

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

50-4 13 Wrocław, ul. Walońska 3-5
Tel/Fax (O-71) 34-05-922, Tel. Centrala (O-71) 34-05-920
E-mail: wroclaw@uokik.gov.pl

RWR 561 s - 1/2000/WS

Wrocław, dn. 29. 11. 2000 r.

Decyzja DL WR 28/2000

Na podstawie

art. 104 k.p.a. w związku z art. 5 ust. 1 pkt 6 ustawy z dnia 24 lutego 1990 r. o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów (j.t. Dz. U. z 1999 r. Nr 52, poz. 547) po rozpoznaniu sprawy z wniosku WEMET s.c. W. Jankowski, E. Jankowska, E. Konopka ul. Wolności 127, 58-550 Jelenia Góra przeciwko Przedsiębiorstwu Związku Wodociągów i Kanalizacji „WODNIK” Sp. z o.o. Plac Piastowski 12, 58 - 560 Jelenia Góra, **odmawia się uwzględnienia żądania strony w przedmiocie stwierdzenia i nakazania zaniechania zarzucanej praktyki monopolistycznej**, polegającej na nadużywaniu pozycji dominującej na rynku dostawy wody poprzez:

wymuszanie od WEMET s.c. zlecenia odpłatnego usuwania nieszczelności sieci wodociągowej położonej w rejonie ul. Wolności 127 w Jeleniej Górze.

UZASADNIENIE

1. Do Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wpłynął wniosek WEMET s.c. W. Jankowski, E. Jankowska, E. Konopka zwanych dalej „Spółką” przeciwko Przedsiębiorstwu Związku Wodociągów i Kanalizacji „WODNTK” Sp. z o.o zwanemu dalej „Przedsiębiorstwem”.

1.1. We wniosku z dnia 1 lutego 2000 r. wnioskodawcy twierdzili, iż Przedsiębiorstwo wymusiło na nich zawarcie odpłatnych umów zlecenia na usuwanie nieszczelności rurociągu, stanowiącego zdaniem wnioskodawców własność WODNJKa. Spółka zmuszona została do wystawienia zleceń, gdyż woda była jej niezbędna do prowadzenia działalności przemysłowej w hali magazynowo - produkcyjnej przy ul. Wolności 127 w Jeleniej Górze, zaś Przedsiębiorstwo odmówiło nieodpłatnego usuwania awarii. Zdaniem Spółki odcinek rurociągu, na którym zaistniała awaria, jest własnością Przedsiębiorstwa, stąd powinno ono awarię usunąć nieodpłatnie.

1.2. W związku z powyższym organ antymonopolowy wszczął postępowanie administracyjne przeciwko Przedsiębiorstwu w sprawie naruszenia przez ten podmiot art. 5 ust. 1 pkt 6 ustawy antymonopolowej poprzez:

wymuszanie od WEMET s.c. zlecenia odpłatnego usuwania nieszczelności sieci wodociągowej położonej w rejonie ul. Wolności 127 w Jeleniej Górze.

1.3. W odpowiedzi na stawiane zarzuty Przedsiębiorstwo pismem z dnia 24 lutego 2000 r. wyjaśniło, iż WEMET pozbawiony był przez kilka dni wody z powodu nie podjęcia prac naprawczych na uszkodzonym odcinku rurociągu należącym do Spółki, nie zaś Przedsiębiorstwa. Przedmiotowy odcinek nigdy, zdaniem uczestnika, do niego nie należał. Według niego, granicą eksploatacji miejskiej sieci wodociągowej jest studnia

-1

wodomierzowa zlokalizowana na wjeździe pomiędzy budynkiem przedszkola i obiektami dawnej cegielni. Przy takim założeniu, sporny odcinek wodociągu znajdowałby się poza granicą własności sieci pozostającej w zarządzie Przedsiębiorstwa. Ponadto Przedsiębiorstwo podniosło, iż Spółka informowana była o stosunkach własnościowych sieci na spornym odcinku jeszcze na etapie wniosku o wydanie warunków technicznych przyłączenia do sieci, tj. w 1997 r. W wydanych warunkach technicznych znalazł się zapis dotyczący obowiązku sprawdzenia i oceny stanu technicznego spornego odcinka rurociągu, a w przypadku złego stanu technicznego - wybudowania nowego na koszt inwestora, tj. Spółki. Zdaniem uczestnika, WEMET nie dopełnił tych wymogów, gdyż nie zgłosił przyłącza do odbioru. Z tych powodów Przedsiębiorstwo uznało, iż nie miało obowiązku nieodpłatnego usuwania awarii na spornym odcinku rurociągu.

W konsekwencji uczestnik wniósł o oddalenie wniosku.

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

2.1. Wnioskodawcy prowadzą działalność gospodarczą pod firmą „WEMET” s.c. W. Jankowski, E. Jankowska, E. Konopka z siedzibą w Jeleniej Górze. Przedmiotem działalności gospodarczej są m.in. ślusarstwo produkcyjne i usługowe, obróbka skrawaniem, handel detaliczny i hurtowy artykułami branży przemysłowej. Usługi te wykonują od 1 kwietnia 1995 r. na terenie Jeleniej Góry, przy czym część produkcyjną realizują w hali przy ul. Wolności nr 127 w Jeleniej Górze

(dowód - zaświadczenie o wpisie do ewidencji działalności gospodarczej z dnia 14.03.1997 r. k. 38, zaświadczenie o numerze identyfikacyjnym REGON k. 39).

Uczestnik jest spółką z ograniczoną odpowiedzialnością wpisaną do rejestru handlowego prowadzonego przez Sąd Rejonowy w Jeleniej Górze V Wydział Gospodarczy. Przedmiotem działalności Spółki jest m.in.:

- a) zaopatrywanie w **wodę**, energię elektryczną i gaz,
- b) pobór, oczyszczanie i rozprowadzanie wody,
- c) budownictwo,
- d) wznoszenie kompletnych budowli lub ich części, inżynieria lądowa i wodna,
- e) odprowadzanie ścieków, wywóz śmieci, usługi sanitarne i pokrewne,
- f)inne

(dowód - odpis z rejestru handlowego k. 55, akt założycielski k. 56 - 64, zaświadczenie o numerze identyfikacyjnym REGON k. 65).

2.2. Wieczystym użytkownikiem gruntu położonego przy ul. Wolności 127 w Jeleniej Górze, oznaczonym jako działka nr 116, było początkowo Wojewódzkie Przedsiębiorstwo Produkcji Pomocniczej w Bolesławcu. Na użytkowanym terenie w przeszłości znajdowała się cegielnia. Przedsiębiorstwo z Bolesławca wydierżawiało przez długi okres czasu przedmiotową nieruchomość przedsiębiorstwu Sofal (z kapitałem zagranicznym). W budynkach dzierżawionych przez Sofal znajdował się wodomierz, ponadto wodomierz znajdował się także w studzience ulicznej, w której łączyło się przyłącze wodociągowe dostarczające wodę na działkę nr 116 z główną siecią miejską, położony niedaleko posesji przy ul. Wolności 127

(dowód - zeznanie W. Jankowskiego na rozprawie administracyjnej k. 113- 115).

Na początku lat 90-tych ogłoszono upadłość Przedsiębiorstwa z Bolesławca i w grudniu 1995 r. prawo użytkowania wieczystego działki nr 116 wraz z prawem własności znajdujących się na niej budowli (pomieszczenia magazynowe) nabyła osoba fizyczna, p. Idalia Nowicka. W 1996 r. I. Nowicka dokonała podziału działki na dwie odrębne części tj. działkę nr 116/1 i działkę nr 116/2.

Wspólnicy Spółki nabyli w dniu 04.07.1996 r. działkę nr 116/2, następnie zaś wnieśli ją aportem do spółki cywilnej WEMET. W akcie notarialnym sprzedaży działki nie umieszczono zapisów o uzbrojeniu działki w przyłącze wodnokanalizacyjne

(dowód - umowa sprzedaży k. 134-136).

Wspólnicy w oparciu o mapy Wydziału Geodezji Urzędu Miasta w Jeleniej Górze odkryli stary rurociąg wodny **Q 32 mm**, biegnący od głównego wodociągu przy ul. Wolności. Granicę pomiędzy starym rurociągiem a głównym wodociągiem stanowiła studzienka wodociągowa, w której zamontowany był wcześniej wodomierz dla hali magazynowej Sofalu.. Ruociąg ten biegł pod drogą dojazdową miejską do zachodniej granicy działki wnioskodawcy (tj. nr 116/2). Droga ta stanowi dojazd do przedszkola oraz posesji wnioskodawcy. Dalej rurociąg przebiegał pod działką wnioskodawców, wzdłuż jej południowej granicy, dochodząc do jej granicy wschodniej.

Następnie rurociąg gwałtownie skręca w kierunku południowym, przechodząc przez teren byłego wysypiska śmieci (działka nr 133). Dalszy przebieg rurociągu nie jest znany. Dokładna data budowy rurociągu nie jest znana, ale przyjąć należy, iż nie jest późniejsza niż początek lat 70-tych. Nie jest także znany inwestor

(dowód - pismo Przedsiębiorstwa k. 51, zeznanie W. Jankowskiego złożone na rozprawie administracyjnej k. 113-114, zeznanie B. Sikory złożone na rozprawie administracyjnej k. 119).

Dostępne mapy wskazują iż przyłącze dawnej hali magazynowej Sofalu” zostało „wpięte” do tego starego rurociągu. Wobec powyższego woda do działki nr 116/1 dostarczana była od studzienki ulicznej poprzez dolną część starego rurociągu a następnie dalej odrębnym przyłączem przebiegającym częściowo pod działką nr 116/2 do hali magazynowej

(dowód - szkice i mapy k. 23, 24, 42, 67).

2.3. Usługi wodno-kanalizacyjne na terenie Jeleniej Góry sprawowało Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji w Jeleniej Górze. Przedsiębiorstwo to administrowało także całą siecią wodno-kanalizacyjną na terenie miasta. W 1993 r. Wojewoda Jeleniogórski, sprawujący w stosunku do Przedsiębiorstwa Wodociągów i Kanalizacji funkcję organu założycielskiego, dokonał jego podziału. W wyniku podziału wydziały eksploatacyjne stanowiące wydzielone części załogi, zespoły środków trwałych i odpowiadające im części środków obrotowych przekazana miała zostać na własność gmin oraz Związku Gmin Karkonoskich w Mysłakowicach. Podstawą podziału stanowił zweryfikowany bilans sporządzony na dzień 31 lipca 1993 r. Następstwem podziału była następnie seria decyzji komunalizacyjnych przekazujących Gminie Miejskiej Karpacz, Gminie Podgórzyn, Gminie Mysłakowice, Gminie Kowary oraz Związkowi Gmin Karkonoskich w Mysłakowicach wydzielonych części Przedsiębiorstwa Wodociągów i Kanalizacji wraz z odpowiednią częścią sieci wodno-kanalizacyjnej. Na terenie Jeleniej Góry powołany został Związek Wodociągów i Kanalizacji, który przejął mienie Przedsiębiorstwa Wodociągów

i Kanalizacji na terenie Jeleniej Góry. Gmina w Jeleniej Górze, a w konsekwencji Związek, otrzymała jedynie w wyniku decyzji komunalizacyjnej Wojewody, w rejonie ul. Wolności 127, sieć przesyłową **Q 300** stal. o numerze inwentarzowym 3-16-234 oraz przyłącze wodociągowe **Q 50** o numerze inwentarzowym 3-59/3 1-235

-1

od sieci przesyłowej do studni wodomierzowej. Gmina nie otrzymała sieci wewnętrznej na terenie posesji przy ul. Wolności 127 poza studnią wodomierzową. Aktem założycielskim z dnia 11 sierpnia 1993 r. (akt notarialny sporządzony w Kancelarii Notarialnej w Jeleniej Górze rep. Nr 333/1993) utworzone zostało Przedsiębiorstwo Związku Wodociągów i Kanalizacji „WODNIK” sp. z o.o. (tj. uczestnik postępowania). Kapitał zakładowy spółki został w całości wniesiony przez Wspólnika tj. Związek Wodociągów i Kanalizacji w Jeleniej Górze i pokryty częściowo gotówką częściowo zaś aportami. Akt założycielski był kilkakrotnie zmieniany, na skutek konieczności uwzględnienia faktu wydania decyzji komunalizacyjnych Wojewody. Ostatecznie aporty uwzględniały mienie przekazane przez Wojewodę Gminie Jelenia Góra. Uczestnik w ich wyniku nie otrzymał na własność sieci wewnętrznej na terenie posesji przy ul. Wolności 127 poza studnią wodomierzową

(dowód - akt notarialny k. 56-58, pismo Przedsiębiorstwa k. 84 i k. 164, zeznanie B. Sikory złożone na rozprawie administracyjnej k. 1~0, decyzje Wojewody k. 166-172 i k. 177-192, wykazy środków trwałych k. 174-175, szkic k. 176).

2.4. Pismem z dnia 14 marca 1997 r. Spółka zwróciła się do Przedsiębiorstwa z wnioskiem o ustalenie warunków zasilania w wodę i odbioru ścieków dla projektowanej budowy w postaci obiektu magazynowo - warsztatowego. Przedsiębiorstwo pismem z dnia 18 marca 1997 r. znak TD/1 14 1/97 ustaliło powyższe warunki m.in. wskazując, iż „zapewnia się dostawę wody w ilości 1,0 m³/d z istniejącego przyłącza wodociągowego Q 32 mm”.

(dowód - wniosek Spółki k. 66, warunki techniczne k. 68).

W sierpniu 1997 r. został wykonany projekt budowlany na wykonanie przyłącza wodociągowego, przykanalika sanitarnego i deszczowego. Projekt zawiera pouczenie, iż przed rozpoczęciem robót należy sprawdzić stan techniczny przyłącza (istniejącego wcześniej, „odkrytego” przez Spółkę), a w wypadku jego złego stanu technicznego inwestor powinien wymienić przyłączy na koszt własny. Ponadto projekt pouczał, iż po wykonaniu projektowanego przyłącza należy przeprowadzić próbę szczelności w obecności dostawcy wody i sporządzić odpowiedni protokół stwierdzający szczelność i prawidłowość wykonanej instalacji. Wnioskodawcy nigdy formalnie nie przekazali wybudowanego przyłącza do odbioru technicznego, brak jest także dowodów na sprawdzenie przez nich jego stanu technicznego, jak również przeprowadzenia przez Spółkę próby szczelności po wybudowaniu nowego przyłącza.

(dowód - projekt budowlany k. 71 i k. 75, zeznanie B. Sikory na rozprawie administracyjnej k. 121).

2.5. W dniu 17 sierpnia 1999 r. strony zawarły umowę Nr 1345 „o dostawę wody i odprowadzanie ścieków do kanalizacji miejskiej przez jednostkę gospodarczą”. Zgodnie z § 2 ust. 5 pkt a) umowy obowiązek Przedsiębiorstwa w zakresie utrzymania i eksploatacji urządzeń zaopatrzenia w wodę i urządzeń kanalizacyjnych obejmuje urządzenia wodociągowe do zaworu głównego w budynku za wodomierzem lub miejscem przeznaczonym na jego umieszczenie o ile urządzenia te stanowią własność Przedsiębiorstwa. Spółka posiada wodomierz w eksploatowanym przez siebie budynku przy ul. Wolności 127 w Jeleniej Górze

(dowód - umowa k. 6-10).

2.6. W dniu 26 października 1999 r. wystąpił przeciek wody na odcinku pomiędzy wodomierzem Spółki a studzienką wodomierzową. Przedstawiciel Spółki poinformował Przedsiębiorstwo o awarii telefonicznie, a następnie pismem z dnia 3 listopada 1999 r. Przedsiębiorstwo pismem z dnia 6 listopada 1999 r. odpowiedziało, iż wyciek nastąpił na odcinku przyłącza będącym w zarządzie i eksploatacji Spółki. Jednocześnie poinformowano

Spółkę, iż dla obiektów przy ul. Wolności 127 granica eksploatacji sieci wodociągowej znajduje się w studni wodomierzowej zlokalizowanej na wjeździe pomiędzy przedszkolem i obiektami dawnej cegielni
(dowód - wniosek k. 2, pismo Spółki k. 1 la, pismo Przedsiębiorstwa k. 12).

Następnie pomiędzy stronami wywiązała się korespondencja, w której każda ze stron podtrzymała zajmowane wcześniej stanowisko, tj. wnioskodawcy twierdzili, iż odcinek pomiędzy studzienką wodomierzową a ich wodomierzem stanowi własność uczestnika, wobec czego powinien on usunąć awarię nieodpłatnie, Przedsiębiorstwo zaś twierdziło odwrotnie. W konsekwencji, wobec wstrzymania na skutek awarii dostawy wody, wnioskodawcy zlecili uczestnikowi odpłatne jej usunięcie

(dowód - pisma stron k. 13-19, zeznanie W. Jankowskiego złożone na rozprawie administracyjnej k. 116).

W dniu 10 grudnia 1999 r. nastąpił długi przeciek na odcinku pomiędzy studzienką wodomierzową a wodomierzem Spółki. Na pisemne zgłoszenie awarii (pismo Spółki z 14.12.1999 r.) Przedsiębiorstwo odpowiedziało, iż ten odcinek rurociągu nie jest jego własności - w związku z czym naprawa awarii może zostać usunięta odpłatnie. Ostatecznie awaria została usunięta w lutym 2000 r. przez innego przedsiębiorcę

(dowód - wniosek k. 3, pisma Spółki k. 20-21, k. 37, k. 87, pismo Przedsiębiorstwa k. 37, zeznanie W. Jankowskiego złożone na rozprawie administracyjnej k. 116).

2.7. Przeprowadzone w wyniku ostatniej awarii próby ciśnieniowe wykazały brak szczelności starego rurociągu. W związku z tym Spółka we własnym zakresie wymieniła fragment starego rurociągu pomiędzy studzienką a jej wodomierzem - na nowy. Dokonując powyższej inwestycji Spółka nie wniosła do Przedsiębiorstwa o wydanie warunków technicznych przyłączenia jak również nie zapewniła dostawcy wody dokonania odbioru technicznego przyłącza

(dowód - zeznanie B. Sikory na rozprawie administracyjnej k. 121).

W wyniku przeprowadzonych prac remontowo-budowlanych wybudowano także nowe przyłącze dla działki nr 116/1. W dniu 23 lutego 2000 r. Przedsiębiorstwo dokonało odbioru dwóch nowych przyłączy. Do istniejącej studni wodomierzowej wykonano dwa odrębne węzły wodomierzowe, tj. odrębne dla każdej z działek

(dowód - protokół ze szkicem k. 92-93).

2.7. Celem wszechstronnego wyjaśnienia sprawy oraz nakłonienia stron do zawarcia ugody organ antymonopolowy przeprowadził w dniu 29 czerwca 2000 r. rozprawę administracyjną. Przeprowadzona przez organ antymonopolowy próba nakłonienia stron do polubownego zakończenia sprawy nie przyniosła rezultatu

(dowód - protokół rozprawy administracyjnej k. 121-122).

3. Mając na uwadze zebrany materiał dowodowy organ antymonopolowy zważył, co następuje:

3.1. Art. 5 ust. 1 pkt 6 ustawy antymonopolowej określa, iż praktyką monopolistyczną jest nadużywanie pozycji dominującej na rynku poprzez narzucanie uciążliwych warunków umów, przynoszących podmiotowi

gospodarczemu narzucającemu te warunki nieuzasadnione korzyści.

Do stwierdzenia zatem praktyki monopolistycznej z art. 5 ust. 1 pkt 6 zachowanie przedsiębiorcy musi spełniać łącznie następujące przesłanki:

- posiadanie pozycji dominującej,
- narzucanie warunków umów przez podmiot dominujący kontrahentowi,
- uciążliwy charakter tych warunków umów,
- osiąganie nieuzasadnionych korzyści przez przedsiębiorcę.

Ponieważ zachowania podmiotów odbywają się w strukturze rynkowej istotne znaczenie ma określenie rynku relewantnego w niniejszej sprawie. Ostatecznie wyróżniono jeden rynek relewantny tj. rynek na którym Przedsiębiorstwo zajmuje pozycję dominującą (monopolistyczną). Jest nim w ujęciu produktowym rynek usług w zakresie dostaw wody, zaś rynkiem w ujęciu geograficznym jest obszar Jeleniej Góry.

Zgodnie z art. 2 ust. 6 ustawy antymonopolowej przez pozycję monopolistyczną rozumie się pozycję podmiotu gospodarczego, polegającą na tym, że podmiot ten nie spotyka się z konkurencją na rynku krajowym lub lokalnym. Ponieważ uczestnik zajmuje na rynku relewantnym pozycję monopolistyczną (tzw. monopol techniczny, zwany inaczej naturalnym), która jednocześnie jest kwalifikowaną pozycją dominującą spełnia pierwszą z przesłanek art. 5 ust.1 pkt 6 ustawy antymonopolowej.

3.2. Określenie istoty nadużywania pozycji dominującej w niniejszej sprawie wymaga rozważenia w pierwszej kolejności kwestii własności przedmiotowego rurociągu o przekroju Q 32 a w szczególności ustalenia granicy tejże własności.

W sprawie brak jest dokumentów określających w sposób pewny, kto jest właścicielem spornego rurociągu. Przegląd obowiązujących od lat 70-tych przepisów prawnych także nie pozwala na kategoryczne rozstrzygnięcie omawianej kwestii w ramach postępowania antymonopolowego.

Kwestii granic własności w szczególności nie regulowały obowiązujące w omawianym okresie ustawy : z dnia 17 lutego 1960 r. o zaopatrzeniu ludności w wodę (Dz. U. Nr 11, poz. 72 ze zm.), jak również ustawa z dnia 30 maja 1962 r. prawo wodne (Dz. U. Nr 34, poz. 158 ze zm.). Wprawdzie pierwszy z powołanych aktów zawierał w art. 14 ust. 2 zapis, iż właściciele i użytkownicy nieruchomości już zabudowanych mają obowiązek podłączenia ich **nieruchomości na własny koszt do** sieci wodociągowej w ciągu jednego roku od założenia sieci wzdłuż przyległej ulicy - to jednak kwestia własności przyłącza znajdowała się już poza regulacją omawianej ustawy. Oba akty prawne zostały uchylone ustawą z dnia 24 października 1974 r. prawo wodne (Dz. U. Nr 38, poz. 230 ze zm.). Wydane na podstawie nowego prawa wodnego Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 04.02.1977 r. w sprawie urządzeń zaopatrzenia w wodę i urządzeń kanalizacyjnych oraz opłat za wodę i wprowadzanie ścieków (Dz. U. Nr 7, poz. 29 z późn. zm.) kwestii własności przyłączy także nie uregulowało.

Z kolei rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 23. 12. 1986 r. w sprawie urządzeń zaopatrzenia w wodę i

urządzeń kanalizacyjnych oraz opłat za wodę i wprowadzanie ścieków (Dz. U. Nr 47 z 1986 r. poz. 234 z późn. zmianami), które zastąpiło rozporządzenie z 1977 r., zawierało w § 1 ust. 1 zapis, iż obowiązek właściciela urządzeń zaopatrzenia w wodę i urządzeń kanalizacyjnych miast oraz urządzeń zbiorowego zaopatrzenia w wodę (...) w zakresie utrzymania i eksploatacji tych urządzeń, dotyczy:

- urządzenia wodociągowego do zaworu głównego za wodomierzem lub miejscem przeznaczonym na jego umieszczenie.

Rozporządzenie wydane zostało na podstawie art. 107 ust. 3 pkt 1-3 ustawy z dnia 24 października 1974 r. Prawo wodne - upoważniającego Radę Ministrów do określenia zasad m.in. wykonywania, utrzymywania i eksploatacji urządzeń zaopatrzenia w wodę oraz urządzeń kanalizacyjnych. Z wykładni gramatycznej art. 107 ust. 3 pkt 1-3 prawa wodnego wynika, że problematyka własności urządzeń zaopatrzenia w wodę nie wchodziła w zakres upoważnienia ustawowego.

Także prawo wodne nie reguluje kwestii własności urządzeń zaopatrzenia w wodę zawierając jedynie w art. 103 zapis, iż utrzymanie i eksploatacja tych urządzeń należy do ich właściciela.

Omawiany problem nie był uregulowany również Zarządzeniem Nr 60 Ministra Budownictwa i Przemysłu Materiałów Budowlanych z dnia 29 grudnia 1970 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać instalacje wodociągowe i kanalizacyjne (Dziennik Budownictwa Nr 1 z 1971 r., poz. 1 zm. Dz. Bud. Nr 6, poz. 16).

Podobnie § 1 Rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 18 grudnia 1996 r. w sprawie urządzeń zaopatrzenia w wodę i urządzeń kanalizacyjnych oraz zasad ustalania opłat za wodę i wprowadzanie ścieków (Dz. U. Nr 151, poz. 716 z późn. zm.) stanowi, iż utrzymanie i eksploatacja urządzeń wodociągowych, wraz z zaworem na przyłączy lub miejscem przeznaczonym na jego umieszczenie, określonym w warunkach technicznych przyłączenia obiektu do tych urządzeń, należy do właścicieli tych urządzeń. Miejscem rozgraniczenia własności jest z reguły zawór główny za wodomierzem lub miejscem przeznaczonym na jego umieszczenie. Zgodnie z § 2 pkt 1 Rozporządzenia, w wersji ustalonej Rozporządzeniem Rady Ministrów z dnia 13 października 1998 r. (Dz. U. Nr 132, poz. 862), utrzymanie i eksploatacja urządzeń, o których mowa w ~ 1, polega m.in. na dostarczaniu wody. Wynika z tego, iż miejscem dostawy wody jest granica pomiędzy własnością sieci dostawcy a sieci odbiorcy. Powyższa regulacja nie jest jednak wystarczająca, a co ważniejsze - ma niewielki walor praktyczny przy ocenie stosunków własnościowych z początku lat 70-tych.

3.3. Skoro przepisy szczególne nie stanowią inaczej, kwestia czyją własność stanowią urządzenia zaopatrzenia w wodę podlega ocenie na podstawie przepisów kodeksu cywilnego. .

Przy ocenie powyższej kwestii właściwymi są art. 49 i 191 k C Pierwszy z nich stanowi, że urządzenia służące do doprowadzania lub odprowadzania wody, pary, gazu, prądu elektrycznego oraz inne urządzenia podobne należą do części składowych gruntu lub budynku, jeżeli WC.-, skład

przedsiębiorstwa lub zakładu. Celom tym odpowiadają urządzenia zaopatrzenia w wodę określone w niniejszej sprawie. Powyższe unormowanie stanowi wyjątek od wyrażonej w art. 47 ~ 2 k. c. zasady, że „częścią składową rzeczy jest wszystko, co nie może być od niej odłączone bez uszkodzenia lub istotnej zmiany przedmiotu odłączonego”. Końcowe zastrzeżenie art. 49 k.c. uzależniające zastosowanie tego przepisu od przesłanki wejścia wymienionych w nim urządzeń w skład przedsiębiorstwa lub zakładu - zgodnie ze stanowiskiem uchwały Trybunału Konstytucyjnego z dnia 4 grudnia 1991 r. sygn. akt „W. 4/91- jest kwestią faktu. Zostanie on spełniony z chwilą podłączenia urządzeń do należącej do przedsiębiorstwa lub zakładu sieci. W konsekwencji urządzenia te przestając być częścią składową nieruchomości na której zostały zbudowane, nie stanowią już na podstawie art. 191 k.c. własności właściciela tej nieruchomości. Z chwilą więc połączenia w sposób trwały z siecią urządzeń wymienionych w art. 49 k.c. stają się one, jako części składowe przedsiębiorstwa, własnością podmiotu, który jest tegoż przedsiębiorstwa właścicielem. Powyższe stanowisko znalazło aprobatę w dotychczasowym orzecznictwie Sądu Najwyższego (np. orzeczn. SN z 13.01.1995 r., sygn. akt III CZP 169/94, OSNC 4/95, poz. 64; orzeczn. SN z 9.10.1998 r. sygn. akt III CKN 64 1/97, OSNC 3/99, poz. 61).

Jednakże kwestia przejścia własności przyłączy wodno-kanalizacyjnych na przedsiębiorstwo przez sam fakt przyłączenia tego urządzenia do sieci dostawcy budzi wątpliwości. Jak zauważa np. Mirosław Krzyszczak (por. „Własność przyłączy wodno-kanalizacyjnych”, Gazeta Prawna Nr 49 (352), 19-21 czerwca 2000) : *„ Fakt przyłączenia wybudowanego przez odbiorcę przyłącza do sieci przedsiębiorstwa niekoniecznie musi powodować, że to urządzenie będzie stanowiło część składową odpowiedniego przedsiębiorstwa lub zakładu. Tym bardziej, że przepis art. 49 k.c. przesądza tylko o tym, że urządzenia tam wskazane nie są częścią składową gruntu, jeżeli wchodzi w skład przedsiębiorstwa. Idąc dalej - nawet jeżeli przyjmiemy, że te urządzenia staną się częścią składową przedsiębiorstwa poprzez fakt przyłączenia do jego sieci, to wcale nie musi oznaczać, że będą stanowiły jego własność. Jak słusznie zauważył J. Frąckowiak, odnosząc się do treści art. 49 k. c. („ O konieczności dalszych zmian prawa cywilnego szczególnie w odniesieniu do podmiotów i umów w obrocie gospodarczym” PPH 3/99), wejście wymienionych w tym przepisie urządzeń w skład przedsiębiorstwa nie musi koniecznie polegać na przejściu prawa własności do tych urządzeń, gdyż składniki wchodzące w skład przedsiębiorstwa mogą być przedmiotem nie tylko praw własności, ale również innych praw rzeczowych i obligacyjnych. ”*

3.4. W niniejszej sprawie faktem bezspornym jest to, iż w decyzjach komunalizacyjnych Wojewody Jeleniogórskiego nie ujęto sieci wewnętrznej położonej przy ul. Wolności 127 w Jeleniej Górze. Zważywszy na ten fakt, jak również i to, że nie jest znany dokładny przebieg spornego rurociągu Q 32 (nie można wykluczyć, iż faktycznie przebiega on - i przebiegał w latach 70-tych także na terenie innych działek) - **nie można jednoznacznie** przypisać jego własności uczestnikowi. Odmienny pogląd stanowiłby w istocie domniemanie istnienia praktyki monopolistycznej - **tą** zaś, zgodnie z ukształtowanym orzecznictwem organów antymonopolowych, należy udowodnić, a nie jedynie domniemywać. W sprawie brak też jest jakiegokolwiek dowodu, iż Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji w Jeleniej Górze, poprzednik Związku Wodociągów i Kanalizacji, właściciela 100% udziałów uczestnika, kiedykolwiek był właścicielem przedmiotowego rurociągu. Nie można wykluczyć, iż jeżeli nawet Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji było w przeszłości jego właścicielem, to ową własność zbyło. Może za tym przemawiać fakt nie ujęcia w wykazie środków trwałych tego przedsiębiorstwa wspomnianego rurociągu. Przyznać należy, iż istnieje szereg wątpliwości dotyczących postępowania uczestnika w niniejszej sprawie (np. wydanie warunków technicznych przyłączenia do odcinka rurociągu, do którego własności uczestnik się nie poczuwał, czy też uporczywe, bezpodstawne w istocie przypisywanie własności tego odcinka wnioskodawcy), tym niemniej nie mogą owe zastrzeżenia zastąpić dowodu co do własności tego odcinka.

3.4. W warunkach niniejszej sprawy uznać należy, iż została spełniona przesłanka narzucenia warunków umowy, poprzez to, iż dostawca wymusił na wnioskodawcy zlecenie mu odpłatnego usunięcia pierwszej awarii. Kwestia pozostaje poza sporem.

Jednakże przedstawiony w pkt. 3.3 decyzji pogląd na sferę własności rurociągu Q 32, determinuje rozważenie istnienia dalszych przesłanek art. 5 ust. 1 pkt 6 ustawy antymonopolowej.

Za uciążliwy warunek umowy należy uznać każdy warunek oznaczający dla jednej ze stron umowy ciężar większy od powszechnie przyjętych w stosunkach danego rodzaju. Ustalenia te powinny być dokonywane według kryteriów obiektywnych (Stanisław Gronowski, Ustawa antymonopolowa. Komentarz; Wydawnictwo C.H. Beck 1996 r. s.135). Należałoby tutaj w szczególności rozważyć, czy w hipotetycznej sytuacji istnienia wolnej konkurencji, i tym samym swobody kształtowania przez obie strony treści umowy, przedsiębiorca byłby w stanie wynegocjować kwestionowane postanowienie umowy (Stanisław Gronowski, Polskie Prawo Antymonopolowe, zarys wykładu, Wydawnictwo Zrzeszenia Prawników Polskich, Warszawa 1998, s. 146-147). Czynnikiem sprawdzającym powinno być także i to, czy dane zachowanie przedsiębiorcy mieści się w granicach obowiązującego prawa. Jednakże nie sposób stwierdzić wystąpienia tej przesłanki w niniejszej sprawie. Wszakże także w warunkach swobody wyboru dostawcy wody wnioskodawca nie mógłby oczekiwać, iż Przedsiębiorstwo zgodziłoby się ponosić naprawy odcinków sieci nie będących formalnie własnością wnioskodawcy. Takie zachowanie się uczestnika nie naruszałoby prawa i byłoby legalne. Wobec powyższego, przesłanka uciążliwości warunku umowy dotyczącego odpłatności usługi usunięcia awarii nie jest spełniona. Nie można także nie zauważyć, iż wnioskodawcy w pewnym sensie przyczynili się do powstania awarii nie sprawdzając stanu technicznego rurociągu jak również nie wykonując prób ciśnieniowych, do czego zobowiązywał ich projekt budowlany.

3.5. Osiągane przez dominujące przedsiębiorstwo nieuzasadnione korzyści są ekonomicznym odzwierciedleniem uciążliwych warunków umów narzuconych kontrahentowi. W relacjach ekwiwalentności wzajemnych świadczeń uczestników umowy nieuzasadnione korzyści określają sytuację korzystniejszą od powszechnie przyjętych w stosunkach danego rodzaju. Nieuzasadnione korzyści powinny być osiągnięte kosztem kontrahenta i pozostawać w normalnym związku przyczynowym z narzuconymi kontrahentowi uciążliwymi warunkami umowy (Stanisław Gronowski, Polskie Prawo Antymonopolowe, zarys wykładu, Wydawnictwo Zrzeszenia Prawników Polskich, Warszawa 1998, s. 147, Stanisław Gronowski, Ustawa antymonopolowa. Komentarz; Wydawnictwo C.H. Beck 1996 r. s.136).

W niniejszej sprawie brak jest po stronie Przedsiębiorstwa nieuzasadnionych korzyści osiągniętych kosztem Spółki. Umowa o usunięcie awarii sieci jest umową wzajemną i powinna być rozpatrywana według zasad ekwiwalentności świadczeń (art. 487 k.c.). Wobec tego fakt zapłaty za usługę wykonaną na odcinku rurociągu nie pozostającym formalnie w sferze własności Przedsiębiorstwa jest zrozumiałą i oczywistą, nie narusza tym samym ustawy antymonopolowej.

Mając powyższe na względzie, wobec nie spełnienia wszystkich przesłanek art. 5 ust. 1 pkt 6 ustawy antymonopolowej, a w szczególności uciążliwego charakteru umowy oraz osiągnięcia nieuzasadnionych korzyści przez Przedsiębiorstwo, orzeczono jak w sentencji.

-1

Godzi się ponadto podkreślić, iż o ile po uprawomocnieniu się niniejszej decyzji wyjdą na jaw nowe istotne okoliczności faktyczne lub nowe dowody dotyczące sfery własności spornego rurociągu Q 32, stronom służy wniosek o wznowienie postępowania (art. 145 § 1 pkt 5 k.p.a.).

Od niniejszej decyzji przysługuje stronom odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Antymonopolowego w terminie dwutygodniowym od dnia doręczenia decyzji za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

Z upoważnienia Prezesa
Dyrektor
Zbigniew Jurczyk