



**PREZES  
URZĘDU OCHRONY  
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW  
DELEGATURA WE WROCŁAWIU**

50-413 Wrocław, ul. Walońska 3-5  
tel.(071)344 65 87, (071)34 05 920, fax (071)34 05 922  
e-mail: wroclaw@uokik.gov.pl

RWR 411-41/04/WS

Wrocław, dnia 27 lipca 2005 r.

**Decyzja RWR 53/2005**

Na podstawie art. 9 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (t.j. Dz. U. Nr 86, poz. 804 ze zm.) oraz stosowanie do art. 28 ust. 6 tej ustawy i § 6 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2002 r. *w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów* (Dz. U. nr 18, poz. 172 ze zm.), po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego wszczętego z urzędu przeciwko Gminie Bolków, przy udziale Rzecznika Praw Obywatelskich

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów :

uznaje się za ograniczającą konkurencję i naruszającą zakaz, o którym mowa w art. 8 ust. 2 pkt 6 ww ustawy praktykę, polegającą na nadużyciu przez Gminę Bolków pozycji dominującej na lokalnym rynku usług cmentarnych na cmentarzu komunalnym w Bolkowie, poprzez narzucanie uciążliwych warunków umów przynoszących Gminie nieuzasadnione korzyści, w następstwie pobierania opłat za położenie pomnika lub nagrobka na cmentarzu komunalnym w Bolkowie na podstawie uchwały Zarządu Miejskiego Nr 304/2002 z dnia 4 czerwca 2002 r. i Zarządzenia Nr 49/2004 Burmistrza Bolkowa z dnia 29 kwietnia 2004 r.

**i nakazuje zaniechanie jej stosowania.**

Uzasadnienie

1. W związku z pismem Biura Rzecznika Praw Obywatelskich z dnia 31 maja 2004 r., Prezes Urzędu, zwany dalej „organem antymonopolowym”, powziął informację o możliwości naruszenia przez Gminę Bolków, zwanej dalej „Gminą”, ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, zwanej dalej „ustawą o ochronie (...)”, na skutek ustalenia w uchwale Zarządu Gminy Nr 304/2002 z dnia 4 czerwca 2002 r. opłat m.in. za położenie pomnika lub nagrobka oraz opłat za wywóz śmieci, koszenie traw, sprzątanie alejek, utrzymanie szaletu, oraz pobór wody. W ocenie Rzecznika takie działania powodują narzucanie uciążliwych warunków umów, przynoszących narzucającemu te warunki nieuzasadnione korzyści. Dodatkowo Rzecznik podniósł brak ekwiwalentności świadczeń oraz próbę wprowadzenia ukrytych opłat administracyjnych. Gmina w toku postępowania wyjaśniającego pismem z dnia 27 sierpnia 2004 r.

wyjaśniła, iż wprowadzenie przedmiotowych opłat związane jest z koniecznością ponoszenia dodatkowych, wyższych kosztów, między innymi :

- remontem alejek w związku z naruszeniem uch struktury poprzez konieczność częstych wjazdów na teren cmentarza z materiałami budowlanymi, płytami pomnikowymi oraz wywozem pozostałości po rozebranych pomnikach, obramowaniach grobów, itp.
- ponoszeniem kosztów ubezpieczenia OC cmentarza, w związku z dużym zalesieniem terenu cmentarza zabytkowym drzewostanem, który pomimo prowadzonej konserwacji, na skutek wiatrów ulega łamaniu i spada na pomniki i przechodzących ludzi,
- wywozem nieczystości nagromadzonych w skrzyniach (uschnięte kwiaty, wieńce, wypalone znicze i inne odpady),
- wykaszaniem trawników oraz ścieżek pomiędzy nagrobkami i na skarpach,
- utrzymywaniem w czystości alejek cmentarza,
- w sezonie zimowym posypywaniem alejek i ścieżek materiałami szorstkimi : piasek, żwir,
- ponoszeniem kosztów na utrzymanie zabytkowej kaplicy cmentarnej i pomieszczeń gospodarza cmentarza,
- utrzymywaniem w stałej czystości szaletu,
- konserwacją instalacji wodociągowo-kanalizacyjnej,
- ponoszeniem kosztów za pobraną wodę niezbędną do utrzymywania w czystości pomników oraz pielęgnacji mogił przez rodziny zmarłych.

Jednocześnie Gmina w postępowaniu wyjaśniającym nie wskazała, jakie koszty związane są z poszczególnymi rodzajami opłat. Na żądanie przedłożenia kalkulacji wysokości opłat przedłożyła jedynie kalkulację orientacyjną rocznych kosztów utrzymania cmentarza komunalnego (na podstawie danych z lat ubiegłych) , kalkulację ogólną rocznych kosztów utrzymania cmentarza (na podstawie faktycznie poniesionych kosztów za 7 miesięcy roku 2002) oraz kalkulację przewidywanej sprzedaży usług cmentarza komunalnego za okres od 1 czerwca 2002 r. do dnia 31 grudnia 2002 r. Ostatecznie Gmina nie przedłożyła zatem kalkulacji wysokości opłat ponoszonych za położenie pomnika lub nagrobka oraz opłat za wywóz śmieci, koszenie traw, sprzątanie alejek, utrzymanie szaletu, oraz pobór wody (akta o sygn. RWR 400-22/04/WS).

W wyniku przeprowadzonego przez Prezesa Urzędu postępowania wyjaśniającego organ antymonopolowy postanowieniem nr 160/04 z dnia 26 października 2004 r. wstępnie ustalił, iż w zakresie opłat pobieranych za położenie pomnika lub nagrobka mogło nastąpić naruszenie ustawy o ochronie (...) w zakresie art. 8 ust.2 pkt 6 .

1.1. W związku z powyższym Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, postanowieniem nr 169/04 z dnia 4 listopada 2004 r. wszczął z urzędu postępowanie administracyjne przeciwko Gminie Miejskiej w Bolkowie, pod zarzutem narzucania uciążliwych warunków umów przynoszących Gminie nieuzasadnione korzyści, w następstwie pobierania opłat za położenie pomnika lub nagrobka na cmentarzu komunalnym w Bolkowie (k.1)

co mogło naruszać art. 8 ust. 2 pkt 6 powołanej wyżej ustawy.

Postanowieniem nr 194/05 i 195/05 dokonano z urzędu sprecyzowania przedmiotu postępowania poprzez określenie, iż zarzut pobierania opłat za położenie pomnika lub nagrobka na cmentarzu komunalnym w Bolkowie dotyczy opłat pobieranych na podstawie uchwały Zarządu Miejskiego Nr 304/2002 z dnia 4 czerwca 2002 r. oraz Zarządzenia Nr 49/2004 Burmistrza Bolkowa z dnia 29 kwietnia 2004 r.

1.2. W odpowiedzi na stawiane zarzuty Gmina pismem z dnia 18 listopada 2004 r. wyjaśniła, iż działalność na cmentarzu nie jest dotowana, zaś opłaty za miejsce pojedyncze na grób ziemny (mały i duży) oraz grób rodzinny (dla dwóch i czterech trumien) nie zawierają w swojej kalkulacji opłaty za położenie pomnika lub nagrobka (k. 8). Ponadto Gmina poinformowała, iż opłaty za miejsce pojedyncze na grób ziemny oraz grób rodzinny nie stanowią pokrycia rzeczywistych kosztów utrzymania cmentarza komunalnego. Wnoszone opłaty za położenie pomnika lub nagrobka stanowią dodatkowy dochód przeznaczony na remonty infrastruktury drogowej cmentarza. Ponadto Gmina podniosła, iż jej zdaniem w opłacie za grób nie powinno mieścić się również prawo do położenia pomnika lub nagrobka, gdyż „nie można już na etapie pobierania tej opłaty zakładać, że wszyscy będą układać pomnik lub nagrobek. Wiele osób pozostawia grób bez pomnika, dlaczego więc mieliby ponosić wyższe opłaty za miejsce na grób, bez możliwości skorzystania z części uprawnień nabytych taką opłatą? (...) Gmina nie widzi kolizji w ustaleniu opłat za położenie pomnika lub nagrobka odrębnie od opłat za miejsce na grób”. Ponadto Gmina wyjaśniła, iż nie wykonuje żadnych dodatkowych czynności związanych z położeniem pomnika lub nagrobka. Wszelkie wpływy z opłat Gmina przeznacza na utrzymanie i poprawę estetyki cmentarza dokonując stosownych inwestycji (nowe asfaltowe alejki, nowe krawężniki, skrzynie, tablice, ogrodzenie, wyposażenie domu przedpogrzebowego i in.). Gmina poinformowała również, iż z tytułu opłat za położenie pomnika lub nagrobka nie osiąga nieuzasadnionych korzyści, a wszelkie przychody przeznacza na pokrycie kosztów funkcjonowania cmentarza oraz „na ulepszenia, które mają służyć właśnie osobom wnoszącym opłaty”. W załączeniu do pisma Gmina przedłożyła „kalkulację orientacyjną” położenia pomnika lub nagrobka na grobie małym oraz analogiczną „kalkulację orientacyjną” położenia pomnika lub nagrobka na grobie dużym (pismo z dnia 17 grudnia 2004 r. k. 40-41). W piśmie z dnia 14 czerwca 20045 r. Gmina wyjaśniła dodatkowo, iż opłaty za położenie pomnika lub nagrobka pobierane są w związku z wystąpieniem dodatkowych kosztów w postaci :

- kosztu zużytej wody przez firmy stawiające pomniki lub nagrobki,
- kosztu uporządkowania terenu po postawieniu pomnika lub nagrobka,
- kosztu naprawy często uszkodzonych sąsiednich grobów,
- kosztu naprawy niszczonej przez wjeżdżające pojazdy krawężników,
- kosztu wywozu rozebranych obramowań grobów przed postawieniem pomnika (pismo Gminy z dnia 14 czerwca 2005 r.).

1.3. Postępowanie prowadzone jest przy udziale Rzecznika Praw Obywatelskich (art. 14 pkt 6 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich – j.t. Dz. U. z 2001 r., Nr 14, poz. 147). Zgodnie z powołanym przepisem Rzecznik może zwrócić się o wszczęcie postępowania administracyjnego, wnosić skargi do sądu administracyjnego, a także uczestniczyć w tych postępowaniach - na prawach przysługujących prokuratorowi. Ponieważ kwestia udziału prokuratora w postępowaniu antymonopolowym nie została uregulowana, należy zatem zastosować w tej materii, na podstawie art. 80 ustawy o ochronie (...) przepisy kpa dotyczące udziału prokuratora w sprawie, w szczególności zaś art. 182 – 189 k.p.a. Najistotniejszymi z nich wydają się art. 183 i 184 § k.p.a. Powołany art. 183 ma brzmienie następujące :

*§ 1. Prokuratorowi służy prawo udziału w każdym stadium postępowania w celu zapewnienia, aby postępowanie i rozstrzygnięcie sprawy było zgodne z prawem.*

*§ 2. Organ administracji publicznej zawiadamia prokuratora o wszczęciu postępowania oraz o toczącym się postępowaniu w każdym przypadku, gdy uzna udział prokuratora w postępowaniu za potrzebny.*

*Z kolei zgodnie z art. 184. § 1. Prokuratorowi służy prawo wniesienia sprzeciwu od decyzji ostatecznej, jeżeli przepisy kodeksu lub przepisy szczególne przewidują*

*wznowienie postępowania, stwierdzenie nieważności decyzji albo jej uchylenie lub zmianę.*

Zatem Rzecznik Praw Obywatelskich występuje w postępowaniu w charakterze zbliżonym do pozycji zainteresowanego (art. 87 ustawy o ochronie...) jednakże z modyfikacją polegającą na możliwości udziału w sprawie bez formalnego dopuszczenia go do takiego postępowania przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

Przysługują mu prawa strony ( zgodnie z art. 188 k.p.a. *prokuratorowi, który bierze udział w postępowaniu w przypadkach określonych w art. 182-184, służą prawa strony*).

## **2. Przeprowadzone przez organ antymonopolowy postępowanie dowodowe pozwoliło na ustalenie następującego stanu faktycznego:**

2.1. Uczestnik postępowania jest gminą położoną w powiecie jaworskim, w województwie dolnośląskim. Obejmuje obszar 152,57 km<sup>2</sup> w ramach którego centralne położenie zajmuje miasto Bolków, będące siedzibą organów Gminy. Gmina swoje zadania wykonuje m.in. za pośrednictwem gminnych jednostek organizacyjnych

dowód – Statut Gminy k. 9-29.

Jednym z zadań Gminy jest zaspokajanie zbiorowych potrzeb wspólnoty samorządowej dotyczących cmentarzy gminnych (art. 7 ust. 1 pkt 13 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym – j.t. Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1591 ze zm.).

2.2. Jedną z jednostek organizacyjnych Gminy jest Gminno-Miejski Zakład Gospodarki Komunalnej i Mieszkaniowej w Bolkowie. Zakład realizuje zadania Gminy w zakresie zaspokajania zbiorowych potrzeb wspólnoty samorządowej dotyczących cmentarzy komunalnych. Zakład jako jednostka organizacyjna Gminy nie posiada osobowości prawnej i działa w formie zakładu budżetowego

dowód – załącznik nr 6 do Statutu Gminy k. 29, pismo Gminy k. 40.

Zakład administruje od 1 czerwca 2002 r. jedynym na terenie Bolkowa cmentarzem komunalnym, położonym w Bolkowie przy ul. Bema 15, który jest także jedynym cmentarzem w Bolkowie. Podstawę prawną administrowania stanowi decyzja Zarządu Miejskiego w Bolkowie z dnia 31 maja 2002 r. w sprawie ustanowienia trwałego zarządu. Mocą tej decyzji Zarząd Miejski przekazał Zakładowi - na podstawie art. 45 ust. 1 i 2, art. 82 ust. 1 i 2 oraz art. 83 ust. 1 i 2 pkt 2 ustawy z dnia 21 sierpnia 1998 r. o gospodarce nieruchomościami - w tzw. trwały zarząd cmentarz wraz z całą infrastrukturą. Zakład Budżetowy nie świadczy usług pogrzebowych, zajmując się jedynie administrowaniem cmentarzem komunalnym

dowód – pismo Gminy k. 68-69 i decyzja Zarządu Miejskiego k. 71-72 akt o sygn. RWR 400-22/04/WS, notatka k. 47.

2.3. Uchwałą Nr 27/99 Zarządu Miasta w Bolkowie z dnia 19 lutego 1999 r. *w sprawie ustalenia opłat za korzystanie z cmentarza komunalnego i urządzeń cmentarnych w Bolkowie stanowiących dochód budżetu Gminy* ustalone zostały opłaty za korzystanie z cmentarza położonego przy ul. Bema 15 w Bolkowie. Ustalono m.in. następujące opłaty :

a) wykupienie miejsca na grób ziemny mały na okres 20 lat - 35,00 zł

- b) wykupienie miejsca pojedynczego na grób ziemny duży na okres 20 lat - 65,00 zł
- c) położenie pomnika lub nagrobka na grobie małym - 20,00 zł
- d) położenie pomnika lub nagrobka na grobie dużym - 50,00 zł

dowód – uchwała Nr 27/99 k. 7 akt o sygn. RWR 400-22/04/WS.

Kolejną uchwałą Nr 304/02 Zarządu Miejskiego w Bolkowie z dnia 4 czerwca 2002 r. w sprawie ustalenia opłat za korzystanie z cmentarza oraz z domu przedpogrzebowego na cmentarzu komunalnym w Bolkowie, wprowadzone zostały opłaty w zmienionej wysokości. Ustalono m.in. następujące opłaty :

- a) miejsce pojedyncze na grób ziemny mały na okres 20 lat - 150,00 zł
- b) miejsce pojedyncze na grób ziemny duży na okres 20 lat - 300,00 zł
- c) położenie pomnika lub nagrobka na grobie małym - 20,00 zł
- d) położenie pomnika lub nagrobka na grobie dużym - 150,00 zł

Ponadto Uchwała ustalała opłatę za wjazd na cmentarz pojazdem do 3 ton (w kwocie 30 zł) oraz pojazdem powyżej 3 ton (60 zł) jak również za wywóz śmieci, koszenie traw, sprzątanie alejek, utrzymanie szaletu, pobór wody (200 zł). Uchwała nie zawierała podstawy materialnoprawnej ustalenia opłat

dowód – uchwała Nr 304/02 k. 9 akt o sygn. RWR 400-22/04/WS.

Uchwała Nr 304/02 Zarządu Miejskiego w Bolkowie weszła w życie z dniem podjęcia. Obowiązywała do dnia 1 maja 2004 r. na skutek uchylecia jej Zarządzeniem Nr 49/2004 Burmistrza Bolkowa z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie ustalenia opłat za korzystanie z cmentarza oraz z domu przedpogrzebowego na cmentarzu komunalnym w Bolkowie. Zarządzenie ustalało m.in. następujące wielkości opłat :

- a) miejsce pojedyncze na grób ziemny mały na okres 20 lat - 150,00 zł + 7% VAT
- b) miejsce pojedyncze na grób ziemny duży na okres 20 lat - 300,00 zł + 7% VAT
- c) położenie pomnika lub nagrobka na grobie małym - 20,00 zł + 7% VAT
- d) położenie pomnika lub nagrobka na grobie dużym - 150,00 zł + 7% VAT

Podobnie jak Uchwała Nr 304/02 Zarządu Miejskiego w Bolkowie, Zarządzenie ustalało opłatę za wjazd na cmentarz pojazdem do 3 ton (w kwocie 30 zł + 7% VAT) oraz pojazdem powyżej 3 ton (60 zł+ 7% VAT) jak również za wywóz śmieci, koszenie traw, sprzątanie alejek, utrzymanie szaletu, pobór wody (200 zł+ 7% VAT). Zarządzenie powołało jako podstawę materialnoprawną jego wydania art. 2 ust. 1 ustawy z dnia 31 stycznia 1959 r. o cmentarzach i chowaniu zmarłych

Zarządzenie Burmistrza weszło w życie z dniem 1 maja 2004 r.

dowód – Zarządzenie Nr 49/2004 k. 10 akt o sygn. RWR 400-22/04/WS.

Opłaty za położenie pomnika lub nagrobka ustalone Uchwałą Nr 304/02 Zarządu Miejskiego w Bolkowie oraz Zarządzeniem Nr 49/2004 Burmistrza Bolkowa nie podlegają negocjacom

dowód – notatka k. 47.

2.4. Powodem ustalania opłat za położenie pomnika lub nagrobka było chęć znalezienia przez Gminę dodatkowego źródła pokrycia kosztów funkcjonowania cmentarza komunalnego. Koszt ten wyniósł wg danych kalkulacji orientacyjnej na 2002 r. kwotę \*\*\*tajemnica przedsiębiorstwa\*\*\*zł miesięcznie, zaś wg kalkulacji sporządzonej na podstawie faktycznie poniesionych kosztów za 7 miesięcy roku 2002 – kwotę \*\*\*tajemnica przedsiębiorstwa\*\*\* zł miesięcznie (110.815,92 za 12 miesięcy). W kalkulacji przewidywanej sprzedaży usług cmentarza komunalnego za okres od 1 czerwca 2002 r. do 31 grudnia 2002 r. przyjęto przewidywaną ilość pogrzebów \*\*\*tajemnica przedsiębiorstwa\*\*\*, przewidywane postawienie nagrobków do końca roku \*\*\*tajemnica przedsiębiorstwa\*\*\* szt. oraz przewidywaną ilość wznowienia opłat \*\*\*tajemnica przedsiębiorstwa\*\*\*. Przy tak ustalonych założeniach kalkulacja przewidywała następującą sprzedaż usług :

a) wjazd na cmentarz	-	350,00 zł
b) wynajem kaplicy na dwie doby	-	2.800,00 zł
c) opłata za miejsce pod duży grób	-	2.275,00 zł
d) wynajem chłodni na jedną dobę	-	1.400,00 zł
e) opłata za postawienie nagrobka	-	1.000,00 zł
f) opłata za rezerwację miejsca	-	1.200,00 zł

dowód – kalkulacje k. 73-75 akt o sygn. RWR 400-22/04/WS.

Dla potrzeb niniejszej kalkulacji przyjęto wysokość opłat za położenie pomnika lub nagrobka w wys. 50 zł

dowód – kalkulacje k. 73-75 akt o sygn. RWR 400-22/04/WS.

Na żądanie organu antymonopolowego Gmina przedłożyła kalkulacje opłat za położenie pomnika lub nagrobka dla grobu dużego oraz grobu małego. Z nazw dokumentów wynika, iż kalkulacje te są jedynie „orientacyjne”. Gmina poinformowała, iż po zakończeniu roku 2004 dokona szczegółowej analizy opłat oraz ponoszonych kosztów w oparciu o rzeczywiste koszty utrzymania cmentarza. Do dnia wydania niniejszej decyzji Gmina nie przedłożyła takiej analizy (kalkulacji opłat)

dowód – pismo Gminy k. 8.

Z kalkulacji orientacyjnej wynika, iż koszt usługi dla położenia pomnika na grobie małym wynosi 19,99 zł, zaś na grobie dużym – 149,51 zł. Wnoszone opłaty stanowią dodatkowy dochód Gminy przeznaczony na remonty infrastruktury drogowej cmentarza. Ich udział w pokryciu kosztów utrzymania cmentarza kształtował się następująco :

- opłata za położenie pomnika lub nagrobka na grobie małym	- 0,18% w 2003 r. i 0% w 2004 r.
- opłata za położenie pomnika lub nagrobka na grobie dużym	- 6,13% w 2003 r. i 11,56% w 2004 r.

Dla potrzeb kalkulacji przyjęto liczbę \*\*\*tajemnica przedsiębiorstwa\*\*\* opłat za położenie pomnika lub nagrobka na grobach dużych i \*\*\*tajemnica przedsiębiorstwa\*\*\* – na grobach małych. Z adnotacji na kalkulacjach wynika, iż sporządzono je 20 maja 2002 r. W roku 2004 pobrano faktycznie opłaty za położenie pomników lub nagrobków na \*\*\*tajemnica przedsiębiorstwa\*\*\* dużych grobach, uzyskując z tego tytułu wpływy w

wysokości \*\*\*tajemnica przedsiębiorstwa\*\*\*zł. Od 2002 r. opłaty z tytułu położenia pomnika lub nagrobka pozostają na niezmienionym poziomie (nie licząc naliczania 7% podatku VAT)

dowód – kalkulacje k. 34,35, pismo Gminy k. 40 i k. 68.

2.5. Celem wszechstronnego wyjaśnienia sprawy organ antymonopolowy przeprowadził badanie rynkowe. Badaniem objęto losowo wybrane cmentarze komunalne na terenie województwa dolnośląskiego położone we Wrocławiu, Głogowie, Lubaniu Śląskim, Bolesławcu, Kłodzku, Jaworze, Środzie Śląskiej, Lubinie i Złotoryi. W wyniku postępowania ustalono, iż jedynie w Kłodzku – poza Bolkowem – pobierana jest obecnie opłata za położenie pomnika lub nagrobka (na cmentarzu komunalnym w Głogowie zaprzestano jej pobierania w 2004 r.). Na cmentarzach komunalnych w pozostałych miejscowościach objętych badaniem powyższej opłaty nie pobiera się

dowód – badanie rynkowe k. 20-42, 45-67, 82-92, 94-97 – akt o sygn. RWR 400-22/04/WS.

Zdaniem Gminy Kłodzko, stosującej opłaty za położenie pomnika lub nagrobka, opłata ta nie wiąże się z wykonaniem przez gminę jakichkolwiek prac dodatkowych na cmentarzu, jednakże postawienie pomnika lub nagrobka zwiększa odpowiedzialność gminy, „ponieważ wartość pomnika czy nagrobka jest zdecydowanie większa niż wartość grobu ziemnego”. Jednocześnie gmina nie wyjaśniła, na czym ma polegać wzrost odpowiedzialności gminy

dowód – pismo gminy k. 42.

### **3. Mając na uwadze zebrany materiał dowodowy, organ ochrony konkurencji i konsumentów zważył, co następuje :**

Gminie Bolków został postawiony zarzut naruszenia art. 8 ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie (...), poprzez narzucanie uciążliwych warunków umów przynoszących Gminie nieuzasadnione korzyści, w następstwie pobierania opłat za położenie pomnika lub nagrobka na cmentarzu komunalnym w Bolkowie na podstawie uchwały Zarządu Miejskiego Nr 304/2002 z dnia 4 czerwca 2002 r. oraz Zarządzenia Nr 49/2004 Burmistrza Bolkowa z dnia 29 kwietnia 2004 r.

#### **3.1. Naruszenie interesu publicznoprawnego.**

Przede wszystkim rozważenia wymaga, czy w sprawie niniejszej naruszony został interes publicznoprawny. Zgodnie z celem ustawy o ochronie (...) opisanym w art. 1 ust. 1 określa ona „warunki rozwoju i ochrony konkurencji oraz zasady podejmowanej w interesie publicznym ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów”. Tak określony cel ustawy pozwala przyjąć, iż ma ona charakter publiczny i służy ochronie ogólnospołecznego interesu. Powyższe przesądza o wyłączeniu możliwości podejmowania przez organ antymonopolowy działań w celu ochrony wyłącznie interesów indywidualnych. Taką interpretację potwierdza orzecznictwo Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (d. Sądu Antymonopolowego). W wyroku z dnia 28.05.2001 (sygn. akt XVII Ama 82/00) sąd stwierdził, że „postępowanie antymonopolowe nie może dotyczyć spraw jednostkowych”. Podobnie w uzasadnieniu do wyroku z dnia 4.07.2001 (sygn. akt XVII Ama 108/00) sąd antymonopolowy 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 Urzędu 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 nie określoną 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 30.05.2001 r. (sygn. akt XVII Ama 80/00) i z dnia 6.06.2001 (sygn. akt XVII Ama 78/00), gdzie wyraźnie podkreśla 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 29.05.2001 r. (sygn. 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 (...)”*.

Niemniej jednak, Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 26.02.2004 r. (sygn. III SK 2/04) stwierdził, że 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 wywołać zakazane skutki na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej”*.

Należy zatem stwierdzić, że nie każde naruszenie prawa w stosunkach cywilno-prawnych kwalifikuje sprawę do postępowania w trybie ww. ustawy. Odmiennie niż to ma miejsce w postępowaniu cywilnym ukierunkowanym na ochronę praw podmiotowych stron, 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.

W niniejszej sprawie postępowanie dotyczy **powszechnego** pobierania opłat za położenie pomnika lub nagrobka na cmentarzu komunalnym w Bolkowie. Powyższe działanie Gminy, mające swoje źródło w Uchwale Zarządu Miejskiego Nr 304/2002 z dnia 4 czerwca 2002 r. oraz Zarządzeniu Nr 49/2004 Burmistrza Bolkowa z dnia 29 kwietnia 2004 r., narusza potencjalnie interesy nieoznaczonego kręgu adresatów (konsumentów) – tj. osób, które uiściły już przedmiotowe opłaty lub też mogących uiścić takie opłaty w przyszłości. Działania Gminy dotyczą potencjalnie wszystkich jej mieszkańców – tym bardziej, iż cmentarz komunalny jest jedynym cmentarzem w Bolkowie. Oznacza to, iż do prowadzonej przed Prezesem UOKiK sprawy mają zastosowanie przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Wobec powyższego, niniejsze postępowanie antymonopolowe niewątpliwie toczy się w interesie publicznym a nie w indywidualnym.

### **3.2. Status przedsiębiorcy**

Definicja legalna pojęcia „przedsiębiorca” zawarta jest w art. 4 ustawy o ochronie (...). Zgodnie z pkt. 1 lit. a) powołanego artykułu, ilekroć w ustawie jest mowa o „przedsiębiorcy” - rozumie się przez to przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów ustawy z



dnia 19 listopada 1999 r. - Prawo działalności gospodarczej (Dz. U. Nr 101, poz. 1178, z 2000 r. Nr 86, poz. 958 i Nr 114, poz. 1193, z 2001 r. Nr 49, poz. 509, Nr 67, poz. 679, Nr 102, poz. 1115 i Nr 147, poz. 1643 oraz z 2002 r. Nr 1, poz. 2, Nr 115, poz. 995 i Nr 130, poz. 1112), a także m.in. osobę prawną organizującą lub świadczącą usługi o charakterze użyteczności publicznej, które nie są działalnością gospodarczą w rozumieniu przepisów o działalności gospodarczej.

Zadania Gminy określa zasadniczo ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (j.t. Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1591 ze zm.).

Jednym z zadań Gminy wymienionych w powołanej wyżej ustawie, jest zaspokajanie zbiorowych potrzeb wspólnoty samorządowej dotyczących cmentarzy gminnych (art. 7 ust. 1 pkt 13). Uszczegółowienie obowiązków gmin w tym zakresie zawiera z kolei ustawa z dnia 31 maja 1959 r. o cmentarzach i chowaniu zmarłych (Dz. U. z 2000 r. Nr 23, poz. 295 ze zm.). Uznać należy, iż powyższe zadanie ma charakter organizowania i świadczenia usług o charakterze użyteczności publicznej. Powyższy wniosek wynika z normy art. 1 ust. 2 ustawy z dnia 20 grudnia 1996 r. o gospodarce komunalnej (Dz.U. z 1997 r., Nr 9, poz. 4 ze zm.). Zgodnie z powołanym przepisem gospodarka komunalna obejmuje w szczególności **zadania o charakterze użyteczności publicznej**, których celem jest bieżące i nieprzerwane zaspokajanie zbiorowych potrzeb ludności w drodze świadczenia usług powszechnie dostępnych. Zaspokajanie potrzeb ludności w zakresie cmentarzy komunalnych spełnia zatem definicję „*zadań o charakterze użyteczności publicznej*” – a skoro tak, Gmina posiada status przedsiębiorcy w rozumieniu ustawy o ochronie (...), gdyż organizuje i świadczy usługi o charakterze użyteczności publicznej w zakresie prowadzenia cmentarzy komunalnych. Zadanie powyższe Gmina wypełnia poprzez swoją jednostkę organizacyjną w postaci Gminno-Miejskiego Zakładu Gospodarki Komunalnej i Mieszkaniowej w Bolkowie.

### 3.3. Rynek właściwy i pozycja rynkowa uczestnika.

Ponieważ ocena zachowań przedsiębiorców na gruncie ustawy o ochronie (...) dotyczy tzw. zachowań rynkowych, wobec czego niezbędnym jest określenie rynku właściwego w sprawie.

Według art. 4 pkt 8 ustawy o ochronie (...) 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. Na rynek właściwy składa się zatem rynek w ujęciu produktowym oraz rynek w ujęciu geograficznym. Określenie rynku właściwego w sprawie wymaga jednak wcześniejszego odniesienia się do rodzaju usług związanych z chowaniem zmarłych.

Usługi związane z chowaniem zmarłych dzielą się co do zasady na :

a) Usługi cmentarne związane z utrzymaniem cmentarza komunalnego i zarządzania nim; czynności zarządcy cmentarza wynikają z przepisów ustawy z dnia 31 stycznia 1959 r. *o cmentarzach i chowaniu zmarłych* (tekst jednolity Dz. U. 2000 r. Nr 23 poz. 295 ze zm.) oraz aktów wykonawczych do ustawy, w szczególności zaś rozporządzenia Ministrów Gospodarki Terenowej i Ochrony Środowiska oraz Zdrowia i Opieki Społecznej z dnia 20 października 1972 r. *w sprawie urządzania cmentarzy, prowadzenia ksiąg cmentarnych oraz chowania zmarłych* (Dz. U. nr 47, poz. 299 ze zm.); obejmują

takie działania jak utrzymanie i wyposażenie cmentarza w urządzenia cmentarne, utrzymanie cmentarza jako terenu zielonego, utrzymanie na nim ładu i porządku, urządzenie cmentarza według planu zagospodarowania, nadzór nad korzystaniem z cmentarza, w tym zakładanie grobów, pochówkiem i ekshumacją. Rynek usług cmentarnych co do zasady nie jest rynkiem konkurencyjnym,

b) Usługi pogrzebowe związane z chowaniem zmarłych; składają się na nie m.in. przygotowanie zwłok do pochówku, przygotowanie miejsca pochówku, wykopanie grobu, transport i pochówek zwłok z asystą pogrzebową, uformowania grobu, ekshumacja zwłok i szczątków ludzkich, usługa spopielenia zwłok (ten ostatni rodzaj usług pogrzebowych dopiero powstaje); rynek usług pogrzebowych jest w pełni rynkiem konkurencyjnym.

Powyższy podział znajduje swoje pełne odzwierciedlenie w orzecznictwie organów antymonopolowych administracyjnych i sądowych (vide : wyrok Sądu Antymonopolowego z 14.06.1995 r., sygn. akt XVII Amr 11/95; wyrok Sądu Antymonopolowego z 14.07.1999 r. sygn. akt XVII Ama 28/99; wyrok Sądu Antymonopolowego z 25.09.2000 r. sygn. akt XVII Ama 76/99; wyrok Sądu Antymonopolowego z 28.01.2002 r. sygn. akt XVII Ama 28/01 i in.).

Zatem w zakresie usług związanych z chowaniem zmarłych wyodrębnia się dwa rynki produktowe : rynek usług cmentarnych i rynek usług pogrzebowych. Wypada stwierdzić, iż usługi te są „towarem” w rozumieniu ustawy o ochronie (...), zgodnie bowiem z art. 4 pkt 6 tejże ustawy przez „towary” rozumie się również usługi.

Uczestnik funkcjonuje na rynku usług cmentarnych. Na rynku tym posiada on monopol prawny i nie spotyka się z konkurencją. Tak więc rynkiem właściwym w ujęciu produktowym jest w sprawie niniejszej rynek usług cmentarnych. Z uwagi na fakt, iż postępowanie dotyczy usług cmentarnych na cmentarzu komunalnym na terenie Bolkowa, rynkiem w ujęciu geograficznym jest obszar Bolkowa. Rynkiem właściwym w sprawie jest zatem lokalny rynek usług cmentarnych na cmentarzu komunalnym w Bolkowie.

Jedynie dla porządku wspomnieć należy, iż uczestnik nie funkcjonuje na rynku usług pogrzebowych.

Zgodnie z normą art. 8 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie (...) zakazane jest nadużywanie pozycji dominującej na rynku. Zatem istotne znaczenie w sprawie ma określenie, czy podmiot, przeciwko któremu prowadzone jest postępowanie antymonopolowe, posiada taką pozycję na rynku. Definicję legalną pojęcia „*pozycja dominująca*” zawiera art. 4 pkt 9 ustawy o ochronie (...). Zgodnie z powołanym przepisem pod tym pojęciem 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%. Uczestnik na rynku usług cmentarnych na cmentarzu komunalnym w Bolkowie posiada pozycję dominującą, gdyż posiada na nim monopol prawny i nie spotyka się z konkurencją.

**3.4. Analiza przesłanek zarzutu z art. 8 ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie (...) – wprowadzenie.**

Art. 8 ust. 2 pkt 6 ustawy antymonopolowej określa, iż praktyką ograniczającą konkurencję jest nadużywanie pozycji dominującej na rynku poprzez narzucanie uciążliwych warunków umów, przynoszących przedsiębiorcy narzucającemu te warunki nieuzasadnione korzyści.

Do stwierdzenia zatem praktyki ograniczającej konkurencję z art. 8 ust. 2 pkt 6 spełnione być muszą następujące przesłanki :

- narzucanie warunków umów kontrahentowi,
- uciążliwy charakter tych warunków umów,
- osiąganie nieuzasadnionych korzyści przez przedsiębiorcę.

### **3.4.1. Narzucanie warunków umów**

#### **A. Oplata za położenie pomnika lub nagrobka jako oferta zawarcia umowy**

Odnosnie trzeciej przesłanki, tj. narzucania warunków umów, rozważenia wymaga w pierwszej kolejności, czy w sprawie w ogóle zwierane są – na tle uiszczenia opłat za położenie pomnika lub nagrobka – umowy cywilnoprawne, czy też opłaty te mają charakter opłat administracyjnych (wprowadzanych na podstawie przepisów gminnych, powszechnie obowiązujących). Przede wszystkim wskazać należy, iż przedmiotowych opłat nie przewidują zarówno przepisy ustawy o cmentarzach i chowaniu zmarłych, jak również ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (tekst jednolity: Dz. U. 2003 r. Nr 207 poz. 2016 ze zm.). Powołany w Zarządzeniu Nr 49/2004 Burmistrza Bolkowa z dnia 29 kwietnia 2004 r. art. 2 ust. 1 ustawy o cmentarzach i chowaniu zmarłych stanowi jedynie, iż utrzymanie cmentarzy komunalnych i zarządzanie nimi należy do właściwych wójtów (burmistrzów, prezydentów miast), na których terenie cmentarz jest położony. Nie może on stanowić samodzielnej podstawy uchwały w sprawie opłat za położenie pomnika lub nagrobka, podobnie jak nie stanowi go art. 30 ust. 2 pkt 3 ustawy o samorządzie gminnym stanowiący, iż do zadań wójta należy w szczególności gospodarowanie mieniem komunalnym. Problem charakteru prawnego opłat był już przedmiotem orzekania Sądu Najwyższego oraz Naczelnego Sądu Administracyjnego. Nie wdając się w skomplikowaną materię oceny charakteru prawnego uchwał organów Gminy w zakresie gospodarowania jej mieniem wypada odwołać się do generalnej konkluzji wynikającej z orzecznictwa, iż uchwały gminy w zakresie opłat za korzystanie z cmentarzy (a zatem i uchwały dotyczące opłat za położenie pomnika lub nagrobka) nie ustanawiają przepisu gminnego, powszechnie obowiązującego (vide : wyrok NSA z dnia 6 grudnia 1991 r. sygn. akt I S.A. 1205/91, Wokanda 1992/4, str. 25; Uchwała Sądu Najwyższego – Izba Administracyjna, Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia 26 września 1995 r., sygn. akt III AZP 22/95). Taka uchwała, *w istocie swej, jest ofertą do zawarcia umowy i stanowi propozycję wysokości opłat za usługi związane z pochowaniem zwłok. Może zatem być przedmiotem negocjacji umownych przed zawarciem konkretnych już umów cywilnoprawnych* (vide : powoływana już wyżej Uchwała Sądu Najwyższego – Izba Administracyjna, Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia 26 września 1995 r.). Wprawdzie powyższa teza została sformułowana przy okazji rozpatrywania przez Sąd Najwyższy problematyki legalności pobierania opłat za pochówek, to jednak z uwagi na fakt nadania przez Sąd swoim rozważaniom waloru ogólności, brak jest przeszkód do odniesienia powyższych wniosków również do innego rodzaju opłat, w szczególności zaś opłat za położenie pomnika lub nagrobka. A zatem Uchwała Zarządu Miejskiego Nr 304/2002 z dnia 4 czerwca 2002 r. może być traktowana, w zakresie opłaty za położenie pomnika lub nagrobka jako oferta zawarcia umowy, która w razie jej przyjęcia przez konsumenta, tj.

dokonania zapłaty, rodziłaby po jego stronie uprawnienie do postawienia, na opłaconym wcześniej miejscu na grób, pomnika lub nagrobka.

## **B. Narzucanie opłaty za położenie pomnika lub nagrobka**

Narzucanie warunku ma miejsca wówczas, gdy dominant, wykorzystując sytuację przymusową kontrahenta, wynikającą z braku alternatyw na rynku, wymusza na nim określone zachowania. Bez znaczenia w takim przypadku jest, że w sferze cywilnoprawnej dochodzi do złożenia zgodnego oświadczenia woli stron, gdyż dla bytu praktyki nie jest konieczne zawarcie umowy (E. Modzelewska-Wąchal. Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz. Twigger. Warszawa 2002, strona 117-118). W sprawie niniejszej fakt narzucania opłat za położenie pomnika lub nagrobka nie budzi wątpliwości. Wysokość tych opłat nie jest negocjowana, zaś brak alternatywy na rynku w postaci istnienia innych czynnych cmentarzy wymusza podporządkowanie się uczestników rynku działających po jego stronie popytowej działaniom Gminy. Wypada wskazać, iż stosowana praktyka ma charakter ciągły, przejawiający się kolejnymi aktami organów Gminy (uchwałą Zarządu Miejskiego Nr 304/2002 z dnia 4 czerwca 2002 r. i Zarządzeniem Nr 49/2004 Burmistrza Bolkowa z dnia 29 kwietnia 2004 r.). Na ich podstawie przedmiotowe opłaty za położenie pomnika lub nagrobka pobierane są nadal w sposób nieprzerwany.

Wobec powyższego stwierdzić należy, iż pierwsza przesłanka zastosowania w sprawie art. 8 ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie (...), tj. narzucanie warunków umów, została spełniona.

### **3.4.2. Uciążliwość warunku umowy**

Za uciążliwy warunek umowy, zgodnie z ukształtowanym dotąd orzecznictwem i doktryną, 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 ( Stanisław Gronowski, Ustawa antymonopolowa. Komentarz; Wydawnictwo C.H. Beck 1996 r. s.135 ). Należałoby tutaj w szczególności rozważyć, czy w hipotetycznej sytuacji istnienia wolnej konkurencji, i tym samym swobody kształtowania przez obie strony treści umowy, przedsiębiorca byłby w stanie wynegocjować kwestionowane postanowienie umowy (Stanisław Gronowski, Polskie Prawo Antymonopolowe, zarys wykładu, Wydawnictwo Zrzeszenia Prawników Polskich, Warszawa 1998, s. 146-147).

Przeprowadzone badanie rynkowe wykazały, iż powszechnie, tj. w zdecydowanej większości objętych badaniem miast (poza jednym przypadkiem), brak jest pobierania przedmiotowej opłaty z tytułu położenia pomnika lub nagrobka. Zatem uzasadniony jest pogląd, iż powszechnie opłata ta nie jest pobierana na cmentarzach komunalnych.

Jednakże w realiach niniejszej sprawy istotniejszym wydaje się wskazanie, iż uciążliwość warunków umowy może być również rozpatrywana w odniesieniu do wzajemnych relacji ekwiwalentności świadczeń i oznaczać narzucanie warunku umowy o charakterze nieekwiwalentnym. Ten rodzaj uciążliwości ma miejsce w sprawie niniejszej, gdyż dysponent grobu poza opłatą z tytułu miejsca na grób zmuszony jest ponosić opłatę dodatkową dającą mu prawo do położenia pomnika lub nagrobka. Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 7 grudnia 1970 r. III CZP 75/70 stwierdził m.in., iż : „*W następstwie umowy, mocą której zarząd cmentarza oddaje zainteresowanej osobie miejsce na grób, powstaje swoisty stosunek cywilnoprawny. W ramach tego stosunku osoba ta uzyskuje nie tylko prawo do pochowania zmarłego, ale także - zgodnie z powszechnym zwyczajem -*

*szereg uprawnień o charakterze trwałym, takich jak prawo wzniesienia nagrobka i jego przekształcenia, prawo do stałego odwiedzania grobu, stałego jego utrzymywania w należytych stanie, prawo wykonywania zmian o charakterze dekoracyjnym itp.”.* Pogląd powyższy zaaprobował również Sąd Najwyższy – Izba Administracyjna, Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w powoływanej już wyżej uchwale z dnia 26 września 1995 r. Wobec tego należałoby uznać, iż uciążliwość opłat z tytułu położenia pomnika lub nagrobka wynika z konieczności ponoszenia opłat za czynności, których dopuszczalność wynikać powinna już z tytułu poniesienia opłaty za prawo do miejsca pochówku. Skoro prawo do wzniesienia nagrobka jest prawem pochodnym, wynikającym z oddania zainteresowanej osobie miejsca na grób, przeto żądanie dodatkowych opłat w kwocie 20 zł (grób mały) i 150zł (grób duży) netto z tytułu położenia pomnika lub nagrobka prowadzi w istocie do dwukrotnego pobierania opłat za przyznane uprawnienia, a w konsekwencji do naruszenia zasady ekwiwalentności świadczeń wynikających z umowy wzajemnej. Zgodnie z tą zasadą umowa jest wzajemna, gdy obie strony zobowiązują się w taki sposób, że świadczenie jednej z nich ma być odpowiednikiem świadczenia drugiej (art. 487 § 2 k.c.). Ta zasada zatem została przez Gminę w wyniku pobierania przedmiotowych opłat naruszona.

Wypada wskazać również, iż prawo do postawienia nagrobka wynika z powołanego w pkt. 3.2. niniejszej Decyzji rozporządzenia z dnia 20 października 1972 r. Zgodnie z § 6 Rozporządzenia wyróżnia ono następujące rodzaje grobów :

- grób zwykły (ziemny), przez który rozumie się grób nie murowany stanowiący dół, do którego chowa się trumnę ze zwłokami i zasypuje ziemią wydobytą z tego dołu.
- grób murowany, przez który rozumie się dół, w którym boki są murowane, a pod trumną zakłada się sklepienie.
- grób rodzinny, przez który rozumie się przestrzeń zapewniającą pochowanie dwu lub więcej trumien ze zwłokami. Przestrzeń ta nie może przekraczać powierzchni przeznaczonej na dwa groby pojedyncze w poziomie, niezależnie od ilości piętér stosowanych w głąb.
- katakumby, przez które rozumie się nisze w pionowej ścianie, położone obok siebie w szeregu i nad sobą, przeznaczone do chowania zwłok.

Zgodnie z § 10 Rozporządzenia, na grobach można ustawić nagrobki o wymiarach nie przekraczających granic powierzchni grobu. Wobec tego skoro samo prawo do postawienia nagrobka wynika wprost z Rozporządzenia, zaś prawo do postawienia pomnika lub nagrobka wynika również z tytułu poniesienia opłaty za prawo do miejsca pochówku, pobieranie odrębnych opłat z tego tytułu ocenić należy jako uciążliwe dla dysponentów grobów.

W tej sytuacji stwierdzić należy, iż druga przesłanka zastosowania w sprawie art. 8 ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie (...), tj. uciążliwość warunków umów, została spełniona.

### **3.4.3. Nieuzasadnione korzyści**

Osiągane przez dominującego przedsiębiorcę nieuzasadnione korzyści są odpowiednikiem uciążliwych warunków umów narzuconych kontrahentowi. W relacjach ekwiwalentności wzajemnych świadczeń uczestników umowy nieuzasadnione korzyści określają sytuację korzystniejszą od powszechnie przyjętych w stosunkach danego rodzaju. Nieuzasadnione korzyści powinny być osiągnięte kosztem kontrahenta i pozostawać w normalnym związku przyczynowym z narzuconymi kontrahentowi uciążliwymi warunkami umowy (Stanisław Gronowski, Polskie Prawo

Antymonopolowe, zarys wykładu, Wydawnictwo Zrzeszenia Prawników Polskich, Warszawa 1998, s. 147, Stanisław Gronowski, Ustawa antymonopolowa. Komentarz; Wydawnictwo C.H. Beck 1996 r. s.136). Korzyści wówczas można uznać za nieuzasadnione, jeżeli na tle umowy stwarzają przedsiębiorcy sytuację korzystniejszą, aniżeli taka, która odzwierciedla ekwiwalentność w danym i podobnych stosunkach umownych (E. Modzelewska-Wąchal. Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz. Twigger. Warszawa 2002, strona 119).

Na umowę w przedmiocie zgody na położenie pomnika lub nagrobka spojrzeć należy jak na umowę wzajemną, tj. taką, w której świadczeniu jednej strony odpowiada świadczenie strony drugiej. Stwierdzić należy, iż w niniejszej sprawie świadczenie jednej strony nie jest odpowiednikiem świadczenia drugiej. Stosowana przez Gminę praktyka zaliczana jest do tzw. praktyk eksploatacyjnych, gdyż powoduje ona eksploatację ekonomiczną drugiej strony, w tym wypadku zmuszonych do uiszczania opłaty dysponentów grobów. Szczegółowy wywód w tej mierze przeprowadzono w pkt. 3.4.2. niniejszej Decyzji. Wobec tego nieuzasadnioną korzyść stanowi uzyskiwana przez Gminę kwota z tytułu opłat za położenie pomnika lub nagrobka w okresie obowiązywania uchwały Zarządu Miejskiego Nr 304/2002 z dnia 4 czerwca 2002 r. i Zarządzenia Nr 49/2004 Burmistrza Bolkowa z dnia 29 kwietnia 2004 r. Są to kwoty 20 zł (grób mały) i 150 zł (grób duży) netto.

W tym stanie rzeczy spełniona została ostatnia przesłanka zastosowania w sprawie art. 8 ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie (...), tj. osiąganie przez Gminę nieuzasadnionych korzyści.

#### **3.4.4. Ustosunkowanie się do twierdzeń uczestnika.**

Nie może stanowić uzasadnienia dla pobierania opłat za położenie pomnika lub nagrobka fakt ponoszenia przez Gminę kosztów :

- kosztu zużytej wody przez firmy stawiające pomniki lub nagrobki,
- kosztu uporządkowania terenu po postawieniu pomnika lub nagrobka,
- kosztu naprawy często uszkodzonych sąsiednich grobów,
- kosztu naprawy niszczonej przez wjeżdżające pojazdy krawężników,
- kosztu wywozu rozebranych obramowań grobów przed postawieniem pomnika (pismo Gminy z dnia 14 czerwca 2005 r.).

Wskazać należy, iż koszty te zostają opłacone przez dysponenta grobu przy wykupieniu prawa do miejsca. Dysponent grobu uiszczał wszakże określoną przez Uchwałę Zarządu Gminy i Zarządzenie Nr 49/2004 Burmistrza Bolkowa z dnia 29 kwietnia 2004 r. opłatę za wjazd na cmentarz pojazdem do 3 ton (w kwocie 30 zł netto) oraz pojazdem powyżej 3 ton (60 zł netto) jak również za wywóz śmieci, koszenie traw, sprzątanie alejek, utrzymanie szaletu, pobór wody (200 zł netto). Opłaty te mają charakter ryczałtowy, wobec czego z założenia pokrywać powinny również koszty, które opisano wyżej. Wskazać ponadto należy, iż przedłożone przez uczestnika „kalkulacje orientacyjne” są niewiarygodne, gdyż sporządzone zostały bez jakiegokolwiek odniesienia do kosztów rzeczywistych. Pomimo deklaracji, Gmina nie przedłożyła do dnia wydania decyzji kalkulacji opłat opartych na rzeczywiście poniesionych kosztach (Gmina deklarowała sporządzenie takich kalkulacji do końca 2004 r.). Wobec tego przedłożone przez Gminę dowody w postaci „kalkulacji orientacyjnych” opłat za położenie pomnika lub nagrobka uznać należy za niewiarygodne.

#### **3.5. Kara pieniężna.**

Prezes UOKiK postanowił odstąpić od nakładania kary pieniężnej na uczestnika postępowania w trybie art. 101 ust. 1 pkt 1 ww. ustawy. Organ antymonopolowy wziął pod uwagę fakt, iż zamiarem uczestnika nie było naruszenie ustawy o ochronie (...) a jedynie jego postępowanie spowodowane było błędnym określeniem wzajemnych relacji pomiędzy przepisami natury kompetencyjnej uczestnika a przepisami dotyczącymi ochrony konkurencji i konsumentów. Prezes UOKiK, stanął na stanowisku, iż nakładanie kary pieniężnej nie byłoby celowe ze względu na funkcję publiczno-prawną Gminy Bolków i poprzestał na stwierdzeniu stosowania praktyki naruszającej zakaz nadużywania pozycji dominującej i zakazaniu jej stosowania. Odstępując od wymierzenia kary pieniężnej Prezes Urzędu uwzględnił fakt, iż stwierdzona praktyka ma charakter precedensowy, zaś Gmina mogła obiektywnie pozostawać w przekonaniu, iż nie narusza ustawy o ochronie (...). Zdaniem Prezesa należy ze szczególną ostrożnością podchodzić do nakładania kar finansowych w takich przypadkach, jak niniejszy, w przeciwieństwie do praktyk uznanych wcześniej w orzecznictwie za ograniczające konkurencję. Powyższe nie oznacza pobłażliwości dla podmiotów błędnie oceniających legalność swoich działań z punktu widzenia ustawy o ochronie (...), a jedynie akcentuje potrzebę indywidualnej oceny każdego przypadku i uchronienia się od automatyzmu stosowania art. 101 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie (...). Wypada wskazać, iż wola ustawodawcy jest fakultatywne – nie zaś obligatoryjne stosowanie ww. przepisu.

Mając powyższe na uwadze orzeczono jak w petitum.

**Stosownie do treści art. 78 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w związku z art. 479<sup>28</sup> § 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 Delegatura we Wrocławiu.**

Z up. Prezesa UOKiK  
Dyrektor Delegatury UOKiK we Wrocławiu  
Zbigniew Jurczyk