

Wyrok z dnia 27 sierpnia 2003 r., I CK 185/03

Po wejściu w życie przepisów ustawy z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (Dz.U. Nr 72, poz. 747) Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów zachował uprawnienie do wydawania decyzji wobec przedsiębiorstw wodociągowo-kanalizacyjnych przewidzianych w art. 9 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (jedn. tekst: Dz.U. z 2003 r. Nr 86, poz. 804 ze zm.) w przedmiocie naruszenia zakazu ustanowionego w art. 8 ust. 1 w związku z ust. 2 pkt 1 tej ustawy.

Sędzia SN Zbigniew Strus (przewodniczący, sprawozdawca)

Sędzia SN Bronisław Czech

Sędzia SN Barbara Myszka

Sąd Najwyższy w sprawie z odwołania Spółdzielni Mieszkaniowej "S." w B.-B. przeciwko Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów przy udziale zainteresowanych "A." S.A. w B.-B. i Śródmiejskiej Spółdzielni Mieszkaniowej w B.-B. o ochronę konkurencji i konsumentów, po rozpoznaniu na rozprawie w Izbie Cywilnej w dniu 27 sierpnia 2003 r. kasacji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 18 grudnia 2002 r.

uchylił zaskarżony wyrok w punkcie I i w tym zakresie przekazał sprawę Sądowi Okręgowemu w Warszawie – Sądowi Ochrony Konkurencji i Konsumentów do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia o kosztach procesu w instancji kasacyjnej; oddalił kasację w pozostałym zakresie.

Uzasadnienie

Postępowanie w sprawie przed Prezesem Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej: "Prezes Urzędu") zostało wszczęte na wniosek Spółdzielni Mieszkaniowej „S.” w B.-B., która uzyskała informacje o przewidywanej od dnia 1

stycznia 2001 r. podwyżce cen za odprowadzanie ścieków komunalnych i dostarczanie czystej wody.

Delegatura Urzędu w Katowicach po przeprowadzeniu postępowania wydała w imieniu Prezesa tego Urzędu decyzję z dnia 22 marca 2002 r., w której zakazywała spółce „A.” S.A. (określanej w dalszej części również jako "Przedsiębiorstwo"), prowadzącej przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne w zakresie zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków na terenie B.-B., podejmowania działań ograniczających konkurencję przez wykorzystywanie pozycji dominującej, polegające na narzucaniu rażąco wygórowanych cen za dostarczaną wodę i odprowadzane ścieki, a także nałożyła karę pieniężną w wysokości odpowiadającej 30 000 euro.

Prezes Urzędu po rozpoznaniu odwołania Przedsiębiorstwa decyzją z dnia 28 maja 2002 r. uchylił zaskarżoną decyzję w całości i umorzył postępowanie, doszedł bowiem do wniosku, że wejście w życie od dnia 14 stycznia 2002 r. ustawy z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (Dz.U. Nr 72 , poz. 747 – dalej: "u.z.z.w.") wywołało zmianę stanu prawnego dotyczącego ochrony konkurencji i konsumentów w zakresie gospodarki wodnej i ściekowej, polegającą na pozbawieniu Prezesa Urzędu kompetencji do wydawania decyzji, o których mowa w art. 9 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów. (jedn. tekst: Dz.U. z 2003 r. Nr 86, poz. 804 ze zm. – dalej: "u.o.k.k."). Umarzając w całości postępowanie, Prezes Urzędu dał wyraz zapatrywaniu, że utrata kompetencji obejmuje również działania Przedsiębiorstwa sprzed daty wejścia w życie ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę.

Odwołanie od tej decyzji do Sądu Okręgowego – Sądu Antymonopolowego w Warszawie wniosła powodowa Spółdzielnia Mieszkaniowa „S.". Do jej stanowiska przyłączyła się Śródmiejska Spółdzielnia Mieszkaniowa w B.-B., natomiast zainteresowana „A.” S. A. oraz Prezes Urzędu wnosili o oddalenie odwołania.

Wyrokiem z dnia 18 grudnia 2002 r. Sąd Okręgowy zmienił zaskarżoną decyzję w całości w ten sposób, że w punkcie I „nie stwierdził”, iż działania Przedsiębiorstwa stanowią praktykę ograniczającą konkurencję polegającą na nadużywaniu pozycji dominującej na rynku przez bezpośrednie narzucanie nadmiernie wygórowanych cen za odprowadzanie ścieków z gospodarstw domowych i za dostawę wody do gospodarstw domowych – w okresie do dnia 14

stycznia, a w punkcie II umorzył postępowanie co do praktyk określonych w pkt I za okres po 14 stycznia 2002 r. (...)

Kasację od tego wyroku, opartą na obu podstawach, wniósł Prezes Urzędu, domagając się zmiany zaskarżonego wyroku przez orzeczenie, że działanie Przedsiębiorstwa stanowiły praktykę ograniczającą konkurencję, polegającą na nadużywaniu pozycji dominującej na rynku przez bezpośrednie narzucanie nadmiernie wygórowanych cen za doprowadzanie wody i odprowadzanie ścieków z gospodarstw domowych w okresie do dnia 14 stycznia 2002 r., oraz oddalenie odwołania powodowej Spółdzielni Mieszkaniowej „S.” w B.B. od decyzji pozwanego Prezesa Urzędu z dnia 28 maja 2002 r. co do praktyk określonych w punkcie poprzedzającym w okresie po dniu 14 stycznia 2002 r. (...)

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Ustalenie właściwości Prezesa Urzędu wymaga wyjaśnienia przedmiotowego i podmiotowego zakresu działania ustawy o ochronie konkurencji. W stosunku do ustawy z dnia 24 lutego 1990 r. o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów (jedn. tekst: Dz.U. z 1999 r. Nr 52, poz. 547 oraz z 2000 r. Nr 31, poz. 381 i Nr 60, poz. 704) widoczne jest zwiększenie ochrony konkurencji jako zasadniczego czynnika kształtującego zachowania rynkowe w gospodarce rynkowej. Przepisy art. 1 i 2 u.o.k.k. stanowią, że ustawa określa warunki rozwoju i ochrony konkurencji. Charakterystyczne jest zrównanie w zakresie ochrony statusu przedsiębiorców i konsumentów, którym ochrona przysługuje, jeśli wymaga tego interes publiczny. W art. 1 ust. 2 wśród zjawisk wymagających przeciwdziałania wymienia się na pierwszym miejscu praktyki ograniczające konkurencję, natomiast w odniesieniu do konsumentów z przeciwdziałaniem spotykają się praktyki naruszające ich zbiorowe interesy. Tylko w tym wypadku grupy konsumentów doznają bezpośredniej ochrony ze strony Prezesa Urzędu, natomiast ochrona grup indywidualnych konsumentów jest dopuszczalna w razie nadużywanie pozycji dominującej na rynku właściwym przez jednego lub kilku przedsiębiorców. Z art. 8 wynika, że celem interwencji Prezesa Urzędu jest przede wszystkim ochrona rynku przed jego dezorganizacją ze strony przedsiębiorców wykorzystujących swą dominującą pozycję, a ochrona interesów indywidualnych konsumentów lub ich grup jest następstwem zakazania przedsiębiorcom niektórych zachowań typowych dla podmiotów dominujących, uznanych przez ustawodawcę jako zagrażające interesowi publicznemu (art. 1 ust.

1). Należy do nich praktyka narzucania cen nieuczciwych, nadmiernie wygórowanych lub zbyt niskich (art. 8 ust. 2 pkt 1).

Jeśli chodzi o dostawy wody przeznaczonej do spożycia przez ludzi lub odbieranie ścieków, od dnia 14 stycznia 2002 r. obowiązuje ustawa z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków. Przepis art. 1 jako cele ustawy wskazuje zasady i warunki zbiorowego zaopatrzenia w wodę przeznaczoną do spożycia przez ludzi oraz zbiorowego odprowadzania ścieków, w tym zasady działalności przedsiębiorstw wodociągowo-kanalizacyjnych, zasady tworzenia warunków do zapewnienia ciągłości dostaw i odpowiedniej jakości wody oraz niezawodnego odprowadzania i oczyszczania ścieków, a także ochrony interesów odbiorców usług, z uwzględnieniem wymagań ochrony środowiska i optymalizacji kosztów. Wynika stąd, że interes odbiorców zwięzany do cen nie jest wyłącznym ani najważniejszym przedmiotem regulacji, a nawet w takim wypadku cena stanowi tylko jeden z jego elementów. Jest to zrozumiałe ze względu na niezastępowalność dobra jakim jest woda oraz konieczność ochrony innych dóbr (zasobów przyrodniczych) narażonych na zniszczenie przy złej gospodarce wodnej i ściekowej.

Celem interwencji Prezesa Urzędu jest więc przede wszystkim ochrona rynku przed dezorganizacją ze strony przedsiębiorców wykorzystujących swą dominującą pozycję, a ochrona interesów indywidualnych konsumentów lub ich grup jest wynikiem zakazów mających na celu ochronę konkurencji. Realizuje się ją także przez art. 8 ust. 2, uznający niektóre zachowania przedsiębiorców jako typowe dla podmiotów dominujących, zagrażające interesowi publicznemu (art. 1 ust. 1). Należy do nich praktyka narzucania cen nieuczciwych, nadmiernie wygórowanych lub zbyt niskich (art. ust. 2 pkt 1).

Oceniając kompetencje Prezesa Urzędu należy stwierdzić, że organ ten dysponuje zróżnicowanymi środkami oddziaływania na rynek (art. 26), zwłaszcza profilaktycznymi o charakterze badawczym, informacyjnymi oraz edukacyjnymi, kształtującymi zachowania rynkowe przez wydawanie decyzji o treści zezwalającej bądź zakazującej albo represyjnej w postaci kar pieniężnych w wypadkach wskazanych w przepisach art. 101-103 ustawy. Jako centralny organ administracji rządowej Prezes Urzędu bada zatem nie tylko, czy jednostkowy lub grupowy interes konsumentów jest bezpośrednio zagrożony np. nadmiernymi cenami, ale przede

wszystkim, czy działanie przedsiębiorcy godzi w konkurencje i zagraża interesowi publicznemu.

Zgodnie z art. 5 ust. 1, przedsiębiorstwo dostarcza wodę w wymaganej ilości i pod odpowiednim ciśnieniem. Poza tym dostawa wody i odprowadzanie ścieków muszą być zorganizowane w sposób ciągły i niezawodny, zapewniający należytą jakość dostarczanej wody i odprowadzanych ścieków. Stosunki między przedsiębiorstwem działającym na podstawie zezwolenia wydanego przez organ zarządzający gminą (wójta, burmistrza, prezydenta miasta) a kontrahentem regulują umowy, zawierane na podstawie wzorca zgodnego z regulaminem uchwalanym przez radę gminy. Należy jednak zauważyć, że według art. 16 ust. 3 gmina może również prowadzić omawianą działalność przez swoje jednostki organizacyjne nie posiadające osobowości prawnej. Chodzi tu o przewidziane w art. 2 ustawy z dnia 20 grudnia 1996 r. o gospodarce komunalnej (Dz.U. 1997 r. Nr 9, poz. 43) prowadzenie działalności komunalnej w formie prawnej zakładu budżetowego.

Jeżeli przedsiębiorstwo – jak w rozpoznawanej sprawie – działa w formie prawnej spółki prawa handlowego, ekonomiczny sens jego istnienia zawiera się w osiągnięciu zysku. Uwzględnił to ustawodawca definiując w art. 2 pkt. 2 kluczowe przy ustalaniu cen usług pojęcie niezbędnych przychodów, obejmujące wartość przychodów pokrywających w danym roku obrachunkowym, uzasadnione koszty ujęcia i poboru wody, eksploatację, utrzymanie i rozbudowę urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych oraz osiągnięcie zysku.

Niezbędne przychody stanowią podstawę taryfy zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków. Projekt taryfy podlega podwójnej kontroli. Organ zarządzający gminy sprawdza, czy taryfy zostały opracowane zgodnie z przepisami ustawy, i weryfikuje koszty, o których mowa w art. 20 ust. 4 pkt 1, pod względem celowości ich ponoszenia. Wskazany przepis dotyczy kosztów związanych ze świadczeniem usług, poniesionych w poprzednim roku obrachunkowym, z uwzględnieniem planowanych zmian tych kosztów w roku obowiązywania taryfy.

Przedsiębiorstwo składa radzie gminy wniosek o zatwierdzenie taryfy. Uchwała rady powinna być podjęta w terminie 45 dni od dnia złożenia wniosku, zawierającego szczegółową kalkulację cen i stawek opłat, a w razie braku uchwały, taryfy wchodzi w życie po upływie 70 dni od dnia złożenia wniosku przez przedsiębiorstwo o ich zatwierdzenie.

Uchwała rady gminy podlega również kontroli, lecz nadzór sprawowany przez wojewodę lub regionalną izbę obrachunkową jest sprawowany zgodnie z art. 85 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (jedn. tekst: Dz.U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1591 ze zm.) na podstawie kryterium zgodności z prawem.

Ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym ustanawia także instrument kontroli na podstawie powszechnej skargi, dopuszczalnej w razie naruszenia przez uchwałę interesu prawnego lub uprawnienia (art. 101), należy jednak pamiętać, że skarga ta przysługuje na uchwały będące aktem prawa miejscowego, a według przeważającego zapatrywania charakteru takiego nie ma uchwała zatwierdzająca taryfy dostaw wody i odprowadzania ścieków. Poza tym podstawą zaskarżenia i wzruszenia uchwały w tym trybie jest nie tylko naruszenie uprawnienia lub interesu prawnego odbiorców wody, ale i niezgodność z prawem. Zakładając, że prawem materialnym dopuszczającym ingerencję organu administracji publicznej w kwestię cen za zbiorową dostawę wody i odprowadzenie ścieków jest ustawa o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę, trzeba dostrzec brak wyraźnych, zaopatrzonej w sankcje ograniczeń przedsiębiorstwa w kształtowaniu tzw. marży zysku.

Zakres kontroli proponowanych taryf oraz kontroli uchwał rady gminy nie obejmuje wysokości zysku, który przedsiębiorstwo zamierza osiągnąć, przy czym prawo do zysku jest przyjmowane w ustawie oraz w § 6 pkt 6 oraz w § 13 ust. 2 pkt 1 rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 12 marca 2002 r. w sprawie określania taryf, wzoru wniosku o zatwierdzenie taryf oraz warunków rozliczeń za zbiorowe zaopatrzenie w wodę i zbiorowe odprowadzanie ścieków (Dz.U. Nr 26, poz. 257). Z przepisu § 3 pkt 1 lit. b rozporządzenia wynika wprawdzie obowiązek ochrony odbiorców zbiorowego zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków przed nieuzasadnionym wzrostem opłat i cen, ale wynikające z ustawy kompetencje kontrolne organów gminy po przedstawieniu im projektu taryf oraz ograniczenie kontroli uchwały rady gminy do aspektu legalnego pozostawia marżę zysku uznaniu przedsiębiorstwa.

Kontrahenci przedsiębiorstwa w zakresie potrzeb gospodarstw domowych są niewątpliwie konsumentami, których interesy podlegają – w sposób określony przez ustawy – ochronie przed nieuczciwymi praktykami rynkowymi (art. 76 Konstytucji). Przepisy ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę nie zapewniają jednak im pełnej ochrony przed nadmiernym wzrostem cen dostarczanej wody lub usługi

odprowadzania ścieków. Upoważnienie w zakresie cen, udzielone w art. 23 ust. 1 i 2 ministrowi właściwemu do spraw gospodarki przestrzennej i mieszkaniowej, stanowi jedynie zalecenie „wzięcia pod uwagę” przy wydawaniu rozporządzenia marży zysku, której wysokość wynika z analizy nakładów na przedsięwzięcia inwestycyjne związane z modernizacją i rozwojem, przy zapewnieniu ochrony interesów odbiorców przed nieuzasadnionym wzrostem cen. Wykonanie tak określonego zadania bez przekroczenia zakresu upoważnienia nie mogło zaowocować stworzeniem norm gwarantujących ochronę, tym bardziej, że odbiorcy usług przedsiębiorstwa nie mogą być uczestnikami w postępowaniu o zatwierdzenie taryf.

W odróżnieniu od postępowania regulacyjnego organów gminy przepisy ustawy o ochronie konkurencji stwarzają odbiorcom możliwość kwestionowania wygórowanej ceny przez złożenie wniosku do Prezesa Urzędu, którego kompetencje nie ograniczają się do niektórych tylko składników ceny jak w postępowaniu o zatwierdzenie taryf.

Poza tym ustawa o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę przewidująca kontrolę uprzedzającą dopuszcza wejście w życie taryf, w razie niepodjęcia w terminie uchwały rady gminy. Kontrola podjęta przez Prezesa Urzędu w razie działań Przedsiębiorstwa naruszających zakaz ustanowiony w art. 8 ust. 2 pkt 1 u.o.k.k. ma wprawdzie charakter następczy, lecz skuteczność decyzji uwzględniającej zgłoszone zarzuty nie zależy od jej wydania w określonym terminie.

Kara pieniężna przewidziana w art. 29 u.z.z.w. jest nakładana w razie stosowania taryf nieprzedstawionych do zatwierdzenia lub stosowania cen wyższych od zatwierdzonych, przy czym uprawnienia Prezesa Urzędu do stosowania kary pieniężnej nie zależą od spełnienia wymogu formalnego (przedstawienia do zatwierdzenia), lecz od przesłanki materialnej – narzucania cen nadmiernie wygórowanych lub rażąco niskich.

W postępowaniu nadzorczym nad uchwałami rady gminy wojewoda może stwierdzić nieważność uchwały rady gminy w wypadku jej sprzeczności z prawem (art. 91 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym). Przesłanka ta nie obejmuje jednak naruszenia zakazów wynikających z art. 8 ust. 2 u.o.k.k., który stanowi podstawę materialnoprawną decyzji Prezesa Urzędu zakazującej stosowania praktyk naruszających również interesy konsumentów. System utworzony w ramach ustawy o ochronie konkurencji jest zatem szczelniejszy, mimo obwarowania dodatkowymi

zastrzeżeniami, o których była mowa, i ukierunkowania przede wszystkim na ochronę konkurencji.

Różnice te prowadzą do wniosku, że kompetencje rady gminy i Prezesa Urzędu w zakresie oddziaływania na ceny usług Przedsiębiorstwa nie pozostają w wzajemnym stosunku przepisów ogólnych do szczególnych, a ustawa o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę nie wyłącza kompetencji Prezesa Urzędu w zakresie art. 9 w związku z art. 8 ust. 2 pkt 1 u.o.k.k.

Odnosząc te rozważania do okoliczności rozpoznawanej sprawy, należy stwierdzić, że pozostawienie przez ustawodawcę Prezesowi Urzędu kompetencji w przedmiocie prowadzenia postępowania, mającego na celu ochronę konkurencji przed czynami polegającymi na wykorzystywaniu pozycji dominującej ma ponadto swoje uzasadnienie w dopuszczalnych związkach ekonomicznych między gminami a przedsiębiorstwami wodno-kanalizacyjnymi. Ponieważ podstawą ich utworzenia było mienie komunalne, gminy w wielu wypadkach zachowały udziały albo dysponują akcjami spółek prowadzących przedsiębiorstwa wodociągowo – kanalizacyjne. Skoro dla spółek prawa handlowego w dłuższej perspektywie osiągnięcie zysku stanowi warunek ich istnienia, a dla udziałowca jakim jest gmina sposobem powiększania budżetu, zatwierdzanie taryf może stawiać jej organy przed koniecznością wyboru między sprzecznymi interesami części wspólnoty oraz – jak w rozpoznawanej sprawie – zobowiązaniami wobec pozostałych udziałowców do utrzymywania określonej rentowności spółki. Nie trzeba szerzej uzasadniać pozytywnych skutków dla rynku oraz dla konsumentów unormowania powierzającego w takich wypadkach organowi administracji rządowej uprawnienie do ingerencji np. w razie stosowania nadmiernie wygórowanych cen.

Zaskarżony wyrok w części dotyczącej umorzenia postępowania jako przesłankę niedopuszczalności postępowania w sprawie stosowania przez „A.” S.A. praktyk zakazanych (monopolistycznych) po dniu 14 stycznia 2001 r. wskazywał przejęcie przez miasto B.-B. zadań regulacyjnych w zakresie cen w gospodarce wodnej i ściekowej, a tym samym odpowiedzialności w razie naruszenia zakazów ustanowionych w art. 8 ust. 2 pkt 1 u.o.k.k. Prezes Urzędu podważył to zapatrywanie i z tą częścią uzasadnienia kasacji należy się zgodzić. Zakazy nadużywania pozycji dominującej dotyczą tylko przedsiębiorców (art. 8 ust. 1 u.o.k.k.), co jest zrozumiałe, gdyż między nimi toczy się rywalizacja o wpływy na rynku. Ustawa w art. 4 pkt 1 wyjaśnia pojęcie przedsiębiorcy, odsyłając do

przepisów ustawy z dnia 19 listopada 1999 r. – Prawo działalności gospodarczej (Dz.U. Nr 101, poz. 1178 ze zm.). Według art. 2 tej ustawy, działalnością gospodarczą jest zarobkowa działalność wytwórcza, handlowa, budowlana, usługowa oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i eksploatacja zasobów naturalnych, wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły, a przedsiębiorcą jest osoba lub inna jednostka organizacyjna, która zawodowo, we własnym imieniu podejmuje i wykonuje działalność gospodarczą, o której mowa wyżej.

Czynności organów gminy w zakresie gospodarki wodnej i ściekowej sprowadzają się do wyboru formy prawnej dla prowadzenia gospodarki wodnej i ściekowej, wyboru przedsiębiorstwa własnego lub zewnętrznego, opracowania regulaminu oraz zatwierdzania taryf. Wymienione uprawnienia mają w części charakter organizatorski, będąc postacią zaspokajania zbiorowych potrzeb wspólnoty (art. 7 ust. 1 pkt 3 ustawy o samorządzie gminnym), a w części charakter nadzorczy w granicach określonych przez ustawę.

Według art. 9 ust. 3 ustawy o samorządzie gminnym formy prowadzenia gospodarki gminnej, w tym wykonywania przez gminę zadań o charakterze użyteczności publicznej, określa odrębna ustawa. Zadaniem użyteczności publicznej w rozumieniu ustawy są zadania własne gminy, określone w art. 7 ust. 1, których celem jest bieżące i nieprzerwane zaspokajanie zbiorowych potrzeb ludności w drodze świadczenia usług powszechnie dostępnych, należy do nich zatem zbiorowe zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków. Ustawa o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę w art. 5 stanowi, że zadania te wykonuje przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne, przez co rozumie się (art. 2 pkt 4) przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów o działalności gospodarczej, jeżeli prowadzi działalność gospodarczą w zakresie zbiorowego zaopatrzenia w wodę lub zbiorowego odprowadzania ścieków, oraz gminne jednostki organizacyjne nieposiadające osobowości prawnej. Należy zauważyć, że według art. 21 ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym, ilekroć w ustawie jest mowa o gminie, należy przez to rozumieć wspólnotę samorządową oraz odpowiednie terytorium. Czynności gminy w zakresie gospodarki wodnej i ściekowej nie odpowiadają zatem ustawowej definicji działalności gospodarczej, a pełniąc opisane funkcje, gmina nie staje się przedsiębiorcą.

Umowy z odbiorcami zawiera przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne (art. 6), które dokonuje też inwestycji (art. 15) i uzyskuje niezbędne zezwolenia

gminy (art. 16). Uwzględnienie art. 9 ust. 3 ustawy o samorządzie gminnym i powołanych przepisów ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę wyklucza trafność zapatrywania, jakoby gmina jako osoba prawna mogła prowadzić działalność gospodarczą w omawianej dziedzinie. (...)

Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w uzasadnieniu wyroku „nie stwierdzającego”, że działania „A.” S.A. w B.-B. stanowią praktyki ograniczające konkurencję, polegające na nadużywaniu pozycji dominującej na rynku przez bezpośrednie narzucanie nadmiernie wygórowanych cen za odprowadzania ścieków domowych i dostawę wody do gospodarstw domowych w okresie do dnia 14 stycznia 2002 r., poprzestał na wskazaniu, iż Prezes Urzędu nie przeprowadził postępowania dowodowego w sposób prawidłowy, nie udowodnił bowiem, że stosowane przez zainteresowaną ceny były wygórowane. W ocenie Sądu, pozwany w tym postępowaniu prowadzonym według przepisów kodeksu postępowania cywilnego powinien dopuścić dowód z opinii biegłego, aby w ten sposób udowodnić zainteresowanej spółce praktykę monopolistyczną.

Skarżący zasadnie zarzucił pominięcie całego zgromadzonego materiału, niepoddanie go analizie i niewyjaśnienie w uzasadnieniu, dlaczego przedstawionym dowodom odmówił wiarygodności i mocy dowodowej.

Postępowanie przed Sądem Ochrony Konkurencji i Konsumentów wszczyna się na skutek odwołania od decyzji Prezesa Urzędu. Zgodnie z art. 78 ust. 2, postępowanie w sprawach odwołań toczy się według przepisów kodeksu postępowania cywilnego o postępowaniu w sprawach gospodarczych. Z kolejnego przepisu wynika obowiązek przedstawienia sądowi odwołania wraz z aktami sprawy. Przepis art. 479²⁸ § 3 k.p.c. nakłada na stronę odwołującą się od decyzji Prezesa Urzędu m.in. przytoczenie zarzutów, zwięzłe ich uzasadnienie oraz wskazanie dowodów.

Postępowanie przed Sądem Okręgowym, Sądem Ochrony Konkurencji i Konsumentów jest postępowaniem pierwszoinstancyjnym (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 29 maja 1991 r., III CRN 120/91, OSNCP 1992, nr 5, poz. 87, z dnia 24 października 2002 r., I CKN 1465/00, nie publ. oraz postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 7 października 1998 r., I CKN 265/98, OSP 2000, nr 5, poz. 68 i z dnia 11 sierpnia 1999 r., I CKN 351/99, OSNC 2000, nr 3, poz. 47). Dlatego musi odpowiadać również regułom tytułu VI księgi pierwszej, części I Kodeksu postępowania cywilnego, jeżeli przepisy następnego tytułu odnoszące się do

postępowania w sprawach gospodarczych nie stanowią inaczej. Oznacza to konieczność ustalenia najpierw przez Sąd, jakie okoliczności są sporne między stronami, następnie ustalenie stanu faktycznego odnośnie do faktów mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, tj. odpowiadających hipotezom wchodzących w grę przepisów prawa materialnego. W rozpoznawanej sprawie zakres ten był określony dostatecznie wyraźnie i sprowadzał się do art. 8 ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji w przedziale czasowym obejmującym ceny dostarczanej wody i odprowadzanych ścieków w 2001 roku.

Przy ustalaniu podstawy faktycznej rozstrzygnięcia sąd orzekający ma obowiązek rozważenia – zgodnie z art. 233 § 1 k.p.c. – całego zgromadzonego materiału, a więc twierdzeń stron, przedstawionych dokumentów urzędowych i prywatnych oraz wyników postępowania dowodowego opartego na źródłach osobowych (zeznań świadków i stron, opinii biegłych). Sporządzone uzasadnienie powinno wyjaśniać, jaki materiał znany składowi orzekającemu z akt sprawy, z urzędowania lub powszechnie stanowił podstawę dokonanych ustaleń, a co zostało pominięte jako nieistotne.

Specyfikę spraw z zakresu ochrony konkurencji stanowi ponadto sposób wszczęcia postępowania sądowego – nie przez wniesienie pozwu, lecz odwołania od decyzji Prezesa Urzędu, której wydanie poprzedzało postępowanie administracyjne. Zgromadzony w nim obszerny materiał zawarty w czterech tomach został Sądowi przedstawiony. We wniesionym odwołaniu powodowa Spółdzielnia podważała wykładnię prawa przyjętą za podstawę zmiany przez Prezesa Urzędu swej wcześniejszej decyzji. Mimo ograniczenia zarzutu do zagadnienia kompetencji organu antymonopolowego podnosiła również przesłanki materialne stosowania art. 8 ust. 2 pkt 1 u.o.k.k. oraz wskazywała ustalone przez Prezesa Urzędu fakty oraz zgromadzone dowody. Wskazywała także na wyniki przeprowadzonej analizy porównawczej cen stosowanych przez spółki akcyjne prowadzące przedsiębiorstwa wodociągowo-kanalizacyjne w innych miastach, na której oparta została pierwsza decyzja tego organu.

Sąd dał wyraz zapatrywaniu, że w sprawie konieczna była analiza ekonomiczna spółki, dlatego Prezes Urzędu powinien był przeprowadzić dowód z opinii biegłego, w której ocenione zostałyby koszty, obroty zyski, przychody oraz czy stosowane ceny były nadmiernie wygórowane. W uzasadnieniu wyroku brak jednak ścisłych stwierdzeń, które dane z zakresu rachunkowości przedsiębiorstwa

znajdujące się w aktach, uznane zostały przez Sąd *meriti* za nieprawdziwe, nieistotne albo dla zrozumienia wymagają wiadomości specjalnych.

Badania porównawcze cen usług tego samego rodzaju, stosowane przez Prezesa Urzędu dla wykazania, że cena wymagana przez „A.” S. A. jest nadmierna, nie mogą być bez oceny merytorycznej dyskwalifikowane jako metoda ustalania faktów, ponieważ art. 231 k.p.c. dopuszcza wyraźnie wyprowadzanie wniosków z innych ustalonych faktów. Ustalenia dokonane w trybie domniemań faktycznych mogą być oczywiście podważone przez stronę przeciwną, kwestionująca prawdziwość faktów przyjętych za podstawę. W uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia brak jednak o tym wzmianki.

W sprawach gospodarczych oceniane są także skomplikowane działania ekonomiczne i może wystąpić sytuacja, w której dane ekonomiczne zrozumiałe dla kierujących przedsiębiorstwem wymagać będą wiadomości specjalnych. W takim wypadku decyzja sądu o powołaniu biegłego i zażądaniu od niego opinii, mimo braku wniosku stron, nie narusza przepisu art. 278 § 1 k.p.c. Ewentualne trudności w ocenie danych liczbowych w rozpoznawanej sprawie nie uzasadniały jednak pominięcia materiału z uzasadnieniem, że fakty istotne nie zostały udowodnione.

Stanowisko Sądu wskazujące nieprzeprowadzenie postępowania dowodowego w sposób prawidłowy, nie wyjaśnia podstawy faktycznej zaskarżonego wyroku. Negatywny pogląd o nieudowodnieniu istotnych w sporze faktów wymaga ustalenia najpierw faktów spornych na podstawie twierdzeń stron, przy czym zaprzeczający ma obowiązek składania oświadczeń co do twierdzeń strony przeciwnej (art. 210 § 2 k.p.c.). Nie jest rolą sądu zastępowanie stron w zgłaszaniu twierdzeń i wskazywaniu dowodów, jednakże błędne byłoby przekonanie, że skład orzekający jest zwolniony od wyjaśnienia przedmiotu i zakresu sporu, a następnie rozstrzygnięcia na podstawie całego zgromadzonego materiału, które fakty uznaje za nieudowodnione i w jakim zakresie oraz dlaczego przedstawiony stan faktyczny nie wyczerpuje hipotezy norm materialnoprawnych mających zastosowanie.

Jeżeli sąd pierwszej instancji dysponujący obszernym materiałem zawierającym zbiór twierdzeń, domniemań faktycznych i dokumentów mogących być dowodami poprzestaje na lakonicznym zarzucie, że Prezes Urzędu nie przeprowadził odpowiedniego postępowania dowodowego, to wówczas nie spełnia swej funkcji sądu merytorycznego, lecz przypisuje sobie bez podstawy prawnej

uprawnienia rewizyjne. W takim wypadku nie sposób odeprzeć zarzutu rażącego naruszenia przepisu art. 233 § 1 k.p.c., polegającego na pominięciu przedstawionego sądowi materiału i dowolności w ustalaniu podstawy faktycznej. Uchybienie to miało decydujący wpływ na kształtowanie rozstrzygnięcia.

Z podanych przyczyn zaskarżony wyrok w zakresie objętym punktem I został uchylony z mocy art. 393¹³ § 1 k.p.c., a sprawa przekazana Sądowi Okręgowemu w Warszawie – Sądowi Ochrony Konkurencji i Konsumentów do ponownego rozpoznania i orzeczenia o kosztach postępowania kasacyjnego.

W pozostałym zakresie kasacja podlega oddaleniu (art. 393¹² k.p.c.).