



RGD.411-1/13/WW

Gdańsk, dnia 31 grudnia 2013 r.

DECYZJA NR RGD. 34 /2013

I. Stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zmianami) i § 4 ust. 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz.U. Nr 107, poz. 887), po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego wszczętego z urzędu przeciwko przedsiębiorcy: Centralny Wodociąg Żuławski Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Nowym Dworze Gdańskim

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

uznaje się za ograniczającą konkurencję i naruszającą zakaz określony w art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 tej ustawy praktykę, polegającą na nadużywaniu przez Centralny Wodociąg Żuławski Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Nowym Dworze Gdańskim pozycji dominującej na lokalnym rynku infrastruktury wodociągowej, poprzez narzucanie w umowach o przyłączenie do sieci wodociągowej uciążliwych i przynoszących nieuzasadnione korzyści warunków umów, zgodnie z którymi:

- 1) *INWESTOR oświadcza, że z własnej woli wybuduje przewód wodociągowy, o którym mowa w par. 1, w całości z własnych środków. (§ 2 ust. 2 umowy),*
- 2) *INWESTOR oświadcza, że po wybudowaniu przewodu wodociągowego, o którym mowa w par. 1 umowy, pozostanie jego właścicielem i nie będzie ubiegać się teraz ani w przyszłości o jego przekazanie SPÓŁCE. (§ 3 ust. 1 umowy),*
- 3) *SPÓŁKA oświadcza, że nie jest zainteresowana nabyciem praw własności do przewodu, o którym mowa w par.1. (§ 3 ust. 2 umowy),*
- 4) *INWESTOR oświadcza, że wyraża zgodę na: (§ 3 ust. 4 pkt a),*
 - a) *przyłączanie do nowo wybudowanego przewodu wodociągowego, którego pozostanie właścicielem, kolejnych ewentualnych nieruchomości;*

i nakazuje się jej zaniechania.

II. Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zmianami) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy i § 4 ust.1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz.U. Nr 107 poz. 887), działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, nakłada się na Centralny Wodociąg Żuławski Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą

w Nowym Dworze Gdańskim **karę pieniężną** w wysokości: 16.990 zł (słownie: szesnaście tysięcy dziewięćset dziewięćdziesiąt złotych), płatną do budżetu państwa za naruszenie art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, o którym mowa w punkcie I sentencji niniejszej decyzji.

- III. Na podstawie art. 77 ust. 1 i art. 80 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. Nr 50, poz. 331 ze zmianami) oraz art. 263 § 1 i art. 264 § 1 Kodeksu postępowania administracyjnego (Dz.U. z 2013 r., poz. 267) w związku z art. 83 wyżej wymienionej ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz stosownie do jej art. 33 ust. 6, działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, **postanawia się obciążyć** przedsiębiorcę: Centralny Wodociąg Żuławski Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Nowym Dworze Gdańskim, **kosztami niniejszego postępowania** w sprawie stosowania praktyk ograniczających konkurencję w kwocie 22,80 zł (słownie: dwadzieścia dwa złote 80/100) oraz **zobowiązuje się ww.** przedsiębiorcę do zwrotu Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kosztów postępowania w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszego postanowienia.

UZASADNIENIE

- [1] Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej Prezes Urzędu lub zamiennie organ antymonopolowy) otrzymał w październiku 2012 r., od osoby ubiegającej się o przyłączenie jego nieruchomości do sieci wodociągowej przedsiębiorcy: Centralny Wodociąg Żuławski Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Nowym Dworze Gdańskim (dalej CWŻ, Spółka, lub zamiennie przedsiębiorca), przedstawiony mu do podpisania projekt dokumentu pn. *Umowa o przyłączenie do sieci wodociągowej Centralnego Wodociągu Żuławskiego* (dalej umowa przyłączeniowa lub zamiennie umowa).

W projekcie umowy Spółka zawarła m.in. następujące postanowienia:

- *§ 2 ust. 2 umowy INWESTOR oświadcza, że z własnej woli wybudował przewód wodociągowy, o którym mowa w par. 1, w całości z własnych środków;*
- *§ 3 ust. 1 umowy INWESTOR oświadcza, że po wybudowaniu przewodu wodociągowego, o którym mowa w par. 1 umowy, pozostanie jego właścicielem i nie będzie ubiegać się teraz ani w przyszłości o jego przekazanie SPÓŁCE;*
- *§ 3 ust. 2 umowy SPÓŁKA oświadcza, że nie jest zainteresowana nabyciem praw własności do przewodu, o którym mowa w par. 1;*
- *§ 4 a umowy INWESTOR oświadcza, że wyraża zgodę na przyłączenie do nowo wybudowanego przewodu wodociągowego, którego pozostanie właścicielem, kolejnych ewentualnych nieruchomości.*

W swoim piśmie, zawiadamiający podniósł m.in. następujące kwestie i wątpliwości:

- *Czy załączony skan umowy jaką przedstawiły mi do podpisu władarze Centralnego Wodociągu Żuławskiego jest z punktu widzenia prawa słuszny gdyż zamyka mi drogę do dochodzenia swoich praw za wybudowanie 157 m wodociągu.*
- *Pomimo, iż moja działka na której buduję się nie jest objęta planem rozbudowy sieci wodociągowej, dlaczego każe mi się wybudować wodociąg a nie*

zwykłe przyłączenie domowe (które jest 10 razy tańsze), oraz zaznacza się, że w przyszłości będą mogli się przyłączać do niego inne osoby - [...],

- *Czy w-g Państwa podpisanie tej umowy zamyka mi drogę nawet sądową do odzyskania kwoty za wybudowanie wodociągu oraz co się z tym wiąże zbycie prawa własności na CWŻ.*

[2] W związku z otrzymanym zawiadomieniem, Prezes Urzędu przeprowadził na przełomie roku 2012/2013, pod sygn. akt RGD. 400-24/12/13/WW postępowanie wyjaśniające, mające na celu wstępne ustalenie, czy obowiązujące na terenie, na którym działa Spółka zasady świadczenia usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę oraz przejmowania urządzeń wodociągowych, wybudowanych przez osoby trzecie z własnych środków, nie naruszają przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w tym, czy sprawa ma charakter antymonopolowy.

[3] Informacje i dokumenty zebrane w toku przeprowadzonego postępowania wykazały m.in., że osoby, które wybudowały przewody wodociągowe z własnych środków finansowych, w celu przyłączenia ich nieruchomości do sieci wodociągowej, stają się ich właścicielami i nie mają możliwości ich odpłatnego przekazania Spółce, ani obecnie ani w przyszłości, co wprost wynika z warunków umów przyłączeniowych zawieranych przez Spółkę.

W ocenie organu antymonopolowego takie zasady działania CWŻ mogły nosić cechy nadużycia posiadanej pozycji rynkowej, być dla osób ubiegających się o przyłączenie do sieci uciążliwe oraz przynosić przedsiębiorcy nieuzasadnione korzyści. Tym samym mogą one stanowić przejaw praktyki ograniczającej konkurencję, o której mowa w art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. Nr 50, poz. 331 ze zmianami - dalej ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów lub zamiennie ustawa antymonopolowa).

[4] Mając na uwadze dokonane ustalenia, Prezes Urzędu wszczął z urzędu przeciwko CWŻ, w dniu 26 kwietnia 2013 r., postanowieniem nr 105, postępowanie antymonopolowe w sprawie stosowania praktyk ograniczających konkurencję, polegających na nadużywaniu pozycji dominującej na lokalnym rynku infrastruktury wodociągowej poprzez narzucanie w umowach o przyłączenie do sieci wodociągowej Centralnego Wodociągu Żuławskiego, inwestorom zewnętrznym, którzy wybudowali odcinki sieci wodociągowej (przewody wodociągowe) z własnych środków finansowych, bez możliwości ich odpłatnego przekazania Spółce na warunkach uzgodnionych w umowie, uciążliwych i przynoszących nieuzasadnione korzyści warunków umów, poprzez zamieszczenie w treści tych umów zapisów, zgodnie z którymi:

- 1) **INWESTOR** oświadcza, że z własnej woli wybuduje przewód wodociągowy, o którym mowa w par. 1, w całości z własnych środków. (§ 2 ust. 2 umowy),
- 2) **INWESTOR** oświadcza, że po wybudowaniu przewodu wodociągowego, o którym mowa w par. 1 umowy, pozostanie jego właścicielem i nie będzie ubiegać się teraz ani w przyszłości o jego przekazanie **SPÓŁCE**. (§ 3 ust. 1 umowy),
- 3) **SPÓŁKA** oświadcza, że nie jest zainteresowana nabyciem praw własności do przewodu, o którym mowa w par. 1. (§ 3 ust. 2 umowy),
- 4) **INWESTOR** oświadcza, że wyraża zgodę na:

- a) *przyłączenie do nowo wybudowanego przewodu wodociągowego, którego pozostanie właścicielem, kolejnych ewentualnych nieruchomości. (§ 3 ust. 4 pkt a),*

co może stanowić naruszenie, o którym mowa w art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

[5] Postanowieniem nr 202 Prezes Urzędu zaliczył w poczet dowodów, w postępowaniu antymonopolowym, prowadzonym pod sygn. akt RGD. 411-1/13/WW, używane w toku postępowania wyjaśniającego o sygn. akt RGD. 400-24/12/13/WW informacje i dokumenty.

[6] Ustosunkowując się do postawionych zarzutów w zawiadomieniu o wszczęciu postępowania antymonopolowego, CWŻ pismem z dnia 8 maja 2013 r. poinformował m.in., że:

- a) *Umowy o przyłączenie do sieci CWŻ dot. spraw, gdzie na terenach wydzielonych w zdecydowanej mierze przez właścicieli prywatnych - nie przez Gminy, brak jest komunalnej sieci wodociągowej. Nie ma więc możliwości zapewnienia dostawy wody bezpośrednio z sieci Centralnego Wodociągu Żuławskiego. Inwestorzy, którzy zgłaszają się do nas, są o tym informowani przed wydaniem warunków technicznych dostawy wody. Ci, którzy mimo wszystko są zdecydowani na podłączenie do sieci Centralnego Wodociągu Żuławskiego, z własnej i nieprzymuszonej woli zwracają się do nas z wnioskiem o wybudowanie zasilania wodę we własnym zakresie. Często są to pojedynczy Inwestorzy z wydzielonego terenu w obiegu prywatnym, dlatego też dostają warunki na wybudowanie przewodu wodociągowego o charakterze przyłącza wody - bez względu na średnicę danego rurociągu.*
- b) *Zgodnie z ustawą o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków art. 15 ust. 2 - Realizację budowy przyłączy do sieci (...) zapewnia na własny koszt osoba ubiegająca się o przyłączenie nieruchomości do sieci.*
- c) *Inwestorzy, którzy wybudowali zasilanie w wodę zgodnie z wydanymi przez nas warunkami technicznymi, mając poczucie prywatnej własności, niezależności i poniesionych kosztów, nie są zainteresowani przekazaniem nam wybudowanego odcinka. Sami zastrzegają sobie prawo do tej własności w zawieranych umowach (par. 2 ust. 2 umowy). Przy podpisywaniu umów o przyłączenie do sieci wodociągowej CWŻ nie było sygnałów niezadowolienia i przymuszania.*
- d) *W przypadku, gdy Inwestor wyraża wolę pozostania właścicielem wybudowanego przyłącza to Spółka nie jest zainteresowana nabyciem praw własności do niego (§ 3 ust. 2 umowy).*
- e) *Spółka zaznaczyła także, że w poprzedniej korespondencji do UOKiK informowała, że nie posiada środków na odpłatne przejmowanie przewodów wodociągowych budowanych przez inwestorów prywatnych i to, że umowa o przyłączenie może być przez strony negocjowana i nie ma konieczności umieszczania w niej niektórych zapisów (np. § 3 ust. 4a umowy).*
- f) *Data zawarcia pierwszej umowy o przyłączenie do sieci CWŻ jest 16 kwietnia 2009 r.*
- g) *Przedsiębiorca stoi na stanowisku, że nie narzuca Inwestorom warunków umów, które są uciążliwe i przynoszą mu nieuzasadnione korzyści, gdyż przed podpisaniem umowy strony ją negocjują. Po jej podpisaniu korzyści są*

obustronne, gdyż Spółka zyskuje nowych odbiorców usług, a Inwestor ma możliwość korzystania z wody. Wydając warunki techniczne, a potem podpisując umowy z Inwestorami, mamy na względzie dobro i zadowolenie przyszłych klientów.

- h) Przygotowując projekt umowy o przyłączenie do sieci przedsiębiorca opiera się na obowiązujących przepisach prawa. Art. 49 par. 2 Kodeksu Cywilnego brzmi: „Osoba, która poniosła koszty budowy urządzeń /...wodociągowych.../ i jest ich właścicielem, może żądać, aby przedsiębiorca, który przyłączył urządzenia do swojej sieci, nabył ich własność za odpowiednim wynagrodzeniem, chyba że w umowie strony postanowiły inaczej ...”. W przypadkach dotyczących naszej Spółki stosujemy właśnie ten zapis tzn. Strony zgodnie ze swoją wolą postanawiają, czy Inwestor, który wybudował przewód wodociągowy dla zasilania swojej posesji, chce pozostać jego właścicielem i nie chce przekazać go Spółce.

[7] W trakcie prowadzonego postępowania antymonopolowego przedsiębiorca poinformował, że w 2011 r. zawarł 2 umowy o przyłączenie do sieci wodociągowej, w 2012 r. 12 umów, natomiast do 31 sierpnia 2013 r. podpisał 6 takich umów.

PREZES URZĘDU USTALIŁ, CO NASTĘPUJE.

[8] Centralny Wodociąg Żuławski Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Nowym Dworze Gdańskim została zarejestrowana w Krajowym Rejestrze Sądowym w dniu 31 grudnia 2003 r. pod numerem 0000185843.

Spółka powstała z przekształcenia przedsiębiorstwa państwowego tj. Zakładu Produkcji Wody w Ząbrowie.

Głównymi udziałowcami Spółki są: Miasto i Gmina Nowy Dwór Gdański, Gmina Stegna, Miasto i Gmina Nowy Staw.

Przedmiotem działalności Spółki jest m.in.:

- pobór, uzdatnianie i dostarczanie wody,
- odprowadzanie i oczyszczanie ścieków,
- roboty związane z budową rurociągów przesyłowych i sieci rozdzielczych, wykonywanie instalacji wodno-kanalizacyjnych, cieplnych, gazowych i klimatyzacyjnych,
- roboty związane z budową pozostałych obiektów inżynierii lądowej i wodnej.

Działalność w zakresie zbiorowego zaopatrzenia w wodę, Spółka wykonuje na terenie: Gminy Gronowo Elbląskie, Gminy Stare Pole, Gminy Malbork, Miasta i Gminy Nowy Staw, Gminy Ostaszewo, Gminy Lichnowy, Miasta i Gminy Nowy Dwór Gdański, Gminy Stegna i Gminy Sztutowo. CWŻ jest właścicielem i eksploratorem sieci wodociągowej.

Działalność w zakresie zbiorowego odprowadzania ścieków CWŻ prowadzi na terenie: Miasta i Gminy Nowy Staw, Gminy Stare Pole i Gminy Lichnowy. Spółka nie jest właścicielem sieci kanalizacyjnej, tylko jej eksploratorem.

CWŻ jest zatem przedsiębiorstwem wodociągowo-kanalizacyjnym w rozumieniu art. 2 ust. 4 ustawy z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (jednolity tekst: Dz.U. Nr 123 z 2006 r., poz. 858 ze zm.), dalej ustawa o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę [...].

[9] W ramach wykonywanej działalności gospodarczej, związanej ze zbiorowym zaopatrzeniem w wodę, Spółka zawiera z osobami ubiegającymi się o

przyłączenie ich nieruchomości (np. budynki: mieszkalne, turystyczne, działki: budowlane, rekreacyjne) do sieci wodociągowej CWŻ (dalej zwanymi także Inwestorami), umowy o przyłączenie. Umowy te określają warunki na jakich Inwestor wybuduje w całości z własnych środków przewód wodociągowy (w związku z brakiem rozdzielczej sieci wodociągowej Spółki) na potrzeby dostawy wody do jego nieruchomości na terenach tych miast i gmin, w których znajduje się sieć wodociągowa Spółki, w których jednocześnie aktualne plany rozwoju i modernizacji urządzeń wodociągowych, nie przewidują budowy sieci wodociągowej, do której można byłoby przyłączyć te nieruchomości.

[10] Przed zawarciem umowy, Inwestor składa wniosek o przyłączenie. Następnie Spółka wydaje *Warunki techniczne dostawy wody* (dalej także *Warunki*), które określają przede wszystkim szczegółowe warunki techniczne budowy przewodu wodociągowego oraz podłączenia do sieci wodociągowej CWŻ (np. rodzaj materiałów z jakich przewody wodociągowe mają być wykonane, decyzje o dopuszczeniu do stosowania w budownictwie na terenie Polski itp.). Ponadto *Warunki [...]* zobowiązują ubiegającego się o podłączenie do sieci wodociągowej, m.in. do opracowania i przedstawienia projektu technicznego urządzeń wodociągowych, wykonania robót budowlanych, wniesienia opłaty przyłączeniowej, wykonania powykonawczej dokumentacji geodezyjnej, wykonania zadań zawartych w postanowieniach dodatkowych *Warunków [...]* itp. *Warunki [...]* w punkcie 1 stanowią, iż *Zgodnie z obowiązującym na terenie Gminy aktualnym planem rozwoju i modernizacji urządzeń wodociągowych, nie jest obecnie planowana budowa sieci wodociągowej, do której można byłoby przyłączyć przedmiotową nieruchomość. W związku z powyższym budowa przewodu wodociągowego zasilającego przedmiotową nieruchomość jest możliwa własnym staraniem na koszt Inwestora (Odbiorcy wody), na zasadach określonych w umowie o przyłączenie do sieci wodociągowej, [...]*. Po spełnieniu wszystkich wymogów określonych w wydanych *Warunkach [...]* z Inwestorami zawierane są umowy o przyłączenie do sieci wodociągowej CWŻ.

[11] Poszczególne gminy - udziałowcy Spółki CWŻ - działając w oparciu o przepisy ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (jednolity tekst Dz.U. z 2001 r., poz. 1591 z późn. zmianami) podjęły odrębne uchwały w sprawie uchwalenia regulaminu dostarczania wody i odprowadzania ścieków na terenie każdej z nich.

I tak, regulaminy głównych udziałowców w kwestii przyłączania odbiorców do sieci wodociągowej stanowią jak niżej:

[a] Gmina Nowy Dwór Gdański - uchwała nr 326/XXXIV/2006 Rady Miejskiej w Nowym Dworze Gdańskim z dnia 30 czerwca 2006 roku w sprawie uchwalenia regulaminu dostarczania wody i odprowadzania ścieków na terenie Miasta i Gminy Nowy Dwór Gdański.

Warunki przyłączenia do sieci wodociągowej

- § 14 ust. 1 *Przedsiębiorstwo jest obowiązane przyłączyć do sieci nieruchomość osoby ubiegającej się o przyłączenie, jeżeli spełnione są warunki określone w tym rozdziale oraz istnieją techniczne możliwości świadczenia usług. Możliwości te uwarunkowane są usytuowaniem nieruchomości względem sieci oraz możliwości wykonywania usługi z istniejącej.*

- § 14 ust. 2 *Przyłączenie nieruchomości do sieci wodociągowej odbywa się na pisemny wniosek osoby ubiegającej się o przyłączenie.*
- § 15 ust. 1 *Przedsiębiorstwo po otrzymaniu wniosku wydaje warunki techniczne na przyłączenie nieruchomości do sieci i przekazuje je wnioskodawcy w terminie nie dłuższym niż 14 dni od dnia złożenia wniosku.*
- § 16 *Umowa o przyłączenie do sieci może być zawarta między innymi w przypadkach związanych z budową sieci lub ich finansowaniem przez składającego wniosek o przyłączenie .
Umowa o przyłączenie powinna w szczególności określać koszty związane z realizacją takiego przedsięwzięcia, zasady finansowania i sposób rozliczeń wraz z wymaganą dokumentacją.*
- § 19.1 *ODBIORCA realizuje na swój koszt budowę:*
 - a) *przyłącza wodociągowego tj. odcinka przewodu łączącego sieć wodociągową z wewnętrzną instalacją wodociągową w nieruchomości ODBIORCY wraz z zaworem za wodomierzem głównym.*
 - b) *studni wodomierzowej przewidzianej do lokalizacji wodomierza głównego.*

[b] Gmina Nowy Staw - uchwała nr 287/2006 Rady Miejskiej w Nowym Stawie z dnia 30 stycznia 2006 r. w sprawie uchwalenia Regulaminu dostarczania wody i odprowadzania ścieków na terenie miasta i gminy Nowy Staw.

Warunki przyłączania do sieci

- § 15 *SPÓŁKA jest obowiązana przyłączyć do sieci nieruchomość osoby ubiegającej się o przyłączenie, jeżeli spełnione są warunki określone w tym rozdziale oraz istnieją techniczne możliwości świadczenia usług. Możliwości te uwarunkowane są usytuowaniem nieruchomości względem sieci oraz możliwości dostarczania wody z istniejącej sieci wodociągowej [...].*
- § 16 *Przyłączenie nieruchomości do sieci wodociągowej i kanalizacyjnej odbywa się na pisemny wniosek osoby ubiegającej się o przyłączenie.*
- § 17 *SPÓŁKA po otrzymaniu wniosku wydaje warunki techniczne na przyłączenie nieruchomości do sieci i przekazuje je wnioskodawcy w terminie nie dłuższym niż 14 dni od dnia złożenia wniosku.*
- § 16 ust. 2 *W szczególnych przypadkach przyłączenie do sieci następuje na podstawie umowy o przyłączenie, której projekt sporządza SPÓŁKA.*
- § 18 *Umowa o przyłączenie do sieci może być zawarta między innymi w przypadkach związanych z budową sieci lub ich finansowaniem przez składającego wniosek o przyłączenie.
Umowa o przyłączenie powinna w szczególności określać koszty związane z realizacją takiego przedsięwzięcia, zasady finansowania i sposób rozliczeń wraz z wymaganą dokumentacją.*
- § 21.1 *ODBIORCA realizuje na swój koszt budowę:*
 - 1) *przyłącza wodociągowego tj. odcinka przewodu łączącego sieć wodociągową z wewnętrzną instalacją wodociągową w nieruchomości ODBIORCY wraz z zaworem za wodomierzem głównym [...].*
 - 2) *studni wodomierzowej przewidzianej do lokalizacji wodomierza głównego [...].*

[c] Gmina Stegna - Uchwała Nr V/29/2007 Rady Gminy Stegna z dnia 30 marca 2007 w sprawie regulaminu zbiorowego zaopatrzenia w wodę na terenie Gminy Stegna.

Warunki przyłączenia do sieci

- § 16 *SPÓŁKA jest obowiązana przyłączyć do sieci nieruchomość osoby ubiegającej się o przyłączenie, jeżeli spełnione są warunki określone w tym rozdziale oraz istnieją techniczne możliwości świadczenia usług. Możliwości te uwarunkowane są usytuowaniem nieruchomości względem sieci oraz możliwości dostawy wody z istniejącej sieci wodociągowej.*
- § 17 ust. 1 *Przyłączenie nieruchomości do sieci wodociągowej odbywa się na pisemny wniosek osoby ubiegającej się o przyłączenie.*
- § 18 ust. 1 *SPÓŁKA po otrzymaniu wniosku wydaje warunki techniczne na przyłączenie nieruchomości do sieci i przekazuje je wnioskodawcy w terminie nie dłuższym niż 14 dni od dnia złożenia wniosku.*
- § 19 *Umowa o przyłączenie do sieci może być zawarta między innymi w przypadkach związanych z budową sieci lub ich finansowaniem przez składającego wniosek o przyłączenie. Umowa o przyłączenie powinna w szczególności określać koszty związane z realizacją takiego przedsięwzięcia, zasady finansowania i sposób rozliczeń wraz z wymaganą dokumentacją.*
- § 21.1 *ODBIORCA realizuje na swój koszt budowę:*
 - a) *przyłącza wodociągowego tj. odcinka przewodu łączącego sieć wodociągową z wewnętrzną instalacją wodociągową w nieruchomości ODBIORCY wraz z zaworem za wodomierzem głównym,*
 - b) *studni wodomierzowej przewidzianej do lokalizacji wodomierza głównego.*

[12] W 2011 r. Spółka zawarła z Inwestorami 2 umowy o przyłączenie do sieci wodociągowej CWŻ, w 2012 r. - 12 umów. Do 31 sierpnia 2013 r. podpisała 6 takich umów.

I tak:

[a] Umowy podpisane z Inwestorami w 2011 r. stanowią:

- w § 2 ust. 2 umowy **INWESTOR** oświadcza, że zamierza wybudować przewód wodociągowy, o którym mowa w par. 1, w całości z własnych środków;
- w § 3 ust. 1 umowy **INWESTOR** oświadcza, że po wybudowaniu przewodu wodociągowego, o którym mowa w par. 1 umowy, pozostanie jego właścicielem i nie będzie ubiegać się teraz ani w przyszłości o jego przekazanie **SPÓŁCE**;
- w § 3 ust. 2 umowy **SPÓŁKA** oświadcza, że nie jest zainteresowana nabyciem praw własności do przewodu, o którym mowa w par. 1;
- w § 3 ust. 4 pkt a umowy **INWESTOR** oświadcza, że wyraża zgodę na przyłączenie do nowo wybudowanego przewodu wodociągowego, którego pozostanie właścicielem, kolejnych ewentualnych nieruchomości.

[b] Umowy podpisane z Inwestorami w 2012 r. stanowią:

- w § 2 ust. 2 umowy **INWESTOR** oświadcza, że zamierza wybudować przewód wodociągowy, o którym mowa w par. 1, w całości z własnych środków;
- w § 2 ust. 2 umowy **INWESTOR** oświadcza, że z własnej woli wybudował przewód wodociągowy, o którym mowa w par. 1, w całości z własnych środków;

- w § 2 ust. 2 umowy **INWESTOR** oświadcza, że z własnej woli wybuduje przewód wodociągowy, o którym mowa w par. 1, w całości z własnych środków;
- w § 3 ust. 1 umowy **INWESTOR** oświadcza, że po wybudowaniu przewodu wodociągowego, o którym mowa w par. 1 umowy, pozostanie jego właścicielem i nie będzie ubiegać się teraz ani w przyszłości o jego przekazanie SPÓŁCE;
- w § 3 ust. 2 umowy SPÓŁKA oświadcza, że nie jest zainteresowana nabyciem praw własności do przewodu, o którym mowa w par. 1;
- w § 3 ust. 4 pkt a umowy **INWESTOR** oświadcza, że wyraża zgodę na przyłączenie do nowo wybudowanego przewodu wodociągowego, którego pozostanie właścicielem, kolejnych ewentualnych nieruchomości.

[c] Umowy podpisane z Inwestorami w 2013 r. stanowią:

- w § 1 umowy *Przedmiotem umowy jest budowa przewodu wodociągowego na potrzeby dostawy wody do następującej nieruchomości, której **INWESTOR** pozostaje właścicielem: [...]*,
- w § 2 ust. 2 umowy **INWESTOR** oświadcza, że zamierza z własnej woli wybudować przewód wodociągowy, o którym mowa w par. 1, w całości z własnych środków;
- w § 2 ust. 2 umowy **INWESTOR** oświadcza, że zamierza z własnej woli wybudować przewód wodociągowy, o którym mowa w par. 1, w całości z własnych środków z uwzględnieniem zapisów art. 31.1 Ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków z dn. 07.06.2001r. z późniejszymi zmianami (Ustawa z dnia 22.04.2005r. Dz.U. Nr 85, poz. 729);
- w § 2 ust. 2 umowy **INWESTOR** oświadcza, zamierza z własnej woli wybudować przewód wodociągowy, o którym mowa w par. 1, w całości z własnych środków;
- w § 3 ust. 1 umowy **INWESTOR** oświadcza, że po wybudowaniu przewodu wodociągowego, o którym mowa w par. 1 umowy, pozostanie jego właścicielem i nie będzie ubiegać się teraz ani w przyszłości o jego przekazanie SPÓŁCE (2 umowy - w 4 umowach nie ma tego zapisu);
- w § 3 ust. 2 umowy SPÓŁKA oświadcza, że nie jest zainteresowana nabyciem praw własności do przewodu, o którym mowa w par. 1 (2 umowy - w 4 umowach nie ma tego zapisu);
- w § 3 ust. 4 a, w § 3 ust. 2 umowy **INWESTOR** oświadcza, że wyraża zgodę na przyłączenie do nowo wybudowanego przewodu wodociągowego, którego pozostanie właścicielem, kolejnych ewentualnych nieruchomości (3 umowy);
- w 4 § ust. 1 a **INWESTOR** oświadcza, że wyraża zgodę na przyłączenie do nowo wybudowanego przewodu wodociągowego kolejnych ewentualnych nieruchomości;
- w 4 § ust. 1 a **INWESTOR** oświadcza, że wyraża zgodę na przyłączanie do nowo wybudowanego przewodu wodociągowego kolejnych nieruchomości, pod warunkiem uzyskania pisemnej zgody **INWESTORA** na powyższe (2 umowy).

PREZES URZĘDU ZWAŻYŁ, CO NASTĘPUJE:

INTERES PUBLICZNY

[13] Zgodnie z zapisem art. 1 ust. 1 i 2 ustawy antymonopolowej ochrona interesów przedsiębiorców i konsumentów podejmowana jest w interesie publicznym. Od wykazania, że w sprawie będącej przedmiotem postępowania przed Prezesem Urzędu, doszło do naruszenia interesu publicznoprawnego zależy, czy możliwe będzie przypisanie jej charakteru antymonopolowego i wykorzystanie przy jej rozpatrywaniu procedur i instrumentów przewidzianych w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów.

Interes publiczny w postępowaniu administracyjnym, a w tym trybie toczy się postępowanie antymonopolowe przed Prezesem Urzędu, nie jest ani pojęciem jednolitym ani stałym. Jako taki nie został też zdefiniowany w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów, ani jednoznacznie określony w orzecznictwie, jakkolwiek wielokrotnie był przedmiotem interpretacji Sądu Okręgowego - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (uprzednio Sądu Antymonopolowego), Sądu Apelacyjnego i Sądu Najwyższego.¹ Sąd Najwyższy, w orzeczeniu z dnia 5 czerwca 2008 r., odnosząc się do kwestii naruszenia interesu publicznoprawnego i dokonując szerokiej analizy orzecznictwa w tym zakresie, podzielił w pełni dotychczasową linię orzeczniczą uznającą, iż naruszenie interesu publicznego ma miejsce nie tylko w sytuacji, kiedy skutkami działań sprzecznych z przepisami ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów został dotknięty szerszy krąg uczestników rynku, ale i wówczas, gdy działania te wywoływały na rynku inne niekorzystne zjawiska.²

W odniesieniu do konkurencji, przywołana ustawa chroni interes publiczny polegający na zapewnieniu właściwych warunków funkcjonowania rynku gospodarczego³, zaś wszelkie formy działań przedsiębiorcy, które są w stanie ograniczyć wolność uczestników rynku i sztucznie zmienić stosunki rynkowe, prowadzą do zakazanego zniekształcenia konkurencji, a przez to godzą w interes publiczny. Dla uznania, że w sprawie doszło do naruszenia interesu publicznego wystarczającym jest fakt dowolnego nadużycia siły rynkowej w relacjach ze słabszymi uczestnikami rynku. W ocenie Prezesa Urzędu zachowanie rynkowe Spółki bezsprzecznie naruszają interes publicznoprawny, co w sposób dostateczny uzasadnia podjęcie wobec niej interwencji w trybie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów i wszczęcie postępowania antymonopolowego. Praktyki zarzucane Spółce dotyczą tych uczestników rynku, którzy przyłączyli swoje nieruchomości do sieci wodociągowej CWŻ, jak i mogą dotknąć tych osób, które zamierzają przyłączyć nieruchomości do sieci wodociągowej CWŻ w przyszłości.

PRZEDSIĘBIORCA

[14] Zakaz nadużywania pozycji dominującej na rynku właściwym wyrażony w art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów dotyczy wyłącznie przedsiębiorców (jednego lub kilku). Zgodnie z art. 4 pkt 1 przywołanej ustawy, jeżeli jest w

¹ Por. wyroki: Sądu Antymonopolowego z dnia 24.I.1991 r. sygn. akt XV Amr 8/90 (Wokanda 1992 Nr 2 s.39; Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów: z dnia 4.VII. 2000 r. sygn. akt XVII Ama 100/00; z dnia 5.XII.2001 r., sygn. akt XVII Ama 8/01; wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 29.V.2001 r., sygn. akt I CKN 1217/98 OSNC Nr 1 poz. 13; z dnia 28.I.2002 r., sygn. akt I CKN 112/99, OSNC 2002 nr 11, poz. 144; z dnia 24.VII.2003 r., sygn. akt I CKN 496/01, niepublikowany; z dnia 26.II.2004 r. sygn. akt III SK 2/04;

² Por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5.VI.2008 r. sygn. akt III SK 40/07OSNC 2002 nr 1, poz. 13;

³ Por. wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 23.X.2002 r., sygn. XVII Ama 133/01.

niej mowa o przedsiębiorcy, to rozumie się przez to przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. z 2013 r., poz. 672). Artykuł 4 ust. 1 tejże ustawy mówi, że przedsiębiorcą może być osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna nie będąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną, wykonująca we własnym imieniu działalność gospodarczą.

CWŻ jest przedsiębiorcą w rozumieniu art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, bowiem jako podmiot wyodrębniony organizacyjnie i majątkowo, w formie spółki prawa handlowego, prowadzi we własnym imieniu działalność gospodarczą na podstawie wpisu do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego. Spółka może być/jest zatem stroną postępowania w rozumieniu art. 88 ust. 1 ustawy antymonopolowej, a jej zachowanie podlega kontroli dokonywanej w ramach przepisów tejże ustawy.

RYNEK WŁAŚCIWY

[15] Praktyki ograniczające konkurencję ujawniają się na rynku właściwym, który wyznacza płaszczyznę współzawodnictwa/granice konkurowania przedsiębiorców w zakresie danego towaru/usługi na określonym terytorium geograficznym.⁴ Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów, w art. 4 ust. 9, definiuje rynek właściwy jako rynek towarów, które ze względu na swe przeznaczenie, cenę oraz właściwości, w tym jakość, są uznawane przez ich nabywców za substytuty oraz są oferowane na obszarze, na którym ze względu na ich rodzaj i właściwości, istnienie barier dostępu do rynku, preferencje konsumentów, znaczące różnice cen i koszty transportu, panują zbliżone warunki konkurencji. W praktyce podstawowe znaczenie, z punktu widzenia konkurencji i interesów uczestników rynku, ma określenie jego przedmiotowego (towar, usługa) i przestrzennego (geograficznego) wymiaru.⁵

W przedmiotowej sprawie towarem oferowanym przez Spółkę, jako przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne, są usługi związane z przyłączaniem nieruchomości do sieci wodociągowej. Przyłączeń nowych odbiorców CWŻ dokonuje na obszarze miast i gmin do sieci wodociągowej, której jest właścicielem, nie spotykając się przy tym z konkurencją ze strony innych przedsiębiorstw wodociągowo-kanalizacyjnych. Ze względu na specyfikę i warunki świadczenia tych usług, należy uznać, że nie istnieją inne usługi, które spełniałyby w stosunku do nich kryterium substytucyjności. Właściciele nieruchomości zainteresowani poborem wody z sieci wodociągowej nie mają innej, alternatywnej możliwości zaspokojenia swoich potrzeb w tym zakresie, jak tylko przyłączyć się do istniejącej infrastruktury wodociągowej, bowiem na terenie obsługiwany przez CWŻ nie tylko nie ma - na co wskazano wyżej - innego przedsiębiorcy świadczącego usługi zbiorowego zaopatrzenia w wodę, ale brak jest też paralelnych sieci wodociągowych należących do innego dostawcy lub przez niego eksploatowanych. To uzasadnia tezę, że rynkowi usług w zakresie przyłączania nieruchomości odbiorców do sieci wodociągowej CWŻ można przypisać wszystkie cechy rynku monopolistycznego o charakterze infrastrukturalnym. Jest to tzw. monopol naturalny, wynikający z **własności** sieci wodociągowej Spółki, usytuowanej na terenie: Gmi-

⁴ Por. wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 18.XII.2002 r., sygn. akt XVII Ama 19/01 oraz wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie VI Wydział Cywilny z dnia 28.XII.2005 r. sygn. akt ACa 678/05.

⁵ Por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie VI Wydział Cywilny z dnia 22.VI.2006 r., sygn. Akt VIA Ca 1504/05.

ny Gronowo Elbląskie, Gminy Stare Pole, Gminy Malbork, Miasta i Gminy Nowy Staw, Gminy Ostaszewo, Gminy Lichnowy, Miasta i Gminy Nowy Dwór Gdański, Gminy Stegna i Gminy Sztutowo. W takiej sytuacji jedyną możliwością skorzystania z sieciowej dostawy wody jest przyłączenie nieruchomości do sieci wodociągowej CWŻ.

Jak już wspomniano, CWŻ zarządzając własną siecią wodociągową, jest organizatorem tego rynku. Do usług wykonywanych przez nią w tym zakresie należy m.in. wydawanie/ustalenie Warunków technicznych dostawy wody. Usługa ta nie posiada substytutów, bowiem osoba chcąca uzyskać Warunki [...] nie może skorzystać z innego produktu lub usługi, jeżeli zamierza pobierać wodę z sieci wodociągowej CWŻ. Spółka zagwarantowała sobie w wydawanych Warunkach [...] wyłączność na włączenie do istniejącej sieci wodociągowej przewodu wodociągowego wybudowanego przez Inwestora poprzez umieszczenie zapisu o treści: Włączenie do istniejącej sieci wodociągowej zlecić do wykonania Zakładowi Eksploatacji Centralnego Wodociągu Żuławskiego sp. z o.o. - stąd i ta wykonywana usługa leży wyłącznie w gestii Spółki.

Tak więc należy uznać, że w niniejszej sprawie rynkiem właściwym w aspekcie produktowym jest lokalny rynek infrastruktury wodociągowej, na którym Spółka wykonuje usługi przyłączania nieruchomości odbiorców do należącej do niej sieci wodociągowej.

Oferowane przez CWŻ usługi w zakresie przyłączania odbiorców do sieci wodociągowej wykonywane są na obszarze miast i gmin, w których znajduje się sieć wodociągowa należąca do Spółki. Tak więc zasięg sieci wodociągowej, usytuowanej na terenie ww. miast i gmin wyznacza jednocześnie obszar terytorialny (geograficzny) tego rynku.

Mając na uwadze wyżej poczynione rozważania uznać należało, że rynkiem właściwym w niniejszej sprawie, na którym mogło dojść do naruszenia reguł/prawa konkurencji przez Spółkę, jest lokalny rynek zarządzania infrastrukturą wodociągową, położoną na terenie: Gminy Gronowo Elbląskie, Gminy Stare Pole, Gminy Malbork, Miasta i Gminy Nowy Staw, Gminy Ostaszewo, Gminy Lichnowy, Miasta i Gminy Nowy Dwór Gdański, Gminy Stegna i Gminy Sztutowo, na którym CWŻ wydaje Warunki techniczne dostawy wody i przyłącza nieruchomości Inwestorów.

POZYCJA RYNKOWA

[16] Zgodnie z art. 4 pkt 10 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przez pozycję dominującą rozumie się pozycję przedsiębiorcy, *która umożliwia mu zapobieganie skutecznej konkurencji na rynku właściwym przez stworzenie mu możliwości działania w znacznym zakresie niezależnie od konkurentów, kontrahentów oraz konsumentów; domniemywa się, że przedsiębiorca ma pozycję dominującą, jeżeli jego udział w rynku właściwym przekracza 40%.*

W okolicznościach niniejszej sprawy o pozycji rynkowej Spółki przesądza fakt, iż świadczy ona usługi przyłączania nieruchomości Inwestorów do jej sieci wodociągowej w warunkach tzw. monopolu sieciowego. Jest ona bowiem właścicielem i jedynym eksploatatorem sieci wodociągowej, co przesądza o uznaniu, że przedsiębiorca ten, w rozumieniu art. 4 pkt 10 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów zajmuje pozycję dominującą na rynku właściwym, ustalonym dla potrzeb niniejszego postępowania. Siła rynkowa, którą z tej racji Spółka dysponuje, pozwala jej nie tylko na zapobieganie efektywnej konkurencji, ale i na



działanie w dużym stopniu niezależnie od swoich kontrahentów, a w szczególności na eksploataowanie pozycji zajmowanej na rynku właściwym ich kosztem.

[17] CWŻ postawiony został zarzut stosowania praktyk ograniczających konkurencję, polegających na nadużywaniu pozycji dominującej na lokalnym rynku infrastruktury wodociągowej poprzez narzucanie w umowach o przyłączenie do sieci wodociągowej Centralnego Wodociągu Żuławskiego, inwestorom zewnętrznym, którzy wybudowali odcinki sieci wodociągowej (przewody wodociągowe) z własnych środków finansowych, bez możliwości ich odpłatnego przekazania Spółce na warunkach uzgodnionych w umowie, uciążliwych i przynoszących nieuzasadnione korzyści warunków umów w sposób zakazany art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 ustawy antymonopolowej.

Wobec wykazanego już faktu zajmowania przez CWŻ pozycji dominującej na rynku właściwym w przedmiotowej sprawie, dowiedzenie stosowania przez nią praktyki, określonej w punkcie I sentencji decyzji, polegającej na naruszeniu art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 ustawy antymonopolowej, wymaga wykazania, że łącznie spełnione zostały następujące przesłanki:

- narzucania warunków umów kontrahentowi,
- uciążliwego charakteru tych warunków umów,
- osiągnięcia nieuzasadnionych korzyści przez przedsiębiorcę.

NARZUCANIE WARUNKÓW UMÓW

[18] Narzucanie kontrahentom warunków uczestnictwa w obrocie ma miejsce w sytuacji, kiedy dominant, wykorzystując przewagę ekonomiczną i kontraktową na rynku właściwym, wymusza na jego uczestnikach określone zachowania. Jest to typowa praktyka eksploatacyjna i bez znaczenia jest w takim przypadku, że w sferze cywilnoprawnej dochodzi do złożenia zgodnego oświadczenia woli stron, gdyż dla bytu tej praktyki nie jest konieczne zawarcie umowy.⁶

Istotą przesłanki wskazującej na to, że miało miejsce narzucanie warunków umowy, jest fakt stawiania kontrahentów przedsiębiorcy dominującego w przymusowej sytuacji i ograniczanie im możliwości wpływu na treść umowy. Przymus zaś przejawia się w tym, że mają oni do wyboru albo zawarcie umowy, na określonych przez dominanta warunkach, uciążliwych dla nich i niegwarantujących ekwiwalentności świadczeń, albo odstąpienie od jej zawarcia, przy czym konsekwencją tej drugiej decyzji będzie niemożność zaspokajania potrzeb własnych lub swoich klientów.⁷ W okolicznościach niniejszego postępowania jest to warunek niezmiernie istotny, przede wszystkim ze względu na fakt, że dostęp do wody należy do naturalnej, podstawowej potrzeby bytowej, zaspokajanej w pierwszej kolejności.

Sytuacja taka nie miałaby miejsca, gdyby rynek właściwy był rynkiem konkurencyjnym, na którym nabywcy usług mieliby możliwość korzystania z alternatywnych źródeł zaopatrzenia i wyboru pomiędzy ofertami konkurujących ze sobą przedsiębiorców.

Ważny przy ocenie omawianej przesłanki jest fakt, że przy zawieraniu umów przedsiębiorca dominujący postępuje się gotowymi, jednostronnie opracowanymi

⁶ E. Modzelewska-Wąchal. Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz. Twigger. Warszawa 2002, strona 117-118; a także Sąd Antymonopolowy w wyroku z 22.X.2001 r. sygn. akt XVII Ama 122/00.

⁷ Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów, praca zbiorowa pod red. Tadeusza Skocznego, Wydawnictwo C. H. BECK, Warszawa 2009 r., s. 691.

przez siebie umowami/projektami umów/ wykonania usługi przyłączeniowej. W sytuacji, kiedy są to umowy/dokumenty tego samego rodzaju, o charakterze masowym, tak jak ma to miejsce np. w przypadku umów: o dostarczanie wody, odprowadzanie ścieków, dostarczanie energii elektrycznej, przyłączenie do sieci elektroenergetycznej, swoboda odbiorców usług sprowadza się w rzeczywistości, do aprobaty warunków umownych i podpisania przedłożonej umowy. Tego typu umowy są umowami adhezyjnymi i nie przewiduje się indywidualnego negocjowania ich warunków. Dla uznania, że narzucanie określonych w nich warunków miało miejsce, wystarczające jest wykazanie, że oferowane są one przez dominanta w stosunkach danego rodzaju⁸.

Sytuacja taka też ma miejsce w przedmiotowej sprawie. Spółka opracowała i stosuje projekt *umowy o przyłączenie do sieci wodociągowej* [i tak, z cytowanego wyżej § 16 ust. 2 Regulaminu dostarczania wody i odprowadzania ścieków na terenie miasta i gminy Nowy Staw wprost wynika, że *w szczególnych przypadkach przyłączenie do sieci następuje na podstawie umowy o przyłączenie, której projekt sporządza SPÓŁKA (podkr. UOKiK)*]. Podpisując go, odbiorcy usług przyłączania ich nieruchomości do sieci wodociągowej, z góry aprobuja zawarte w nich warunki, nie mając możliwości negocjowania poszczególnych postanowień umowy lub warunków, których spełnienie jest niezbędne, aby doszło do jej podpisania. Projekt wymienionej umowy został opracowany jednostronnie przez Spółkę i jest przedstawiany zainteresowanym do podpisu, bez możliwości negocjacji. Może być on przez nich tylko przyjęty w całości albo wcale, ale wtedy potencjalni klienci Spółki - odbiorcy wody pozbawieni zostaną możliwości korzystania z wykonywanej przy pomocy sieci dostawy wody.

W niniejszej sprawie udowadniając brak możliwości negocjowania warunków umowy o przyłączenie do sieci wodociągowej CWŻ, należy wskazać, że przedstawiony zawiadamiającemu do podpisania projekt umowy, pod którym znajdowały się już podpisy Zarządu Spółki, zawierał wszystkie postanowienia umowne, zakwestionowane przez Prezesa Urzędu we wszczętym postępowaniu antymonopolowym. Stanowi to niewątpliwie o tym, że zapisy te zostały już wcześniej przygotowane przez przedsiębiorcę, a odbiorca usługi miał je w pełni zaakceptować poprzez złożenie stosownego podpisu.

Z przekazanych przez Spółkę wyjaśnień w trakcie prowadzonego postępowania wyjaśniającego wynika, iż zawiadamiający już *Na etapie starania o warunki techniczne dostawy wody [...] został poinformowany o konieczności podpisania takiej umowy, która między innymi określa, że inwestor pozostanie właścicielem wybudowanego przewodu*. To oświadczenie Spółki wskazuje również jednoznacznie, że już przed podpisaniem umowy przyłączeniowej nastąpiło narzucenie jej warunków. Potwierdza to przekazane przez zawiadamiającego wystąpienie do organu antymonopolowego, w którym poddaje w wątpliwość, czy po zawarciu umowy o przyłączenie na warunkach ustalonych przez CWŻ, będzie mógł dochodzić *swoich praw za wybudowanie 157 m wodociągu* i czy podpisanie tej umowy zamyka mu drogę, *nawet sądową do odzyskania kwoty za wybudowanie wodociągu oraz co się z tym wiąże zbycia prawa własności na CWŻ*, jak również ma wątpliwości odnośnie wyrażenia zgody na przyłączenie do jego przewodu wodociągowego, innych odbiorców.

O narzuceniu kwestionowanych warunków umownych świadczy to, iż zostały się nie tylko w przedstawionym zawiadamiającemu projekcie umowy z dnia 30

⁸ Por. wyrok Sądu Apelacyjnego z dnia 28.XI.2007 r. sygn. akt VI ACa 939/07.



sierpnia 2012 r., a także występują we wszystkich kolejnych umowach zawartych z Inwestorami w 2012 r. Również wszystkie podpisane umowy przyłączeniowe w 2011 r. i przed dniem 30 sierpnia 2012 r., zawierały kwestionowane zapisy umowne. Tylko jedna, zawarta w 2013 r. umowa pozbawiona była zapisu stanowiącego, że Inwestor po wybudowaniu przewodu wodociągowego pozostanie jego właścicielem. W 4 umowach podpisanych w 2013 r. nie znalazły się zapisy o treści: *SPÓŁKA oświadcza, że nie jest zainteresowana nabyciem praw własności do przewodu, o którym mowa w par. 1.*

W ocenie organu antymonopolowego przedsiębiorca nie wykazał, że zawierane umowy z Inwestorami, w zakresie wskazanym powyżej, były negocjowane. Nie przedstawił też na tę okoliczność jakichkolwiek dowodów w postaci np. protokołów uzgodnień, notatek z negocjacji, czy roboczych wersji umów. Wskazówki dotyczące kierunku oceny, czy w okolicznościach istnienia monopolu naturalnego doszło do narzucenia przez monopolistę warunków kontraktowych płyną m.in. z aktualnego orzecznictwa sądowego (por. wyrok SOKiK z dnia 19 listopada 2013 r., sygn.. akt XVII AmA 148/11, w którym podnosi się m.in. , że *narzucanie było rezultatem jednostronnego zachowania powoda. Świadczy o tym, zdaniem Sądu, fakt stosowania przez powoda wzorca umowy zatytułowanego „Umowa nr.., a zwłaszcza zawarte na jego podstawie z poszczególnymi inwestorami identyczne pod względem treści umowy. We wzorcu umowy (oraz zawartych na jego gruncie umowach posłużono się sformułowaniami kategorycznymi, których samo brzmienie wyłączało możliwość sposobu rozliczania inwestycji przyłączeniowej (§ 5: Inwestor oświadcza, iż przyjmuje do wiadomości....i wyraża zgodę...”.* Z takimi samymi zachowaniami rynkowymi mamy do czynienia także w przedmiotowej sprawie, w której zakwestionowane przez Prezesa Urzędu warunki umów nie tylko mają identyczne brzmienie, ale same umowy mają tę samą formę, ilość postanowień (żadna nie zawiera więcej niż 6 paragrafów) i niemal tożsamą treść.

Przedstawiony przez CWŻ zawiadamiającemu projekt umowy, zawierał również zakwestionowany we postępowaniu antymonopolowym warunek umowy o treści: *INWESTOR oświadcza, że zamierza wybudować przewód wodociągowy, o którym mowa w par. 1, w całości z własnych środków.* Spółka w tym zakresie składała wyjaśnienia, że nie posiada środków do odpłatnego przejmowania przewodów wodociągowych budowanych przez inwestorów prywatnych. W związku z tym musi podpisywać umowy w takim kształcie w tym zakresie - co w ocenie organu antymonopolowego oznacza, że i ten warunek został narzucony w zawieranych umowach.

Potwierdzeniem jest to, że zdecydowana większość, zawartych przez CWŻ na przestrzeni lat 2011-2013 zawiera zakwestionowany przez organ antymonopolowy ww. zapis. Nie podważa tej oceny okoliczność, że - co prawda - dwie umowy stanowią: *INWESTOR oświadcza, że zamierza z własnej woli wybudować przewód wodociągowy, o którym mowa w par. 1, w całości z własnych środków z uwzględnieniem zapisów art. 31.1 Ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków z dn. 07.06.2001r. z późniejszymi zmianami (Ustawa z dnia 22.04.2005r. Dz.U. Nr 85, poz. 729), bowiem modyfikacja tego warunku przez Spółkę (w umowach, zawartych po dacie wszczęcia postępowania antymonopolowego) poprzez powołanie się w dalszej jego części do zapisów art. 31.1 Ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu [..]⁹, jest na tyle nieczytelna, że nie*

⁹ Przepis ten stanowi: Osoby, które wybudowały z własnych środków urządzenia wodociągowe i urządzenia



precyzuje, w jakiej umowie, kiedy i na jakich warunkach, i czy w ogóle Inwestor może je przekazać przedsiębiorstwu wodociągowo-kanalizacyjnemu.

Spółka, w składanych wyjaśnieniach w zakresie kwestionowanego zapisu o treści: **INWESTOR oświadcza, że wyraża zgodę na przyłączenie do nowo wybudowanego przewodu wodociągowego, którego pozostanie właścicielem, kolejnych ewentualnych nieruchomości** (§ 3 ust. 4a umowy) poinformowała, że Inwestor ma prawo nie wyrazić takiej zgody (stanowisko przekazane w postępowaniu wyjaśniającym), oraz że *umowa o przyłączenie może być przez strony negocjowana i nie ma konieczności niektórych w niej zapisów (par. 3 ust. 4a umowy [...])* - odpowiedź przekazana w trakcie prowadzonego postępowania antymonopolowego).

Ten warunek umowy znajdował się we wszystkich podpisanych przez Spółkę umowach w 2011 r. i w 2012 r. (za wyjątkiem jednej) i w czterech umowach w 2013 r. Dwie umowy zawarte w 2013 r. zawierały natomiast zapis o treści: **INWESTOR oświadcza, że wyraża zgodę na przyłączenie do nowo wybudowanego przewodu wodociągowego kolejnych nieruchomości, pod warunkiem uzyskania pisemnej zgody INWESTORA na powyższe.** Również i w tym zakresie Spółka nie wykazała w wystarczający sposób, że podpisane umowy były negocjowane z kontrahentami (Inwestorami). I w tym wypadku umowach posłużono się sformułowaniami kategorycznymi, których samo brzmienie wyłącza domniemanie negocjacji w zakresie zasad przyłączania przyszłych odbiorców do odcinka sieci wybudowanego przez Inwestora (*Inwestor oświadcza, że wyraża zgodę ...*).

W ocenie organu antymonopolowego, Spółka narzuca swoim kontrahentom umowy przyłączeniowe/projekty tych umów w kształcie, o którym mowa w punkcie [17], co czyni z pozycji przedsiębiorcy działającego w warunkach monopolu naturalnego i co jest możliwe dzięki posiadanej przewadze kontraktowej w stosunku do osób chcących korzystać z usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę. Należy przy tym zaznaczyć, że żadne z przywołanych wyżej uregulowań zawartych w regulaminach dostarczania wody na terenie poszczególnych gmin i miast [pkt 11 niniejszej decyzji] nie wprowadza tak restrykcyjnych zasad współpracy z Inwestorami. Zakwestionowane warunki umów nie wynikają więc z zapisów prawa miejscowego, ale zostały samodzielnie opracowane i narzucone przez CWŻ.

Stąd pierwszą z przesłanek analizowanego przepisu należy uznać za udowodnioną.

UCIĄŻLIWOŚĆ WARUNKÓW UMÓW

[19] Zgodnie z orzecznictwem antymonopolowym, za uciążliwy warunek umowy uznaje się każdy warunek oznaczający dla jednej ze stron umowy ciężar większy od powszechnie przyjętych w stosunkach danego rodzaju.¹⁰ Ustalenia dotyczące uciążliwości warunków umów, narzucanych przez przedsiębiorcę zajmującego pozycję dominującą na ustalonym w sprawie rynku właściwym, powinny być dokonane według kryteriów obiektywnych¹¹. Przede wszystkim należy rozważyć, czy w hipotetycznej sytuacji istnienia konkurencji na tym rynku, czyli w warunkach umożliwiających rzeczywistą swobodę zawierania umów i kształtowania ich treści, dominant byłby w stanie wynegocjować takie/określone postanowienia

kanalizacyjne, mogą je przekazać odpłatnie gminie lub przedsiębiorstwu wodociągowo-kanalizacyjnemu, na warunkach uzgodnionych w umowie [UOKiK].

¹⁰ Por. wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 22.X.1993 r., sygn. akt XVII Amr 36/93.

¹¹ Stanisław Gronowski, Ustawa antymonopolowa. Komentarz; Wydawnictwo C.H. Beck 1996 r., s. 135;



umowne.¹² Uciążliwym warunkiem w znaczeniu obiektywnym będzie w szczególności warunek przewidujący świadczenie o charakterze nieekwiwalentnym, którego wykonanie jest mniej korzystne dla strony o słabszej pozycji rynkowej. Jak stwierdził Sąd Apelacyjny w Warszawie, w orzeczeniu z dnia 5 listopada 2008 r., istota problemu ... *srowadza się do nierównomiernego ukształtowania stosunku umownego przez silniejszego z kontrahentów kosztem słabszego uczestnika rynku na poziomie formalnym w postaci potencjalnie możliwych do wyegzekwowania zapisów, które oznaczają automatycznie nadmierne obciążenie drugiej strony umowy*¹³.

[20] Ustawa o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę [...] w art. 15 ust. 1 stanowi: *Przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne jest obowiązane zapewnić realizację budowy i rozbudowy urządzeń wodociągowych i urządzeń kanalizacyjnych, ustalonych przez gminę w studium uwarunkowań i kierunków gospodarowania przestrzennego gminy oraz miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego, w zakresie uzgodnionym w wieloletnim planie rozwoju i modernizacji, o którym mowa w art. 21 ust. 1.*

Przepis ten realizuje zasadę rozbudowy i modernizacji sieci i urządzeń i określa podstawowe obowiązki, jakie ustawodawca nałożył na przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne.

Z kolei zgodnie z ust. 2 tego przepisu o treści: *Realizację budowy przyłączy do sieci oraz studni wodomierzowej, pomieszczenia przewidzianego do lokalizacji wodomierza głównego i urządzenia pomiarowego zapewnia na własny koszt osoba ubiegająca się o przyłączenie nieruchomości do sieci.*

Zgodnie z przepisem art. 2 ust. 6 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę [...] przyłącze wodociągowe to *odcinek przewodu łączącego sieć wodociągową z wewnętrzną instalacją wodociągową w nieruchomości odbiorcy usług wraz z zaworem za wodomierzem głównym*, natomiast art. 2 ust. 7 definiuje sieć w następujący sposób - *przewody wodociągowe lub kanalizacyjne wraz z uzbrojeniem i urządzeniami, którymi dostarczana jest woda lub którymi odprowadzane są ścieki, będące w posiadaniu przedsiębiorstwa wodociągowo-kanalizacyjnego*. Należy przy tym wskazać, iż definicje przyłączy muszą być zgodne z regulacjami prawa cywilnego - właściciel nieruchomości może posiadać przewody, które są trwale połączone z nieruchomością, jedynie w takiej części, w jakiej ta rzecz usytuowana została w granicach jego nieruchomości. Przyłączem wodociągowym jest więc przewód położony w obrębie nieruchomości, przewody poza nieruchomością należą do sieci.

W celu przyłączenia nieruchomości do sieci wodociągowej, przyszły odbiorca usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę - uwzględniając przywołane wyżej uregulowania - zobowiązany jest do wykonania tylko takiego zakresu prac, które zlokalizowane są na obszarze jego nieruchomości. Wszelkie inne roboty budowlane, takie jak wykonanie wykopów przez drogę, wykonanie wykopów celem ułożenia rury wodociągowej przez drogę, wykonanie projektów powykonawczych, należą do zakresu prac, których koszt powinna ponosić Spółka.

Również uchwalone przez poszczególne Gminy, które są współnikami CWŻ, regulaminy dostarczania wody i odprowadzania ścieków stanowią w zakresie

¹²Por. wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 29.XII.1992 r., sygn. akt XVII Amr 68/93;

¹³Por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 5.XI.2008 r., sygn. akt VI ACa 525/08; wyrok Sądu Apelacyjnego z dnia 20.XI.2008 r. sygn. akt VI ACa 384/08, Dz.Urz. UOKiK 1/2009, poz. 8.

warunków przyłączenia do sieci wodociągowej m.in., że przedsiębiorstwo (spółka CWŻ) jest obowiązana przyłączyć do sieci nieruchomość osoby ubiegającej się o przyłączenie, jeżeli spełnione są warunki oraz istnieją techniczne możliwości świadczenia usług. Umowa o przyłączenie do sieci może być zawarta między innymi w przypadkach związanych z budową sieci lub ich finansowaniem przez składającego wniosek o przyłączenie. Projekt takiej umowy sporządza CWŻ. Regulaminy te wskazują jednoznacznie, że odbiorca usług realizuje na swój koszt budowę: przyłącza wodociągowego (tj. odcinka przewodu łączącego sieć wodociągową z wewnętrzną instalacją wodociągową w nieruchomości odbiorcy wraz z zaworem za wodomierzem głównym, studni wodomierzowej przewidzianej do lokalizacji wodomierza głównego. Wydawane przez Spółkę Inwestorom warunki techniczne dostawy wody zawierają szczegółowe warunki techniczne budowy przewodu wodociągowego oraz podłączenia go do sieci wodociągowej Centralnego Wodociągu Żuławskiego. Zakres tych prac jest szerszy od prac związanych z budową przyłączy. Stąd koszty prawdopodobnie też są wyższe. Powoływanie się przez Spółkę, (w odpowiedzi na zawiadomienie o wszczęciu postępowania antymonopolowego), na art. 15 ust. 2 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę [...], że realizacja budowy przyłącza do sieci wodociągowej to koszt osoby ubiegającej się o przyłączenie jest nieuprawnionym, skoro przedmiotem rozpatrywanej sprawy są wybudowane przez Inwestora na jego koszt odcinki sieci wraz z uzbrojeniem i urządzeniami (przewody wodociągowe), a nie przyłącza wodociągowe.

[21] Zgodnie z art. 31 ustawy z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę [...], osoby, które wybudowały z własnych środków urządzenia wodociągowe i urządzenia kanalizacyjne, mogą je przekazywać odpłatnie gminie lub przedsiębiorstwu wodociągowo-kanalizacyjnemu, na warunkach uzgodnionych w umowie.

Ustawą z dnia 30 maja 2008 r. o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 116, poz. 731) w ustawie z dnia 23 kwietnia 1964 r. - Kodeks cywilny (Dz.U. Nr 16, poz. 93 z późn. zm.) art. 49 otrzymał brzmienie:

„Art. 49 § 1. Urządzenia służące do doprowadzania lub odprowadzania płynów, pary, gazu, energii elektrycznej oraz inne urządzenia podobne nie należą do części składowych nieruchomości, jeżeli wchodzą w skład przedsiębiorstwa.

§ 2. Osoba, która poniosła koszty budowy urządzeń, o których mowa w § 1, i jest ich właścicielem, może żądać, aby przedsiębiorca, który przyłączył urządzenia do swojej sieci, nabył ich własność za odpowiednim wynagrodzeniem, chyba że w umowie strony postanowiły inaczej. Z żądaniem przeniesienia własności tych urządzeń może wystąpić także przedsiębiorca.

Jak wskazał w uchwale z dnia 13 lipca 2011 r., sygn. akt III CZP 26/11, Sąd Najwyższy, rozstrzygając zagadnienie prawne przedstawione przez Sąd Okręgowy:

1. Czy po zmianie art. 49 Kodeksu cywilnego, dokonanej ustawą z dnia 30 maja 2008 r. [...], nadal uzasadniony jest pogląd, wedle którego art. 31 ust. 1 ustawy z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę [...] statuuje po stronie osoby, która z własnych środków wybudowała urządzenia wodociągowe lub kanalizacyjne, roszczenie wobec gminy lub przedsiębiorstwa wodociągowo-kanalizacyjnego o zobowiązane do odpłatnego przejęcia tego rodzaju urządzeń?



II. Czy fakt poniesienia kosztów budowy urządzeń, o których mowa w art. 49 § 1 Kodeksu cywilnego oraz w art. 31 ust. 1 ustawy z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę [...], tylko w określonej części w stosunku do całości tych kosztów oznacza, że osoba je ponosząca nabywa w stosunku do przedsiębiorstwa wodociągowo-kanalizacyjnego, przyłączającego przedmiotowe urządzenia do swojej sieci, roszczenie o nabycie jedynie udziału w prawie własności urządzeń, odpowiadającego wysokości kosztów wydatkowanych na ich budowę, czy też okoliczność poniesienia przez daną osobę tylko części kosztów wybudowania urządzeń eliminuje w całości jej roszczenie o zobowiązanie do odpłatnego nabycia własności tego rodzaju urządzeń?

- 1. Podstawę roszczenia o zobowiązanie do odpłatnego przeniesienia własności urządzeń wodociągowych lub kanalizacyjnych stanowi - od chwili wejścia w życie ustawy z dnia 30 maja 2008 r. o zmianie ustawy - kodeks cywilny [...] - art. 49 § 2 k.c.*
- 2. Jeżeli koszty budowy urządzeń, o których mowa w art. 49 § 2 k.c., poniosło kilka osób, każdej z nich przysługuje - na podstawie art. 49 § 2 k.c. - wobec przedsiębiorcy, który przyłączył urządzenia do swojej sieci roszczenie o przeniesienie za wynagrodzeniem udziału w prawie własności tych urządzeń.*

W przytoczonej Uchwale wskazano, iż wraz z wejściem w życie ustawy z 30 maja 2008 r. o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw, tj. z dniem 3 sierpnia 2008 r., znowelizowany art. 49 § 2 K.c. statuuje, po stronie osoby, która z własnych środków wybudowała urządzenia wodociągowe lub kanalizacyjne, wyraźną podstawę dla roszczenia wobec gminy lub przedsiębiorstwa wodociągowo-kanalizacyjnego o zobowiązanie do odpłatnego przeniesienia własności powyższych urządzeń. Równocześnie z treści uchwały SN wynika, iż fakt poniesienia kosztów budowy urządzeń przesyłowych przez osobę je ponoszącą tylko w określonej części w stosunku do całości tych kosztów nie eliminuje jej roszczenia o zobowiązanie do przeniesienia własności tych urządzeń. W takim przypadku, osobie tej przysługuje roszczenie o nabycie udziału w prawie własności urządzeń, odpowiadającego wysokości kosztów wydatkowanych na ich budowę.

Tak więc przejmowanie przez CWŻ od osób ubiegających się o przyłączenie do sieci wodociągowej wspomnianych urządzeń powinno odbywać się na zasadach określonych w art. 49 § 2 K.c.

W ocenie Prezesa Urzędu wskazane wyżej okoliczności dowodzą, że narzucane przez CWŻ odbiorcom usług, zamierzającym podłączyć się do jej sieci wodociągowej, warunki zawarte w umowach przyłączeniowych, które zmuszają ich do wybudowania przewodu wodociągowego (odcinka sieci wraz z uzbrojeniem) w całości z własnych środków, pozostania właścicielem wybudowanego przewodu wodociągowego, nie dając przy tym możliwości przekazania go na majątek CWŻ, nawet bezpłatnie, a ponadto Inwestorzy muszą wyrazić zgodę na przyłączenie do ich własności, nowych kolejnych odbiorców, którzy nie korzystają jeszcze z usług dostawy wody z sieci, są uciążliwe.

Stąd drugą z przesłanek analizowanego przepisu należy uznać za udowodnioną.

OSIĄGANIE NIEUZASADNIONYCH KORZYSCI



[22] Osiągane przez dominującego przedsiębiorcę nieuzasadnione korzyści są odpowiednikiem uciążliwych warunków umów narzuconych kontrahentowi. W relacjach ekwiwalentności wzajemnych świadczeń uczestników umowy nieuzasadnione korzyści określają sytuację korzystniejszą od powszechnie przyjętych w stosunkach danego rodzaju. Nieuzasadnione korzyści osiągnane są kosztem kontrahenta w wyniku narzucenia mu przez dominanta uciążliwych warunków umów. Narzucenie uciążliwego warunku umowy może zostać uznane za praktykę ograniczającą konkurencję w rozumieniu art. 9 ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów tylko wówczas, gdy warunek ten będzie przynosił dominantowi korzyść, która dodatkowo będzie nieuzasadniona.¹⁴ Pojęcie korzyści należy interpretować szeroko, jako *ogół interesów oraz pozytywnych następstw mieszczących się w kategorii związku przyczynowego i gospodarczego*¹⁵. W orzecznictwie przyjmuje się, że do naruszenia art. 9 ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przez przedsiębiorcę nie jest konieczne faktyczne uzyskanie nieuzasadnionych korzyści. Za wystarczającą uznano samą możliwość uzyskania nieuzasadnionych korzyści w przyszłości¹⁶. Nieuzasadnione korzyści mogą pojawić się po stronie przedsiębiorcy narzucającego uciążliwe warunki umów już w chwili zawarcia umowy lub też w okresie późniejszym, gdy zaistnieją okoliczności przewidziane w umowie, pozwalające na wykorzystanie uciążliwego postanowienia. Należy podkreślić, iż sama możliwość wystąpienia skutków naruszenia zasad konkurencji - w tym przypadku faktyczne osiągnięcie przez Spółkę nieuzasadnionych korzyści z tytułu realizacji uciążliwych warunków umownych - stanowi wystarczającą przesłankę dla stwierdzenia stosowania praktyki ograniczającej konkurencję, o której mowa w art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Dla bytu praktyki nie jest bowiem konieczne wystąpienie negatywnego skutku w postaci eksploatacji pozycji rynkowej w warunkach ograniczonej konkurencji. Wystarczy, że zaistniało zagrożenie wystąpienia takiego skutku. Praktyką ograniczającą konkurencję jest już bowiem sama próba osiągnięcia przez przedsiębiorcę zajmującego pozycję dominującą na rynku określonego skutku.¹⁷ Stanowisko takie znajduje odzwierciedlenie również w orzecznictwie antymonopolowym, zgodnie z którym dla zaistnienia praktyki ograniczającej konkurencję istotne jest, aby skutki praktyki ograniczającej konkurencję mogły wystąpić na rynku (por. wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 23 czerwca 1999 r. sygn. akt XVII Ama 26/99). W wyroku z dnia 7 lipca 2004 r. (sygn. akt XVII Ama 65/03) Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów orzekł, iż nie jest konieczne udowodnienie faktycznego stosowania przez przedsiębiorcę praktyki monopolistycznej, ani też osiągnięcia z tego tytułu nieuzasadnionych korzyści. Z treści art. 1 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów wynika, że jej reżimowi podlegają nie tylko praktyki ograniczające konkurencję, które wywołały bądź aktualnie wywołują skutki na terenie Polski, ale również praktyki, które choćby tylko hipotetycznie, mogą wywoływać takie skutki. Podobne stanowisko wyraził wcześniej Sąd Najwyższy, który w wyroku z dnia 12 maja 1997 r. (sygn. akt I CKN 114/97) wskazał, że istota rozpoznawanej sprawy nie

¹⁴ wyrok Sądu Antymonopolowego XVII Ama 91/00.

¹⁵ wyrok SN I CKN 702/97 - Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów, praca zbiorowa pod red. Tadeusza Skocznego, Wydawnictwo C. H. BECK, Warszawa 2009, s. 697.

¹⁶ wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie VI ACa 196/06; wyrok Sądu Antymonopolowego XVII Ama 1/00; wyrok Sądu Antymonopolowego XVII Ama 91/00.

¹⁷ por. E. Modzelewska-Wąchal Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz, Wyd. Twigger, Warszawa 2002, s. 97.

sprowadza się do tego, czy przedsiębiorca, któremu postawiono zarzut naruszenia ustawy antymonopolowej odnosi korzyści z całości prowadzonej działalności gospodarczej, lecz do tego, czy w zawieranych umowach zastrzega sobie nieuzasadnione korzyści. Prezes Urzędu ma zatem obowiązek oceniać zachowania przedsiębiorcy od strony skutków, jakie zachowania te mogą nawet hipotetycznie wywołać na rynku.

[23] Nieuzasadnioną korzyścią, jaką odnosi Spółka nie przejmując, w żadnych okolicznościach przewodów wodociągowych, wybudowanych staraniem i kosztem Inwestorów, jest wartość zaoszczędzonych środków finansowych, jakie przedsiębiorca musiałaby ponieść i ponosić, gdyby stał się ich właścicielem. Dotyczy to zarówno sytuacji płatnego, jak i bezpłatnego przejęcia elementów infrastruktury wodociągowej. W drugim bowiem ze wskazanych wypadku, tj. wówczas gdyby nastąpiło bezpłatne przejęcie majątku, jego właściciel zobligowany byłby ponosić koszty amortyzacji, a także koszty utrzymania, napraw i remontów, od czego wykorzystując swoją przewagę rynkową i kontraktową - przy obowiązywaniu zakwestionowanych przez Prezesa Urzędu uregulowań - skutecznie się uwolnił. Brak konieczności ponoszenia jakichkolwiek nakładów i kosztów w tym zakresie stanowi dla przedsiębiorcy źródło nieuzasadnionych korzyści. Jak podkreśla się w literaturze przedmiotu korzyści wówczas można uznać za nieuzasadnione, jeżeli na tle umowy stwarzają przedsiębiorcy sytuację korzystniejszą, aniżeli taka, która odzwierciedla ekwiwalentność w danym i podobnych stosunkach umownych¹⁸, co ma miejsce w przedmiotowej sprawie. Ocena ta dotyczy również warunku umowy, zgodnie którym *INWESTOR oświadcza, że wyraża zgodę na przyłączenie do nowo wybudowanego przewodu wodociągowego, którego pozostanie właścicielem, kolejnych ewentualnych nieruchomości*. Niewątpliwie przyłączenie nowych odbiorców wiąże się ze zwiększeniem sprzedaży podstawowego produktu jakim dla przedsiębiorcy jest woda. Ponieważ przy kalkulowaniu stawek za dostawę 1 m³ wody zakłada się, co przewidują obowiązujące przepisy, osiągnięcie zysku jednostkowego, to zwiększenie wolumenu sprzedaży przekłada się wprost na wzrost zysku osiągniętego przez dostawcę. W warunkach narzuconych przez przedsiębiorcę może być on osiągnięty bez poczynienia jakichkolwiek nakładów związanych z doprowadzeniem sieci do nowych odbiorców, bowiem ci korzystać będą z odcinka sieci (przewodu wodociągowego) wybudowanego przez Inwestora, na co ten z kolei - zgodnie z tak sformułowanym warunkiem umownym - zobligowany jest wyrazić zgodę.

Na przyłączeniu nowych nieruchomości skorzysta tylko CWŻ, gdyż bez ponoszenia dodatkowych nakładów nabędzie kolejnych odbiorców wody. Właściciele wybudowanych przewodów wodociągowych (odcinków sieci) muszą w przyszłości liczyć się na przykład z ich naprawą, czy konserwacją. Z kolei z tego obowiązku zwolniona będzie Spółka.

Wobec spełnienia przesłanek koniecznych do stwierdzenia praktyki ograniczającej konkurencję określonej w art. 9 ust. 1 oraz ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów Prezes Urzędu orzekł jak w punkcie I sentencji decyzji.

¹⁸ E. Modzelewska-Wąchal. Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz. Twigger. Warszawa 2002, strona 119.

KARA PIENIĘŻNA

[24] Zgodnie z treścią art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Prezes Urzędu może nałożyć na przedsiębiorcę, w drodze decyzji, karę pieniężną w wysokości nie większej niż 10% przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, jeżeli przedsiębiorca ten, choćby nieumyślnie dopuścił się naruszenia zakazu określonego w art. 9 tejże ustawy. Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów nie zawiera zamkniętego katalogu przestępstw, od których uzależniana jest wysokość nakładanych na przedsiębiorców kar. Norma prawna wynikająca z art. 111 ww. ustawy stanowi jedynie, iż przy ustalaniu wysokości kar pieniężnych, o których mowa między innymi w art. 106 należy uwzględnić w szczególności okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także uprzednie naruszenie przepisów ustawy. Wskazać również należy, że kara pieniężna może być nałożona na przedsiębiorcę niezależnie od tego, czy dopuścił się naruszenia przepisów ustawy umyślnie, czy też nieumyślnie. Z powyższego wynika, że kara może być nałożona bez względu na okoliczność występowania po stronie przedsiębiorcy winy rozumianej jako świadomość bezprawności zachowania. Okoliczność ta jest jednak czynnikiem relewantnym przy miarkowaniu wysokości nakładanej kary pieniężnej¹⁹. Nałożona przez Prezesa Urzędu kara powinna ponadto pełnić funkcję represyjną (tj. stanowić dolegliwość za naruszenie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów), a także prewencyjną, dyscyplinującą (tj. zapobiegać podobnym naruszeniom w przyszłości). W zależności od stopnia naruszenia przepisów ustawy, ustala się funkcję prewencyjną lub represyjną za wiodącą.

W punkcie I sentencji niniejszej decyzji Prezes Urzędu stwierdził stosowanie przez CWŻ praktyki ograniczającej konkurencję, o której mowa w art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, co daje podstawy do nałożenia na Spółkę kary pieniężnej określonej w art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Ustalając wymiar kary pieniężnej Prezes Urzędu w pierwszej kolejności dokonał oceny wagi stwierdzonego w niniejszej decyzji naruszenia. W kontekście analizy wagi stwierdzonego naruszenia wzięto także pod uwagę okoliczność, iż naruszenia dopuścił się przedsiębiorca o bardzo silnej pozycji rynkowej (tylko on wydaje warunki techniczne przyłączenia i tylko on wykonuje przyłączenia do sieci wodociągowej, której jest właścicielem). W związku z tym po stronie kontrahentów na lokalnym rynku infrastruktury wodociągowej brak jest możliwości wyboru alternatywnego wykonawcy usług przyłączeniowych, co również wpływa na dotkliwość zakwestionowanej praktyki. Prezes Urzędu wziął pod uwagę także długotrwały okres stosowania stwierdzonych naruszeń wynikających z ustalenia, że wzorzec umowy, który zawiera zakwestionowane przez Prezesa Urzędu postanowienia, został wprowadzony w dniu 16 kwietnia 2009 r. Podstawą obliczenia wysokości niniejszej kary jest przychód osiągnięty przez Spółkę w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary. Przychód osiągnięty przez CWŻ w 2012 r. wyniósł X zł, w związku z czym maksymalna kara, jaka mogłaby zostać wymierzona Spółce za orzeczoną praktykę, to Y zł. Biorąc pod uwagę naturę naruszenia wyjściowy poziom (kwota

¹⁹ Konrad Kohutek w: „Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz”, Wolters Kluwer Polska Sp. z o.o., Warszawa 2008 r., str. 1027.



bazowa) kary pieniężnej ustalono na poziomie 0,00% przychodu stanowiącego podstawę ustalenia wysokości kary, tj.: Z zł (w zaokrągleniu do pełnych złotych).

Ustalając wymiar kary pieniężnej Prezes Urzędu wziął w dalszej kolejności specyfikę rynku na jakim doszło do naruszenia ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz specyfikę działalności CWŻ w powyższym zakresie. Oceniając powyższą przesłankę uwzględniono fakt, iż Spółka posiada pozycję dominującą na lokalnym rynku infrastruktury wodociągowej. Praktyka stosowana przez dominanta dotknęła zatem każdego Inwestora, który wybudował sieć wodociągową z własnych środków i nie mógł jej przekazać Spółce, gdyż nie była ona zainteresowana nabyciem praw własności a ponadto Inwestor musiał wyrazić zgodę na przyłączenie do przewodu wodociągowego, którego był właścicielem, kolejnych ewentualnych nieruchomości. Analizując specyfikę rynku na którym stwierdzono praktykę trzeba stwierdzić, że sprawa dotyczy niewielkiej liczby Inwestorów (zawarto dwadzieścia umów o przyłączenie do sieci wodociągowej CWŻ na przestrzeni lat 2011 - sierpień 2013), z czego 7 umów jak poinformował przedsiębiorca nie zostało zrealizowanych. Przedmiotowe naruszenie przysporzyło Spółce nieuzasadnionych korzyści, tak więc należy uwzględnić, iż stwierdzone naruszenie niesie negatywne skutki dla uczestników rynku - Inwestorów (osób trzecich), którym narzucono warunki przejmowania wybudowanych przez nich odcinków sieci wodociągowej, na skutek czego narażeni zostali na poniesienie rzeczywistej straty. Biorąc pod uwagę powyższe okoliczności, ustaloną na poprzednim etapie kwotę kary pozostawiono bez zmian.

Następnie wzięto pod uwagę długotrwałość kwestionowanej praktyki. W tym kontekście należało uwzględnić, że przedmiotowe naruszenie trwa cztery lata, a więc jest naruszeniem długotrwałym, co skutkuje podwyższeniem kwoty kary o 30%, tj. do kwoty do Z zł (po zaokrągleniu do pełnych złotych).

Oceniając występujące w niniejszej sprawie okoliczności obciążające i łagodzące, Prezes Urzędu uwzględnił, że stwierdzone naruszenie ma charakter umyślny. Uzasadniło to podniesienie wysokości kary ustalonej na poprzednim etapie o 10%.

Za stwierdzeniem tej umyślności przemawiają zgromadzone w postępowaniu materiały, z których wynika, że Spółka posiadała pełną wiedzę, co do przepisów regulujących możliwości odpłatnego przeniesienia własności urządzeń wodociągowych, a mimo to, zawierała umowy o przyłączenie do sieci wodociągowej CWŻ, które naruszały przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów (pismo CWŻ z dnia 8 maja 2013 r., L.dz. 1019/2013).

W związku z powyższym ustalono wysokość kary na poziomie Z zł.

W ocenie Prezesa Urzędu wymierzona kara stanowiąca ok. 0,00% przychodów przedsiębiorcy uzyskanych w 2012 r. i stanowiąca ponad 0,00% maksymalnego wymiaru kary przewidzianego w art. 106 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów jest adekwatna do stopnia naruszenia przepisów ww. ustawy i współmierna do możliwości finansowych przedsiębiorcy.

Wobec powyższego orzeczono, jak w punkcie II sentencji decyzji.

Zgodnie z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów Prezes Urzędu rozstrzyga o kosztach w drodze postanowienia, które może być zamieszczone w



decyzji kończącej postępowanie. W myśl art. 77 ust. 1 tej ustawy, jeżeli w wyniku postępowania Prezes Urzędu stwierdził naruszenie jej przepisów, przedsiębiorca, który dopuścił się tego naruszenia, jest obowiązany ponieść koszty postępowania. Postępowanie, w sprawie nadużywania pozycji dominującej przez Spółkę, wszczęte zostało z urzędu, a w jego wyniku Prezes Urzędu orzekł, jak w pkt od I do II sentencji decyzji. Zgodnie z art. 264 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (jednolity tekst: Dz.U. z 2013 r., poz. 267) organ administracji publicznej, jednocześnie z wydaniem decyzji, ustali w drodze postanowienia, wysokość kosztów postępowania, osoby zobowiązane do ich poniesienia oraz sposób ich uiszczenia. W przedmiotowej decyzji Prezes Urzędu uznał, że Spółka nadużywała pozycji dominującej, dopuszczając się tym samym stosowania praktyk ograniczających konkurencję w sposób określony w pkt I sentencji decyzji. Kosztami niniejszego postępowania są wydatki związane z korespondencją prowadzoną przez Prezesa Urzędu ze stroną postępowania, które wyniosły 22,80 zł (słownie: dwadzieścia dwa złote 80/100). W związku z tym postanowiono Spółkę obciążyć tymi kosztami.

W związku z tym orzeczono, jak w punkcie III sentencji decyzji.

POUCZENIA:

Zgodnie z art. 112 ust. 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów karę pieniężną należy uiszczyć w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie:

NBP O/O WARSZAWA 51101010100078782231000000.

Na podstawie art. 264 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jednolity: Dz.U. z 2013 r., poz. 267) w związku z art. 83 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wyznaczył stronie termin 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji na uiszczenie kosztów niniejszego postępowania w wysokości 22,80 zł (słownie: dwadzieścia dwa złote 80/100). Powyższą kwotę należy wpłacić na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie:

NBP O/O WARSZAWA 511010101000787822 31000000.

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w związku z art. 479²⁸ § 2 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. Nr 43, poz. 296 ze zmianami), od niniejszej decyzji przysługuje stronie odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w terminie dwutygodniowym od dnia jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów - Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Gdańsku.

W przypadku kwestionowania wyłącznie postanowienia o kosztach zawartego w punkcie III niniejszej decyzji, stosownie do art. 264 § 2 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego, w związku z art. 83 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz stosownie do art. 81 ust. 5 tej



ustawy i w związku z 479³² § 1 i § 2 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego, należy wnieść zażalenie do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów - Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Gdańsku w terminie tygodnia od dnia doręczenia niniejszej decyzji.

Otrzymuje:

Centralny Wodociąg Żuławski Sp. z o.o.
ul. Warszawska 28 a
82-100 Nowy Dwór Gdański