



Sygn. akt III SK 56/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 16 stycznia 2018 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Halina Kiriło (przewodniczący)

SSN Bogusław Cudowski

SSN Andrzej Wróbel (sprawozdawca)

w sprawie z powództwa Miejskiego Przedsiębiorstwa Wodociągów i Kanalizacji
Spółki Akcyjnej w [...] przeciwko Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów
o nadużywanie pozycji dominującej,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy, Ubezpieczeń
Społecznych i Spraw Publicznych w dniu 16 stycznia 2018 r.,
skargi kasacyjnej strony powodowej od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...] z dnia 27 lutego 2015 r.,

1. uchyla zaskarżony wyrok w całości i zmienia poprzedzający go wyrok Sądu Okręgowego w [...] - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 9 grudnia 2013 r., w punkcie I w ten sposób, że nadaje mu następujące brzmienie: "uchyla decyzję Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 14 listopada 2011 r. nr RKR-44/2011 w punkcie II i III, a punkt IV zmienia w ten sposób, że nie obciąża powoda kosztami postępowania przed Prezesem Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów", a w punkcie II w ten sposób, że nadaje mu

następujące brzmienie: "zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 360 (trzysta sześćdziesiąt) złotych tytułem kosztów zastępstwa procesowego.",

2. zasądza od pozwanego na rzecz powoda 1675 (tysiąc sześćset siedemdziesiąt pięć) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania.

UZASADNIENIE

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów decyzją z dnia 14 listopada 2011 r. nr RKR – 44/2011: umorzył postępowanie antymonopolowe wszczęte w związku z podejrzeniem nadużywania przez Miejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji S.A. z siedzibą w [...] pozycji dominującej na lokalnym rynku zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków na terenie Gminy Miejskiej [...] polegającego na narzucaniu odbiorcom usługi zbiorowego zaopatrzenia w wodę, rozliczanych za tę usługę według: wskazań wodomierza, metod określonych dla budynków wielolokalowych oraz wg. norm zużycia, nieuczciwych cen w części dotyczącej opłaty abonamentowej, poprzez obciążanie odbiorców kosztami, które nie powstają w związku ze świadczeniem usługi na rzecz danej grupy odbiorców - co mogło stanowić naruszenie art. 9 ust. 1 i art. 9 ust. 2 pkt 1 ww. ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów (pkt I), na podstawie art. 10 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów uznał za praktykę ograniczającą konkurencję działania Miejskiego Przedsiębiorstwa Wodociągów i Kanalizacji S.A. z siedzibą w [...] polegające na nadużywaniu pozycji dominującej na lokalnym rynku zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków na terenie Gminy Miejskiej [...] polegające na narzucaniu przyszłym odbiorcom uciążliwych i przynoszących Miejskiemu Przedsiębiorstwu Wodociągów i Kanalizacji S.A. nieuzasadnione korzyści warunków przyłączenia do sieci wodociągowej i kanalizacyjnej, w świetle których są oni zobowiązani do wykonania na własny koszt części robót nie stanowiących - co do zakresu - prac związanych z budową przyłącza, o którym mowa w art. 2 pkt 5 i 6 ustawy z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (jednolity tekst: Dz.U. z 2006 r., Nr 123, poz. 858 ze zm.), tj. budowy na własny koszt części

sieci wodociągowej i kanalizacyjnej od studzienki lub granicy nieruchomości do miejsca wykonania włączenia, co stanowi naruszenie art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz nakazał zaniechania stosowania ww. praktyki (pkt II); na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nałożył na Miejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji S.A. z siedzibą w [...] karę pieniężną płatną do budżetu Państwa w wysokości 915.745 zł (dziewięćset piętnaści tysięcy siedemset czterdzieści pięć złotych) za naruszenie art. 9 ust. 1 i art. 9 ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, o którym mowa w pkt II sentencji niniejszej decyzji (pkt III); na podstawie art. 77 ust. 1 w związku z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów obciążył Miejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji S.A. z siedzibą w [...] kosztami niniejszego postępowania oraz zobowiązuje się do zwrotu Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kosztów postępowania w kwocie trzydzieści pięć złotych.

Sąd Okręgowy w [...] - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów wyrokiem z dnia 9 grudnia 2013 r., oddalił odwołanie Miejskiego Przedsiębiorstwa Wodociągów i Kanalizacji S.A. w [...] od powyższej decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 14 listopada 2011 r. i obciążył stronę powodową obowiązkiem zwrotu pozwanemu kosztów zastępstwa procesowego.

Sąd Okręgowy ustalił m.in., że powodowa spółka prowadzi na terenie Gminy Miejskiej [...] działalność polegającą na zbiorowym zaopatrzeniu mieszkańców w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków. Zgodnie z uchwalonym regulaminem przez Radę Miejską [...] z dnia 8 lutego 2006 r. - MPWiK wydaje warunki przyłączenia nieruchomości do miejskiej sieci wodociągowej i kanalizacyjnej, które określają m.in. miejsce i sposób włączenia, parametry techniczne przyłącza oraz ciśnienia. Stosownie do powołanych wyżej warunków przyszły odbiorca usług świadczonych przez MPWiK zobowiązany jest wybudować na własny koszt odcinek instalacji wodociągowej - począwszy od instalacji wewnętrznej zlokalizowanej w budynku do miejsca włączenia przewodu do sieci wodociągowej, położonej poza granicą jego nieruchomości. Natomiast w przypadku obiorcy usługi zbiorowego odprowadzania ścieków ciąży na nim obowiązek wybudowania na własny koszt przewodu odprowadzającego ścieki do studzienki kanalizacyjnej położonej na jego

nieruchomości gruntowej wraz ze studzienką (tą część MPWiK traktuje jako instalację wewnętrzną) oraz dalszy odcinek - łączący studzienkę z siecią kanalizacyjną, znajdująca się poza granicą nieruchomości gruntowej, który MPWiK traktuje jako przyłączy kanalizacyjne.

Sąd Okręgowy wskazał, iż powódka pozostaje w błędzie twierdząc, iż pozwany zastosował w niniejszej sprawie niewłaściwą wykładnię przepisów art. 2 pkt 5 i 6 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków poprzez uznanie, że odcinek przyłącza wodociągowego stanowi sieć wodociągową, a odcinek przyłącza kanalizacyjnego stanowi sieć kanalizacyjną.

Zdaniem Sądu, przepisy art. 2 pkt 5 i 6 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków w sposób jednoznaczny określają granicę pomiędzy siecią a przyłączem. W przypadku odprowadzania ścieków przyłączem kanalizacyjnym jest odcinek przewodu łączącego wewnętrzną instalację kanalizacyjną w nieruchomości odbiorcy usług z siecią kanalizacyjną za pierwszą studzienką, licząc od strony budynku a w przypadku jej braku - do granicy nieruchomości gruntowej. Natomiast przyłączem wodociągowym jest odcinek przewodu łączącego sieć wodociągową w nieruchomości odbiorcy usług wraz z zaworem za wodomierzem głównym.

Odnosząc się do zarzutu nieprawidłowego wyznaczenia rynku właściwego, który zdaniem powódki powinien być zostać zdefiniowany jako lokalny rynek zarządzania siecią wodociągową i kanalizacyjną na terenie Gminy Miejskiej [...] Sąd podzielił w tej kwestii stanowisko Prezesa UOKiK. Jako towar oferowany przez powódkę należy uznać usługi dostarczania wody i odprowadzania ścieków za pomocą sieci wodociągowo- kanalizacyjnej, które to usługi nie posiadają substytutów. Prawidłowo zatem pozwany określił rynek właściwy w ujęciu produktowym tj. jako „zbiorowe zaopatrzenie w wodę i zbiorowe odprowadzania ścieków”. Z kolei w ujęciu geograficznym rynkiem właściwym jest sieć wodociągowo-kanalizacyjna eksplorowana przez MPWiK na obszarze wyznaczonym granicami Gminy Miejskiej [...].

Jako niezasadny Sąd Okręgowy ocenił też zarzut naruszenia art. 9 ust. 1 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, który organ antymonopolowy zastosował uznając, iż powódka uzależniała przyłączenie nieruchomości

mieszkańców gminy do należącej do MPWiK sieci wodociągowo-kanalizacyjnej od wybudowania sieci lub urządzeń wodociągowych lub kanalizacyjnych na odcinku od granic nieruchomości do miejsca przyłączenia do istniejącej sieci wodociągowej lub kanalizacyjnej, albo też od uiszczenia jednorazowych opłat na poczet pokrycia kosztów budowy sieci lub urządzeń na wskazanych wyżej odcinkach.

Dokonując analizy przepisów ustawy z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków tj. art. 15, 19 i 21 Sąd Okręgowy uznał, że powyższe regulacje nie nakładają na właścicieli nieruchomości obowiązku partycypacji finansowej w realizację przedsięwzięcia polegającego na budowie sieci lub urządzeń wodociągowych bądź kanalizacyjnych na odcinkach zlokalizowanych poza granicą nieruchomości przyłączonej. Również takiego wymogu nie przewiduje rozporządzenie Ministra Budownictwa z dnia 28 czerwca 2006 r. w sprawie określenia taryf, wzoru wniosku o zatwierdzenie taryf oraz warunków rozliczeń za zbiorowe zaopatrzenie w wodę i zbiorowe odprowadzanie ścieków (Dz.U. Nr 127, poz. 886).

Powołując się na dotychczasowe orzecznictwo tutejszego Sądu Apelacyjnego Sąd Okręgowy przychylił się do podnoszonej tam argumentacji, że w sytuacji, gdy odbiorca usług wykonuje we własnym zakresie odcinek sieci od granicy nieruchomości przyłączanej do miejsca włączenia i samo włączenie to „inwestuje” we fragment sieci będącej przedmiotem własności przedsiębiorstwa wodociągowo-kanalizacyjnego i w ten sposób uzyskuje ono, nieuzasadnioną korzyść, będącą wynikiem narzucanych odbiorcy usług uciążliwych warunków umowy. Dlatego też strona powodowa nie ma racji twierdząc, że przyszły odbiorca jej usług ma obowiązek wykonania na własny koszt spornych fragmentów sieci a stosując tego rodzaju praktykę nakłada na swoich kontrahentów opłaty, które nie znajdują oparcia w obowiązujących przepisach i wykorzystuje w tym celu swoją pozycję dominującą na ustalonym rynku.

Sąd Okręgowy nie znalazł również podstaw do wzruszenia rozstrzygnięcia pozwanego co do nałożonej na powodową spółkę kary pieniężnej. Prezes UOKiK wziął bowiem pod uwagę przewidziane w art. 111 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów okoliczności takie jak: okres, w którym stosowano niezadowolone praktyki, stopień i okoliczności naruszenia cytowanej wyżej ustawy oraz jej

poprzednie naruszenia (dwukrotne). Zdaniem Sądu, wymierzona powodowa kara nie jest zbyt dotkliwa, gdyż stanowi zaledwie 0,29% przychodu uzyskanego przez tę spółkę w 2010 r. i uwzględnia w należyty sposób zarówno okoliczności łagodzące jak i obciążające. Ponadto spełnia ona rolę prewencji ogólnej.

Sąd Apelacyjny w [...] wyrokiem z dnia 27 lutego 2015 r., zmienił zaskarżony apelacją powódki powyższy wyrok Sądu pierwszej instancji w ten sposób, że nadał mu następująca treść: „I. zmienia decyzję Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 14 listopada 2011 r. nr RKR-44/2011 w punkcie trzecim w ten sposób, że obniża nałożoną na Miejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji Spółki Akcyjnej w [...] karę pieniężną z kwoty 915 745 (dziewięćset piętnaście tysięcy siedemset czterdzieści pięć złotych) do kwoty 416 247 zł (czterysta szesnaście tysięcy dwieście czterdzieści siedem złotych), a w pozostałym zakresie oddala odwołanie” (pkt 1); oddalił apelację w pozostałym zakresie (pkt 2); zasądził od Miejskiego Przedsiębiorstwa Wodociągów i Kanalizacji Spółki Akcyjnej w [...] na rzecz Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kwotę trzysta sześćdziesiąt złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym (pkt 3).

Sąd Apelacyjny stwierdził, że apelacja powodowej spółki podlega częściowemu uwzględnieniu jedynie w zakresie dotyczącym wysokości nałożonej na tę stronę kary pieniężnej. Brak było natomiast podstaw do wzruszenia zaskarżonego wyroku w całości, czego domagała się skarżąca.

Jeżeli chodzi o zarzut naruszenia przepisów prawa materialnego tj. art. 9 ust. 2 pkt 6 ustawy antymonopolowej w zw. z art. 2 pkt 5 i 6 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowemu odprowadzaniu ścieków to – zdaniem Sądu Apelacyjnego - Sąd pierwszej instancji dokonał prawidłowej wykładni pojęć: „przyłącze kanalizacyjne” i „przyłącze wodociągowe”, co do których to urządzeń obowiązek sfinansowania ich budowy ciąży po myśli art. 15 ust. 2 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków na osobie ubiegającej się o przyłączenie do sieci. Nie do przyjęcia jest argumentacja, że należy tu abstrahować od stosunków własnościowych i stosować jedynie kryteria natury technicznej przy ocenie wskazanych wyżej pojęć.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, podjęta przez Sąd Najwyższy w dniu 13 września 2007 r. uchwała (sygn. akt III CZP 79/70) nie pozostawia żadnych wątpliwości, że nie może być zaliczany do przyłącza kanalizacyjnego odcinek przewodu kanalizacyjnego, łączący wewnętrzną instalację kanalizacyjną w nieruchomości odbiorcy z istniejącą siecią kanalizacyjną, w części leżącej poza granicą jego nieruchomości, w sytuacji gdy brak jest studzienki kanalizacyjnej. Jeżeli natomiast takowa studzienka istnieje (na terenie osoby ubiegającej się o przyłącze) to ustawodawca wyraźnie wskazał, że już za tym urządzeniem, licząc od strony budynku zaczyna się sieć kanalizacyjna. Słusznie Prezes UOKiK zwrócił uwagę, w uzasadnieniu zaskarżonej decyzji, że w pierwszym przypadku występuje tzw. dłuższe przyłącze a w drugim przyłączu krótsze. Jakkolwiek ustawowa definicja „przyłącza wodociągowego” jest mniej precyzyjna to jednak nie ma podstaw ku temu, aby za tego rodzaju urządzenie uważać również odcinek przewodu prowadzącego do głównej sieci wodociągowej, położony za granicą nieruchomości przyłączonej.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, regulacje ustawowe dotyczące definicji obydwu typów przyłączy należy ściśle wiązać z przepisami prawa cywilnego, które normują problematykę z zakresu prawa własności rzeczy. Trudno nie zgodzić się ze stanowiskiem pozwanego, że przyjęcie poglądu strony powodowej o konieczności wykonania przez usługobiorcę (klienta MPWIK) całego odcinka przewodu aż do miejsca wcinki do magistrali wodociągowej lub do kolektora ściekowego, położonych poza granicą jego nieruchomości powodowałoby różnego rodzaju problemy, takie jak na przykład: konieczność uzyskania zgody osób trzecich na wejście na ich grunt w celu budowy tam przez osobę ubiegającą się o przyłączenie do sieci wodociągowej lub kanalizacyjnej odcinka przewodu, znajdującego się poza granicą jej nieruchomości, przeszkody związane z dostępem przez tę osobę do tej części przewodu w celu przeprowadzenia jego naprawy czy też kwestia przeniesienia na przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne wybudowanego fragmentu przewodu, położonego na cudzym gruncie. Fakt, że z czysto technicznego punktu widzenia cały odcinek przewodu, licząc od instalacji wewnętrznej do miejsca wcinki stanowi jednolitą całość i wymaga całościowego projektowania nie oznacza, że w sensie prawnym taki przewód nie może być

zakwalifikowany, jako stanowiący już fragment sieci wodociągowej lub kanalizacyjnej (na odcinku wykraczającym poza granice nieruchomości przyłączonej).

W ocenie Sądu Apelacyjnego, prawidłowo zatem postąpił Sąd Okręgowy oddalając wniosek powódki o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego na okoliczność ustalenia zakresu przyłącza budowlanego, w warunkach sporządzania projektu budowlanego.

Sąd Apelacyjny nie podzielił też zarzutu powódki o wadliwym określeniu przez organ antymonopolowy oraz Sąd pierwszej instancji rynku właściwego w znaczeniu produktowym. Powoływanie się w apelacji na konieczność wyodrębnienia lokalnego rynku zarządzania siecią wodociągową i kanalizacyjną na terenie Gminy Miejskiej [...] jest rozwiązaniem nie przystającym do istoty działalności Miejskiego Przedsiębiorstwa Wodociągów i Kanalizacji. Stosowane przez ten podmiot warunki przyłączenia do sieci wodociągowej lub kanalizacyjnej nie mają abstrakcyjnego celu lecz służą finalnie zapewnieniu realizacji usług dostarczania do nieruchomości przyłączanej wody bądź też odprowadzenia z niej ścieków.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, poglądu tego nie zmienia fakt, że osoba ubiegająca się o wykonanie przyłącza nie musi stać się w ostatecznym wyniku kontrahentem powodowego przedsiębiorstwa w zakresie świadczonych przez niego usług i może przekazać swoje uprawnienia wynikające z poniesienia kosztów budowy przyłącza i spornego odcinka przewodu innej sobie, która będzie w przyszłości korzystać z tych instalacji.

Przechodząc z kolei do oceny kolejnego zarzutu, tj., że organ antymonopolowy nie udowodnił powodowemu przedsiębiorstwu, iż nakłada on na osoby ubiegające się o przyłączenie do sieci wodociągowej lub kanalizacyjnej uciążliwego obowiązku sfinansowania budowy przewodów wodociągowych i kanalizacyjnych poza granicami nieruchomości, który przynosi mu nieuzasadnione korzyści, co wskutek zaaprobowania przez Sąd Okręgowy stanowiska pozwanego miało skutkować naruszeniem art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Sąd Apelacyjny stwierdził, że również ten zarzut w świetle zebranego w sprawie materiału dowodowego jest chybiony. Jeżeli chodzi o

przesłankę „uciążliwości” - to uznaje się, że taką cechę posiada każdy warunek, stanowiący dla jednej ze stron ciężar większy od powszechnie przyjętych w stosunkach danego rodzaju (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 marca 2007 r., sygn. I CSK 454/06). Osoba ubiegająca się o przyłączenie jej budynku do sieci wodociągowej lub kanalizacyjnej, aby zastosować się do wymogów stawianych przez powódkę narażona zostaje na szereg niedogodności, jakie wiążą się z realizacją budowy odcinka przewodu, położonego na cudzym gruncie. Powodowe przedsiębiorstwo przerzuca w ten sposób na swoich klientów obowiązek przedsięwzięcia czynności faktycznych (i prawnych), które w rzeczywistości powinny na nim spoczywać - np. remont czy konserwacja takich fragmentów urządzeń, czy też uzyskanie zgody właściciela na wejście w tym celu na jego grunt. Wbrew twierdzeniom skarżącej stosowane przez ten podmiot praktyki przyniosły mu nieuzasadnione korzyści ekonomiczne.

Nie negując argumentacji powódki, że koszty związane z przyłączeniem pewnej liczby nieruchomości do sieci wodociągowej lub kanalizacyjnej nie powinny być pokrywane przez wszystkich kontrahentów MPWiK, Sąd Apelacyjny uznał, że nic nie stoi na przeszkodzie, aby w przygotowywanych przez to przedsiębiorstwo taryfach, zawierających wyliczenie jednostkowych opłat za dostarczaną wodę lub odprowadzane ścieki wyodrębnić grupę osób odbiorców podłączanych do sieci wodociągowej lub kanalizacyjnej i w oparciu o faktyczne poniesione z tego tytułu wydatki, wliczyć je następnie w koszty świadczonych na rzecz tej kategorii osób usług.

W ocenie Sądu Apelacyjnego istnieje zasadnicza różnica pomiędzy sytuacją, gdy dominant żąda z góry, aby jego kontrahent wybudował własnym kosztem sporny odcinek przewodu wodociągowego lub kanalizacyjnego (bądź też żeby sfinansował taką budowę) a sugerowanym wyżej rozwiązaniem, które umożliwia właścicielom nieruchomości przyłączanych stopniowe i rozłożone w dłuższym przedziale czasowym zrekompensowanie powodowi poniesionych przez nich wydatków z powyższego tytułu. W tym pierwszym przypadku powodowe przedsiębiorstwo znajduje się w znacznie korzystniejszej sytuacji, względem osób ubiegających się o przyłączenie niż wówczas, gdy ma ex post odzyskiwać od nich poniesione koszty. Przyjęta w 2005 r. nowelizacja przepisu art. 2 ust. 5 ustawy z

dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków, definicji przyłącza kanalizacyjnego została dokonana w interesie podmiotów przyłączonych do sieci na co zwrócił uwagę Sąd Najwyższy w cytowanej uchwale z dnia 13 września 2007 r.

Co się tyczy nierozważonego przez Sąd Okręgowy dowodu z dokumentu w postaci uchwalonego w dniu 10 kwietnia 2012 r. przez Radę Miasta [...] „Wieloletniego planu rozwoju i modernizacji urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych Miejskiego Przedsiębiorstwa Wodociągów i Kanalizacji S.A. w [...] na lata 2011-2012” to Sąd stwierdził, że po pierwsze - planów nie miał mocy obowiązującej w okresie stosowania przez powoda zarzucanej mu przez organ antymonopolowy niedozwolonej praktyki, po drugie przewidziane w tym planie postanowienia nie powinny opierać się na założeniach kolidujących z przepisami ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków. Fakt, że w przedmiotowym planie określono nieadekwatną pulę środków finansowych przeznaczonych na przyjęcie od inwestorów zewnętrznych sieci bez zrewidowania tego stanowiska po otrzymaniu decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 14 listopada 2011 r. w żadnym wypadku nie może stanowić argumentu świadczącego o konieczności sfinansowania spornych odcinków instalacji przez osoby ubiegające się o uzyskanie przyłączenia do sieci.

Jeżeli natomiast chodzi o zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. wskutek błędnego ustalenia przez Sąd Okręgowy, iż jedyną sporną między stronami okolicznością pozostawała kwestia związania z określeniem przez organ antymonopolowy rynku właściwego to istotnie rozwinięte uzasadnienie powołanego w odwołaniu zarzutu naruszenia przepisu art. 9 ust. 2 pkt 6 ustawy antymonopolowej, które zostało przytoczone przez stronę powodową w piśmie z dnia 26 marca 2012 r. dotyczyło również zagadnienia odnoszącego się do istnienia przesłanki „uciążliwości” zarzucanej ukaranemu praktyki oraz uzyskiwanie z niej „nieuzasadnionych korzyści”.

W motywach zaskarżonego wyroku ograniczono się wyłącznie do stwierdzenia, że obowiązujące przepisy prawa tj. ustawy z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu (Dz.U. z 2006 r. Nr 123, poz. 858 ze zm.) i rozporządzenia Ministra Budownictwa z dnia 28 czerwca 2006 r. w sprawie określenia taryf, wzoru

wniosku o zatwierdzenie taryfy oraz warunków rozliczeń za zbiorowe zaopatrzenie w wodę i zbiorowe odprowadzania ścieków (Dz.U. Nr 127, poz. 886) nie nakładają na właścicieli nieruchomości przyłączanych obowiązku wybudowania, na koszt przyszłego odbiorcy, sieci urządzeń wodociągowych lub kanalizacyjnych na odcinku od granic nieruchomości do miejsca przyłączenia do odpowiedniej sieci bądź też uiszczenia jednorazowej opłaty w celu realizacji takiego przedsięwzięcia.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, powyższe uchybienie nie ma istotnego wpływu ocenę dopuszczania się przez powódkę stosowania niedozwolonej praktyki z tej racji, że Sąd odwoławczy bada ponownie całą sprawę pod względem merytorycznym, co znalazło odbicie w fakcie ustosunkowania się już wcześniej przez Sąd Apelacyjny do powyższej problematyki.

Natomiast Sąd Apelacyjny podzielił częściowo zarzut naruszenia przepisów art. 106 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 111 ustawy antymonopolowej poprzez zaaprobowanie w całości rozstrzygnięcia Prezesa UOKiK dotyczącego wysokości nałożonej na powoda kary. Sąd zgodził się z argumentacją skarżącego, że jedyną z istotnych okoliczności przemawiających na jego korzyść powinien być fakt braku należytej dbałości legislacyjnej ustawodawcy przy tworzeniu definicji pojęć: przyłącza wodociągowego i kanalizacyjnego. Tego rodzaju wady doprowadziły w przeszłości do bardzo zróżnicowanych interpretacji tych pojęć zarówno w judykaturze jak i wśród przedstawicieli doktryny. Dopiero uchwała Sądu Najwyższego z dnia 13 września 2007 r. wyjaśniła część istniejących wątpliwości w odniesieniu do definicji przyłącza kanalizacyjnego, co dało wskazówkę do potraktowania w taki sam sposób części przewodu wodociągowego łączącego sieć wodociągową z wewnętrzną instalacją wodociągową w nieruchomości odbiorcy, a znajdującego się poza granicą tej nieruchomości. Nie oznacza to jednak, że powodowe przedsiębiorstwo mogło przez cały okres tj. od 2006 r. aż do daty wydania zaskarżonej decyzji pozostawać w błędnym lecz usprawiedliwionymi okolicznościami sprawy przekonaniu, że nie narusza obowiązujących przepisów prawa i uniknąć w ogóle penalizacji za stosowane praktyki.

Sąd stwierdził, że w następstwie podjęcia przez Sąd Najwyższy cytowanej wyżej uchwały ukształtowała się dość jednolita linia orzecznicza Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów dotycząca wykładni art. 2 pkt 5 i 6 ustawy o zbiorowym

zaopatrzeniu, którą zaaprobował tutejszy Sąd Apelacyjny, m.in. w wyroku z dnia 30 października 2009 r., sygn. akt VI ACa 461/09 oraz w późniejszych orzeczeniach. Powodowe przedsiębiorstwo powinno więc dołożyć należytej staranności celem zbadania, czy określając przyszłym nabywcom jego usług warunki przyłączenia do sieci nie narusza przepisów ustawy antymonopolowej i to tym bardziej, że jak wynika z przedstawionej na etapie postępowania apelacyjnego decyzji Prezesa UOKiK (Delegatura w [...]) z dnia 14 października 2005 r., sygn. RKR-411-2/05/WJ-21/05 (k. 199-215 a.s.) przedsiębiorca ten został w przeszłości zobowiązany do zaprzestania nadużywania pozycji dominującej na lokalnym rynku zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków na terenie Gminy [...] poprzez narzucanie odbiorcom indywidualnym uciążliwych dla nich i przynoszących przedsiębiorstwu nieuzasadnione korzyści warunków w postaci: dokonania nieodpłatnego przekazania przez odbiorcę przyłącza wodociągowego lub kanalizacyjnego - wybudowanego własnym kosztem i staraniem - na własność i do eksploatacji tego przedsiębiorcy. Ponadto nakazano powodowi zaniechanie stosowania niedozwolonej praktyki polegającej na narzucaniu odbiorcom indywidualnym obowiązku pełnej płatności za usługę włączenia (tzw. wcinki) do sieci wodociągowej i kanalizacyjnej.

W ocenie Sądu Apelacyjnego były to zatem praktyki zbliżone tematycznie do deliktów, które zostały objęte zaskarżoną decyzją. To uprzednie naruszenie ustawy antymonopolowej (z 15 grudnia 2000 r.) należy jednocześnie traktować jako okoliczność obciążającą powoda, w przeciwieństwie do drugiego naruszenia, którego skarżący miał się dopuścić 13 lat wcześniej, o czym znalazła się jedynie ogólnikowa wzmianka, dopiero w odpowiedzi pozwanego na odwołanie.

W tym stanie rzeczy Sąd Apelacyjny uznał, że ustaloną wyjściowo podstawę kary tj. 0,21% przychodu osiągniętego przez przedsiębiorcę w 2010 r. należy znacznie obniżyć - do poziomu 0,10% przychodu a następnie podwyższyć uzyskaną w ten sposób kwotę - 330.355 zł o 5% z tytułu uprzedniego naruszenia przepisów ustawy antymonopolowej oraz o 20% z racji długotrwałego stosowania niedozwolonej praktyki, co daje ostatecznie kwotę 416.247 zł. Tak ustalona kara uwzględnia w należyty sposób przesłanki o których mowa w art. 111 ustawy

antymonopolowej, jest ona dostatecznie dolegliwa dla ukaranego i spełnia cele zarówno w zakresie prewencji indywidualnej jak i ogólnej.

Powódka zaskarżyła powyższy wyrok Sądu Apelacyjnego w [...] skargą kasacyjną, w części dotyczącej oddalenia apelacji powódki, tj. „w części wykraczającej poza zmianę decyzji polegającą na obniżeniu kary pieniężnej o kwotę 499 498 zł.”, zarzucając zaskarżonemu wyrokowi: I. naruszenie przepisów postępowania mające istotny wpływ na wynik sprawy - art. 378 § 1 zd. pierwsze w zw. z art. 328 § 2 k.p.c. przez nierozpoznanie przez Sąd Apelacyjny wszystkich zarzutów podniesionych przez Powoda, polegające na: 1) na zdawkowym odniesieniu się przez Sąd Apelacyjny w uzasadnieniu wyroku do istotnych okoliczności podnoszonych przez Powoda, w szczególności dotyczących wadliwego określenia przez organ antymonopolowy oraz Sąd Okręgowy - Sąd ochrony Konkurencji i Konsumentów rynku właściwego, 2) pominięciu okoliczności, iż na Powodzie nie ciążył prawny obowiązek zapewnienia budowy fragmentów przewodów wodociągowych i przewodów kanalizacyjnych, na odcinku odpowiednio, od granicy nieruchomości albo studzienki kanalizacyjnej do wcinki do magistrali wodociągowej lub do kolektora ściekowego, ze względu na nieujęcie tych inwestycji w ustalonych przez gminę w studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy oraz miejscowych planach zagospodarowania przestrzennego, w zakresie uzgodnionym w wieloletnim planie rozwoju i modernizacji, o którym mowa w art. 21 ust. 1 ustawy z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (Dz.U. z 2015 r., poz. 139, dalej „Ustawa o zaopatrzeniu w wodę”), co doprowadziło do wydania przez Sąd Apelacyjny wadliwego rozstrzygnięcia w sprawie; II. naruszenie prawa materialnego, tj. 1) art. 9 ust. 2 pkt 6 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. z 2015 r., poz. 184) w zw. z art. 2 pkt 5 i 6 i art. 15 ust. 1 ustawy o zaopatrzeniu w wodę przez ich błędną wykładnię i uznanie, że: a) odcinek przewodu wodociągowego wykraczający poza granicę nieruchomości gruntowej osoby ubiegającej się o przyłączenie jest siecią wodociągową, b) odcinek przewodu kanalizacyjnego od studzienki kanalizacyjnej do miejsca włączenia do głównej sieci kanalizacyjnej jest siecią kanalizacyjną, a w konsekwencji błędne uznane, iż Powód, zobowiązując kontrahentów do

sfinansowania budowy tych odcinków, naruszył art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 Ustawy antymonopolowej; 2) art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 ustawy antymonopolowej w zw. z art. 15 ust. 1 i art. 31 ust. 1 Ustawy o zaopatrzeniu w wodę, poprzez ich niezastosowanie i uznanie, że działanie Powoda były praktyką ograniczającą konkurencję, pomimo iż wynikało ono z przepisów szczególnych zawartych w Ustawie o zaopatrzeniu w wodę, gwarantujących ekwiwalentność rozliczeń między przedsiębiorstwem wodociągowo-kanalizacyjnym a inwestorami, w związku z tym nie miało miejsca narzucanie przez Powoda warunków umów przynoszących Powodowi nieuzasadnione korzyści; 3) art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 ustawy antymonopolowej w zw. z art. 31 ust. 3 ustawy o zaopatrzeniu w wodę, poprzez ich błędne zastosowanie w konsekwencji uznania, że nałożenie na osoby ubiegające się o przyłączenie do sieci wodociągowej lub sieci kanalizacyjnej obowiązku sfinansowania budowy odcinków przewodów wodociągowych i kanalizacyjnych poza granicami nieruchomości jest uciążliwe i przynosi Powodowi nieuzasadnione korzyści, pomimo iż: a) możliwość taką przewidują przepisy ustawy o zaopatrzeniu w wodę, zaś b) na Powodzie nie spoczywa obowiązek prawny zapewnienia budowy tych odcinków, a równocześnie c) przepis art. 31 ust. 3 ustawy o zaopatrzeniu w wodę gwarantuje ekwiwalentność rozliczeń między przedsiębiorstwem wodociągowo-kanalizacyjnym a inwestorami; 4) art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy antymonopolowej, przez utrzymanie w mocy decyzji pozwanego Prezesa UOKiK o nałożeniu na Powoda kary pieniężnej w sytuacji, gdy brak było ku temu podstaw; 5) art. 106 ust. 1 pkt 1 Ustawy antymonopolowej w zw. z art. 2 Konstytucji RP i zasady ochrony zaufania obywatela do państwa i stanowionego przez nie prawa oraz zasady przyzwoitej legislacji płynących, polegające na nałożeniu kary pieniężnej pomimo niedostatecznej określoności definicji ustawowych przyłącza wodociągowego i przyłącza kanalizacyjnego, zawartych w Ustawie o zaopatrzeniu w wodę; a z ostrożności procesowej: 6) art. 106 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 111 ustawy antymonopolowej poprzez wymierzenie rażąco nadmiernej kary.

Wskazując na powyższe powódka wniosła o: uchylenie Wyroku Sądu Apelacyjnego w zaskarżonej części i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd Apelacyjny wraz z pozostawieniem temu sądowi rozstrzygnięcia o kosztach postępowania kasacyjnego, alternatywnie, w przypadku

uznania przez Sąd Najwyższy, że zarzut naruszenia przepisów postępowania jest niezasadny, na podstawie art. 398¹⁶ k.p.c. wniosła o: uchylenie w zaskarżonej części wyroku Sądu Apelacyjnego i orzeczenie o niestosowaniu przez Powoda praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, tj. o wydanie orzeczenia co do istoty sprawy, lub uchylenie kary pieniężnej lub jej dalsze, znaczące obniżenie; zasądzenie od Pozwanego Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i konsumentów (dalej „Prezes UOKiK” albo „Organ antymonopolowy”) na rzecz Powoda zwrotu kosztów postępowania sądowego, tj. wniesionych przez Powoda opłat sądowych oraz kosztów zastępstwa procesowego przed Sądem Najwyższym, Sądem Apelacyjnym w [...] i Sądem Okręgowym w [...] - Sądem Ochrony Konkurencji i Konsumentów w maksymalnej wysokości przewidzianej przez przepisy - w przypadku wydania wyroku reformatoryjnego.

Pozwany Prezes Urzędu wniósł o oddalenie skargi kasacyjnej i zasądzenie od powódki na rzecz pozwanego kosztów procesu według norm przepisanych.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Zarzut naruszenia art. 4 pkt 9 w związku z art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez nieprawidłowe określenie rynku właściwego jako rynku usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę i odprowadzenia ścieków zamiast rynku zarządzania lokalną siecią wodociągową i kanalizacyjną na terenie gminy miejskiej [...] jest bezzasadny. Specyfika działalności, której dotyczy zaskarżony wyrok, sprawia, że powódka jest podmiotem, któremu już po przeprowadzeniu wyjątkowo uproszczonej analizy okoliczności faktycznych można przypisać posiadanie pozycji dominującej zarówno na rynku produktowym wskazanym w zaskarżonym wyroku (i decyzji) jak i na rynku produktowym, o którym mowa w skardze kasacyjnej. Powódka nadużywa tej pozycji, określając warunki przyłączenia do sieci, którą zarządza w związku ze świadczeniem konkretnych usług. Bez określenia tych warunków i ich spełnienia nie jest możliwe uzyskanie statusu usługobiorcy usług powódki polegających na odbiorze ścieków i dostarczaniu wody. Gdy przedsiębiorca świadczy usługi a jednocześnie, celem ich wykonywania, rozbudowuje określoną infrastrukturę, która nie stanowi podstawy dla

świadczenia usług konkurencyjnych względem usług tego przedsiębiorcy, nie ma potrzeby wyodrębniania węższego rynku właściwego, jako rynku zarządzania siecią wodociągowa lub kanalizacyjną. Ten ostatni rynek jest najwęższym rynkiem właściwym jaki w sprawach przyłączeniowych można wyodrębnić (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 września 2017 r. Jest to zasadne i konieczne tylko wtedy, gdy kto inny zarządza infrastrukturą a kto inny dostarcza wodę lub odbiera ścieki. W sytuacji gdy czyni to ten sam podmiot, a warunki przyłączenia rozstrzygają o tym, kto i kiedy może podłączyć się do sieci a także zrealizować inwestycję mieszkaniową, to wyznaczenie jako rynku właściwego rynku zbiorowego zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków zamiast rynku zarządzania infrastrukturą wodno-kanalizacyjną nie prowadzi do naruszenia art. 4 pkt 9 ustawy w związku z art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy przez niewłaściwe zastosowanie tych przepisów. Wbrew zarzutowi skarżącej, Sąd Apelacyjny wyjaśnił podstawę faktyczną i prawną rozstrzygnięcia w stopniu wystarczającym do oceny prawidłowości określenia rynku właściwego.

Zasadny okazał się natomiast zarzut naruszenia art. 9 ust. 2 pkt 6 ustawy w związku z art. 2 pkt 5 i 6 i art. 15 ust. 1 ustawy o zaopatrzeniu w wodę przez błędną wykładnię i uznanie, że odcinek przewodu kanalizacyjnego od studzienki kanalizacyjnej od granicy nieruchomości do miejsca włączenia do głównej sieci kanalizacyjnej stanowi sieć kanalizacyjną oraz że odcinek przewodu wodociągowego wykraczający poza granicę nieruchomości gruntowej osoby ubiegającej się o przyłączenie stanowi sieć wodociągową. Zarzut jest zasadny w świetle uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 22 czerwca 2017 r., III SZP 2/16 (niepubl.), zgodnie z którą: 1) przyłączem kanalizacyjnym w rozumieniu art. 2 pkt 5 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę jest przewód łączący wewnętrzną instalację kanalizacyjną zakończoną studzienką w nieruchomości odbiorcy usług z siecią kanalizacyjną, na odcinku od studzienki do sieci kanalizacyjnej, zaś 2) przyłączem wodociągowym w rozumieniu art. 2 pkt 6 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę jest przewód łączący sieć wodociągową z wewnętrzną instalacją wodociągową w nieruchomości odbiorcy usług na całej swojej długości. Przy takiej wykładni przepisów definiujących oba przyłącza, powódka nie mogła się dopuścić praktyki ograniczającej konkurencję, która została

mu przypisana wyrokiem Sądu drugiej instancji (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 września 2017 r., III SK 64/15).

Sąd Najwyższy uwzględnił, że w sytuacji, gdy wykładnia przepisów branżowych oraz Kodeksu cywilnego, odnoszących się do drugiej z przypisanych powodowi praktyk ograniczających konkurencję, wymagała stanowiska powiększonego składu Sądu Najwyższego, niewłaściwe z punktu widzenia zasad wynikających z art. 2 Konstytucji RP jest utrzymanie decyzji Prezesa Urzędu w zakresie dotyczącym kary pieniężnej nałożonej za powódkę z tego tytułu. Skoro wykładnia przepisów ustawy o zaopatrzeniu w wodę w związku z przepisami Kodeksu cywilnego wywoływała tak poważne wątpliwości, że konieczne było podjęcie uchwały przez skład siedmiu Sędziów Sądu Najwyższego, nie można przyjąć, że w drodze zwykłej wykładni przepisów leżących u podstaw zaskarżonego wyroku (oraz decyzji Prezesa Urzędu) powódka - zachowując się jak racjonalny przedsiębiorca – mogła przewidzieć, że powinna kształtować swoje relacje z kontrahentami w sposób wynikający z decyzji Prezesa Urzędu (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 września 2017 r., III SK 64/15).

Mając powyższe na względzie, Sąd Najwyższy przychylił się do wniosku powódki o wydanie wyroku reformatoryjnego. W konsekwencji decyzja Prezesa Urzędu została zmieniona w taki sposób, by powódce nie została przypisana zarzucana jej praktyka ograniczająca konkurencję oraz by powódka została zwolniona z obowiązku uiszczenia kary pieniężnej.

Biorąc powyższe pod rozwagę, Sąd Najwyższy orzekł jak w sentencji.