



Sygn. akt V CSK 185/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 sierpnia 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Tomasz Szanciło (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Małgorzata Manowska

SSN Kamil Zaradkiewicz

w sprawie z powództwa M. N., S. N. i E. T.
przeciwko Miejskiemu Przedsiębiorstwu Gospodarki Komunalnej sp. z o.o. w J.
o uznanie czynności prawnej za nieważne,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym
w Izbie Cywilnej w dniu 27 sierpnia 2019 r.,
skargi kasacyjnej powodów od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...)
z dnia 7 listopada 2017 r., sygn. akt I ACa [...],

I. odrzuca skargę kasacyjną w zakresie dotyczącym pkt 25 a i b regulaminu porządkowego Cmentarzy Komunalnych zarządzanych przez Miejskie Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej sp. z o.o. w J.;

II. uchyla zaskarżony wyrok w pkt 2 częściowo i zmienia wyrok Sądu Okręgowego w L. z dnia 5 marca 2015 r., sygn. akt VI GC (...), w pkt I w ten sposób, że uznaje za nieważne postanowienia regulaminu porządkowego Cmentarzy Komunalnych zarządzanych przez Miejskie Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej sp. z o.o. w J.:

1) w pkt 4 w zakresie dotyczącym ustalenia dni wolnych od pracy przez Prezesa Zarządu Spółki,

2) w pkt 23 w zakresie wymagającym uzyskania zgody na wykonywanie prac opisanych w tym punkcie bez sprecyzowania przesłanek uzasadniających odmowę udzielenia zgody,

3) w pkt 24 w zakresie uzależniającym wykonywanie prac kamieniarskich lub budowlanych od zaaprobowania projektu przez Zarządcę bez sprecyzowania przesłanek odmowy aprobaty;

III. oddala skargę kasacyjną w pozostałym zakresie.

UZASADNIENIE

Powodowie M. N., S. N. i E. T., działający jako wspólnicy spółki cywilnej, wnieśli pozew przeciwko Miejskiemu Przedsiębiorstwu Gospodarki Komunalnej sp. z o.o. w J. (dalej: MPGK) o uznanie za nieważne postanowień § 3 pkt 1, § 7 i § 11 umowy stron z dnia 11 stycznia 2012 r. (dalej: umowa) oraz postanowień zawartych w punktach 4, 6, 7, 14h, 15, 17a i 23-24 regulaminu porządkowego cmentarzy komunalnych zarządzanych przez stronę pozwaną (dalej: regulamin porządkowy) oraz w punktach 4, 8, 11, 13, 25 ust. 2, 30 i 34 regulaminu organizacji i prowadzenia ceremonii pogrzebowej na cmentarzach komunalnych J. (dalej: regulamin organizacji).

Wyrokiem z dnia 5 marca 2015 r. Sąd Okręgowy w L. oddalił powództwo i zasądził od powodów na rzecz pozwanego solidarnie kwotę 360 zł tytułem kosztów procesu, zaś Sąd Apelacyjny w (...) oddalił apelację powodów, rozstrzygając o kosztach postępowania apelacyjnego.

Sąd Okręgowy ustalił, że na podstawie umowy nr [...] /92 z dnia 7 kwietnia 1992 r. o realizację usług pogrzebowych oraz wykonywaniu robót inwestycyjnych, porządkowych i remontowo-budowlanych na cmentarzach komunalnych J., zawartej z Miastem J., pozwany świadczy usługi obejmujące organizację pogrzebów, utrzymanie czystości i porządku na terenie cmentarzy, ponoszenie opłat z tytułu poboru wody i energii, pobór opłat za miejsca cmentarne, przewóz

zwłok osób zmarłych w miejscach publicznych na zlecenie organów Prokuratury, Policji lub Urzędu Miejskiego, bieżącą konserwację ogrodzeń i innych urządzeń cmentarnych oraz bieżące utrzymanie szkieletu publicznego. Koszty tych czynności miało ponosić MPGK, usługi pogrzebowe miały być rozliczane z poszczególnymi zlecającymi według cennika zakładowego zatwierdzonego przez dyrektora przedsiębiorstwa. Oprócz zarządu czterema cmentarzami pozwany świadczy usługi pogrzebowe jako zakład pogrzebowy.

W dniu 29 kwietnia 2005 r. pozwany uchwalił regulamin świadczenia usług pogrzebowych i cmentarnych na cmentarzach komunalnych J. (dalej: regulamin), określający zasady funkcjonowania cmentarzy komunalnych zarządzanych przez MPGK, warunki realizacji usług przez zainteresowane podmioty gospodarcze oraz obowiązki strony pozwanej wobec osób fizycznych lub jednostek organizacyjnych, które dokonują zakupu usług cmentarnych lub pogrzebowych. Zgodnie z jego § 8 koszty wykonania podstawowych obowiązków jako zarządcy pozwany ponosi we własnym zakresie z wpływów z opłat cmentarnych ustalanych i pobieranych przez pozwanego, pokrywających koszty stałe utrzymania cmentarzy i zapewniających godziwy zysk. Uroczystości pogrzebowe odbywają się codziennie od poniedziałku do soboty w godz. od 9:00 do 15:00, za wyjątkiem niedziel i świąt, jednakże mogą odbywać się również w innych godzinach w niedziele, po uiszczeniu dodatkowej opłaty (§ 21). Podpisanie umowy z MPGK jest warunkiem dopuszczenia zakładu pogrzebowego do świadczenia usług na terenie cmentarza komunalnego. Taka umowa nie podlega negocjacji, a podpisując umowę, zakłady pogrzebowe zobowiązują się do przestrzegania regulaminów ustalonych przez pozwanego.

W dniu 11 stycznia 2012 r. powodowie zawarli z pozwanym umowę, na podstawie której MPGK udostępniało powodom odpłatnie cmentarze komunalne wraz z infrastrukturą, a powodowie zobowiązali się do świadczenia na rzecz ludności usług pogrzebowych. Zgodnie z jej § 3 usługodawca jest zobowiązany do ścisłego przestrzegania regulaminu. Usługodawca musi wykonać usługę zgodnie z życzeniem zamawiającego w granicach obyczaju, uwzględniając postanowienia regulaminu, wyłącznie przez aktualnie zatrudnionych pracowników, estetycznie ubranych oraz posiadających wyraźne oznaczenia identyfikacyjne (§ 7). Biuro Obsługi Cmentarzy

zapewnia sobie prawo do pełnienia nadzoru nad realizacją wszelkich usług i robót realizowanych przez usługodawcę na terenie cmentarzy komunalnych, ale w przypadku stwierdzenia nieprawidłowości zarządca cmentarzy zwróci się pisemnie do usługodawcy o ich usunięcie, a w przypadku braku reakcji ze strony usługodawcy i stwierdzenia trzykrotnego wystąpienia nieprawidłowości zarządca ma prawo do rozwiązania umowy bez wypowiedzenia (§ 11).

W kwietniu 2005 r. został uchwalony regulamin porządkowy, w którym ustalono, że Biuro Zarządu czynne jest od poniedziałku do piątku w godz. od 8:00 do 15:00, a w soboty w godz. od 8:00 do 13:00, za wyjątkiem świąt oraz dni wolnych od pracy, ustalonych przez prezesa zarządu MPGK. Po godzinach pracy biura zakłady pogrzebowe mogą porozumiewać się z pozwanym drogą telefoniczną. Potwierdzenie terminu pochówku przez pozwanego jako zarządcę następuje dopiero w godzinach pracy zarządcy (pkt 4). Uroczystości pogrzebowe odbywają się w dni powszednie w godz. od 9:00 do 15:00 (pkt 6). Uroczystości pogrzebowe mogą odbywać się również w dni wolne od pracy (za wyjątkiem niedziel i świąt) po uiszczeniu dodatkowej opłaty (pkt 7). Na terenie cmentarza bezwzględnie zakazane jest umieszczanie reklam (pkt 14h). Zakazuje się także wykonywania prac kamieniarskich i budowlanych, bez uprzedniego zgłoszenia i uzyskania zgody zarządcy (pkt 17a). Zabrania się wjazdu i poruszania się wszelkimi pojazdami mechanicznymi oraz jednoślādami: 1) w niedziele i świąta oraz w dni wolne od pracy ustalone przez prezesa zarządu MPGK, za wyjątkiem pojazdów dowożących zwłoki do przechowalni, 2) w pozostałe dni tygodnia, za wyjątkiem pojazdów będących w dyspozycji osób: zatrudnionych u pozwanego, zatrudnionych w zakładach usług pogrzebowych wykonujących usługę pogrzebową (karawany), po uiszczeniu stosownej opłaty, zatrudnionych w zakładach świadczących usługę na rzecz cmentarzy komunalnych, świadczących usługi cmentarne na rzecz osób fizycznych po uiszczeniu stosownej opłaty oraz otrzymaniu przepustki (pkt 15). Wykonawcy usług pogrzebowych oraz robót kamieniarsko-budowlanych i usług porządkowo-pielęgnacyjnych, mogą wykonywać swoje prace, sprowadzać potrzebny sprzęt i materiały wyłącznie w dni powszednie w godz. od 7:00 do 15:00, po zgłoszeniu zakresu, daty i miejsca wykonywania usług i robót przy grobach i nagrobkach oraz po uzyskaniu zgody i wniesieniu obowiązujących opłat (pkt 23).

Wszelkie prace kamieniarskie lub budowlane na cmentarzach wymagają stosownych zezwoleń oraz wcześniejszego zaaprobowania projektu przez zarządcę (pkt 24). Faktycznie od prac pogrzebowych prowadzonych po godz. 15:00 pozwany nie pobiera żadnych dodatkowych opłat. MPGK jest upoważnione do kontrolowania wwożonego i wywożonego ładunku, osób wykonujących prace lub roboty na terenie cmentarza, dokumentu uwierzytelniającego prowadzenie firmy pogrzebowej oraz zlecenia na organizację pogrzebu (pkt 25).

W dniu 29 kwietnia 2005 r. pozwany uchwalił regulamin organizacji, zgodnie z którym warunkiem świadczenia usług pogrzebowych na terenie cmentarzy komunalnych w J. jest zawarcie z zarządcą cmentarza odpowiedniej umowy, określającej zakresy wzajemnych praw i obowiązków (pkt 4). Zarządca cmentarza jest zobowiązany do udostępnienia odpłatnie dwóch miejsc pod budowę grobowców każdej z firm ujętej w rejestrze firm podejmujących realizację usług pogrzebowych na terenie ww. cmentarza (pkt 8), a sprzedaż trzeciego miejsca może nastąpić po sprzedaniu wybudowanego grobowca, zaś kolejnego – wyłącznie w przypadku dokonania pochówku w grobowcu wybudowanym na jednym z trzech wcześniej opłaconych miejsc. Warunkiem przystąpienia do budowy grobowców jest uzyskanie zezwolenia zarządcy cmentarza i wniesienie obowiązujących opłat (pkt 11). Uroczystości pogrzebowe odprawiane są codziennie za wyjątkiem niedziel i świąt oraz dni wolnych od pracy ustalonych przez zarząd strony pozwanej. W dni wolne od pracy ustalone przez zarząd strony pozwanego uroczystości pogrzebowe mogą być odprawiane po uiszczeniu uzgodnionej dodatkowej opłaty (pkt 13). Realizujący ceremonię pogrzebową jest zobowiązany do wykonywania wszelkich poleceń kierownika cmentarza lub osoby przez niego upoważnionego, a związanych z uwagami dotyczącymi świadczonych usług (pkt 25 ust. 2). Realizujący transport trumny ze zwłokami oraz ceremonię przy grobie zobowiązany jest realizować usługę: wyłącznie przez aktualnie zatrudnionych pracowników, estetycznie i odpowiednio ubranych, posiadających oznaczenia identyfikacyjne, środkami transportu przeznaczonymi wyłącznie do tego celu (pkt 30). Zarząd cmentarza świadczy swoje usługi rozliczane w oparciu o cennik ustalony przez zarząd MPGK (pkt 30).

Na terenie J. działa jedenastu przedsiębiorców świadczących usługi pogrzebowe. W okresie od 2012 r. do maja 2014 r. powodowie mieli najwyższy udział w liczbach pochówków wykonywanych na cmentarzach komunalnych i na innych cmentarzach, wynoszący 30,67%. Udział pozwanego w pochówkach w tym okresie wyniósł 21,94%. W 2014 r. na wszystkich cmentarzach komunalnych w J. powodowie wykonali 35,24% pochówków, a pozwany – 17,81%. W styczniu i lutym 2013 r. powodowie zwracali się pisemnie do MPGK z wnioskiem o uwzględnienie uwag przedstawicieli branży pogrzebowej w projekcie regulaminu, ale próby rozwiązania sporu nie doprowadziły do porozumienia.

Sąd Apelacyjny zaakceptował zarówno ustalenia faktyczne, jak i pogląd prawny Sądu Okręgowego. Wskazał, że nie stanowi wystarczającej podstawy do przyjęcia nadużywania przez pozwanego pozycji prawnego monopolisty na rynku usług cmentarnych do narzucania przedsiębiorcom umów zawierających uciążliwe warunki i przynoszących mu nieuzasadnione korzyści okoliczność, że ceny usług cmentarnych nie podlegają negocjacjom, bo w braku podstaw prawnych w razie nieskorzystania przez rodzinę zmarłego z kaplicy nie będzie musiała zapłacić za tę usługę. Sąd ten nie dostrzegł również naruszenia przepisów ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (aktualnie: t.j. Dz.U. z 2019 r., poz. 369 ze zm.; dalej: u.o.k.k.) oraz ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (t.j. Dz.U. z 2016 r., poz. 1829 ze zm.; dalej: u.s.d.g.) przez ograniczenie czasu pochówków do godzin pracy zarządcy cmentarza; uzasadnione jest bowiem wprowadzenie regulacji o charakterze porządkowym z uwagi na szczególnie charakter terenów cmentarnych, a nadto powodowie nie wykazali, żeby z tego względu dochodziło do ograniczenia konkurencji na rynku usług pogrzebowych i by nie osiągnęli korzyści, które mogliby osiągnąć w razie zmiany regulaminów. Nie znalazł też podstaw do uznania za sprzeczne z prawem postanowień regulaminów dotyczących opłat za usługi wykonywane w soboty i niedziele oraz terminów płatności faktur wystawianych przez pozwaną, bo powodowie przyznali, że pozwany nie korzysta z możliwości pobierania dodatkowych opłat, a faktury przez niego wystawiane mają kilkudniowy termin zapłaty, a więc nie nadużywa pozycji dominującej. Uznał, że przepisy regulaminów dotyczące kontroli ładunków przewożonych w związku z wykonywaniem prac na

terenach cmentarzy oraz w zakresie wydawania poleceń o charakterze porządkowym i pozwoleń dotyczących budowy grobowców nie świadczą o stosowaniu uciążliwych lub dyskryminujących praktyk wobec powodów, bo umożliwiają pozwanemu wywiązywanie się z obowiązków zarządcy cmentarza, a powodowie nie przedstawili dowodów, które wskazywałyby, że pozwany za ich pomocą nadużywa pozycji dominującej na rynku.

W wyniku skargi kasacyjnej wniesionej przez powodów, wyrokiem z dnia 19 października 2016 r., Sąd Najwyższy uchylił wyrok Sądu Apelacyjnego i przekazał mu sprawę do ponownego rozpoznania oraz rozstrzygnięcia o kosztach postępowania kasacyjnego.

Sąd Najwyższy wskazał, że zasadą jest konkurencja pomiędzy niezależnymi przedsiębiorcami, a posiadanie przez przedsiębiorcę pozycji dominującej nie jest zakazane; bezwzględnym zakazem objęte jest – z mocy art. 9 ust. 1 u.o.k.k. – nadużywanie pozycji dominującej. Przedsiębiorca, który ma pozycję dominującą na jednym rynku, może nadużywać tej pozycji na rynku powiązanym, na którym działa, ale nie ma pozycji dominującej (transfer nadużycia pozycji dominującej). Takie nadużycie zachodzi także wtedy, gdy przedsiębiorcy działający na rynku powiązanym muszą współpracować z przedsiębiorcą posiadającym pozycję dominującą na innym rynku i spełniającym funkcję organizatora na rynku lokalnym, by móc oferować swoje towary (usługi) na rynku powiązanym. Nadużywanie pozycji dominującej jest niezależne od winy i motywów działania lub jego skutku, jeżeli jego wystąpienie jest możliwe. Ustalenie, czy działanie przedsiębiorcy jest zakazane, nakierowane na wywołanie niekorzystnego skutku dla konkurencji na rynku, następuje in casu, z uwzględnieniem wszystkich okoliczności dotyczących pozycji tego przedsiębiorcy i rynku właściwego lub powiązanego oraz pozycji konkurentów, możliwego wpływu działania na interesy konsumentów i – w razie stwierdzenia nadużycia – ewentualnych okoliczności obiektywnie usprawiedliwiających działanie przedsiębiorcy. Pozycja dominująca MPGK na rynku usług cmentarnych umożliwia mu wpływanie na strukturę i warunki funkcjonowania rynku usług pogrzebowych powiązanego funkcjonalnie z rynkiem relewantnym, a więc ma miejsce transfer nadużycia pozycji dominującej, a ponieważ rynek właściwy, na którym działają

strony, jest rynkiem niewielkim, ograniczającym się do czterech cmentarzy, zarządzanych przez pozwanego, rozważania, czy pozwany nadużywa pozycji dominującej winny nastąpić w odniesieniu do rynku właściwego, a jedynie posiłkowo – w odniesieniu do innych rynków. Dla oceny ważności postanowień umowy i regulaminów, dokonywanej przez pryzmat regulacji ustanawiającej zakaz nadużywania pozycji dominującej, nie ma znaczenia, czy są one w praktyce stosowane przez pozwanego. Nadużycie pozycji dominującej jest bowiem niezależne od wystąpienia skutku działania przedsiębiorcy, jeśli tylko jest możliwe, że skutek ten wystąpi i wywrze wpływ na działanie konkurentów. Nie ma też znaczenia, że powodowie mają większy udział w rynku niż pozwany, ponieważ nadużycie pozycji dominującej może przejawiać się również w osłabieniu konkurentów albo w uniemożliwieniu konkurentom umocnienia ich pozycji. Do ustalenia, czy strona pozwana wykorzystwała swoją pozycję dominującą należy porównać sytuację prawną i ekonomiczną stron w aspekcie wpływu, jaki na wykonywanie działalności mogą mieć lub mają zakwestionowane postanowienia umowy i regulaminów. To pozwoli na ocenę, czy działanie pozwanego, polegające na kompleksowym i szczegółowym uregulowaniu, w zakwestionowanym zakresie, sposobu wykonywania działalności przez przedsiębiorców pogrzebowych na zarządzanych przez niego cmentarzach, można zakwalifikować jako zgodne z prawem lub jako bezprawne. Niemniej powodowie nietrafnie chcą zrównać obowiązek zawarcia umowy z zarządcą z reglamentowaniem działalności, pomijając, że działalność jest wykonywana na nieruchomości stanowiącej własność Gminy i podpisanie umowy stanowi uregulowanie stosunków cywilnoprawnych z zarządcą, działającym w jej imieniu w zakresie korzystania z tej nieruchomości. Co do zasady podpisanie umowy będącej wzorcem nie jest sprzeczne z art. 9 u.o.k.k., lecz dopiero działania zmierzające do eliminacji danego przedsiębiorcy z rynku. Zarządca cmentarza nie może tak ukształtować postanowień umownych, aby niezależnie od obiektywnych warunków konkurencyjnych na rynku osiągał – jako przedsiębiorca pogrzebowy – korzyści niemożliwe do osiągnięcia w warunkach konkurencji. Umowa i regulaminy mogą regulować kwestie porządkowe związane ze świadczeniem usług na cmentarzach, ale nie mogą ingerować w sposób prowadzenia działalności konkurentów.

Ponownie rozpatrując sprawę Sąd Apelacyjny, wyrokiem z dnia 7 listopada 2017 r., zmienił zaskarżony wyrok w punkcie I w ten sposób, że uznał za nieważne uregulowania zawarte w § 7 i 11 Umowy, punktach 15b oraz 25a i b regulaminu porządkowego, a także w punkcie 25 ust. 2 i punkcie 30 regulaminu organizacji, jak również w punkcie II poprzez zniesienie wzajemne kosztów postępowania (pkt 1), oddalił apelację w pozostałym zakresie (pkt 2) i rozstrzygnął o kosztach procesu (pkt 3).

Dokonując ponownej oceny żądania pozwu, Sąd Apelacyjny oparł się na ustaleniach faktycznych poczynionych przez Sąd Okręgowy i poczynionych dodatkowo na etapie postępowania apelacyjnego ustaleniach dotyczących postępowań, jakie były inicjowane przez powodów przed Prezesem Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, których przedmiotem były częściowo tożsame, co w niniejszym postępowaniu, zarzuty odnoszące się do nadużywania przez MPGK pozycji dominującej w stosunkach między nim a powodami. Ponieważ w okresie obowiązywania umowy nie została wydana żadna ostateczna decyzja Prezesa UOKiK stwierdzająca nadużycie pozycji dominującej MPGK, dla ustalenia nieważności postanowień łączącej strony umowy i regulaminów niezbędne było samodzielne stwierdzenie w niniejszym postępowaniu, czy doszło do naruszenia zakazu nadużywania pozycji dominującej.

Udział MPGK na rynku usług pogrzebowych o zasięgu obejmującym cztery cmentarze (rynek relewantny), na których pełni ono funkcję zarządcy, nie przekracza ustawowego progu 40%, a więc nie zachodzi domniemanie, że przedsiębiorca ma pozycję dominującą (art. 4 pkt 10 u.o.k.k.). Inaczej rzecz się ma w przypadku rynku usług cmentarnych, na którym pozwany, jako jedyny organizator tego rynku, posiada pozycję dominującą. Dzięki uprawnieniom „zarządczym” pozwany kształtuje zasady świadczenia usług związanych z organizacją pogrzebów, które to usługi sam też świadczy, działając jako konkurent powodów. Aby móc świadczyć usługi pogrzebowe na rynku usług pogrzebowych, powiązanym z rynkiem usług cmentarnych, powodowie muszą zawrzeć umowę z pozwanym i z nim współpracować. W przeciwnym wypadku pozwany ma prawo wypowiedzieć powodom umowę, co wykluczy ich uczestnictwo na relewantnym rynku jako

usługodawców usług pogrzebowych. Jako zarządca cmentarzy komunalnych, pozwany jest zatem przedsiębiorcą posiadającym pozycję dominującą na ustalonym rynku właściwym usług cmentarnych, która przejawia się w transferze tej pozycji na rynek powiązany, tj. na rynek usług pogrzebowych, mimo że na tym ostatnim pozycji dominującej nie ma. Nie jest zakazane posiadania pozycji dominującej przez przedsiębiorcę, a jedynie jej nadużywanie, czyli wykorzystywanie w sposób sprzeczny z ustawą. Organy stosowania prawa muszą więc każdorazowo stwierdzać, kiedy jednostronne działanie przedsiębiorcy lub przedsiębiorców posiadających pozycję dominującą jest jeszcze korzystaniem z niej, a kiedy jej nadużywaniem.

Kierując się wytycznymi Sądu Najwyższego i je powielając, Sąd Apelacyjny podkreślił, że nietrafnie apelujący utożsamiają obowiązek zawarcia umowy i przestrzegania ustalonych przez MPGK regulaminów z naruszeniem art. 9 ust. 2 pkt 2 i 5 u.o.k.k. oraz art. 6, 46 i 64 u.s.d.g., chcąc zrównać obowiązek zawarcia umowy z zarządcą z reglamentowaniem działalności. Dodał, że ze względu na specyfikę materii, tj. usługi na terenach cmentarnych, jest uzasadnione, aby kwestie porządkowe z tym związane unormować w drodze umów czy regulaminów, jednak bez ingerowania w strukturę wewnętrzną funkcjonowania podmiotów świadczących usługi na relevantnym rynku. Postanowienia umów i regulaminów nie powinny być tak skonstruowane, aby różnicować sytuację stron tych uregulowań. Jednocześnie to pozwany, jako dominant, powinien ponosić ryzyko niejasnej redakcji umowy czy regulaminu. Dlatego § 3 ust. 1 umowy nie można uznać za nieważny, gdyż z samego obowiązku przestrzegania regulaminu nie wynika różnicowanie stron umowy i wykorzystywanie przez pozwanego pozycji dominującej. Natomiast za działania antykonkurencyjne uznać należało wprowadzenie postanowień przewidujących obowiązek posługiwania się aktualnie zatrudnionymi pracownikami (§ 7 umowy i pkt 30 regulaminu organizacji), przyznanie pozwanemu prawa nadzoru nad realizacją usług i robót realizowanych przez usługodawcę na terenie cmentarzy komunalnych (§ 11 umowy), obowiązek wykonywania wszelkich poleceń kierownika cmentarza lub osoby przez niego upoważnionej, a związanych z uwagami dotyczącymi świadczonych usług (pkt 25 ust 2 regulaminu organizacji), uprawnienie zarządcy cmentarzy komunalnych do kontrolowania wwożonego

i wywożonego ładunku, osób wykonujących prace lub roboty na terenie cmentarza i dokumentu uwierzytelniającego prowadzenie firmy pogrzebowej oraz zlecenia na organizację pogrzebu (pkt 25 regulaminu porządkowego). Przepisem różnicującym sytuację podmiotów konkurencyjnych jest pkt 15b regulaminu porządkowego, który przewiduje opłaty za przejazd karawanem dla osób zatrudnionych w zakładach pogrzebowych, podczas, gdy pozwany takich opłat nie ponosi, przy czym wystarczy sama możliwość pobierania opłat.

Sąd Apelacyjny nie dopatrył się zaś podstaw do stwierdzenia nieważności pozostałych wskazywanych postanowień, a powodowie nie wykazali, aby naruszały one ich pozycję na rynku usług pogrzebowych i miały wpływ na ich sytuację ekonomiczną. Prezes UOKiK odmówił wszczęcia postępowania antymonopolowego dotyczącego limitowania czasu pracy zakładów pogrzebowych stosownie do godzin pracy biura zarządu MPGK jako zarządcy cmentarza, liczby możliwych do wykonania grobów murowanych oraz zakazu umieszczania przez zakłady pogrzebowe reklamy na terenie cmentarza, uznając, że te działania pozwanego nie stanowią zagrożenia dla konkurencji. Powodowie nie wykazali okoliczności, które pozwoliłyby dokonać odmiennej oceny.

Za nieuzasadnione Sąd Apelacyjny uznał kwestionowanie punktu 4 regulaminu porządkowego, dotyczącego godzin pracy biura. Ograniczenie czasu usług pogrzebowych do godzin pracy zarządcy (do godz. 15:00) ma charakter porządkowy i ma na celu zapewnienie odpowiednich warunków na cmentarzu. Nie stanowi to nadużycia pozycji dominującej, gdyż dotyczy to wszystkich podmiotów. Nie jest też tak, że w ogóle nie ma dostępu do cmentarza i możliwości przeprowadzenia uroczystości pogrzebowej w pozostałych godzinach. Istnieje taka możliwość za dodatkową opłatą, co jest uzasadnione wydatkami na pracowników obsługi zarządcy. Rozliczanie usług świadczonych przez zarządcę według jego cennika nie wskazuje na to, aby pozycja pozwanego była w tym zakresie uprzywilejowana. Nie uznał za nieważne postanowienia o zakazie umieszczania reklam na terenie cmentarza (pkt 14h regulaminu porządkowego), który dotyczy wszystkich podmiotów. Cmentarze znajdują się na nieruchomości stanowiącej własność Gminy, nie mogą więc dziwić wymogi zgody zarządcy na prowadzenie prac kamieniarskich czy budowlanych, stawianie pomników czy grobowców

(pkt 17a i 24 regulaminu porządkowego, pkt 11 regulaminu organizacji), które z założenia nie mają wpływu na pozycję pozwanego na rynku konkurencyjnym. Powodowie również nie wykazali, aby wpływało to na konkurencyjność. Nie mają wpływu na pozycję stron na rynku konkurencyjnym postanowienia o konieczności zawarcia umowy z zarządcą cmentarza, a powodowie nie wykazali, aby MP GK odmówiło zawarcia umowy z nimi czy innym podmiotami, bądź dostępu do infrastruktury potrzebnej do wykonywania działalności. Niezadowolenie powodów z ograniczeń, które wynikają z działania MP GK w imieniu Gminy dla zachowania porządku na cmentarzach komunalnych, nie są wystarczającą przyczyną dla uznania za nieważne stosownych przepisów.

Skargę kasacyjną od powyższego wyroku w części wnieśli powodowie, zarzucając obrazę przepisów prawa materialnego, tj. art. 9 ust. 3 u.o.k.k. i art. 58 k.c. oraz:

1) art. 9 ust. 2 pkt 2 i 5 u.o.k.k. poprzez przeciwdziałanie zaistnienia konkurencyjności na rynku usług pogrzebowych J. i ograniczanie rynku zbytu oraz art. 6 u.s.d.g. poprzez przyjęcie, że punkty 4, 6, 7 i 23 regulaminu porządkowego nie są sprzeczne z ustawą i zasadami współżycia społecznego;

2) art. 9 ust. 2 pkt 2 i 3 u.o.k.k. poprzez ograniczanie dostępu do rynku i stosowanie uciążliwych postanowień umownych oraz art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. – Prawo budowlane (aktualnie: t.j. Dz.U. z 2019 r., poz. 1186 ze zm.; dalej: pr. bud.) poprzez przyjęcie, że punkt 24 regulaminu porządkowego nie jest sprzeczny z ustawą i zasadami współżycia społecznego;

3) art. 9 ust. 2 pkt 6 *a contrario* u.o.k.k. poprzez tworzenie zbędnie uciążliwych warunków prowadzenia działalności gospodarczej oraz art. 41 ust. 1 Konstytucji RP poprzez przyjęcie, że punkt 25 regulaminu porządkowego nie jest sprzeczny z ustawą i zasadami współżycia społecznego;

4) art. 9 ust. 2 pkt 1 u.o.k.k. poprzez przyjęcie, że punkt 34 regulaminu organizacji nie jest sprzeczny z ustawą i zasadami współżycia społecznego.

Powołując się na powyższe zarzuty, powodowie wnieśli o zmianę zaskarżonego wyroku przez uznanie za nieważne postanowień w punktach 4, 6, 7, 23, 24 i 25 regulaminu porządkowego oraz w punkcie 34 regulaminu organizacji, a nadto stosowne obciążenie stron kosztami postępowania sądowego.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

W pierwszej kolejności należy wskazać, że skarga kasacyjna dotyczyła m.in. postanowień zawartych w punktach 25a i 25b regulaminu porządkowego, podczas gdy zaskarżonym wyrokiem Sąd Apelacyjny uznał za nieważne te postanowienia. W tym zakresie skarga podlegała więc odrzuceniu (art. 398⁶ § 3 k.p.c.), albowiem powodowie nie mają *gravamen* w zaskarżeniu takiego rozstrzygnięcia (zob. uchwałę 7 sędziów SN – zasadę prawną z dnia 15 maja 2014 r., III CZP 88/13, OSNC 2014, nr 11, poz. 108).

Zgodnie z art. 9 ust. 1 i 3 u.o.k.k. zakazane jest nadużywanie pozycji dominującej na rynku właściwym przez jednego lub kilku przedsiębiorców, a czynności prawne będące przejawem nadużywania pozycji dominującej są w całości lub w odpowiedniej części nieważne. Ma tu więc zastosowanie art. 58 § 1 i 3 k.c. Katalog przykładowych zachowań stanowiących nadużywanie pozycji dominującej został zawarty w art. 9 ust. 2 u.o.k.k. Posiadanie przez przedsiębiorcę pozycji dominującej oznacza posiadanie takiej pozycji, która umożliwia mu zapobieganie skutecznej konkurencji na rynku właściwym przez stworzenie możliwości działania w znacznym zakresie niezależnie od konkurentów, kontrahentów oraz konsumentów, przy czym domniemaniem jest objęcie posiadanie przez przedsiębiorcę pozycji dominującej, jeżeli jego udziału w rynku przekracza 40% (art. 4 pkt 10 u.o.k.k.). Nie ma przy tym przeszkód, aby kontrola takich zachowań przedsiębiorcy odbyła się w drodze procesu cywilnego, niezależnie od postępowania przed właściwym organem antymonopolowym (Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów).

Jak zauważył Sąd Najwyższy, rozpatrując po raz pierwszy niniejszą sprawę (zob. wyrok SN z dnia 19 października 2016 r., V CSK 93/16, niepubl.), nadużywanie pozycji dominującej jest zdarzeniem o charakterze obiektywnym, niezależnym od winy, motywów działania lub jego skutku, jeżeli jego wystąpienie jest możliwe. Takiej kwalifikacji podlegają działania, które – co do zasady – są legalne, a cechy zgodności z prawem zostają pozbawione wskutek dokonania ich przez przedsiębiorcę dominującego z naruszeniem przepisów ustawy. Rynek właściwy, na którym działają strony, jest rynkiem niewielkim ograniczającym się do czterech cmentarzy, zarządzanych przez pozwanego. Jednoczesne wykonywanie

działalności przez przedsiębiorcę w zakresie zarządu cmentarzem oraz usług pogrzebowych może powodować utrudnienie wykonywania działalności przez innych konkurencyjnych przedsiębiorców pogrzebowych w razie stworzenia takich przeszkód prawnych, które będą ograniczały ich swobodę działania przez wywarcie rzeczywistego lub potencjalnego wpływu na parametry konkurencyjnej walki na rynku.

Specyfikę rynku i świadczonych usług rozważył Sąd Apelacyjny, uznając część zaskarżonych postanowień za nieważne, uwzględniając zasadę swobody działalności gospodarczej (art. 6 nieobowiązującej już u.s.d.g.). Także okoliczność, że działalność jest wykonywana na nieruchomości stanowiącej własność Gminy, musi mieć wpływ na ocenę zaskarżonych postanowień. W takiej sytuacji zarządca cmentarzy ma prawo uregulować prowadzenie pogrzebów na tych cmentarzach, w tym zawierać z przedsiębiorcami prowadzącymi usługi pogrzebowe umowy regulujące szczegółowo te kwestie. Istotne jest, czy postanowienia umowy nie prowadzą do wyeliminowania, a przynajmniej ograniczenia konkurencji na rynku właściwym, tym bardziej jeżeli zarządca wykonuje tożsamą przedmiotowo działalność gospodarczą na tym samym rynku właściwym (a z taką sytuacją mieliśmy do czynienia w niniejszej sprawie). Zarządca cmentarzy nie może w takiej sytuacji osiągać korzyści, których by nie osiągnął, gdyby nie miał pozycji dominującej na tym rynku, a więc gdyby działalność była prowadzona w warunkach rzeczywistej konkurencji.

Nie ulega przy tym wątpliwości, że obowiązek zawarcia umowy przez przedsiębiorcę prowadzącego usługi pogrzebowe, a także obowiązek stosowania się do różnych regulaminów obowiązujących na cmentarzu, chociaż nie jest zakazany przepisami prawa, wpływa na swobodę prowadzenia działalności gospodarczej. Postanowienia takiej umowy lub regulaminów nie mogą jednak wpływać na tę działalność w sposób sprzeczny z przepisami prawa, w tym z ustawą o ochronie konkurencji i konsumentów. Jak słusznie wskazał Sąd Najwyższy w powołanym wcześniej wyroku, wprowadzenie przez przedsiębiorcę dominującego postanowień umownych, które różnicują w istotny sposób poziom kosztów prowadzenia działalności jego i konkurenta oraz postanowień utrudniających tę działalność konkurentowi, a więc wywierających niekorzystny skutek dla

konkurencji na rynku, może być kwalifikowane jako działanie, o którym mowa w art. 9 ust. 2 pkt 2, 5 czy 6 u.o.k.k., w zależności od cech tego działania, aczkolwiek nie można wykluczyć, że wyczerpywać będą przesłanki określone w więcej, niż jednym punkcie.

Odnosząc się do poszczególnych postanowień objętych skargą kasacyjną (poza tymi, co do których podlegała ona odrzuceniu), należy wskazać, że:

1. Pkt 4 regulaminu porządkowego: „Biuro Zarządu cmentarzy czynne jest: a) od poniedziałku do piątku w godz. od 8:00 do 15:00, b) w soboty w godz. od 8:00 do 13:00, za wyjątkiem świąt oraz dni wolnych od pracy ustalonych przez Prezesa Zarządu Spółki.”:

Wbrew twierdzeniom zawartym w skardze kasacyjnej, tego typu postanowienie w regulaminie porządkowym nie stanowi przejawu reglamentowania prowadzenia działalności gospodarczej i co za tym idzie – naruszenia swobody działalności gospodarczej. Nie mają tu w ogóle zastosowania zasady reglamentacji w postaci koncesji, zezwoleń itd. (poprzednio art. 46 i n. u.s.d.g.). Nie można zapominać, że omawiana działalność jest prowadzona na cmentarzach komunalnych, a więc na terenach należących do Gminy, zaś zarządca jest tzw. spółką miejską (komunalną osobą prawną). W związku z tym spółka ma określone godziny pracy i nie sposób wymagać, aby godziny pracy w tej spółce były dostosowane do godzin pracy innych podmiotów, w tym przedsiębiorców, którzy chcą wykonywać usługi pogrzebowe na terenie tych cmentarzy. Należy mieć na uwadze, że każdy przedsiębiorca może dowolnie (ale z uwzględnieniem przepisów prawa pracy) ustalić godziny, w których odbywa się u niego praca (świadczy usługi), co nie oznacza, że inny przedsiębiorca powinien ustalić takie same zasady funkcjonowania. Na żądanie powodów należy spojrzeć również z tego punktu widzenia, że żądają oni ustalenia dni i godzin pracy biura zarządu cmentarzy w sposób korzystny dla siebie, albowiem z powyższym postanowieniem wiąże się kwestia wykonywania usług pogrzebowych. Innymi słowy, to zarządca miałby „dostosować” dni i godziny pracy w swoim przedsiębiorstwie do działalności innych przedsiębiorców. Nie ma to uzasadnienia, mając na uwadze teren, na którym ta działalność jest prowadzona, jak i specyfikę działalności, której dotyczy niniejsza

sprawa. Obowiązek zawarcia umowy na wykonywania usług pogrzebowych na cmentarzu komunalnym zgodnie z ustawą z dnia 31 stycznia 1959 r. o cmentarzach i chowaniu zmarłych (aktualnie: t.j. Dz.U. z 2019 r., poz. 1473 ze zm.; dalej: u.o.c.) nie oznacza, że strony takiej umowy (przedsiębiorca pogrzebowy i osoba korzystająca z jego usług) mogą w dowolny sposób kształtować prawa i obowiązki. Nie sposób wymagać od zarządcy cmentarza, aby prowadził działalność w dniach i godzinach odpowiednich dla przedsiębiorców pogrzebowych.

Dopuszczalne jest zatem w świetle swobody działalności gospodarczej oraz ochrony konkurencji określenie przez zarządcę cmentarza komunalnego dni i godzin pracy biura zarządu, jeżeli są to godziny i dni zwyczajowo przyjęte dla pracy podmiotów komunalnych, a z taką sytuacją mieliśmy do czynienia w niniejszej sprawie. Nie można w tym zakresie mówić o nadużywaniu pozycji dominującej przez pozwanego. Natomiast za takie należy uznać ustalanie przez prezesa zarządu MPGK dni wolnych od pracy. Z treści kwestionowanego postanowienia wynika bowiem jednoznacznie, że do wyłącznej kompetencji jednej osoby, tj. prezesa zarządu pozwanej spółki, należy dowolne tak naprawdę określanie dni wolnych od pracy. Takie dni zostały enumeratywnie wymienione w art. 1 ustawy z dnia 18 stycznia 1951 r. o dniach wolnych od pracy (t.j. Dz.U. z 2015 r., poz. 90 ze zm.). W punkcie 4 regulaminu porządkowego rozszerzono to pojęcie i to w dowolny sposób, gdyż od woli jednej osoby zależy, czy w odniesieniu do konkretnego dnia (oprócz świąt) będzie można mówić o dniu wolnym od pracy. Tytułem przykładu można wskazać na sytuację, gdy przedsiębiorcy pogrzebowi zaplanują wykonanie czynności na określony dzień, który następnie zostanie ustanowiony decyzją prezesa zarządu MPGK jako dzień wolny od pracy dla pracowników tej spółki, a więc biuro zarządu cmentarza będzie zamknięte, co uniemożliwi przedsiębiorcy pogrzebowemu podjęcie zamierzonych działań. Przez taką dowolność pozwany może kształtować (przede wszystkim w negatywny sposób) działalność swoich konkurentów, co nie znajduje uzasadnienia. Ogranicza to możliwość świadczenia usług przez powodów, co spełnia przesłanki wskazane w art. 9 ust. 2 pkt 2 u.o.k.k.

2. Pkt 6 regulaminu porządkowego: „Uroczystości pogrzebowe odbywają się w dni powszednie od godz. 9.00 do godz. 15.00.” i pkt 7 regulaminu porządkowego:

„Uroczystości pogrzebowe mogą odbywać się również w dni wolne od pracy (za wyjątkiem niedziel i świąt) po uiszczeniu dodatkowej opłaty.”:

Rozważania z punktu 1 mają zastosowanie do dwóch kolejnych postanowień regulaminu porządkowego (pkt 6 i 7), odnoszących się do dni i godzin, w których mogą odbywać się uroczystości pogrzebowe. Dodać należy, że nie można uznać, aby pogrzeby na cmentarzu komunalnym zarządzanym przez spółkę komunalną mogły odbywać się w jakichkolwiek godzinach, z uwzględnieniem wyłącznie interesu przedsiębiorcy pogrzebowego. Nie zmienia tego okoliczność, że również pozwany jest takim przedsiębiorcą. Niewątpliwie, zarządca powinien sprawować ogólny nadzór nad przebiegiem pogrzebu, a nadto niezbędne jest zachowanie w ciągu dnia pewnego okresu, w którym odwiedzający groby zmarłych będą mogli w spokoju przebywać na cmentarzu. Muszą więc zostać ustalone określone dni i godziny wykonywania pogrzebów na cmentarzach komunalnych. W przeciwnym razie taki cmentarz powinien być otwarty na potrzeby uroczystości pogrzebowych w zasadzie przez cały dzień, a nawet całą dobę, gdyż dla jednego przedsiębiorcy mogą być dogodne godziny poranne, a dla innego – godziny wieczorne lub późniejsze. Dostosowanie się przedsiębiorców pogrzebowych do określonych godzin wykonywania usług pogrzebowych, niewątpliwie powiązanych w znacznej mierze z godzinami otwarcia biura zarządu cmentarza, nie stanowi naruszenia zasad konkurencji. Cmentarz nie stanowi miejsca, w którym usługi mogą być wykonywane z pominięciem praw innych osób. Zgodzić należy się ze skarżącymi, że również w godzinach porannych na cmentarz przychodzą osoby odwiedzające groby zmarłych, niemniej przy wprowadzeniu do regulaminu takiego postanowienia, jak to kwestionowane, osoby te mają możliwość przyjścia na cmentarz w dni i w godzinach, w których będą miały pewność, że nic nie zakłóci ich spokoju.

Prowadzenie uroczystości pogrzebowych poza dniami powszednimi powinno być wyjątkiem, aczkolwiek nie można wykluczyć takiej możliwości, gdyż mogą zdarzyć się nagle i nieprzewidziane sytuacje, które przemawiają za pogrzebem w dzień wolny od pracy. Koszty z tym związane powinien ponosić przedsiębiorca pogrzebowy, a są one związane również z wydatkami na pracowników obsługi zarządcy, jak słusznie zauważył Sąd Apelacyjny.

W związku z powyższym nie można mówić o naruszeniu art. 9 ust. 2 pkt 2 i 5 u.o.k.k.

3. Pkt 23 regulaminu porządkowego: „Wykonawcy usług pogrzebowych oraz wykonawcy usług kamieniarsko-budowlanych, usług porządkowo-pielęgnacyjnych (zarówno firmy jak i osoby fizyczne) mogą wykonywać swoje prace, sprowadzać potrzebny sprzęt i materiały wyłącznie w dni powszednie w godz. od 7:00 do 15:00, po zgłoszeniu zakresu, daty i miejsca wykonywania usług i robót przy grobach i nagrobkach oraz po uzyskaniu zgody i wniesieniu obowiązujących opłat.”:

Rozważania z punktu 1 mają zastosowanie również do tego postanowienia regulaminu porządkowego, gdyż nie ma żadnego uzasadnienia, aby przedsiębiorcy pogrzebowi wykonywali swoje prace (nie tylko pogrzebowe) oraz mogli sprowadzać sprzęt i materiały w dniach i godzinach dogodnych wyłącznie dla siebie. Sprzeciwia się temu charakter cmentarza jako miejsca spokoju, który powinien zostać zapewniony osobom odwiedzającym groby zmarłych, jak również obowiązek nadzoru ze strony zarządcy cmentarza. Nie stanowi w związku z tym jakiegokolwiek ograniczenia obowiązek zgłoszenia tych czynności, natomiast za nadużywanie pozycji dominującej przez MPGK należy uznać obowiązek uzyskania zgody tej spółki w sytuacji, gdy nie jest ona niczym obwarowana, tj. zależy od wyłącznej woli zarządcy cmentarza. W ten sposób pozwany może odmówić wydania zgody bez możliwości kontroli, jako że nie zostały wskazane jakiegokolwiek kryteria, którymi powinien kierować się zarządca odmawiając wydania takiej zgody. Przedsiębiorca pogrzebowy nie jest więc w takiej sytuacji pewien, czy zgoda zostanie mu udzielona, czy też MPGK odmówi jej wydania. Brak tych kryteriów uniemożliwia weryfikację zasadności decyzji zarządcy, w wyniku czego może on dowolnie kształtować konkurencję, co stanowi przejaw nadużywania pozycji dominującej w rozumieniu art. 9 ust. 2 pkt 2 u.o.k.k.

4. Pkt 24 regulaminu porządkowego: „Wszelkie prace kominiarskie lub budowlane na cmentarzach wymagają stosownych zezwoleń oraz wcześniejszego zaaprobowania projektu przez zarządcę.”:

Analogicznie jak w punkcie 3 rzecz ma się z tym postanowieniem regulaminu porządkowego. Jeżeli określone prace wymagają stosownych zezwoleń, np.

wynikających z przepisów prawa administracyjnego, wykonawca powinien się nimi legitymizować, a więc w tym zakresie postanowienie nie narusza interesów przedsiębiorców pogrzebowych. Wbrew podniesionej w skardze kasacyjnej wątpliwości, należy uznać, że zarządca cmentarza może wydawać polecenia przedsiębiorcy pogrzebowemu co do wyglądu grobu oraz nagrobka w celu np. uniemożliwienia stawiania grobów lub nagrobków, które chociaż spełniają wymogi prawa budowlanego, to ich walory estetyczne mogą budzić uzasadnione wątpliwości z uwagi na charakter miejsca, w którym ma zostać postawiony. Nie zachodzi tu sprzeczność z art. 29 ust. 1 pr. bud., gdyż okoliczność, że budowa grobu lub nagrobka nie wymaga pozwolenia na budowę, nie oznacza, iż stawiający ma całkowitą dowolność i może wybudować dowolny grób lub nagrobek.

Zarządca cmentarza powinien mieć zatem możliwość nadzoru nad tego typu działalnością na cmentarzu komunalnym. Istotne jest jednak, aby zostały ustalone kryteria, które uzasadniałyby odmowę z jego strony. Nie może to być bowiem dowolna decyzja zarządcy, która może prowadzić do ograniczenia działalności przedsiębiorców pogrzebowych. Należy pamiętać, że obowiązek uzyskania takiej zgody stanowi istotną ingerencję w swobodę prowadzenia działalności gospodarczej, co oznacza, że jeżeli nie zachodzą ważne przyczyny uniemożliwiające przeprowadzenie określonych prac na podstawie projektu, zgoda zarządcy powinna być formalnością. Kwestionowane postanowienie do takiego wniosku jednak nie prowadzi, przyznając pozwanemu niczym nieuzasadnione prawo aprobowania projektu według jakichkolwiek przyjętych przez niego kryteriów, a nawet bez takich kryteriów. Co więcej, przedsiębiorca pogrzebowy może otrzymać od klienta lub sporządzić projekt, który według niego spełnia wszystkie wymogi nie tylko budowlane, ale również np. estetyczne, a pozwany swoją decyzją uniemożliwi wykonywania prac na podstawie takiego projektu, nie uzasadniając swojego stanowiska. Powodowie (a szerzej: przedsiębiorcy pogrzebowi) muszą znać wcześniej jasne i precyzyjne kryteria, które muszą być spełnione przez wszystkich wykonujących usługi na cmentarzu.

W konsekwencji, postanowienie w zakresie obowiązku uzyskania omawianej zgody bez sprecyzowania przesłanek uzasadniających odmowę jej udzielenia jest sprzeczne z art. 9 ust. 2 pkt 2 u.o.k.k.

5. Pkt 25c regulaminu porządkowego: „Zarządca cmentarzy upoważniony jest do kontrolowania: c) dokumentu uwierzytelniającego prowadzenie firmy pogrzebowej oraz zlecenia na organizację pogrzebu.”:

Dokładna analiza uzasadnienia pozwu, jak i dalszych pism procesowych powoda prowadzi do wniosku, że chociaż został podniesiony zarzut nieważności tego postanowienia regulaminu porządkowego, to wszelkie zarzuty odnosiły się do punktów 25a i 25b, a brak było jakichkolwiek zarzutów odnoszących się do punktu 25c. Także w skardze kasacyjnej nie zawarto uzasadnienia w odniesieniu do tego postanowienia. Już chociażby z tej przyczyny skarga w tym przedmiocie nie mogła zostać uwzględniona.

Niemniej należy dodać, że jak wynika z art. 8 u.o.c., przyjęcie zwłok do pochowania na cmentarz następuje po przedstawieniu dokumentów określonych w art. 11 ust. 4b i 9 ustawy. Kwestionowane postanowienie wprowadza wymóg przedstawienia dodatkowych dokumentów, ale odnoszących się do samego przedsiębiorcy pogrzebowego. Nie można uznać, że pozwany nadużywa pozycji dominującej przyznając sobie uprawnienie do skontrolowania wskazanych w nim dokumentów, albowiem ma prawo wiedzieć, czy czynności związane z pochówkiem wykonuje uprawniony przedsiębiorca i czyni to w określonym celu. Pozwala to zachować porządek i bezpieczeństwo na cmentarzu komunalnym.

6. Pkt 34 regulamin organizacji: „Zarząd Cmentarza świadczyć będzie swoje usługi rozliczane w oparciu o cennik ustalony przez Zarząd Spółki.”:

Jak wynika z analizy uzasadnienia zarzutu odnoszącego się do tego postanowienia, dotyczy on dwóch kwestii: po pierwsze, narzucania powodom wygórowanych ceny usług, a po drugie – wystawiania przez pozwanego faktur z kilkudniowym terminem zapłaty, co powoduje, że powodowie muszą niejednokrotnie kredytować klientów korzystających z ich usług, z uwagi na termin refundacji przez ZUS kosztów pochówku. Powodowie nie kwestionowali więc samej możliwości korzystania przez pozwanego z cennika. Niewątpliwie, uprawnione jest posługiwanie się przez zarządcę cmentarza komunalnego cennikiem ustalonym przez zarząd i takie postanowienie nie jest nieważne w rozumieniu art. 9 ust. 3 u.o.k.k. Pytanie zostało więc postawione przez skarżących w nieprawidłowy sposób,

gdyż w samym postanowieniu nie mieszczą się kwestie narzucania cen świadczonej usługi i możliwości ich negocjacji. Wprowadzenie do regulaminu organizacji przedmiotowego postanowienia nie stanowi nadużywania pozycji dominującej, gdyż samo w sobie nie narusza to konkurencji. Czym innym jest treść cennika oraz możliwość negocjowania cen w nim zawartych, co mogłoby być przedmiotem innego żądania, które nie zostało jednak sformułowane w niniejszym postępowaniu, a sądy są związane żądaniem pozwu (art. 321 § 1 k.p.c.).

Reasumując, skarga kasacyjna była uzasadniona w części, przy czym zachodziły podstawy do wydania przez Sąd Najwyższy w tym zakresie orzeczenia co do istoty sprawy. W pozostałym zakresie skarga kasacyjna – jako niezasadna – podlegała oddaleniu.

Mając powyższe na względzie, na podstawie art. 398¹⁴ i 398¹⁶ zd. 1 k.p.c., orzeczono jak w punktach II i III sentencji.

aj