



**PREZES**  
**URZĘDU OCHRONY**  
**KONKURENCJI I KONSUMENTÓW**  
**DELEGATURA UOKiK W POZNANIU**

ul. Zielona 8, 61-851 Poznań  
Tel. (0-61) 852-15-17, 852-77-50, Fax (0-61) 851-86-44  
E-mail: [poznan@uokik.gov.pl](mailto:poznan@uokik.gov.pl)

Poznań, dnia 27 marca 2013 r.

RPZ-411/10/12/AS

**DECYZJA Nr RPZ 3/2013**

Na podstawie art. 11 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2007 r. Nr 50, poz. 331 ze zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy, po przeprowadzeniu z urzędu postępowania antymonopolowego

- w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

**uznaje się za praktykę ograniczającą konkurencję**, określoną w art. 9 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, nadużywanie przez Miasto i Gminę Buk pozycji dominującej na lokalnym rynku zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków obejmującym obszar miasta i gminy Buk poprzez bezpodstawne nakładanie na odbiorców obowiązku ponoszenia części kosztów robót nie stanowiących – co do zakresu – prac związanych z budową przyłącza, o którym mowa w art. 2 pkt 6 ustawy z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (tekst jedn.: Dz. U. z 2006 r. Nr 123, poz. 858 ze zm.), tj. kosztów wykonania włączenia do sieci wodociągowej (tzw. wcinki do sieci) obejmujących koszty robocizny oraz koszty zakupu niezbędnych materiałów

**i stwierdza się zaniechanie jej stosowania z dniem 20.11.2012r.**

**Uzasadnienie**

W dniu 1.06.2011r. Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej: „Prezes Urzędu”) wszczął postępowanie wyjaśniające celem zbadania działań przedsiębiorców na niektórych lokalnych rynkach zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków w województwie wielkopolskim.

W jego toku ustalono, iż Zakład Gospodarki Komunalnej w Buku (dalej: „ZGK”, „Zakład”), nakłada na odbiorców zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków z obszaru miasta i gminy Buk obowiązek ponoszenia kosztów wykonywania włączenia do sieci wodociągowej, tj. kosztów robocizny (nawiercenie sieci, montaż np. nawiertki) oraz zakupu niezbędnych materiałów (nawiertka, opaska, itp.). Należy podkreślić, że ZGK jest jednostką organizacyjną Miasta i Gminy Buk (dalej: „Gmina”) i działa jako zakład budżetowy.

W piśmie z dnia 10.02.2012r. ZGK oświadczył, że koszt włączenia do sieci wodociągowej - tj. wszystkie koszty związane z wykonaniem tzw. wcinki do sieci (koszty nawiercenia sieci, montażu nawiertki, trójnika, opaski, obejmy oraz zakupu tych materiałów) - ponosi odbiorca usług. Ponadto, zgodnie z treścią pisma z dnia 12.09.2012r., na obszarze miasta i gminy Buk w

2011 roku zostało dokonanych (...) włączeń do sieci wodociągowej, w tym (...) przez Zakład. Pozostałe włączenia zostały wykonane przez innych przedsiębiorców. Niemniej jednak, zgodnie z warunkami technicznymi wykonania przyłącza wodociągowego wydawanymi przez ZGK, montaż nawiertki/trójkąta należy zlecać dostawcy wody lub wykonać pod jego nadzorem. Ostatecznie zatem, niezależnie od podmiotu wykonującego włączenie przyłącza do sieci, to i tak na odbiorcy ciąży obowiązek poniesienia kosztów tego wykonania włączenia obejmujących koszty robocizny oraz koszty zakupu niezbędnych materiałów.

W związku z powyższym, postanowieniem z dnia 12.11.2012r. Prezes Urzędu wszczął postępowanie antymonopolowe w związku z podejrzeniem nadużywania przez Miasto i Gminę Buk pozycji dominującej na lokalnym rynku zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków obejmującym obszar miasta i gminy Buk poprzez bezpodstawne nakładanie na odbiorców obowiązku ponoszenia części kosztów robót nie stanowiących – co do zakresu – prac związanych z budową przyłącza, o którym mowa w art. 2 pkt 6 ustawy z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (tekst jedn.: Dz. U. z 2006 r. Nr 123, poz. 858 ze zm.), tj. kosztów wykonania włączenia do sieci wodociągowej (tzw. wcinki do sieci) obejmujących koszty robocizny oraz koszty zakupu niezbędnych materiałów, co może stanowić praktykę określoną w art. 9 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Równocześnie postanowieniem z tego samego dnia zaliczono w poczet dowodów postępowania antymonopolowego materiały postępowania wyjaśniającego prowadzonego pod sygnaturą RPZ-400/30/11/AS w części dotyczącej Miasta i Gminy Buk (*k. 4-124 akt. post. adm.*).

Ustosunkowując się do przedstawionego przez Prezesa Urzędu zarzutu, pismem z dnia 19.11.2012r. Gmina oświadczyła, że „Burmistrz Miasta i Gminy Buk zobowiązał ZGK jako jednostkę organizacyjną Miasta i Gminy Buk do zaniechania określonych działań zmierzających do zapobieżenia tym naruszeniom z dniem 20 listopada 2012r. zgodnie z art. 12 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów”. Ponadto, pismem z dnia 19.11.2012r. Burmistrz Miasta i Gminy Buk zabronił kierownikowi Zakładu Gospodarki Komunalnej w Buku „rozliczania wykonywanych przyłączy wodociągowych w systemie dotychczasowym”. Pismem z dnia 21.12.2012r. Prezes Urzędu pouczył Gminę o treści art. 12 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz wniósł o jednoznaczne określenie i sprecyzowanie przez Gminę zobowiązań w oświadczeniu. Pismem z dnia 4.01.2013r. Gmina wniosła o wydanie decyzji na podstawie art. 12 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów jednocześnie składając następujące oświadczenie: „Burmistrz Miasta i Gminy Buk zobowiązuje się do nienakładania na odbiorców obowiązku ponoszenia kosztów włączania do sieci wodociągowej, tzw. wcinki do sieci, w tym kosztów robocizny (nawiercenie sieci, montaż np. nawiertki) oraz zakupu niezbędnych materiałów (nawiertka, złączka, itp.) poprzez zmianę warunków technicznych wykonania przyłącza wodociągowego, w których wskazano, że koszty wcinki do sieci wodociągowej ponosi dostawca wody, tj. Zakład Gospodarki Komunalnej w Buku, obecnie po przekształceniu niniejszego zakładu budżetowego od dnia 01.01.2013r. Zakład Gospodarki Komunalnej Sp. z o.o. w Buku.” Zgodnie z punktem 6 zmodyfikowanych warunków technicznych wykonania przyłącza wodociągowego „Wodomierz, nawiertkę/trójkąt wraz ze złączkami i zasuwą dostarcza i montuje, nieodpłatnie dostawca wody”. Dodatkowo, pismem z dnia 04.03.2013r. Burmistrz Miasta i Gminy Buk wyjaśnił, że od dnia 20.11.2012r. do 31.12.2012r. na terenie miasta i gminy Buk wykonano cztery włączenia do sieci wodociągowej, których koszty (zarówno robocizny jak i zakupu materiałów) poniósł dostawca wody, czyli ZGK.

Pismem z dnia 22.01.2013r. Miasto i Gmina Buk zostało zawiadomione o zakończeniu zbierania materiału dowodowego oraz o możliwości zapoznania się z aktami sprawy i złożenia

dodatkowych wyjaśnień w terminie 7 dni od daty doręczenia niniejszego pisma (zawiadomienie zostało doręczone w dniu 24.01.2013r.).

Ponadto, Prezes Urzędu pismem z dnia 6.02.2013r. (w związku z brakiem odpowiedzi pismo to zostało wysłane ponownie w dniu 26.02.2013r.) wezwał Gminę do przedłożenia niezbędnych dodatkowych wyjaśnień i poinformował ją, że po ich otrzymaniu zostanie wydana decyzja kończąca niniejsze postępowanie administracyjne.

### **W toku postępowania Prezes Urzędu ustalił następujący stan faktyczny:**

Zakład Gospodarki Komunalnej w Buku to jednostka organizacyjna Miasta i Gminy Buk. Z dniem 1.01.2013r. Zakład Gospodarki Komunalnej w Buku został przekształcony w Zakład Gospodarki Komunalnej Sp. z o.o. w Buku. Do zadań Zakładu należy m. in. obsługa i eksploatacja urządzeń wodociagowych i kanalizacyjnych na terenie miasta i gminy Buk stanowiących własność Miasta i Gminy Buk. Długość sieci wodociagowej wynosi (...) km, a sieci kanalizacyjnej (...) km.

*Dowód: Statut Zakładu Gospodarki Komunalnej w Buku stanowiący załącznik nr 1 do Uchwały Nr XLIV/232/05 Rady Miasta i Gminy Buk z dnia 25 października 2005 roku w sprawie ogłoszenia tekstu jednolitego statutu Zakładu Gospodarki Komunalnej w Buku (k. 108 akt post. administr.), pismo z dnia 10.02.2012r. (k. 107 akt post. administr.), pismo z dnia 4.01.2013r. (k. 135 akt post. administr.)*

Na obszarze Miasta i Gminy Buk koszt włączenia do sieci wodociagowej - tj. wszystkie koszty związane z wykonaniem tzw. wcinki do sieci (koszty nawiercenia sieci, montażu nawiertki, trójnika, opaski, obejmy oraz zakupu tych materiałów) - ponosi odbiorca usług. W 2011 roku do sieci wodociagowej zostało dokonanych (...) włączeń, w tym (...) przez Zakład. Pozostałe włączenia zostały wykonane przez innych przedsiębiorców. Niemniej jednak, zgodnie z warunkami technicznymi wykonania przyłącza wodociagowego wydawanymi przez ZGK, montaż nawiertki/trójnika należy zlecać dostawcy wody lub wykonać pod jego nadzorem. Ostatecznie zatem, niezależnie od podmiotu wykonującego włączenie przyłącza do sieci, to i tak na odbiorcy ciąży obowiązek poniesienia kosztów wykonania włączenia obejmujących koszty robocizny oraz koszty zakupu niezbędnych materiałów.

*Dowód: pismo z dnia 10.02.2012r. (k. 107 akt post. administr.), pismo z dnia 12.09.2012r. (k. 114 akt post. administr.), warunki techniczne (k. 99 akt post. administr.)*

Pismem z dnia 19.11.2012r. Gmina oświadczyła, że „Burmistrz Miasta i Gminy Buk zobowiązał ZGK jako jednostkę organizacyjną Miasta i Gminy Buk do zaniechania określonych działań zmierzających do zapobieżenia tym naruszeniom z dniem 20 listopada 2012r. zgodnie z art. 12 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów”. Ponadto, pismem z dnia 19.11.2012r. Burmistrz Miasta i Gminy Buk zabronił kierownikowi Zakładu Gospodarki Komunalnej w Buku „rozliczania wykonywanych przyłączy wodociagowych w systemie dotychczasowym, jednocześnie polecając: 1) wydawanie warunków technicznych na wykonanie przyłącza wodociagowego zgodnie z art. 2 pkt 6 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków, 2) zawieranie obligatoryjnie umowy z właścicielem nieruchomości włączającym się do sieci wodociagowej o zasadach i trybie ponoszenia kosztów wykonania przyłącza wodociagowego, 3) dokonanie protokolarnego odbioru wykonania przyłącza wodociagowego wraz z finansowym rozliczeniem w powyższym zakresie”.

*Dowód: pismo z dnia 19.11.2012r (k. 127 akt post. administr.), pismo Burmistrza Miasta i Gminy Buk z dnia 19.11.2012r. do kierownika ZGK (k. 138 akt post. administr.)*

Pismem z dnia 4.01.2013r. Gmina wniosła o wydanie decyzji na podstawie art. 12 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów jednocześnie składając następujące oświadczenie: „Burmistrz Miasta i Gminy Buk zobowiązuje się do nienakładania na odbiorców obowiązku ponoszenia kosztów włączania do sieci wodociągowej, tzw. wcinki do sieci, w tym kosztów robocizny (nawiercenie sieci, montaż np. nawiertki) oraz zakupu niezbędnych materiałów (nawiertka, złączka, itp.) poprzez zmianę warunków technicznych wykonania przyłącza wodociągowego, w którym wskazano, że koszty wcinki do sieci wodociągowej ponosi dostawca wody, tj. Zakład Gospodarki Komunalnej w Buku, a obecnie po przekształceniu niniejszego zakładu budżetowego od dnia 01.01.2013r. Zakład Gospodarki Komunalnej Sp. z o.o. w Buku.”

*Dowód: pismo z dnia 4.01.2013r (k. 135 akt post. administr.), nowy wzorzec warunków technicznych (k. 136-137 akt post. administr.)*

Dodatkowo, pismem z dnia 04.03.2013r. Burmistrz Miasta i Gminy Buk wyjaśnił, że od dnia 20.11.2012r. do 31.12.2012r. na terenie miasta i gminy Buk wykonano cztery włączenia do sieci wodociągowej, których koszty (zarówno robocizny jak i zakupu materiałów) poniósł dostawca wody, czyli ZGK.

*Dowód: pismo z dnia 4.03.2013r. wraz z załącznikami (k. 146-158 akt post. administr.).*

### **Prezes Urzędu zważył co następuje:**

#### **I.**

Dla uznania, iż sprawa posiada charakter antymonopolowy niezbędne jest stwierdzenie, czy doszło do naruszenia interesu publicznoprawnego. W świetle art. 1 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, celem regulacji w niej przyjętej jest zapewnienie rozwoju konkurencji, ochrona przedsiębiorców narażonych na stosowanie praktyk monopolistycznych i ochrona interesów konsumentów. Ustawa ta znajduje więc zastosowanie tylko wówczas, gdy zostaje zagrożony, bądź też naruszony interes publiczny polegający na zapewnieniu właściwych warunków funkcjonowania rynku, będąc, w odniesieniu do przedsiębiorców, narzędziem chroniącym konkurencję, a w odniesieniu do konsumentów zabezpieczającym ich interesy. Działaniami, które godzą w tak pojętą konkurencję będą tylko takie działania, które naruszają sferę interesów szerszego kręgu uczestników rynku, a więc nie dotyczą sytuacji pojedynczego przedsiębiorcy, lecz zaburzeń na rynku, rozumianych jako negatywne zjawiska zaburzające jego prawidłowe działanie. Takie stanowisko prezentuje Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, m.in. w wyrokach z dnia 28.05.2001r. (sygn. akt XVII Ama 82/00) i z dnia 4.07. 2001 r. (sygn. akt XVII Ama 108/00). Znalazło ono również potwierdzenie w orzeczeniach Sądu Najwyższego, który w wyroku z dnia 29.05.2001 r. (sygn. akt I CKN 1217/98) stwierdził, że publiczny charakter ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów powoduje, iż znajduje ona zastosowanie tylko wówczas, gdy zagrożony lub naruszony jest interes publiczny, polegający na zapewnieniu właściwych warunków funkcjonowania rynku gospodarczego. Każde bowiem działanie wymierzone w mechanizm konkurencji godzi w interes publiczny w rozumieniu ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 czerwca 2008 r., III SK 40/07, *OSNP 2009/19-20/272*). „Rynek funkcjonować może prawidłowo wówczas, gdy zapewniona jest możliwość powstania i rozwoju konkurencji. Ustawa chroni zatem konkurencję jako zjawisko o charakterze instytucjonalnym” (Uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 29 maja 2001 r., sygn. akt I CKN 1271/98).

Zachowanie przedsiębiorców należy oceniać z punktu widzenia celów ustawodawstwa antymonopolowego, a mianowicie, gdy może ono wywołać skutki w postaci wpływu na ilość,

jakość, cenę towarów lub zakres wyboru dostępny konsumentom lub innym nabywcom (Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16.10.2008 r., sygn. akt III SK 2/08). Ochrona konkurencji, jako mechanizmu funkcjonowania gospodarki, dokonywana jest nie tylko ze względu na interes innych przedsiębiorców, którzy wskutek stosowania praktyk antykonkurencyjnych pozbawieni są możliwości skutecznego konkurowania na rynku. Praktyki ograniczające konkurencję godzą w ostatecznym wymiarze w interes odbiorców, a tym samym w dobrobyt konsumenta (ang. *consumer welfare*), poprzez pozbawienie odbiorców końcowych korzyści wynikających z konkurencji takich jak: większy wybór, lepsza jakość, niższe ceny oraz większa innowacyjność produktów i usług oferowanych na rynku (Decyzja Prezesa UOKiK z 2.11.2010 r. nr RPZ 26/2010; Decyzja Prezesa UOKiK z 15.06.2011 r. nr RPZ 7/2011; Decyzja Prezesa UOKiK z 25.07.2011 nr DOK 6/2011).

Zakaz nadużywania pozycji dominującej odnosi się zarówno do praktyk o charakterze antykonkurencyjnym, które godzą w samo funkcjonowanie mechanizmu konkurencji, jak i do praktyk o charakterze eksploatacyjnym, które polegają na uzyskiwaniu przez przedsiębiorcę posiadającego pozycję dominującą od innych podmiotów (zarówno kontrahentów jak i konsumentów) świadczeń pozostających w dysproporcji ze świadczeniami na jakie mogliby liczyć w warunkach nieznieskształconej konkurencji na rynku (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 05.01.2007, III SK 17/06, LEX nr 489018). W przypadku praktyk mających charakter eksploatacyjny, przedsiębiorca posiadający pozycję dominującą wykorzystuje fakt ograniczonej konkurencji na rynku i ograniczonego wyboru po stronie kontrahentów lub konsumentów. Typowymi praktykami eksploatacyjnymi są: pobieranie przez dominanta nadmiernie wygórowanych cen (art. 9 ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów) oraz narzucanie uciążliwych warunków umów przynoszących dominantowi nieuzasadnione korzyści (art. 9 ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów).

W niniejszej sprawie zarzucone Miastu i Gminie Buk praktyki mają charakter eksploatacyjny i polegają na bezpodstawnym nakładaniu na odbiorców obowiązku ponoszenia części kosztów robót nie stanowiących – co do zakresu – prac związanych z budową przyłącza, o którym mowa w art. 2 pkt 6 ww. ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków, tj. kosztów wykonania włączenia do sieci wodociągowej (tzw. wcinki do sieci) obejmujących koszty robocizny oraz koszty zakupu niezbędnych materiałów. Działanie Miasta i Gminy Buk dotyczy wszystkich potencjalnych, przyszłych odbiorców usług świadczonych przez ZGK, którzy zamierzają przyłączyć się do sieci wodociągowej.

W związku z powyższym, mając na uwadze charakter praktyki oraz wywoływane przez nią skutki dla bliżej nieokreślonego kręgu odbiorców usług związanych ze zbiorowym zaopatrzeniem w wodę i zbiorowym odprowadzaniem ścieków na obszarze miasta i gminy Buk, w ocenie Prezesa Urzędu, należy stwierdzić, iż w niniejszej sprawie nastąpiło naruszenie interesu publicznego uzasadniające podjęcie interwencji w postaci wszczęcia wobec Miasta i Gminy Buk postępowania antymonopolowego.

## II.

Dla postawienia określonego podmiotowi zarzutu naruszenia art. 9 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów konieczne jest wykazanie spełnienia następujących przesłanek:

- podmiot ten musi być przedsiębiorcą w rozumieniu art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów;
- musi posiadać pozycję dominującą na rynku właściwym;
- podmiot ten dopuścił się nadużycia pozycji dominującej (art. 9 ust. 1)

Zgodnie z rozszerzoną definicją przedsiębiorcy zawartą w art. 4 pkt 1a ustawy, ilekroć w ustawie jest mowa o przedsiębiorcy rozumie się przez to przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, a także osobę fizyczną, osobę prawną, jednostkę organizacyjną nie mającą osobowości prawnej, której ustawa przyznaje zdolność prawną, organizującą lub świadczącą usługi o charakterze użyteczności publicznej, które nie są działalnością gospodarczą w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej.

W myśl art. 2 pkt 4 ww. ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne oznacza przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej, jeżeli prowadzi działalność gospodarczą w zakresie zbiorowego zaopatrzenia w wodę lub zbiorowego odprowadzania ścieków, oraz gminne jednostki organizacyjne nieposiadające osobowości prawnej, prowadzące tego rodzaju działalność. W przedmiotowej sprawie zadania związane ze zbiorowym zaopatrzeniem w wodę i zbiorowym odprowadzaniem ścieków na obszarze miasta i gminy Buk wykonuje Zakład Gospodarki Komunalnej w Buku będący jednostką organizacyjną prowadzącą działalność w formie zakładu budżetowego Miasta i Gminy Buk. Miasto i Gmina Buk, zgodnie z przepisami ustawy z dnia 8 marca 1990r. o samorządzie gminnym (Tekst jedn.: Dz. U. z 2001r., nr 142, poz. 1591 ze zm.) jest jednostką samorządu terytorialnego posiadającą osobowość prawną. Art. 7 ust. 1 tej ustawy stanowi, że do zadań własnych gminy należy zaspokajanie zbiorowych potrzeb wspólnoty. Zadania te obejmują m.in. sprawy wodociągów i zaopatrzenia w wodę, kanalizacji, usuwania i oczyszczania ścieków komunalnych (art. 7 ust. 1 pkt 3). W rozumieniu tej ustawy, zadania własne gminy są zadaniami użyteczności publicznej. Ich celem jest bieżące i nieprzerwane zaspokajanie zbiorowych potrzeb ludności w drodze świadczenia usług powszechnie dostępnych.<sup>1</sup> Również w świetle art. 3 ust. 1 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków - zbiorowe zaopatrzenie w wodę i zbiorowe odprowadzanie ścieków jest zadaniem własnym gminy.

W związku z powyższym, Miasto i Gmina Buk posiada status przedsiębiorcy w rozumieniu przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, gdyż jest osobą prawną nie tylko organizującą, ale także świadczącą, poprzez swój zakład budżetowy, usługi o charakterze użyteczności publicznej związane ze zbiorowym zaopatrzeniem w wodę i zbiorowym odprowadzeniem ścieków.

Praktyki ograniczające konkurencję ujawniają się na rynku właściwym.

Art. 4 pkt 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów definiuje rynek właściwy jako rynek towarów, które ze względu na ich 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. Na rynek właściwy składa się rynek produktowy oraz rynek geograficzny.

Działalność ZGK – jako zakładu budżetowego Miasta i Gminy Buk (z dniem 1.01.2013.r. Zakład Gospodarki Komunalnej w Buku został przekształcony w Zakład Gospodarki Komunalnej Sp. z o.o. w Buku) - polegała m. in. na świadczeniu usług z zakresu zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków na obszarze miasta i gminy Buk. Usługi te nie posiadają substytutów, a Zakład oferując je na wskazanym powyżej obszarze nie

---

<sup>1</sup> Należy wskazać, że działalność publiczna gminy w zakresie zaspokajania potrzeb wspólnoty może być poddana ocenie z punktu widzenia przepisów ustawy antymonopolowej, o ile wywołuje skutki praktyk monopolistycznych (wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 23 kwietnia 1992r. sygn. akt XVII Amr 7/92, S. Gronowski- Ustawa antymonopolowa. Komentarz. CH. Beck 1996r., str. 37 i nast.).

spotykał się z żadną konkurencją. Wynika to przede wszystkim z uwarunkowań technologicznych i organizacyjnych dostarczania wody i odprowadzania ścieków. Aby świadczyć tego rodzaju usługi konieczna jest bowiem odpowiednia infrastruktura techniczna. Istotna bariera kosztowa, a także nieracjonalność przedsięwzięcia polegającego na budowie równoległej sieci wodociągowo-kanalizacyjnej na ww. obszarze powoduje, iż brak jest alternatywnego systemu wodociągowo – kanalizacyjnego dla systemu pozostającego w dyspozycji Zakładu (Miasta i Gminy Buk). Warto wskazać, iż aby nowe źródło zaopatrzenia mogło być uznane za alternatywne w stosunku do posiadanych musi ono spełniać wymóg natychmiastowej dostępności bez ponoszenia nakładów inwestycyjnych (Wyrok SOKiK z dnia 31 maja 2000r., XVII Ama 44/00).

Powyższe względy decydują o tym, iż rodzaj oraz zasięg geograficzny działalności prowadzonej przez Miasto i Gminę Buk, wyznaczają w niniejszej sprawie wymiar produktowy i geograficzny rynku właściwego, o którym mowa w art. 4 pkt 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Rynkiem właściwym w ujęciu produktowym jest zatem rynek zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków, natomiast w ujęciu geograficznym, z uwagi na zasięg systemu wodociągowo - kanalizacyjnego obszar miasta i gminy Buk.

Na tak określonym rynku właściwym Miasto i Gmina Buk działało w warunkach monopolu naturalnego, posiadając 100% udział w rynku właściwym, a w konsekwencji pozycję dominującą w rozumieniu art. 4 pkt 10 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Zgodnie z tym przepisem, 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 jednocześnie, że przedsiębiorca ma pozycję dominującą, jeżeli jego udział w rynku właściwym przekracza 40%.

Miasto i Gmina Buk (poprzez swój zakład budżetowy ZGK) było jedynym podmiotem świadczącym usługi w zakresie zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków na obszarze miasta i gminy Buk, co jest konsekwencją sieciowego charakteru urządzeń służących do dostarczania wody i odprowadzania ścieków. Ponadto, ZGK będąc zarządcą sieci wodociągowej określał w sposób jednostronny warunki włączania podmiotów do tej sieci. To sprawia, iż ZGK dysponowało siłą ekonomiczną, przy użyciu której mogło działać w znacznym stopniu niezależnie od zachowania swych kontrahentów i konsumentów, a w szczególności stosować praktyki eksploatacyjne przynoszące mu nieuzasadnione korzyści kosztem odbiorców.

Przepis art. 9 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów zawiera generalny zakaz nadużywania pozycji dominującej na rynku właściwym przez jednego lub kilku przedsiębiorców, zaś w ust. 2 art. 9 ustawa ogranicza się jedynie do wyliczenia typowych przykładów takich nadużyć. Z uwagi na otwarty katalog tych praktyk, nie ma formalnych przeszkód, aby został on rozszerzony także o inne – nie wymienione w ust. 2 art. 9 – działania przedsiębiorców noszące znamiona bezprawnego zachowania ograniczającego swobodę działalności innych uczestników rynku lub eksploatującego pozycję na nim zajmowaną. Potwierdza to zarówno doktryna, jak i orzecznictwo antymonopolowe. Zgodnie z poglądami zawartymi w doktrynie: „katalog praktyk nadużycia pozycji dominującej ujęty w ust. 2 art. 9 jest katalogiem otwartym, zakazane są więc wszelkie postaci nadużycia, również nie wymienione w nim. Wyszczególnione praktyki są najbardziej typowymi i na podstawie doświadczeń i praktyki z zakresu ochrony konkurencji uznane za najbardziej groźne dla konkurencji i innych uczestników rynku. Stworzenie katalogu zamkniętego byłoby nieracjonalne, uniemożliwiałoby przeprowadzenie skutecznej ochrony konkurencji i innych wartości przed wszystkimi praktykami rynkowymi wymagającymi interwencji administracyjnej” (E. Modzelewska – Wąchal, Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz, Twigger, Warszawa 2002, str. 98 i 99 oraz Decyzja Prezesa Urzędu Nr RKR – 10/2011 z dnia 20.04.2011r.).

W niniejszej sprawie przedmiotem zarzutu są właśnie takie praktyki, które nie zostały wyszczególnione przez ustawodawcę w art. 9 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Miastu i Gminie Buk postawiony został zarzut polegający na nakładaniu na odbiorców obowiązku ponoszenia części kosztów robót niestanowiących – co do zakresu – prac związanych z budową przyłącza, o którym mowa w art. 2 pkt 6 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków, tj. kosztów wykonywania włączenia do sieci wodociągowej (tzw. wcinki do sieci) obejmujących koszty robocizny oraz koszty zakupu niezbędnych materiałów.

W okolicznościach niniejszej sprawy konieczne jest ustalenie, czy włączenie do sieci wodociągowej wchodzi w zakres prac związanych z budową przyłącza, o którym mowa w art. 2 pkt 6 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków. Innymi słowy konsekwencją uznania, iż włączenie do sieci wodociągowej nie stanowi części prac związanych z budową przyłącza będzie uznanie, iż podmiot przyłączany do sieci, w wyniku działań Miasta i Gminy Buk (poprzez ZGK) obciążony był kosztami, do ponoszenia których nie był zobowiązany przepisami prawa.

Zgodnie z art. 15 ust. 2 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków, 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 natomiast z art. 2 pkt 6 ww. ustawy, przyłączy wodociągowe to odcinek przewodu łączącego sieć wodociągową z wewnętrzną instalacją wodociągową w nieruchomości odbiorcy usług wraz z zaworem za wodomierzem głównym.

Ustawa o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków nie reguluje zatem wprost problematyki włączenia do sieci wodociągowej, a co za tym idzie zasad jego wykonywania i ponoszenia związanych z tym kosztów. Podobnie żaden z przepisów rozporządzenia Ministra Budownictwa z dnia 28.06.2006r. w sprawie określania taryf, wzoru wniosku o zatwierdzenie taryf oraz warunków rozliczeń za zbiorowe zaopatrzenie w wodę i zbiorowe odprowadzanie ścieków (Dz.U. Nr 127, poz. 886, dalej: „rozporządzenie taryfowe”) nie reguluje problematyki włączania do sieci wodociągowej, ani opłat za jego wykonanie. § 5 rozporządzenia taryfowego zawiera zamknięty katalog opłat jakie może ustalać w drodze taryfy, a tym samym pobierać, każde przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne. Zgodnie z ww. § 5 rozporządzenia, taryfy, w zależności od ich rodzaju i struktury, dla poszczególnych taryfowych grup odbiorców zawierają: cenę za m<sup>3</sup> dostarczonej wody (pkt 1), cenę za m<sup>3</sup> odprowadzonych ścieków (pkt 3), cenę za odprowadzanie ścieków opadowych i roztopowych kanalizacją deszczową (pkt 4), stawki opłat abonamentowych z tytułu rozliczania odbiorcy za wykonanie ww. usług (pkt 2 i pkt 5), stawkę opłaty za przekroczenie warunków wprowadzania ścieków przemysłowych do urządzeń kanalizacyjnych (pkt 6). W myśl § 5 pkt 7, taryfy zawierają także stawkę opłaty za przyłączenie do urządzeń wodociągowo - kanalizacyjnych, będących w posiadaniu przedsiębiorstwa, wynikającą z kosztów przeprowadzenia prób technicznych przyłącza wybudowanego przez odbiorcę usług; do stawki opłaty dolicza się podatek, o którym mowa w § 2 pkt 9. W tym miejscu należy podkreślić, że opłata wprowadzona § 5 pkt 7 rozporządzenia taryfowego nie jest opłatą za usługę włączenia do sieci wodociągowej lub kanalizacyjnej.

Włączenie do sieci wodociągowej (tzw. wcinka do sieci) jest realizowane każdorazowo do sieci znajdującej się w przeważającej części przypadków poza granicami nieruchomości odbiorców usług wodociągowo-kanalizacyjnych i należącej – co nie ulega wątpliwości – do Miasta i Gminy Buk. Stanowiąc zatem część składową gruntu, na którym sieć i wcinka zostały wykonane, wcinka nie może podlegać obrotowi prawnemu i stać się własnością odbiorcy. Odcinek sieci od granicy nieruchomości do miejsca wykonania włączenia, jak i w związku z tym



sama wcinka, zgodnie z definicją legalną przyłącza zawartą w ustawie o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków, nie jest już przyłączem, a fragmentem sieci. Tym samym, pokrywając koszty wykonania włączenia do sieci wodociągowej, w tym koszty robocizny (nawiercenie sieci, montaż np. nawiertki) oraz koszty zakupu niezbędnych materiałów (m.in. nawiertka, zasuwa, złączka, itp.), odbiorca usług inwestuje w cudzą własność, przy czym żadne względy natury prawnej nie uzasadniają dokonywania przez odbiorców nakładów inwestycyjnych na majątku przedsiębiorstwa wodociągowo-kanalizacyjnego lub gminy. Konstatując, zarówno wykonanie odcinka sieci od granicy nieruchomości odbiorcy do miejsca włączenia, jak i samo włączenie jest budową przez odbiorcę fragmentu sieci, która automatycznie staje się własnością Miasta i Gminy Buk. Mając na uwadze powyższe należy przyjąć, że własność wcinka jest zawsze związana z własnością sieci wodociągowej, na której wcinka została zrealizowana. Nawiertka oraz wszelkie inne materiały niezbędne do wykonania włączenia do sieci wodociągowej stanowią zatem fragment sieci należących do Miasta i Gminy Buk. To, że wcinka nie jest elementem przyłącza, lecz sieci należącej do przedsiębiorcy wodociągowo-kanalizacyjnego oraz to, że przedsiębiorca wodociągowo-kanalizacyjny zobowiązując odbiorców usług do wykonania na własny koszt części robót nie stanowiących prac związanych z budową przyłącza, tj. wykonania wcinka do sieci wodociągowej, nadużywa pozycji dominującej, potwierdza także orzecznictwo (vide: prawomocne decyzje Prezesa UOKiK RKR nr 14/2008 z dnia 23.07.2008r. - wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 30.10.2009r., VI ACa 461/09; RKR 47/2008 z dnia 30.12.2008r. - wyrok SOKiK z dnia 29.06.2009r., XVII AmA 29/09; RKR nr 22/2008 z dnia 22.08.2008r.). W konsekwencji, koszty wykonywania włączenia do sieci wodociągowej (tzw. wcinka do sieci), w tym koszty robocizny (nawiercenie sieci, montaż np. nawiertki) oraz koszty zakupu niezbędnych materiałów (m.in. nawiertki, złączki, itp.) powinny być ponoszone przez przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne, a ich przerzucanie na odbiorców usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków jest bezpodstawne.

Reasumując, w ocenie Prezesa Urzędu, zebrane dowody świadczą o tym, że Miasto i Gmina Buk wykorzystywało swoją pozycję dominującą na lokalnym rynku zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków obejmującym obszar miasta i gminy Buk poprzez bezpodstawne nakładanie na odbiorców obowiązku ponoszenia części kosztów robót nie stanowiących – co do zakresu – prac związanych z budową przyłącza, o którym mowa w art. 2 pkt 6 ustawy z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (tekst jedn.: Dz. U. z 2006 r. Nr 123, poz. 858 ze zm.), tj. kosztów wykonania włączenia do sieci wodociągowej (tzw. wcinka do sieci) obejmujących koszty robocizny oraz koszty zakupu niezbędnych materiałów.

Zgodnie z art. 11 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, nie wydaje się decyzji o uznaniu praktyki za ograniczającą konkurencję i nakazującą zaniechanie jej stosowania, jeżeli zachowanie rynkowe przedsiębiorcy przestało naruszać zakazy określone w art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. W takim przypadku Prezes Urzędu wydaje decyzję o uznaniu praktyki za ograniczającą konkurencję i stwierdzającą zaniechanie jej stosowania. Ciężar udowodnienia okoliczności, że praktyka została zaprzestana spoczywa na przedsiębiorcy (ust. 3 art. 11).

W niniejszej sprawie Gmina wykazała, że zaniechała stosowania przypisanej jej praktyki ograniczającej konkurencję. Pismem z dnia 19.11.2012r. oświadczyła, że „Burmistrz Miasta i Gminy Buk zobowiązał ZGK jako jednostkę organizacyjną Miasta i Gminy Buk do zaniechania określonych działań zmierzających do zapobieżenia tym naruszeniom z dniem 20 listopada 2012r. zgodnie z art. 12 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów”. Ponadto, pismem z dnia 19.11.2012r. Burmistrz Miasta i Gminy Buk zabronił kierownikowi Zakładu Gospodarki

Komunalnej w Buku „rozliczenia wykonywanych przyłączy wodociągowych w systemie dotychczasowym”. Ponadto, pismem z dnia 04.03.2013r. Burmistrz Miasta i Gminy Buk wyjaśnił, że od dnia 20.11.2012r. do 31.12.2012r. na terenie miasta i gminy Buk wykonano cztery włączenia do sieci wodociągowej, których koszty (zarówno robocizny jak i zakupu materiałów) poniósł dostawca wody, czyli ZGK. Z uwagi na powyższe, dzień 20.11.2012r. przyjęto jako datę zaniechania praktyki stosowanej przez Miasto i Gminę Buk.

Jednocześnie, ze względu na zaniechanie stosowania ww. praktyki, nie jest możliwe wydanie decyzji na podstawie art. 12 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, o co wносиła Gmina. Zgodnie z tym przepisem, jeżeli w toku postępowania antymonopolowego zostanie uprawdopodobnione, że został naruszony zakaz, o którym mowa w art. 6 lub 9 ww. ustawy lub w art. 81 lub 82 Traktatu WE (obecnie art. odpowiednio 101 i 102 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej – dalej TFUE), a przedsiębiorca, któremu jest zarzucane naruszenie tego zakazu, zobowiąże się do podjęcia lub zaniechania określonych działań zmierzających do zapobieżenia tym naruszeniom, Prezes Urzędu może, w drodze decyzji, zobowiązać przedsiębiorcę do wykonania tych zobowiązań. Ponadto, zobowiązania, które złożyła Gmina, *de facto* dotyczyły podmiotu, który nie jest stroną niniejszego postępowania - bowiem zakład budżetowy ZKG w Buku z dniem 1.01.2013r. został przekształcony w spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością, tym samym zyskał odrębną od Gminy osobowość prawną.

Biorąc pod uwagę powyższe, należało orzec jak w sentencji decyzji.

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 479<sup>28</sup> § 2 k.p.c. – od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie dwóch tygodni od dnia jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów-Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Poznaniu.

Otrzymuje:  
Miasto i Gmina Buk  
ul. Ratuszowa 1  
64-320 Buk