrum handlowym miasta w porównaniu do innych lokali użytkowych w tym mieście nie można, z punktu widzenia ogółu nabywców (najemców), uznać za substytutowe. Możliwości prowadzenia działalności gospodarczej w lokalach znajdujących się w centrum handlowym miasta są zdecydowanie korzystniejsze. Istotne jest także i to, że w warunkach gospodarki rynkowej obiektywną prawidłowością są znacznie wyższe czynsze najmu lokali użytkowych zlokalizowanych w centrach handlowych miast w porównaniu do pozostałych lokali. Uzasadnia to traktowanie takich lokali użytkowych jako odrębnego rynku. Odrębny rynek stanowią gminne lokale użytkowe zlokalizowane w tzw. centrum handlowym miasta, w odniesieniu do których mechanizmy rynkowe kształtują wyższe czynsze najmu a jednocześnie podmioty użytkujące te lokale mają lepsze możliwości prowadzenia działalności gospodarczej niż pozostali najemcy.

Za tego rodzaju sposobem wyznaczania rynku przemawia również fakt, że w uchwale Rady Miejskiej w Gliwicach z dnia 27.04.2000r. jako kryterium wstrzymania zmiany czynszu na okres 2 lat wskazano fakt, iż dana stawka czynszu najmu przewyższa średnią stawkę czynszu najmu za 1 m² powierzchni lokali użytkowych położonych w Gliwicach na parterze budynków frontowych przy ulicy Zwycięstwa i Rynek. Stąd też należy stwierdzić, iż Gmina sama uznaje, że stawki czynszu w tym rejonie miasta osiągają najwyższy pułap i stanowiły wyznacznik do podwyższania, bądź też nie podwyższania stawek czynszu za najem lokali użytkowych.

W niniejszej sprawie rynkiem relewantnym jest rynek wynajmu lokali użytkowych znajdujących się w centrum miasta Gliwice obejmujący ulice Rynek i Zwycięstwa. Tak więc rynkiem w ujęciu geograficznym jest ściśle centrum miasta Gliwice określone w/w ulicami, a w ujęciu asortymentowym rynek wynajmu lokali użytkowych w ścisłym centrum miasta Gliwice.

Z twierdzeń Gminy wynika, że na Rynku znajduje się 19 lokali użytkowych prowadzących działalność handlową lub gastronomiczną, z czego 13 stanowi własność Gminy Gliwice (karty nr 39 i 57). Natomiast na ulicy Zwycięstwa (główna ulica miasta) zlokalizowanych jest 106 lokali, z czego 66 stanowi własność Gminy (karta nr 32).

W oparciu o powyższe fakty należy stwierdzić, że Gmina Gliwice na terenie objętym swoją działalnością zajmuje pozycję dominującą na rynku wynajmu lokali użytkowych w centrum Gliwic, ponieważ jest właścicielem 68% lokali użytkowych na Rynku oraz 57 % lokali na ulicy Zwycięstwa. Gmina podlega wobec powyższego wszystkim ograniczeniom wynikającym z ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Wszczynając postępowanie z urzędu Organ Antymonopolowy zarzucił Gminie Gliwice nadużywanie pozycji dominującej na rynku najmu lokali użytkowych usytuowanych w centrum miasta Gliwice polegającego na narzucaniu uciążliwych warunków umów przynoszących narzucającemu te warunki nieuzasadnione korzyści w ten sposób, iż Gmina Gliwice w umowach najmu lokali użytkowych nie określiła jednolitych i czytelnych kryteriów mających wpływ na zmianę czynszu, co może stanowić naruszenie art. 8 ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Powyższe stwierdzenie pozwala objąć oceną dokonywaną przez Organ Antymonopolowy te podmioty, które zostaną dotknięte skutkami działań stanowiących praktykę.

Już na wstępie należy zwrócić uwagę, że fakt wystąpienia jedynie potencjalnej możliwości zaistnienia skutków omawianej praktyki nie stanowi przeszkody dla oceny zachowania Gminy, w kontekście art. 8 ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Dla bytu praktyki ograniczającej konkurencję nie jest konieczne wystąpienie na rynku działań sprzecznych z ustawą o ochronie konkurencji i konsumentów. Według utrwalonego kierunku orzecznictwa już sama możliwość wystąpienia takich skutków uzasadnia uruchomienie ustawowych sankcji, a w szczególności przewidzianych w art. 8 ustawy antymonopolowej w zakresie nakazania zaniechania praktyk (wyroki Sądu Antymonopolowego - obecna nazwa Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 01.03.1993r. sygn. akt XVII Amr 37/92; z dnia 23.03.1993r. sygn. akt XVII Amr 59/93; z dnia 14.06.1995r. sygn. akt XVII Amr 8/95; z dnia 23.06.1999r. sygn. akt XVII Ama 26/99). Takie stanowisko dobitnie wyraził Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 12.05.1997r. I CKN 114/97 wskazując, że istota rozpoznawanej sprawy nie sprowadza się do tego, czy wnoszący kasację odnosi korzyści z całości prowadzonej działalności gospodarczej, lecz do tego, czy w zawieranych umowach zastrzega sobie uzasadnione, czy nieuzasadnione korzyści.

„Dla bytu (...) praktyki nie jest konieczne wystąpienie skutku w postaci monopolizacji rynku lub innej formy eksploatacji rynkowej w warunkach ograniczenia konkurencji. Negatywny skutek dla otoczenia rynkowego dominanta nie musi w wyniku jego działań nastąpić, wystarczy, że zaistniało zagrożenie wystąpienia takiego skutku. (...) Praktyką bowiem jest już sama próba osiągnięcia przez przedsiębiorcę określonego skutku.”¹ „Nie jest (...) konieczne wystąpienie skutku praktyk, wystarczającą przesłanką jest samo zagrożenie wystąpienia skutku w postaci dowolnej formy eksploatacji pozycji rynkowej.”²

Dodać należy, że sankcjonowaniu w trybie przewidzianym w art. 8 ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów podlega nie samo posiadanie na rynku pozycji dominującej ale jej nadużywanie. Jeśli postanowienia umowy naruszają prawo lub są w inny sposób uciążliwe dla kontrahenta, zgodnie z orzecznictwem antymonopolowym przyjmuje się, że przedsiębiorca posiadający silną pozycję na rynku narzucił warunki tej umowy. Nie ulega wątpliwości, że przedsiębiorca posiadający pozycję monopolistyczną lub dominującą ma możliwość narzucania uciążliwych warunków umowy innym podmiotom. Gmina Gliwice, jak wskazano powyżej dysponuje siłą rynkową pozwalającą jednostronnie dyktować warunki swoim kontrahentom.

¹ E. Modzelewska – Wąchal „Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz”. Twigger Warszawa 2002 str. 97.

² Ibidem, str. 118

Zgodnie z ustawą o ochronie konkurencji i konsumentów narzucanie uciążliwych warunków umowy musi mieć także charakter przymusowy, to znaczy będący wynikiem siły rynkowej przedsiębiorcy narzucającego te warunki. Warunki umowy są narzucane dzięki zajmowaniu przez danego przedsiębiorcę pozycji dominującej na rynku. W związku z tym, że Gmina Gliwice, jak już wyżej wskazano zajmuje pozycję dominującą, to posiada niezbędny potencjał do narzucania swoim kontrahentom warunków umów. Jednocześnie o tym, czy w konkretnej sytuacji treść umowy została kontrahentowi narzucona, czy też umowa była rezultatem negocjacji w ramach przysługującej stronom swobody kontraktowania decyduje ostatecznie treść umowy oraz okoliczności jej zawarcia. Należy zaznaczyć, że kontrahenci biorący udział w grze rynkowej zachowują się racjonalnie. Zgodnie z tym założeniem, jeżeli podmiot dominujący na rynku nie byłby w stanie wynegocjować treści umowy, do zawarcia której doszło w warunkach dominacji rynkowej, umowę należy uznać jako ograniczającą samodzielność kontrahenta podmiotu dominującego i umowa ta jest mu jednocześnie narzucona.

Narzucanie warunku umowy ma miejsce wówczas, gdy przedsiębiorca posiadający pozycję dominującą wykorzystując sytuację przymusową kontrahenta, wynikającą z braku rzeczywistych alternatyw na rynku, wymusza na nim określone zachowanie. Dla oceny sytuacji istotne jest natomiast, że brak jest wewnętrznej zgodności stron dla treści umowy, która obiektywnie jest umową nierównoprawną. Do narzucania może dochodzić zarówno w drodze aktywnego działania w negocjacjach, jak również zaniechania – odmowy podejmowania negocjacji odnośnie spornych kwestii.

Za uciążliwy warunek umowy należy uznać każdy warunek oznaczający dla jednej ze stron umowy ciężar większy od powszechnie przyjętych w stosunkach danego rodzaju. Ustalenia te powinny być dokonywane według kryteriów obiektywnych. W okolicznościach faktycznych niniejszej sprawy należałoby zatem ustalić, czy w warunkach istnienia wolnej konkurencji na rynku Gmina Gliwice byłby w stanie wynegocjować takie warunki umów ze swoimi odbiorcami.

Nieuzasadnione korzyści osiągane przez podmiot gospodarczy stosujący praktykę ograniczającą konkurencję z art. 8 ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów są odpowiednikiem uciążliwych warunków umów narzuconych kontrahentowi. Nieuzasadnione korzyści określają sytuację korzystniejszą od powszechnie przyjętych w stosunkach danego rodzaju.

W okolicznościach faktycznych niniejszej sprawy zauważyć należy, że przedsiębiorcy, którzy obejmują gminne lokale użytkowe w drodze przetargu, bądź jako wyjątek od zasady poza przetargiem podpisują umowy sporządzone przez Gminę. Brak jest między stronami elementu negocjacji treści umów. Zgodnie z § 8 regulaminu przetargu na wysokość czynszu za lokale użytkowe stanowiącego załącznik do uchwały nr 2114/01 Zarządu Miasta Gliwice z dnia 17.01.2001r. w sprawie: ustalenia regulaminu przetargu na wysokość czynszu za lokale użytkowe będące w dyspozycji gminy, przedsiębiorca wygrywający przetarg, zobowiązany jest do zawarcia umowy najmu w dniu przetargu, a najpóźniej w następnym dniu roboczym po przetargu. Nie podpisanie umowy w w/w terminie powoduje utratę wadium wpłaconego przez przedsiębiorcę, który wygrał przetarg. Przedsiębiorca przystępujący do przetargu ma możliwość zapoznania się z projektem umowy najmu przed jego rozstrzygnięciem, brak jest jednak mechanizmów negocjowania treści umowy. Jediną możliwością przedsiębiorcy, któremu nie odpowiadają warunki określone w projekcie umowy najmu jest nie przystępowanie do przetargu. Stąd też należy przyjąć, iż Gmina dzięki zajmowanej przez siebie pozycji na rynku narzuca swoim kontrahentom warunki umów.

Umieszczenie w pierwszym i trzecim wzorcu umowy zapisu zgodnie z którym wynajmujący zastrzega sobie prawo (raz do roku) do zmiany czynszu zgodnie z obowiązującymi w danym czasie przepisami bez potrzeby wypowiedzania umowy najmu (karty nr 14 i 18) oraz w drugim wzorcu zapisu zgodnie z którym wynajmujący zastrzega sobie prawo (raz do roku) do zmiany czynszu zgodnie z obowiązującymi w danym czasie przepisami – Uchwałą Rady Miejskiej

Gliwice bez potrzeby wypowiedziania umowy najmu, za uprzednim pisemnym powiadomieniem (karta nr 16 verte) jest nadużyciem siły rynkowej ze strony Gminy. Powyższe zapisy umowy mogą spowodować znaczne podwyższenie czynszu najmu bez konieczności wykazania i uzasadnienia wzrostu kosztów utrzymania lokali użytkowych. Będzie to z pewnością narzucone i uciążliwe dla najemcy i może przynieść Gminie nieuzasadnione korzyści, gdy podwyżka czynszu nie będzie wynikała ze wzrostu kosztów lecz z subiektywnej oceny przez Gminę sytuacji rynkowej.

Przedsiębiorcy wynajmujący gminne lokale użytkowe ponoszą stałe ryzyko, że stawka czynszu zostanie zmieniona, a tym samym istotnej zmianie ulegną warunki prowadzonej przez nich działalności gospodarczej. Najbardziej odczuwalne może to być dla tych przedsiębiorców, którzy wygrywając przetarg wylicytowali wysoką stawkę czynszu najmu, która może być w każdej chwili podniesiona przez Gminę w arbitralny sposób.

Zapisy w/w wzorców umowy najmu w zakresie zmiany stawki czynszu odsyłają w tym zakresie do „obowiązujących w danym czasie przepisów” oraz „obowiązujących w danym czasie przepisów – Uchwały Rady Miejskiej Gliwice”. Brak jest informacji do jakich przepisów prawa odsyłają zapisy w/w wzorców umowy, stad też najemcy, którym zmienia się wysokość stawki czynszu nie są świadomi w oparciu o jakie podstawy prawne ta zmiana jest dokonywana.

Jak wskazano to wcześniej, Rada Miejska w Gliwicach w dniu 27.04.2000r. podjęła uchwałę nr XVII/387/2000 w sprawie ustalenia zasad nawiązywania stosunku najmu lokali użytkowych pozostających w dyspozycji gminy Gliwice oraz zasad polityki czynszowej za lokale użytkowe. W pkt 18 w/w uchwały postanowiono pozostawić bez zmian na okres 2 lat od daty wejścia w życie uchwały wysokość wylicytowanej stawki czynszu w lokalach użytkowych objętych w najem w drodze przetargu na wysokość czynszu. Zasada ta dotyczy wyłącznie lokali użytkowych w których wylicytowana stawka czynszu najmu przewyższa średnią stawkę czynszu najmu za 1 m² powierzchni lokali użytkowych położonych w Gliwicach na parterze budynków frontowych przy ul. Zwycięstwa i Rynek według stanu na dzień wejścia w życie uchwały. Po upływie 2 lat wysokość stawki czynszu podlega negocjacji z najemcą.

Literalna wykładnia w/w zapisu prowadzi do wniosku, że negocjacje w zakresie wysokości stawki czynszu będą prowadzone wyłącznie z najemcami lokali użytkowych w których wylicytowana stawka czynszu najmu przewyższa średnią stawkę czynszu najmu za 1 m² powierzchni lokali użytkowych położonych w Gliwicach na parterze budynków frontowych przy ul. Zwycięstwa i Rynek według stanu na dzień wejścia w życie uchwały – nastąpi to po dwóch latach od wejścia uchwały w życie. Wynika z tego, że brak jest uregulowania w uchwale z dnia 27.04.2000r. sposobu zmiany czynszu odnośnie tych lokali użytkowych w których wylicytowana stawka czynszu najmu nie przewyższa średniej stawki czynszu najmu za 1 m² powierzchni lokali użytkowych położonych w Gliwicach na parterze budynków frontowych przy ul. Zwycięstwa i Rynek według stanu na dzień wejścia w życie uchwały. Stąd też należy stwierdzić, że zmiana czynszu najmu tym przedsiębiorcom uregulowana jest wyłącznie w umowach z nimi – Gmina ma prawo raz do roku do zmiany stawki czynszu bez potrzeby wypowiedziania umowy najmu.

Odnosnie przedsiębiorców z którymi wysokość stawki czynszu miałyby podlegać negocjacom należy stwierdzić, że negocjacje te mają charakter tylko hipotetyczny. Przedsiębiorca z którym negocjacje te miano by prowadzić nie ma możliwości realnego wpływu na ustalanie wysokości stawki czynszu ponieważ siła rynkowa Gminy pozwala jej narzucić stawkę w zaproponowanej przez siebie wysokości. Najemca, który nie wyrazi zgody na zmianę wysokości czynszu musi liczyć się z tym, że umowa z nim zostanie rozwiązana. Znajduje to swój wyraz w jednym z wzorców umowy najmu w którym Gmina zastrzegła sobie prawo rozwiązania umowy bez wypowiedzenia w przypadku braku akceptacji najemcy wysokości nowej stawki czynszu (§ 10 wzorca – karta nr 18 verte w związku z § 4 wzorca – karta nr 18). Biorąc pod uwagę dominującą pozycję Gminy, brak akceptacji podwyżki czynszu w wysokości określonej przez Gminę i tym samym rozwiązanie umowy, spowoduje,

że przedsiębiorca niejednokrotnie będzie musiał zaprzestać działalności gospodarczej, bądź to prowadzenie działalności będzie znacznie utrudnione. W przypadku działalności handlowej bądź usługowej bardzo istotne znaczenie ma siedziba prowadzonej działalności. Klienci po pewnym czasie identyfikują dany lokal użytkowy z prowadzoną w nim działalnością – firmą, branżą, oferowanymi markami towarów, jakością obsługi itp. Zmiana siedziby może spowodować utratę dotychczasowych klientów, których utrwalone przyzwyczajenia oparte na w/w identyfikacji sprawiały, iż zakupu określonego towaru lub usługi dokonywali właśnie u tego przedsiębiorcy. Stąd też w w/w okolicznościach w sytuacji próby zmiany przez Gminę czynszu, przedsiębiorca będzie zmuszony zaakceptować nową stawkę, ponieważ brak akceptacji wiązałby się ze zmianą siedziby, co wiązałoby się z wysokimi dodatkowymi kosztami np. remontu, adaptacji pomieszczenia, reklamy itp. W takiej sytuacji, aby uniknąć w/w kosztów i niedogodności związanych ze zmianą siedziby najemca zaakceptuje nową stawkę. Stąd też jak wykazano powyżej ewentualne negocjacje prowadzone przez Gminę z najemcą mają iluzoryczny charakter.

Powszechną praktyką w działalności Gmin jest to, że bazowe stawki czynszu korygowane są corocznie o wskaźnik wzrostu cen towarów i usług. Tak więc wynajmujący lokal przedsiębiorca może przewidzieć w jakim stopniu mogą wzrosnąć jego koszty działalności. W ocenie Organu Antymonopolowego ekwiwalentnym w stosunku do zobowiązania wynajmującego (oddanie rzeczy do używania) zobowiązaniem najemcy jest obowiązek płacenia umówionego czynszu (art. 659 K.c.). Przedsiębiorca prowadzący działalność gospodarczą w wynajmowanym lokalu, także lokalu stanowiącym własność Gminy ma prawo do planowania przewidywanych kosztów działania. Brak takiej możliwości ze strony najemców lokali użytkowych zlokalizowanych w centrum Gliwic powoduje, iż warunki umowy lokali użytkowych są dla nich uciążliwe.

Nieuzasadnione korzyści osiągane przez podmiot gospodarczy stosujący praktykę ograniczającą konkurencję z art. 8 ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów są odpowiednikiem uciążliwych warunków umów narzuconych kontrahentowi.

Zapisy wzorców umownych najmu lokali użytkowych mogą przynieść Gminie nieuzasadnione korzyści w sytuacji gdy podwyżka czynszu będzie wynikała nie ze wzrostu kosztów lecz z subiektywnej oceny przez Gminę sytuacji rynkowej. Brak uściślenia, określenia i sprecyzowania w umowie okoliczności które mogą wpłynąć na podwyższenie wysokości czynszu należy traktować jako próbę narzucenia ciężarów większych od powszechnie przyjętych w stosunkach tego rodzaju i jest to uciążliwe dla najemcy zaś wynajmującemu może przynieść nieuzasadnione korzyści (wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 14.02.2001r. sygn. akt Ama 86/00). Jak wskazano to wcześniej skutki praktyk ograniczających konkurencję nie muszą ujawnić się na rynku, wystarczy sama możliwość wystąpienia tych skutków. W związku z tym dla bytu praktyki ograniczającej konkurencję o której mowa w art. 8 ust. 2 pkt 6 ustawy antymonopolowej wystarczającym jest wykazanie, że podmiot zajmujący dominującą pozycję na rynku narzucając kontrahentom warunki umów, jest w stanie z tego tytułu osiągnąć nieuzasadnione korzyści. Nie określenie przez Gminę Gliwice w umowie z najemcami lokali użytkowych jednolitych i czytelnych kryteriów mających wpływ na zmianę stawek czynszowych może doprowadzić do arbitralnego ich podwyższenia przez Gminę, co w ostatecznym efekcie może skutkować osiągnięciem przez nią nieuzasadnionych korzyści.

W konkluzji należy więc stwierdzić, że Gmina zawierając umowy z najemcami lokali użytkowych zlokalizowanych w centrum Gliwic nie określiła w nich jednolitych i czytelnych kryteriów mających wpływ na zmianę czynszu. Postanowienia umów, zgodnie z którymi Gmina Gliwice zastrzega sobie prawo raz w roku do zmiany czynszu bez potrzeby wypowiedzania umowy najmu, umożliwiają jej w każdym czasie zmianę stawki czynszu w dowolnej wysokości bez uzgodnienia tego z najemcą. Najemca prowadząc działalność gospodarczą nie jest w stanie przewidzieć, jakie koszty będzie ponosił z tytułu najmu lokalu

użytkowego, ponieważ Gmina w każdej chwili może je podwyższyć o dowolną wysokość bez uzasadnienia ekonomicznego, co uniemożliwia najemcy jakiegokolwiek planowanie swej działalności w przyszłości. Szczególnie jest to uciążliwe dla najemców, którzy wygrywając przetarg nieograniczony objęli lokal w najem, ponieważ licytując stawkę czynszu proponowali ją w takiej wysokości, aby działalność w danym lokalu użytkowym była dla nich opłacalna. Zgodnie z umową najmu lokalu tak wylicytowana stawka czynszu może ulec zmianie w dowolny sposób, na co najemca nie ma żadnego wpływu. Zmiana stosunków gospodarczych w określonym czasie może oczywiście spowodować konieczność zmiany wysokości stawek czynszu, powinno to jednak mieć miejsce w oparciu o jednolite i czytelne kryteria znane najemcy w chwili zawierania umowy np. wskaźnik wzrostu cen towarów i usług. Znając czynniki mające wpływ na zmianę czynszu, przedsiębiorcy będący najemcami lokali użytkowych są w stanie przewidzieć, kiedy i o ile stawka czynszu może wzrosnąć, a tym samym należycie planować prowadzenie swojej działalności gospodarczej.

Wskazanie w zawieranych umowach najmu jednolitego kryterium mającego wpływ na zmianę czynszu spowoduje również, że stawki czynszu będą wzrastały jednolicie w stosunku do wszystkich najemców. Nie będzie możliwa wówczas sytuacja (inaczej niż obecnie), w której niektórym najemcom wysokość stawki czynszu jest podwyższana co roku, natomiast innym nie podwyższa się jej w ogóle. Aktualnie warunki konkurencji pomiędzy przedsiębiorcami prowadzącymi tą samą działalność gospodarczą mogą się radykalnie zmienić w drodze arbitralnej decyzji Gminy, wówczas gdy znacznie podwyższy ona wysokość stawki czynszu jednemu najemcy, natomiast pozostałym jej nie zmieni.

W związku z tym, że spełnione zostały wszystkie przesłanki o których mowa w art. 8 ust. 2 pkt 6 ustawy antymonopolowej należało orzec jak w pkt 1 sentencji.

Zgodnie z art. 101 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i konsumentów, w przypadku dopuszczenia się przez przedsiębiorcę naruszenia zakazu określonego w art. 8 ww. ustawy, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów może nałożyć na tego przedsiębiorcę karę pieniężną w wysokości stanowiącej równowartość od 1 000 do 5 000 000 euro, jednak nie większej niż 10% przychodu osiągniętego 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 reperkusje za jej naruszenie. W zależności od stopnia naruszenia przepisów ustawy, uznaje się funkcję prewencyjną lub represyjną za wiodącą.

W punkcie 1 sentencji niniejszej decyzji, Organ Antymonopolowy uznał, że Gmina Gliwice nadużyła pozycji dominującej na rynku najmu lokali użytkowych w centrum Gliwic. Wobec powyższego, zgodnie z art. 101 ust. 2 pkt 1 ww. ustawy, istnieją przesłanki do nałożenia przez Organ Antymonopolowy na Gminę Gliwice kary pieniężnej w wysokości stanowiącej równowartość od 1 000 do 5 000 000 euro.

O wysokości kary, decyduje zgodnie z art. 104 ww. ustawy, okres, stopień oraz okoliczności uprzedniego naruszenia przepisów ustawy. Ponadto zgodnie z art. 112 tej ustawy, przy ustalaniu wysokości kary pieniężnej bierze się pod uwagę również naruszenie przepisów ustawy z dnia 24 lutego 1990r. o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów.

Biorąc powyższe pod uwagę Organ Antymonopolowy postanowił o nałożeniu na Gminę Gliwice kary pieniężnej w wysokości 4020,2 PLN (słownie: cztery tysiące dwadzieścia złotych dwadzieścia groszy), co odpowiada równowartości 1 000 euro. Zgodnie z art. 115 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, wartość euro podlega przeliczeniu na złote według kursu średniego walut obcych ogłoszonego przez Narodowy Bank Polski w ostatnim dniu roku kalendarzowego poprzedzającego rok nałożenia kary pieniężnej. Średni kurs euro ogłoszony przez NBP w ostatnim dniu roboczym, roku kalendarzowego poprzedzającego rok nałożenia kary, tj. w dniu 31.12.2002r. wyniósł 4,0202 PLN.

Równowartość 1 000 euro na koniec grudnia 2002r. wynosiła 4020, 2 PLN. Wysokość przychodu Gminy Gliwice w roku 2002r. (karta nr 104 verte) wyniosła 498 717 016 PLN, a zatem kara maksymalna wynieść mogła równowartość 5 000 000 euro (tj. 20 101 000 PLN),

gdyż 10 % przychodu Gminy Gliwice wynosi 49 871 701, 6 PLN. Kwota kary wymierzona zatem została w wysokości 0,02 % kary maksymalnej jaką zgodnie z art. 101 ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, mógł nałożyć Organ Antymonopolowy za naruszenie przepisów tej ustawy.

Wymiar kary ma, zdaniem Organu Antymonopolowego, spełnić funkcję prewencyjną z tytułu stosowania praktyk ograniczających konkurencję sprzecznych z interesem publicznym, tak aby podobne działanie nie miało miejsca w przyszłości, a Gmina Gliwice dokładała należytej staranności w zakresie swych obowiązków względem swoich kontrahentów.

Aby kara pieniężna spełniała również swoją funkcję represyjną za naruszenie przepisów ustawy skłaniając jednakże przede wszystkim do wykonania nakazu zamieszczonego w sentencji niniejszej decyzji, Organ Antymonopolowy postanowił o nałożeniu kary pieniężnej w wysokości kary minimalnej jaką mógłby nałożyć. Przy ustalaniu wysokości kary pieniężnej Organ Antymonopolowy zważył, że Gmina Gliwice w swej działalności nie naruszyła do tej pory ani przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów ani ustawy z dnia 24 lutego 1990r. o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów, co uzasadnia bardziej liberalne miarkowanie wysokości kary pieniężnej.

Wobec powyższego Organ Antymonopolowy postanowił w pkt 2 sentencji o nałożeniu kary pieniężnej na Gminę Gliwice w wysokości równoważności 1 000 euro.

Stosownie do art. 105 ust. 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów karę pieniężną należy wpłacić w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji, na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie w banku NBP o/o Warszawa Nr 51101010100078782231000000.

Zgodnie z art. 75 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Organ Antymonopolowy rozstrzyga o kosztach w drodze postanowienia, które może być zamieszczone w decyzji kończącej postępowanie. W myśl art. 72 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jeżeli postępowanie zostało wszczęte z urzędu i w jego wyniku Organ Antymonopolowy stwierdził naruszenie przepisów ustawy, przedsiębiorca, który dopuścił się tego naruszenia, zobowiązany jest ponieść koszty postępowania.

Niniejsze postępowanie antymonopolowe zostało wszczęte z urzędu. W wyniku tego postępowania Organ Antymonopolowy w punkcie I sentencji decyzji stwierdził naruszenie przez Gminę Gliwice przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Kosztami niniejszego postępowania dla Organu Antymonopolowego, są wydatki związane z wymianą korespondencji pomiędzy stroną, a Urzędem, które to koszty obliczono w wysokości 31 PLN (słownie złotych: trzydzieści jeden). Z uwagi na stwierdzone w punkcie I sentencji niniejszej decyzji naruszenie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przez Gminę Gliwice Organ Antymonopolowy w postanowieniu zawartym w sentencji decyzji postanowił obciążyć ją ww. kosztami postępowania.

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

Zgodnie z art. 78 ust. 6 ustawy o ochronie (...) i art. 264 § 2 k.p.a. w związku z art. 80 ww. ustawy oraz art. 479³² § 1 i 2 k.p.c., na powyższe postanowienie w sprawie kosztów zawarte w sentencji decyzji przysługuje zażalenie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie tygodnia od dnia jego doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Katowicach.

Zgodnie z art. 78 ust. 1 ustawy o ochronie (...) w związku z art. 479²⁸ § 2 k.p.c. – od niniejszej decyzji przysługuje 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 Katowicach.

Dyrektor Delegatury
Urzędu Ochrony Konkurencji
i Konsumentów w Katowicach
Alicja Kral