



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

RGD. 411-3/11/12/IW

Gdańsk, 18 lipca 2012 r.

DECYZJA Nr RGD. 14/2012

I. Na podstawie art. 12 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy i § 2 pkt 3 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)

– **w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,**

wobec uprawdopodobnienia w toku postępowania antymonopolowego stosowania przez przedsiębiorcę: Regionalne Wodociągi i Kanalizacja Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Białogardzie praktyk ograniczających konkurencję polegających na nadużywaniu pozycji dominującej na:

- 1.** lokalnym rynku zarządzania infrastrukturą wodociągową i kanalizacyjną, obejmującym obszar Miasta i Gminy Białogard oraz Gmin: Połczyn Zdrój, Karlino, Bobolice, Tychowo, Biesiekierz i Rąbino, poprzez:
 - a) narzucanie osobom (fizycznym i prawnym), które wybudowały odcinki sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej, uciążliwych warunków umów przynoszących Spółce nieuzasadnione korzyści, polegających na uzależnieniu przejęcia tych odcinków sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej na majątek Spółki od ustanowienia na jej rzecz, na działce, na której wybudowana jest przedmiotowa sieć, nieodpłatnej służebności przesyłu, co może stanowić naruszenie, o którym mowa w art. 9 ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów,
 - b) odmowę przejęcia na majątek Spółki, nawet nieodpłatnie, wybudowanych przez osoby trzecie (fizyczne i prawne) odcinków sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej od granicy nieruchomości do miejsca ich włączenia do sieci głównej, co może stanowić naruszenie, o którym mowa w art. 9 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów,
- 2.** lokalnym rynku zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków, obejmującym obszar Miasta i Gminy Białogard oraz Gmin: Połczyn Zdrój, Karlino, Bobolice, Tychowo, Biesiekierz i Rąbino, poprzez narzucanie odbiorcom usług uciążliwych i przynoszących Spółce nieuzasadnione korzyści warunków podłączenia do sieci wodociągowej i kanalizacyjnej, w świetle których odbiorcy są zobowiązani do wykonania na własny koszt części robót nie stanowiących - co do zakresu - prac

80-824 GDAŃSK, UL. PODWALE PRZEDMIEJSKIE 30

TEL/FAX (58) 346-29-33, 346-29-32, 301-51-75

E-MAIL: GDANSK@UOKIK.GOV.PL

związanych z budową przyłączy, o których mowa w art. 2 pkt 5 i 6 ustawy z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (t.j. Dz. U. z 2006 r., Nr 123, poz. 858 ze zm.), tj. budowy części sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej od granicy nieruchomości do miejsca wykonania włączenia oraz wykonania, na własny koszt, włączenia (nawiertu) do sieci wodociągowej, co może stanowić naruszenie, o którym mowa w art. 9 ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów

oraz **po zobowiązaniu** się przez przedsiębiorcę: Regionalne Wodociągi i Kanalizacja Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Białogardzie **do podjęcia** następujących działań zmierzających do:

3. zaniechania stosowania zarzucanych praktyk ograniczających konkurencję poprzez:

- a) zmianę wzorca umowy zatytułowanego *Porozumienie przedwstępne dotyczące przekazania urządzeń wodociągowych i/lub kanalizacyjnych na własność i do eksploatacji RWiK Sp. z o.o. w Białogardzie* polegającą na usunięciu z jego treści postanowień dotyczących ustanowienia na rzecz RWiK Sp. z o.o. nieodpłatnej służebności przesyłu,
- b) zmianę wzorca umowy zatytułowanego *Umowa sprzedaży sieci wodociągowych i/lub kanalizacyjnych na rzecz RWiK Sp. z o.o. w Białogardzie* (z ustanowieniem służebności przesyłu) polegającą na usunięciu z jego treści postanowień, z których wynika, że warunkiem przejęcia na majątek Spółki wybudowanych przez osoby trzecie odcinków sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej jest ustanowienie na jej rzecz, na działce na której wybudowana jest przedmiotowa sieć, nieodpłatnej służebności przesyłu,
- c) zmianę wzorca *Warunków ogólnych i technicznych przyłączenia do sieci wodociągowej – kanalizacyjnej* polegającą na usunięciu z jego treści postanowienia dotyczącego odpłatnego wykonywania przez RWiK włączeń do sieci wodociągowej,
- d) przejmowanie odcinków sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej wybudowanych przez osoby trzecie (fizyczne i prawne) od granicy nieruchomości do miejsca ich włączenia do sieci głównej na zasadach określonych w art. 31 ustawy z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (t.j. Dz. U. z 2006 r. Nr 123, poz. 858 z późn. zm.),
- e) nieodpłatne wykonywanie włączenia (nawiertu) do sieci wodociągowej,

4. usunięcia skutków stosowania zarzucanych praktyk ograniczających konkurencję poprzez:

- a) poinformowanie osób, którym w latach 2009 – 2012 odmówiono przejęcia odcinków sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej od granicy nieruchomości do miejsca ich włączenia do sieci głównej o gotowości ich przejęcia przez Spółkę,
- b) zwrot odbiorcom usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków pobranych od nich od dnia 1 listopada 2009 r. opłat za wykonanie włączenia (nawiertu) do sieci wodociągowej,

nakłada się na Spółkę obowiązek wykonania zobowiązań, o których mowa w:

- punkcie I ppkt 3 lit. a) – c) punkcie I ppkt 4 lit. a) sentencji decyzji w terminie miesiąca od daty jej uprawomocnienia się ,

- punkcie I ppkt 3 lit. d) – e) sentencji decyzji od daty jej uprawomocnienia się,
- punkcie I ppkt 4 lit. b) sentencji decyzji w terminie czterech miesięcy od daty jej uprawomocnienia się.

II. Na podstawie art. 12 ust. 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy

– w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,

nakłada się na przedsiębiorcę: Regionalne Wodociągi i Kanalizacja Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Białogardzie, obowiązek złożenia:

- w terminie dwóch miesięcy od uprawomocnienia się niniejszej decyzji - **sprawozdania o stopniu realizacji przyjętych zobowiązań**, o których mowa w punkcie I ppkt 3 lit. a) – e) i punkcie I ppkt 4 lit. a) sentencji niniejszej decyzji,
- w terminie pięciu miesięcy od uprawomocnienia się niniejszej decyzji - **sprawozdania o stopniu realizacji przyjętego zobowiązania**, o którym mowa w punkcie I ppkt 4 lit. b) sentencji niniejszej decyzji,

przy czym sprawozdanie powinno zawierać opracowane przez Regionalne Wodociągi i Kanalizacja Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Białogardzie:

- kopie dokumentów wprowadzających w życie zmienione wzorce umów zatytułowane: *Porozumienie przedwstępne dotyczące przekazania urządzeń wodociągowych i/lub kanalizacyjnych na własność i do eksploatacji RWiK Sp. z o.o. w Białogardzie, Umowa sprzedaży sieci wodociągowych i/lub kanalizacyjnych na rzecz RWiK Sp. z o.o., Warunki ogólne i techniczne przyłączenia do sieci wodociągowo – kanalizacyjnej*,
- kopie dokumentów wprowadzających w życie zmienione zasady wykonywania włączeń do sieci wodociągowej,
- informację o ilości osób, do których skierowano powiadomienie o gotowości przejęcia przez Spółkę odcinków sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej od granicy nieruchomości do miejsca ich włączenia do sieci głównej,
- informację o wysokościach opłat za wykonywanie włączenia (nawiertu) do sieci wodociągowej zwróconych odbiorcom usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków.

III. Na podstawie art. 105 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz. U. z 2000 r. Nr 98 poz. 1071 ze zm.), w związku z art. 83 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50 poz. 331 ze zm.) **umarza się** postępowanie w sprawie stosowania przez przedsiębiorcę: Regionalne Wodociągi i Kanalizacja Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Białogardzie praktyki ograniczającej konkurencję polegającej na nadużywaniu pozycji dominującej na obejmującym obszar Miasta i Gminy Białogard oraz Gmin: Połczyn Zdrój, Karlino, Bobolice, Tychowo, Biesiekierz i Rąbino lokalnym rynku zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków poprzez zapewnienie Spółce wyłączności dokonywania włączeń (nawiertu) do sieci wodociągowej.

UZASADNIENIE

W 2011 r. Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, zwany dalej: *Prezesem UOKiK* lub *Prezesem Urzędu*, przeprowadził postępowanie wyjaśniające (sygn. sprawy: RGD. 400/2/11/IW), mające na celu wstępne ustalenie, czy stosowane przez Regionalne Wodociągi i Kanalizacja Sp. z o.o. z siedzibą w Białogardzie, zwaną dalej: *RWiK* lub *Spółką*, zasady świadczenia usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odbioru ścieków oraz przejmowania urządzeń wodociagowych i kanalizacyjnych, wybudowanych przez osoby trzecie (fizyczne i prawne) ze środków własnych nie naruszają przepisów ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.), zwanej dalej: *ustawą o ochronie konkurencji i konsumentów*, w tym czy sprawa ma charakter antymonopolowy.

Analiza zebranych materiałów dała podstawę do podejrzenia, iż mogło dojść do naruszenia przez Spółkę przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Mając to na uwadze postanowieniem nr 326 z dnia 9 listopada 2011 r. wszczęto z urzędu postępowanie w sprawie stosowania przez RWiK praktyk ograniczających konkurencję (karta akt sprawy: 1) i postawiono Spółce zarzut nadużywania pozycji dominującej na:

I. lokalnym rynku zarządzania infrastrukturą wodociagową i kanalizacyjną poprzez:

- a)** narzucanie osobom (fizycznym i prawnym), które wybudowały odcinki sieci wodociagowej i/lub kanalizacyjnej, uciążliwych warunków umów przynoszących Spółce nieuzasadnione korzyści polegających na uzależnieniu przejęcia na jej majątek odcinków sieci wodociagowej i/lub kanalizacyjnej wybudowanych przez te osoby od ustanowienia na rzecz Spółki, na działce na której wybudowana jest przedmiotowa sieć, nieodpłatnej służebności przesyłu, co może stanowić naruszenie, o którym mowa w art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów,
- b)** odmowę przejęcia na majątek Spółki, nawet nieodpłatnie, wybudowanych przez osoby trzecie (fizyczne i prawne) odcinków sieci wodociagowej i/lub kanalizacyjnej od granicy nieruchomości do miejsca ich włączenia do sieci głównej, co może stanowić naruszenie, o którym mowa w art. 9 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów,

II. lokalnym rynku zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków poprzez narzucanie odbiorcom usług uciążliwych i przynoszących Spółce nieuzasadnione korzyści warunków podłączenia do sieci wodociagowej i kanalizacyjnej, w świetle których:

- a)** odbiorcy są zobowiązani do wykonania na własny koszt części robót nie stanowiących - co do zakresu - prac związanych z budową przyłączy, o których mowa w art. 2 pkt 5 i 6 ustawy z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (t.j. Dz. U. z 2006 r., Nr 123, poz. 858 ze zm.), tj. budowy części sieci wodociagowej i/lub kanalizacyjnej od granicy nieruchomości do miejsca wykonania włączenia oraz wykonania, na własny koszt, włączenia (nawiertu) do sieci wodociagowej,
- b)** zapewnia się Spółce wyłączność wykonywania włączeń (nawiertu),

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

O wszczęciu postępowania antymonopolowego i postawionych zarzutach Spółka RWiK została poinformowana zawiadomieniem z tego samego dnia (k. 2-3).

Postanowieniem nr 327 z dnia 9 listopada 2011 r. Prezes Urzędu zaliczył w poczet materiału dowodowego postępowania antymonopolowego dokumenty uzyskane w toku przeprowadzonego wcześniej postępowania wyjaśniającego, o czym strona została poinformowana zawiadomieniem z tego samego dnia (k. 4- 5).

W piśmie z dnia 1 grudnia 2011 r., znak: 9467/12/2011, Spółka ustosunkowała się do postawionych zarzutów (k. 57 - 62), a następnie w pismach z dnia 16 stycznia 2012 r., znak: 431/01/2012 (k. 298 - 303), z dnia 10 lutego 2012 r., znak: 1144/02/2012 (k. 354 - 360), i z dnia 9 maja 2012 r., znak: 3287/05/2012, (k. 407 - 413) złożyła wniosek o wydanie w trybie art. 12 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów decyzji zobowiązującej ją do podjęcia działań zmierzających do zapobieżenia zarzucanym naruszeniom oraz do usunięcia zaistniałych skutków działań i przedstawiła następujące zobowiązanie:

Ad I. a)

W zakresie zarzutu dotyczącego nadużywania przez Spółkę pozycji dominującej na lokalnym rynku zarządzania infrastrukturą wodociagową i kanalizacyjną poprzez narzucanie osobom (fizycznym i prawnym), które wybudowały odcinki sieci wodociagowej i/lub kanalizacyjnej, uciążliwych warunków umów przynoszących Spółce nieuzasadnione korzyści polegających na uzależnieniu przejęcia na jej majątek odcinków sieci wodociagowej i/lub kanalizacyjnej wybudowanych przez te osoby od ustanowienia na rzecz Spółki, na działce na której wybudowana jest przedmiotowa sieć, nieodpłatnej służebności przesyłu RWiK zobowiązała się do:

- 1) wykreślenia ze wzorca umowy zatytułowanego: *Porozumienie przedwstępne dotyczące przekazania urządzeń wodociagowych i/lub kanalizacyjnych na własność i do eksploatacji RWiK Sp. z o.o. w Białogardzie* postanowień dotyczących ustanowienia na rzecz RWiK nieodpłatnej służebności przesyłu, o treści: (...) *Przebieg sieci wodociagowej i/lub kanalizacyjnej przez działki został uzgodniony w właścicielami działek, na dowód czego będzie akt notarialny ustanawiający na rzecz RWiK Sp. z o.o. nieodpłatną służebność przesyłu dotyczącą przebiegu sieci wodociagowej i/lub kanalizacyjnej oraz Warunkiem zawarcia umowy sprzedaży urządzeń jest przekazanie przez Inwestorów: komplet dokumentów: (...) akt notarialny ustanawiający prawo służebności przesyłu (...).*

Do pisma z dnia 10 lutego 2012 r. Spółka załączyła projekt Zarządzenia Prezesa Zarządu Spółki w sprawie wprowadzenia aneksu nr 3 do zarządzenia nr 38/2007 Prezesa Zarządu Spółki z o.o. w sprawie przejmowania urządzeń wodociagowych i/lub kanalizacyjnych wybudowanych ze środków własnych przez osoby trzecie (k. 363). Następnie przy piśmie z dnia 9 maja 2012 r. Spółka przedłożyła projekt nowo opracowanego wzorca *Porozumienia przedwstępnego dotyczącego przekazania urządzeń wodociagowych i/lub kanalizacyjnych na własność i do eksploatacji RWiK Sp. z o.o. w Białogardzie* z którego wykreślono cytowane wyżej postanowienia (k. 409 - 411).

- 2) wykreślenia ze wzorca umowy zatytułowanego: *Umowa sprzedaży sieci wodociagowych i/lub kanalizacyjnych na rzecz RWiK Sp. z o.o. w Białogardzie* (z ustanowie-

niem służebności przesyłu) postanowienia o treści: *Prawnym warunkiem przejęcia sieci, zgodnie z Art. 305 1 Kodeksu Cywilnego jest ustanowienie na działce nr ..., na której wybudowana jest przedmiotowa sieć wodociągowa i/lub kanalizacyjna, w drodze aktu notarialnego wpisu do księgi wieczystej nieodpłatnego prawa służebności przesyłu określającego prawo przeprowadzenia sieci przez nieruchomość. Inwestor zobowiązuje się do ustanowienia służebności przesyłu w drodze aktu notarialnego i wpisu do księgi wieczystej nieodpłatnego prawa służebności przesyłu określającego prawo przeprowadzenia sieci przez nieruchomość działka nr ... i przekazania Spółce aktu notarialnego i odpisu z księgi wieczystej o ustanowieniu służebności przesyłu w terminie do dnia W przypadku, gdy Inwestor nie ustanowi skutecznie służebności przesyłu w ustalonym, terminie na rzecz Przejmującego niniejsza umowa rozwiązuje się.*

Do pisma z dnia 10 lutego 2012 r. Spółka załączyła projekt Zarządzenia Prezesa Zarządu Spółki w sprawie wprowadzenia aneksu nr 2 do zarządzenia nr 38/2007 Prezesa Zarządu Spółki z o.o. w sprawie przejmowania urządzeń wodociągowych i/lub kanalizacyjnych wybudowanych ze środków własnych przez osoby trzecie (k. 367). Następnie przy piśmie z dnia 9 maja 2012 r. Spółka przedłożyła projekt nowo opracowanego wzorca *Umowa sprzedaży sieci wodociągowych i/lub kanalizacyjnych na rzecz RWiK Sp. z o.o. w Białogardzie* (z ustanowieniem służebności przesyłu) z którego wykreślono cytowane wyżej postanowienia (k. 412 - 414).

Ad I. b)

Zgodnie z art. 31 ust. 1 ustawy z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (t.j. Dz. U. z 2006 r. Nr 123, poz. 858 z późn. zm.), zwanej dalej: *ustawą o zbiorowym zaopatrzeniu*, 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. Podstawę roszczenia o zobowiązanie do odpłatnego przeniesienia własności urządzeń wodociągowych lub kanalizacyjnych po stronie osoby, która z własnych środków wybudowała urządzenia wodociągowe lub kanalizacyjne, statuuje art. 49 ust. 2 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. kodeks cywilny (Dz. U. Nr 19, poz. 63, ze zm.), zwanej dalej *kodeksem cywilnym*, co zostało potwierdzone również w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 13 lipca 2011 r., sygn. akt III CZP 26/11.

Odnosząc się do zarzutu nadużywania pozycji dominującej na lokalnym rynku zarządzania infrastrukturą wodociągową i kanalizacyjną, co przejawia się w postaci odmowy przejęcia na majątek przedsiębiorstwa wodociągowo-kanalizacyjnego, nawet nieodpłatnie, wybudowanych przez osoby trzecie (fizyczne i prawne) odcinków sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej od granicy nieruchomości do miejsca ich włączenia do sieci głównej, RWiK zobowiązała się do przejmowania, w trybie art. 31 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu oraz art. 49 kodeksu cywilnego, odcinków sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej od granicy nieruchomości do miejsca ich włączenia do sieci głównej oraz poinformowania w terminie wyznaczonym przez Prezesa UOKiK osób, którym odmówiono przejęcia na majątek Spółki odcinków sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej od granicy nieruchomości do miejsca ich włączenia do sieci głównej o gotowości ich przejęcia. Do pisma z dnia 10 lutego 2012 r. Spółka załączyła projekt Zarządzenia Prezesa Zarządu Spółki w sprawie zmiany treści zarządzenia nr 38/2007 Prezesa Zarządu Spółki z o.o. w sprawie przejmowania urządzeń wodociągowych i/lub kanalizacyjnych wybudowanych ze środków własnych przez osoby

trzecie. W § 1 projektu zarządzenia wskazano, że wprowadza ono zasady postępowania przy przejmowaniu urządzeń wodociągowych i/lub kanalizacyjnych oraz odcinków sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej od granicy nieruchomości do miejsca ich włączenia do sieci głównej wybudowanych ze środków własnych przez osoby trzecie. Zgodnie z treścią § 2 projektu zarządzenia: *Postępowanie rozpoczyna się zawarciem stosownego porozumienia przedwstępnego dotyczącego przekazania urządzeń wodociągowych i/lub kanalizacyjnych oraz odcinków sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej od granicy nieruchomości do miejsca ich włączenia do sieci głównej na własność i do eksploatacji RWiK Sp. z o.o. w Białogardzie (k. 361 – 362).*

Ad II.

W zakresie zarzutu dotyczącego nadużywania przez Spółkę pozycji dominującej na lokalnym rynku zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków poprzez zobowiązanie Odbiorców do wykonania na własny koszt części robót nie stanowiących – co do zakresu – prac związanych z budową przyłączy, o których mowa w art. 2 pkt 5 i 6 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu, tj. budowy części sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej od granicy nieruchomości do miejsca wykonania włączenia oraz wykonania, na własny koszt, włączenia (nawiertu) do sieci wodociągowej, przedsiębiorca RWiK zobowiązał się do przejmowania na wniosek Inwestora, na zasadach określonych w art. 31 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu, wybudowanych części sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej od granicy nieruchomości do miejsca wykonania włączenia oraz wykonywania nieodpłatnie włączenia (nawiertu) do sieci wodociągowej.

Do pisma z dnia 10 lutego 2012 r. Spółka załączyła przywołany wyżej w ad I. b) projekt Zarządzenia Prezesa Zarządu Spółki w sprawie zmiany treści zarządzenie nr 38/2007 Prezesa Zarządu Spółki z o.o. w sprawie przejmowania urządzeń wodociągowych i/lub kanalizacyjnych wybudowanych ze środków własnych przez osoby trzecie (k. 361 – 362). Z treści § 2 projektu tego Zarządzenia wynika, że z jego wejściem w życie odcinki sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej od granicy nieruchomości do miejsca włączenia do sieci głównej nie będą traktowane przez Spółkę jako przyłącza, w rozumieniu art. 2 pkt 5 i 6 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu. Tym samym odbiorcy usług nie będą zobowiązani do wykonania na własny koszt części robót nie stanowiących – co do zakresu – prac związanych z budową wspomnianych przyłączy, tj. budowy części sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej od granicy nieruchomości do miejsca wykonania włączenia do sieci głównej.

Przy piśmie z dnia 10 lutego 2012 r. Spółka przekazała także projekt Zarządzenia Prezesa Zarządu Spółki RWiK Sp. z o.o. w sprawie opłat za wykonanie włączenia do sieci wodociągowej zgodnie z którym: *zaprzestaje się pobierania opłaty za wykonanie włączenia do sieci wodociągowej (nawiertu) w wykonanym przez zleceniodawcę wykopie (k. 371).*

Ponadto w ww. piśmie Spółka zaproponowała zmianę wzoru *Warunków ogólnych i technicznych przyłączenia do sieci wodociągowej – kanalizacyjnej (k. 357- 358)* poprzez nadanie pkt 13 warunków brzmienia: *Włączenia do sieci wodociągowej może wykonać RWiK,* a pkt 16 warunków treści: *Włączenia przyłączy/sieci do eksploatacji dokonuje się :*

- *w przypadku sieci/przyłączy wodociągowych po:*
 - *wykonaniu próby ciśnienia i potwierdzeniu jej w protokole odbioru robót ulegających zakryciu,*
 - *odbiorze robót ulegających zakryciu,*
 - *przedstawieniu dokumentacji powykonawczej (inventaryzacja geodezyjna),*

- wykonaniu badań bakteriologicznych wody z przyłącza,
- zawarciu umowy na dostawę wody (na czas budowy).
- w przypadku sieci/przyłączy kanalizacyjnych po:
 - odbiorze robót ulegających zakryciu,
 - przedstawieniu dokumentacji powykonawczej (inventaryzacja geodezyjna),
 - przedstawieniu kasety z inspekcji TV (sieci kanalizacyjne),
 - zawarciu umowy na odbiór ścieków.

Spółka RWiK zobowiązała się do poinformowania w terminie wyznaczonym przez Prezesa UOKiK w decyzji, osób, którym odmówiono budowy na koszt spółki odcinków sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej od granicy nieruchomości do miejsca ich włączenia do sieci głównej o gotowości ich przejęcia w trybie art. 31 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu, a także art. 49 ust. 2 kodeksu cywilnego oraz do zwrotu poniesionych przez odbiorców usług opłat wniesionych do Spółki za wykonywanie włączenia (nawiertu) do sieci wodociągowej.

PREZES URZĘDU USTALIŁ, CO NASTĘPUJE:

Spółka RWiK w dniu 17 października 2001 r. została zarejestrowana w KRS pod numerem 0000053791 (k. 11 - 13). Prowadzi ona działalność gospodarczą polegającą na świadczeniu usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków na terenie Miasta i Gminy Białogard, Gminy Połczyn Zdrój, Gminy Karlino, Gminy Bobolice, Gminy Tychowo, Gminy Biesiekierz i Gminy Rąbino (k. 6).

Kwestie dotyczące określenie warunków przejęcia przez RWiK od osób trzecich wybudowanych przez nie odcinków sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej uregulowano Zarządzeniem Nr 38/2007 Prezesa RWiK Sp. z o.o. z dnia 31 grudnia 2007 r. w sprawie przejmowania urządzeń wodociągowych i/lub kanalizacyjnych wybudowanych ze środków własnych przez osoby trzecie (k. 63– 73). Załącznikami nr 1 – 3 do tego zarządzenia są wzory dokumentów zatytułowane:

- *Porozumienie przedwstępne dotyczące przekazania urządzeń wodociągowych i/lub kanalizacyjnych na własność i do eksploatacji RWiK Sp. z o.o. w Białogardzie (zał. 1) w którym umieszczono postanowienia o treści: (...) Przebieg sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej przez działki został uzgodniony w właścicielami działek, na dowód czego będzie akt notarialny ustanawiający na rzecz RWiK Sp. z o.o. nieodpłatną służebność przesyłu dotyczącą przebiegu sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej oraz Warunkiem zawarcia umowy sprzedaży urządzeń jest przekazanie przez Inwestorów: komplet dokumentów: (...) akt notarialny ustanawiający prawo służebności przesyłu (...),*
- *Umowa sprzedaży sieci wodociągowych i/lub kanalizacyjnych na rzecz RWiK Sp. z o.o. w Białogardzie (zał. 2),*
- *Umowa sprzedaży sieci wodociągowych i/lub kanalizacyjnych na rzecz RWiK Sp. z o.o. w Białogardzie (z ustanowieniem służebności przesyłu - zał. 3), w której umieszczono postanowienie o treści: Warunkiem przejęcia sieci, jest ustanowienie na działce gruntu, na której wybudowana jest przedmiotowa sieć wodociągowa, w drodze aktu notarialnego wpisu do księgi wieczystej nieodpłatnego prawa służebności gruntowej określającego prawo przeprowadzenia sieci przez nieruchomość. W przypadku, gdy Inwestor nie ustanowi skutecznie służebności gruntowej na rzecz Przejmującego*

niniejsza umowa rozwiązuje się z obowiązkiem zwrotu już zapłaconych na rzecz Inwestora kwot pieniężnych, do czasu skutecznego ustanowienia służebności Przejmujący ma prawo wstrzymania płatności kwot określonych w pkt. 1 niniejszego paragrafu.

Zarządzenie Prezesa RWiK Nr 38/2007 zostało zmienione Zarządzeniem Nr 34/2010 Prezesa RWiK Sp. z o.o. z dnia 31 grudnia 2010 r. (k. 74 – 85), które weszło w życie z dniem 1 stycznia 2011 r. Spowodowało ono zmianę treści załączników nr 1, 2 i 3 stanowiących wzory dokumentów zatytułowanych: *Porozumienie przedwstępne dotyczące przekazania urządzeń wodociągowych i/lub kanalizacyjnych na własność i do eksploatacji RWiK Sp. z o.o. w Białogardzie* (zał. 1), *Umowa sprzedaży sieci wodociągowych i/lub kanalizacyjnych na rzecz RWiK Sp. z o.o. w Białogardzie* (zał. 2), *Umowa sprzedaży sieci wodociągowych i/lub kanalizacyjnych na rzecz RWiK Sp. z o.o. w Białogardzie (z ustanowieniem służebności przesyłu - zał. 3)*. Na skutek wprowadzonych zmian cytowane wyżej postanowienia dokumentu zatytułowanego: *Umowa sprzedaży sieci wodociągowych i/lub kanalizacyjnych na rzecz RWiK Sp. z o.o. w Białogardzie (z ustanowieniem służebności przesyłu - zał. 3)*, otrzymało brzmienie: *Prawnym warunkiem przejęcia sieci, zgodnie z Art. 305¹ Kodeksu Cywilnego jest ustanowienie na działce nr ..., na której wybudowana jest przedmiotowa sieć wodociągowa i/lub kanalizacyjna, w drodze aktu notarialnego wpisu do księgi wieczystej nieodpłatnego prawa służebności przesyłu określającego prawo przeprowadzenia sieci przez nieruchomości. Inwestor zobowiązuje się do ustanowienia służebności przesyłu w drodze aktu notarialnego i wpisu do księgi wieczystej nieodpłatnego prawa służebności przesyłu określającego prawo przeprowadzenia sieci przez nieruchomości działka nr ... i przekazania Spółce aktu notarialnego i odpisu z księgi wieczystej o ustanowieniu służebności przesyłu w terminie do dnia W przypadku, gdy Inwestor nie ustanowi skutecznie służebności przesyłu w ustalonym, terminie na rzecz Przejmującego niniejsza umowa rozwiązuje się.*

Zgodnie z procedurą określoną w Regulaminach dostarczania wody i odprowadzania ścieków obowiązujących na obszarze Miasta Białogard i Gmin: Białogard, Połczyn Zdrój, Karlino, Bobolice, Tychowo, Biesiekierz i Rąbino osoba ubiegająca się o przyłączenie jej nieruchomości do sieci składa wnioski o przyłączenie. Regulaminy określają informacje, jakie powinien zawierać taki wniosek i załączniki, jakie wraz z nim osoba ubiegająca się o przyłączenie powinna dostarczyć przedsiębiorstwu. Jeżeli są spełnione warunki techniczne umożliwiające podłączenie nieruchomości do sieci, przedsiębiorstwo w terminie określonym w Regulaminach, wydaje osobie ubiegającej się o podłączenie nieruchomości dokument pod nazwą: *warunki przyłączenia do sieci wodociągowej i kanalizacyjnej*. W sytuacji, gdy nie jest możliwe podłączenie nieruchomości do sieci informuje o tym zainteresowaną osobę, wskazując jednocześnie powody, które uniemożliwiły podłączenie.

Regulaminy dostarczania wody i odprowadzania ścieków obowiązujące na obszarze Miasta Białogard, Gmin Połczyn Zdrój, Karlino, Bobolice, Tychowo, Biesiekierz i Rąbino przewidują, że: *W przypadku, gdy nieruchomość odbiorcy usytuowana jest w miejscu, dla którego w momencie wnioskowania o przyłącze wodociągowe i kanalizacyjne plan rozwoju i modernizacji nie przewiduje wyposażenie jej w urządzenia wodociągowe – kanalizacyjne, odbiorca może urządzenia te wybudować na własny koszt po wcześniejszym zawarciu umowy i uzgodnieniu w niej z przedsiębiorstwem warunków technicznych oraz warunków na jakich zostaną one przekazane przedsiębiorstwu.*

Regulamin obowiązujący na obszarze Gminy Białogard, przewiduje, że: *W przypadku, gdy plany inwestycyjne właścicieli lub zarządców nieruchomości wyprzedzają plany inwestycyjne przedsiębiorstwa wodociągowo – kanalizacyjnego, mogą oni wybudować na własny koszt, w porozumieniu z tym przedsiębiorstwem i gminą, urządzenia wodociągowe i kanalizacyjne niezbędne do korzystania z usług. Urządzenia o których mowa w ust. 1 podlegają odpłatnemu przekazaniu gminie lub przedsiębiorstwu wodociągowo – kanalizacyjnemu na zasadach określonych w art. 31 ustawy.*

Jak stanowią Regulaminy, warunkiem przystąpienia do prac zmierzających do przyłączenia nieruchomości do sieci jest pisemne uzgodnienie z przedsiębiorstwem dokumentacji technicznej (w tym projektu) i sposobu prowadzenia tych prac oraz warunków i sposobów dokonywania przez przedsiębiorstwo kontroli robót. Spełnienie tego warunku nie jest wymagane, jeżeli przyłączenie do sieci dokonuje przedsiębiorstwo, które wydało *warunki przyłączenia* dla danej nieruchomości. Przedsiębiorstwo wykonuje tę usługę odpłatnie na zasadach uzgodnionych z odbiorcą. Przed zawarciem umowy o dostawę wody i odbiór ścieków przedsiębiorstwo dokonuje odbioru wykonanego przyłącza pod kątem spełnienia warunków technicznych.

Jak wynika z uregulowań zawartych w Regulaminach obowiązujących na obszarze, na którym sieć wodociągowa i kanalizacyjna jest eksploatowana przez RWiK, osoby, które zamierzają wybudować nieruchomość w lokalizacji, dla której w momencie wnioskowania o przyłącze wodociągowe i kanalizacyjne plan rozwoju i modernizacji nie przewiduje wyposażenia w urządzenia wodociągowe – kanalizacyjne lub gdy plany inwestycyjne właścicieli lub zarządców nieruchomości wyprzedzają plany inwestycyjne przedsiębiorstwa, mogą one urządzenia te wybudować na własny koszt, po wcześniejszym zawarciu umowy i uzgodnieniu w niej z przedsiębiorstwem warunków technicznych oraz warunków, na jakich zostaną one przekazane przedsiębiorstwu.

W okresie od 1 stycznia 2008 r. do 31 października 2011 r. Spółka zawarła [...] przedwstępnych porozumień dotyczących przekazania przez osoby trzecie wybudowanych przez nie urządzeń wodociągowych i/lub kanalizacyjnych i [...] ostatecznych umów sprzedaży sieci wodociągowych i/lub kanalizacyjnych na rzecz RWiK (k. 61).

Stosowanie przez RWiK w porozumieniach przedwstępnych i umowach ostatecznych przywołanych wyżej postanowień potwierdza treść znajdujących się w aktach sprawy przykładowych umów zawartych z poszczególnymi inwestorami (k. 92 – 269). W ww. okresie w [...] przypadkach przejęcia przez RWiK urządzeń wodociągowych i/lub kanalizacyjnych, wybudowanych przez osoby trzecie, ustanowiono na rzecz Spółki nieodpłatną służebność przesyłu (k. 61).

Zgodnie z pkt 13 *Warunków ogólnych i technicznych przyłączenia do sieci wodociągowo – kanalizacyjnej* włączenie do sieci wodociągowej wykonuje odpłatnie wyłącznie RWiK, a zgodnie z pkt 16 *Warunków* włączenie przyłączy/sieci do eksploatacji dokonuje wyłącznie RWiK (k. 86 - 87).

Na podstawie Zarządzenia Nr 4/2011 Prezesa Zarządu Spółki RWiK Sp. z o.o. z dnia 3 stycznia 2011 r. w sprawie opłat za wykonanie włączenia do sieci wodociągowej o średnicy od 80 do 200 mm, wprowadzono opłatę za wykonanie nawiertu do sieci wodociągowej o wskazanej wyżej średnicy w wykonanym przez Zleceniodawcę wykopie w wysokości 261 zł netto + 23% VAT (k. 56). Wcześniej wysokość tych opłat określało Zarządzenie Nr 22/2009 Prezesa Zarządu Spółki RWiK Sp. z o.o. z dnia 28 października 2009 r. w sprawie

opłat za wykonanie włączenia do sieci wodociągowej o średnicy od 80 do 200 mm, obowiązujące od 1 listopada 2009 r. (k. 273).

Z wyjaśnień złożonych przez Spółkę wynika, że w przypadku, gdy sieci wod.- kan. przebiegają w działce (np. drodze) przyległej do wnioskowanej do przyłączenia nieruchomości, wówczas zgodnie z Art. 15 ust. 2, Art. 2 pkt 6, Art. 2 pkt 5 wyżej cytowanej ustawy (o zbiorowym zaopatrzeniu – przypisek UOKiK) Spółka traktuje przedmiotowe odcinki jako przyłącza wodociągowe i kanalizacyjne. (...) do spółki RWiK Sp. z o.o. w Białogardzie nie wpłynął żaden wniosek o przejęcie odcinka sieci wodociągowej i kanalizacyjnej od granicy nieruchomości do miejsca włączenia do sieci głównej. Wpłynęło natomiast [...] wniosków o przejęcie przyłączy wodociągowych i/lub kanalizacyjnych na stan Spółki. W każdym z tych [...] przypadków Spółka odmówiła przejęcia, podając jako uzasadnienie podstawę prawną - Art. 31 cytowanej wyżej ustawy, który mówi, że osoby, które wybudowały z własnych środków urządzenie wodociągowe i kanalizacyjne mogą je przekazywać gminie lub przedsiębiorstwu wodociągowo – kanalizacyjnemu na warunkach uzgodnionych w umowie (k. 59).

Z dokumentów i informacji pozyskanych w toku postępowania wynika, że w latach 2009 – 2010 osoby, które z własnych środków wybudowały odcinki sieci od granicy nieruchomości gruntowej do sieci głównej, zwracały się do RWiK o przejęcie – nieodpłatnie na majątek RWiK lub do eksploatacji tych odcinków sieci (k. 276 - 278, 281, 286 - 287, 293, 295, 297) – nie uzyskały zgody Spółki, która stała na stanowisku, że odcinki te powinny być traktowane jako przyłącze pozostające w dyspozycji właściciela nieruchomości (k. 274 - 275, 279, 284 - 285, 292, 294, 296).

W okresie od 1 listopada 2009 r. do 31 października 2011 r. na obszarze działalności RWiK podłączono do sieci ogółem [...] nieruchomości, z czego Spółka wykonała [...] podłączeń. Łączna wartość opłat pobranych w tym okresie przez Spółkę za wykonanie nawiertu do sieci wodociągowej o średnicy od 80 do 200 mm wyniosła [...] zł. (k. 62).

PREZES URZĘDU ZWAŻYŁ, CO NASTĘPUJE:

1. Naruszenie interesu publicznoprawnego

Podstawą do zastosowania przez Prezesa Urzędu przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jest ustalenie, czy w rozpatrywanej sprawie doszło do naruszenia interesu publicznoprawnego. Zgodnie z art. 1 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, celem regulacji w niej przyjętej jest zapewnienie rozwoju i ochrony konkurencji, a także podejmowana w interesie publicznym ochrona przedsiębiorców narażonych na stosowanie praktyk ograniczających konkurencję i ochrona interesów konsumentów. Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów należy do sfery prawa publicznego, a instrumenty w niej przewidziane mogą być stosowane jedynie wówczas, gdy na skutek działań przedsiębiorców naruszony jest interes publicznoprawny.

Interes publiczny w postępowaniu administracyjnym nie jest pojęciem jednolitym i stałym i w każdej sprawie powinien on być ustalony i konkretyzowany. Prezes Urzędu powinien być w toku postępowania i przy wydawaniu decyzji rzecznikiem tego interesu, albowiem wynika to z jego zadań w strukturze administracji publicznej¹.

¹ Wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 4 lipca 2001 r., sygn. akt: XVII Ama 108/00.

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów ma zastosowanie, gdy jest zagrożony lub naruszony interes publiczny, polegający na zapewnieniu właściwych warunków funkcjonowania rynku². Zarazem należy podkreślić, że istnienie interesu publicznego musi być oceniane przez pryzmat szerszego spojrzenia, uwzględniającego całość negatywnych skutków działań przedsiębiorców na określonym rynku³. Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów chroni konkurencję jako zjawisko o charakterze instytucjonalnym, charakteryzujące funkcjonowanie gospodarki.

W ocenie Prezesa UOKiK w okolicznościach przedmiotowej sprawy naruszenie przez RWiK interesu publicznoprawnego należy uznać za bezsporne. Objęte postawionymi zarzutami zachowanie przedsiębiorcy wymierzone jest bowiem w szeroki krąg uczestników rynku i ma charakter powszechny. Jest ono skierowane do członków pewnej zbiorowości tj. wszystkich odbiorców świadczonych przez Spółkę usług z zakresu zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków i zarządzania infrastrukturą wodociągowo - kanalizacyjną, którzy wybudowali na własny koszt odcinki sieci wodociągowo - kanalizacyjnej i zadeklarowali ich przekazanie na majątek Spółki. Negatywne skutki praktyki stanowiącej przedmiot postawionego zarzutu mogą zatem godzić w szeroki krąg podmiotów, co uzasadnia ocenę zachowania Spółki na rynku w świetle przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

2. Strona postępowania

Postępowanie antymonopolowe toczy się z udziałem osób mających przymiot strony. Zgodnie z art. 88 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, stroną postępowania jest każdy, wobec kogo zostało wszczęte postępowanie w sprawie praktyk ograniczających konkurencję. Stroną postępowania dotyczącego, jak w niniejszej sprawie, zarzutu naruszenia art. 9 ust. 1 ww. ustawy, mogą być przedsiębiorcy posiadający na rynku właściwym pozycję dominującą.

Zgodnie z art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przez przedsiębiorcę rozumie się przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej. Z art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (t.j. Dz. U. z 2010 r. Nr 220, poz. 1447) wynika, że przedsiębiorcą jest osoba fizyczna, osoba prawna oraz jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, która we własnym imieniu wykonuje działalność gospodarczą.

W przedmiotowej sprawie, przedsiębiorstwo wodociągowo – kanalizacyjne – RWiK – będące stroną postępowania, bez wątplenia posiada status przedsiębiorcy, gdyż jest to spółka prawa handlowego, prowadząca działalność gospodarczą na podstawie wpisu do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego (k. 11 - 13), a więc jest to podmiot prawa wyodrębniony organizacyjnie i majątkowo, prowadzący we własnym imieniu działalność gospodarczą. Zachowania Spółki podlegają zatem kontroli dokonywanej na gruncie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

3. Rynki właściwe w sprawie

² Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 maja 2001 r., sygn. akt: I CKN 1217/98.

³ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 lipca 2003 r., sygn. akt: I CKN 496/01, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 czerwca 2008 r., sygn. akt: III SK 40/07.

Aby uprawdopodobnić stosowanie przez przedsiębiorcę praktyki ograniczającej konkurencję, o której mowa w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów, zdefiniować należy rynek właściwy w sprawie oraz ustalić pozycję rynkową przedsiębiorcy, któremu postawiono zarzut jej stosowania. Zgodnie z art. 4 pkt 6 ilekroć w ustawie jest mowa o *towarach* – rozumie się przez to rzeczy, jak również energię, papiery wartościowe i inne prawa majątkowe, usługi, a także roboty budowlane. Artykuł 4 pkt 9 ustawy rynek właściwy definiuje 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 rodzaj oraz właściwości, istnienie barier dostępu do rynku, preferencje konsumentów, znaczące różnice cen i koszty transportu, panują zbliżone warunki konkurencji. A zatem rynek ten wyznaczają dwa elementy: 1) towar (rynek produktowy) i 2) terytorium (rynek geograficzny).

Zbiorowe zaopatrzenie w wodę i zbiorowe odprowadzanie ścieków należy odróżnić od indywidualnie świadczonych usług w tym zakresie na rzecz odbiorcy usługi. Prawodawca w ustawie o zbiorowym zaopatrzeniu sformułował pojęcie zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków do oznaczenia tej sfery działań, która odnosi się do aspektów publicznoprawnych, a więc do tych, gdzie określone zadania i obowiązki mają taki właśnie charakter. Pojęcia te są używane w odniesieniu do roli i zadań gminy.

Zarówno usługi zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków, jak i działalność RWiK polegająca na dysponowaniu należącą do niej infrastrukturą wodociągową i kanalizacyjną nie są zastępowalne przez inne usługi. Odbiorcy usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków nie mają możliwości skorzystania z innego, alternatywnego systemu zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków, niż tego, funkcjonującego w oparciu o infrastrukturę będącą własnością Spółki i przez nią wyłącznie zarządzaną. Osoba budująca odcinek sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej aby korzystać z usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę i/lub zbiorowego odprowadzania ścieków i przekazać wybudowane odcinki sieci na własność Spółki RWiK, musi z nią ustalić zarówno warunki podłączenia nieruchomości do sieci, jak i zasady przekazania budowlanych odcinków sieci na majątek przedsiębiorstwa wodociągowo-kanalizacyjnego. Tym samym RWiK, świadcząc usługi zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków, pełni również rolę organizatora tego rynku, a eksploatując i zarządzając sieciami niezbędnymi dla wykonywania tych usług ustala również, w ramach tej działalności, zasady przejmowania odcinków sieci wodociągowej i kanalizacyjnej, budowanych ze środków własnych inwestorów zewnętrznych (osób fizycznych i prawnych) i przyłączenia nieruchomości do tych sieci.

W przedmiotowej sprawie dwoma odrębnymi, choć funkcjonalnie ze sobą powiązanymi towarami oferowanym nabywcom przez RWiK są więc usługi zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków, wykonywane z wykorzystaniem sieci wodociągowej i kanalizacyjnej pozostającej w dyspozycji Spółki oraz zarządzanie infrastrukturą wodociągowo – kanalizacyjną należącą do Spółki.

Tak więc w aspekcie produktowym RWiK prowadzi działalność na rynku zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków, a także na rynku zarządzania infrastrukturą wodociągową i kanalizacyjną. Techniczno-technologiczne uwarunkowania działalności determinują w niniejszej sprawie wymiar terytorialny rynków właściwych. Z uwagi na technologię dostarczania wody i odprowadzania ścieków (za pomocą sieci wodociągowej i kanalizacyjnej) w aspekcie geograficznym rynek zbiorowego zaopatrzenia w

wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków wyznaczany jest przez zasięg sieci wodociągowej i kanalizacyjnej eksploatowanej przez RWiK, a rynek zarządzania infrastrukturą wodociągową i kanalizacyjną – poprzez przestrzenne zlokalizowanie sieci będących własnością Spółki.

Geograficzne granice rynku zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków wyznaczone są przez znajdującą się na obszarze Miasta i Gminy Białogard oraz Gmin: Połczyn Zdrój, Karlino, Bobolice, Tychowo, Biesiekierz i Rąbino sieć wodociągową i kanalizacyjną, eksploatowaną przez RWiK, natomiast geograficzne granice rynku zarządzania infrastrukturą wodociągową i kanalizacyjną wyznacza w tym wypadku zasięg sieci będących własnością RWiK, zlokalizowanych na ww. obszarze.

W przedmiotowej sprawie, rynki właściwe wyznaczone są przez rodzaj i zasięg działalności RWiK i są to dwa rynki właściwe, tj.:

- lokalny rynek zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków,
- lokalny rynek zarządzania infrastrukturą wodociągową i kanalizacyjną.

4. Pozycja rynkowa RWiK

Praktyki ograniczające konkurencję ujawniają się na rynku właściwym. Ustawa 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 (art. 4 pkt 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów). Natomiast zgodnie z art. 4 pkt 10 tej ustawy 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 %.

Spółka jest właścicielem i zarządcą eksploatowanej sieci wodociągowej i kanalizacyjnej, co ma istotny wpływ na posiadaną przez nią pozycję zarówno na lokalnym rynku zarządzania infrastrukturą wodociągową i kanalizacyjną, jak i lokalnym rynku zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków.

Na obszarze Miasta i Gminy Białogard oraz Gmin: Połczyn Zdrój, Karlino, Bobolice, Tychowo, Biesiekierz i Rąbino, obsługiwanych w zakresie zbiorowego zaopatrzenia wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków przez RWiK brak jest alternatywnego systemu sieci wodociągowej i kanalizacyjnej, za pośrednictwem którego można byłoby świadczyć usługi zbiorowej dostawy wody i zbiorowego odprowadzania ścieków. Fakt, iż budowa alternatywnej sieci na ww. obszarze nie byłaby ekonomicznie opłacalna, a Spółka nie ma obowiązku udostępniania infrastruktury wodociągowo - kanalizacyjnej podmiotom trzecim, sprawia, że rynek posiada wszelkie cechy rynku monopolistycznego. Ponadto należy zaznaczyć, że usługa zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków nie posiada substytutów.

Aby nowe źródło zaopatrzenia mogło być uznane za alternatywne w stosunku do posiadanych musi ono spełniać wymóg natychmiastowej dostępności bez ponoszenia nakładów inwestycyjnych⁴. Na określonym wyżej terytorium brak jest innych instalacji, za pośrednictwem których możliwe byłoby wykonywanie usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków, a odbiorcy tych usług nie mają realnych możliwości zaspokojenia swoich potrzeb w tym zakresie, jak tylko korzystanie z sieci wodociągowo-kanalizacyjnej należącej do Spółki. RWiK będąc właścicielem infrastruktury, za pośrednictwem której wykonuje ww. usługi, posiada również wyłączne uprawnienia do tego, aby nią zarządzać.

Wskazane powyżej uwarunkowania stanowią, niejako samoistnie, o posiadaniu przez RWiK siły i przewagi ekonomicznej, przy użyciu której Spółka może zapobiegać nie tylko efektywnej konkurencji, ale i działać w dużym stopniu niezależnie od swych kontrahentów, a w szczególności eksploatować swoją pozycję rynkową ich kosztem.

Mając na uwadze powyższe okoliczności należy stwierdzić, że posiada ona pozycję dominującą na obu rynkach właściwych w sprawie, to jest na:

- lokalnym rynku zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków obejmującym swoim zasięgiem: Miasto i Gminę Białogard oraz Gminy: Połczyn Zdrój, Karlino, Bobolice, Tychowo, Biesiekierz i Rąbino na obszarze których spółka wykonuje ww. usługi

oraz

- lokalnym rynku zarządzania infrastrukturą wodociągową i kanalizacyjną obejmujących swoim zasięgiem Miasto i Gminę Białogard oraz Gminy: Połczyn Zdrój, Karlino, Bobolice, Tychowo, Biesiekierz i Rąbino, na obszarze których Spółka jest właścicielem eksploatowanej sieci wodociągowej i kanalizacyjnej.

5. Uprawdopodobnienie stosowania praktyk ograniczających konkurencję

Zgodnie z treścią art. 12 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jeżeli w toku postępowania antymonopolowego zostanie uprawdopodobnione – na podstawie okoliczności sprawy, informacji zawartych w zawiadomieniu lub będących podstawą wszczęcia postępowania z urzędu – że został naruszony zakaz, o którym mowa w art. 6 lub 9 ustawy lub w art. 81 lub 82 *Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską* (obecnie art. 101 lub 102 *Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej*), 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.

W świetle przywołanego art. 12 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów do wydania przez Prezesa Urzędu decyzji zobowiązującej wystarczające jest uprawdopodobnienie naruszenia przez stronę postępowania zakazu określonego w art. 6 lub 9 ustawy lub w art. 81 lub 82 *Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską* (obecnie art. 101 lub 102 *Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej*). Instytucja uprawdopodobnienia występuje w wielu przepisach prawa, ale w żadnym z nich nie została określona ani co do istoty, ani charakteru. Z postanowienia Sądu Najwyższego z 11 stycznia 2006 r., II CNP 13/05 wynika, że jedynie art. 243 k.p.c. stanowi, iż zachowanie szczegółowych przepisów o po-

⁴ Zobacz: wyrok SOKiK z dnia 31 maja 2000r., XVII Ama 44/00.

stępowaniu dowodowym nie jest konieczne, ilekroć ustawa przewiduje uprawdopodobnienie zamiast dowodu. Sąd Najwyższy stwierdził ponadto, że skoro ustawodawca nie zdefiniował pojęcia uprawdopodobnienie, należy przyjąć, że miał na względzie potoczne rozumienie tego określenia.

Odnosnie do pojęcia uprawdopodobnienia wypowiedział się również Naczelny Sąd Administracyjny⁵, który stwierdził, że uprawdopodobnienie określonej okoliczności nie jest równoznaczne z jej pełnym udowodnieniem. Wystarczają także dowody pośrednie i domniemania faktyczne, czyli wyciąganie logicznych wniosków o faktach na podstawie innych ustalonych faktów. Gdy przepisy prawa wymagają, aby uprawdopodobnić określoną okoliczność, należy wykazać, że istnieje realna możliwość przyjętego domniemania.

Naczelny Sąd Administracyjny⁶ przyjął również, że uprawdopodobnienie stanowi środek zastępczy dowodu w znaczeniu ścisłym, a zatem środek niedający pewności, lecz tylko wiarygodność (prawdopodobieństwo) twierdzenia o jakimś fakcie.

Podobne stanowisko przyjęła doktryna. Przykładowo, E. Iserzon wyraził pogląd, zgodnie z którym uprawdopodobnienie jest to czynność procesowa stwarzająca w świadomości organu orzekającego mniejszy lub większy stopień przekonania o prawdopodobieństwie jakiegoś faktu⁷.

W świetle art. 12 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, uprawdopodobnienie stwierdza się na podstawie okoliczności sprawy, informacji zawartych w zawiadomieniu lub będących podstawą wszczęcia postępowania z urzędu. Wynika z tego, że źródłem uprawdopodobnienia może być w istocie każda informacja, dokument, okoliczność, która jest znana Prezesowi UOKiK⁸.

Na mocy art. 9 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów zakazane jest nadużywanie pozycji dominującej na rynku właściwym przez jednego lub kilku przedsiębiorców. Należy podkreślić, że samo posiadanie pozycji dominującej nie jest zakazane, ale zabronione jest jej nadużywanie⁹. Przedsiębiorca zajmujący na rynku pozycję dominującą podlega ograniczeniom wynikającym z ww. ustawy, gdy bezprawnie jej nadużywa. W art. 9 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów zamieszczono otwarty katalog zachowań przedsiębiorców, które mogą zostać uznane za nadużywanie pozycji dominującej na rynku właściwym. Jedną z możliwych form tego nadużycia jest wskazane w art. 9 ust. 2 pkt 6 ustawy narzucanie przez przedsiębiorcę posiadającego pozycję dominującą uciążliwych warunków umów, przynoszących mu nieuzasadnione korzyści.

Stosownie do art. 12 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów warunkiem nałożenia przez Prezesa UOKiK na przedsiębiorcę zobowiązania zmierzającego do zapobieżenia naruszeniom określonym w art. 9 ww. ustawy jest uprawdopodobnienie, że do takich naruszeń doszło. W związku z tym zachodzi konieczność przeanalizowania kwestionowanych zachowań Spółki pod kątem uprawdopodobnienia naruszenia zakazu, o jakim mowa w art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

⁵ Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 20 kwietnia 1995 r., SA/Gd 340/94.

⁶ Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 5 maja 1995 r., SA/Wr 2223/94.

⁷ E. Iserzon, J. Starościak, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz, teksty, wzory i formularze*, Warszawa 1970.

⁸ C. Banasiński, E. Piontek (red.), *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, LexisNexis 2009, s. 311.

⁹ Wyrok Sądu Apelacyjnego z dnia 22 lutego 2008 r. (sygn. akt VI ACa 985/07).

5.1 Uprawdopodobnienie narzucania uciążliwych warunków umów i czerpanie nieuzasadnionych korzyści

Dla uprawdopodobnienia stosowania przez RWiK zarzucanych praktyk ograniczających konkurencję konieczne jest kumulatywne spełnienie następujących przesłanek:

- 1) przedsiębiorca ten, posiadający pozycję dominującą na rynku, narzuca określone warunki umów,
- 2) warunki te mają uciążliwy charakter,
- 3) przynoszą one przedsiębiorcy nieuzasadnione korzyści.

Ad 5.1.1

Dla zastosowania w niniejszej sprawie art. 12 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów konieczne jest w dalszej kolejności uprawdopodobnienie, iż Spółka narzuca kontrahentom zakwestionowane w niniejszej decyzji warunki świadczenia usług.

Narzucanie warunków umów kontrahentowi ma miejsca wówczas, gdy dominant, wykorzystując przewagę kontraktową wobec kontrahenta, wynikającą z braku alternatyw na rynku, wymusza na nim określone zachowania. Bez znaczenia w takim przypadku jest, że w sferze cywilnoprawnej dochodzi do złożenia zgodnego oświadczenia woli stron, gdyż dla bytu praktyki nie jest konieczne zawarcie umowy.¹⁰ Istotą zaistnienia przesłanki wskazującej na narzucanie warunków umów jest postawienie kontrahenta przedsiębiorcy posiadającego pozycję dominującą w sytuacji przymusowej. Przymusowość owej sytuacji polega z kolei na tym, że kontrahent dominanta staje przed wyborem między zawarciem umowy na uciążliwych dla niego warunkach, a jej niezawieraniem i wynikającym stąd brakiem możliwości zaspokajania potrzeb własnych lub swoich klientów.¹¹

RWiK, jako dostawca usług zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków oraz zarządzający infrastrukturą wodociągową i kanalizacyjną pozostającą w jego dyspozycji zajmuje pozycję tzw. monopolisty naturalnego. Prowadzi swoją działalność gospodarczą w warunkach, w których odizolowane od potencjalnych konkurentów zarówno barierą kosztów niezbędnych dla uruchomienia działalności w danej dziedzinie, jak i ustanowioną wcześniej strukturą organizacyjną i technologiczną, dysponuje potencjałem wystarczającym do narzucenia swoim odbiorcom warunków umowy. Narzucanie warunków umów w przedmiotowym przypadku wiąże się zatem z posiadaną przez podmiot dominujący siłą rynkową i, co do zasady, z adhezyjnym charakterem zawieranych umów tj. umów, które są zawierane przez przystąpienie, i w których nie przewiduje się indywidualnego negocjowania warunków. Odnosi się to zarówno do umów o przejęcie sieci, jak i umów na dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków, jak również warunków przyłączenia do sieci.

¹⁰ E. Modzelewska-Wąchal. Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz. Twigger. Warszawa 2002, strona 117-118; a także Sąd Antymonopolowy w wyroku z 22.10.2001 r. sygn. akt XVII Ama 122/00).

¹¹ Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów, praca zbiorowa pod red. Tadeusza Skocznego, Wydawnictwo C. H. BECK, Warszawa 2009, s. 691.

Ad 5.1.2

Za uciążliwy warunek umowy należy uznać każdy warunek oznaczający dla jednej ze stron umowy ciężar większy od powszechnie przyjętych w stosunkach danego rodzaju¹², który nie byłby możliwy do wynegocjowania w warunkach istnienia konkurencji¹³. Ustalenia dotyczące uciążliwości narzucanych przez przedsiębiorcę posiadającego na rynku pozycję dominującą powinny być dokonane według kryteriów obiektywnych¹⁴. Przeprowadzając wspomniane czynności należy w szczególności rozważyć, czy w hipotetycznej sytuacji istnienia wolnej konkurencji i tym samym swobody kształtowania przez obie strony treści umowy, podmiot narzucający takie warunki byłby je w stanie wynegocjować¹⁵.

Przyjęcie przez stronę warunku niosącego ze sobą ciężar większy niż zwykle, wynika z jej słabszej pozycji rynkowej, a co za tym idzie, słabszej siły przetargowej wobec podmiotu posiadającego pozycję dominującą. Okolicznością świadcząca o uciążliwości warunku jest akceptacja przez stronę warunku dla niej mniej korzystnego, niż to jest zwyczajowo przyjęte w podobnych umowach przy jednolitych okolicznościach towarzyszących zawarciu umów. Uciążliwym warunkiem w znaczeniu obiektywnym będą w szczególności warunki przewidujące świadczenia o charakterze nieekwiwalentnym, których w hipotetycznych warunkach istnienia konkurencji przedsiębiorca nie byłby w stanie wynegocjować.

Należy podkreślić, iż sama możliwość wystąpienia skutków praktyki ograniczającej konkurencję nie stanowi przeszkody dla stwierdzenia naruszenia 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 skutku¹⁶.

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 rynku¹⁷. W wyroku z dnia 7 lipca 2004 r. (sygn. akt XVII Ama 65/03) Sąd 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 1997r. (sygn. akt I CKN 114/97) wskazał, że istota rozpoznawanej sprawy nie 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

¹² Np. wyrok Sądu Antymonopolowego z 20.06.2001 r. , XVII Ama 90/00 i wyrok tegoż sądu z 15.11.2001 r. XVII Ama 78/99.

¹³ Wyrok Sądu Antymonopolowego XVII Ama 72/00.

¹⁴ S. Gronowski, Ustawa antymonopolowa. Komentarz; Wydawnictwo C.H. Beck 1996 r. s.135.

¹⁵ S. Gronowski, Polskie Prawo Antymonopolowe, zarys wykładu, Wydawnictwo Zrzeszenia Prawników Polskich, Warszawa 1998, s. 146-147.

¹⁶ E. Modzelewska-Wąchal Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz, Wyd. Twigger, Warszawa 2002, s. 97.

¹⁷ *por.* wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 23 czerwca 1999 r. sygn. akt XVII Ama 26/99.

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.

Ad 5.1.3

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 zapisu. Powinny być one osiągnane kosztem kontrahenta i pozostawać w normalnym związku przyczynowym z narzuconymi kontrahentowi uciążliwymi warunkami¹⁸.

5.2 Uprawdopodobnienie stosowania przez RWiK zarzucanych praktyk ograniczających konkurencję

W prowadzonym postępowaniu postawiono RWiK zarzut stosowanie praktyki ograniczającej konkurencję polegającej na nadużywaniu pozycji dominującej na:

I. lokalnym rynku zarządzania infrastrukturą wodociagową i kanalizacyjną poprzez:

- a) narzucanie osobom (fizycznym i prawnym), które wybudowały odcinki sieci wodociagowej i/lub kanalizacyjnej, uciążliwych warunków umów przynoszących Spółce nieuzasadnione korzyści, polegających na uzależnieniu przejęcia tych odcinków sieci na majątek Spółki od ustanowienia na jej rzecz, na działce na której wybudowana jest przedmiotowa sieć, nieodpłatnej służebności przesyłu, co może stanowić naruszenie art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.
- b) odmowę przejęcia na majątek Spółki, nawet nieodpłatnie, wybudowanych przez osoby trzecie (fizyczne i prawne) odcinków sieci wodociagowej i/lub kanalizacyjnej od granicy nieruchomości do miejsca ich włączenia do sieci głównej, co może stanowić naruszenie, o którym mowa w art. 9 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów,

II. lokalnym rynku zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków poprzez narzucanie odbiorcom usług uciążliwych i przynoszących Spółce nieuzasadnione korzyści warunków podłączenia do sieci wodociagowej i kanalizacyjnej, w świetle których odbiorcy są zobowiązani do wykonania na własny koszt części robót nie stanowiących - co do zakresu - prac związanych z budową przyłączy, o których mowa w art. 2 pkt 5 i 6 ustawy z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (t.j. Dz. U. z 2006 r., Nr 123, poz. 858 ze zm.), tj. budowy części sieci wodociagowej i/lub kanalizacyjnej od granicy nieruchomości do miejsca wykonania włączenia oraz wykonania, na własny koszt, włączenia (nawiertu) do sieci wodociagowej, co może stanowić naruszenie art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Ad I. a)

¹⁸ por. K. Kohutek, M. Sieradzka: *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów*. Komentarz Wolters Kluwer Polska Sp. z o.o., Warszawa 2008, s. 403.

Odnosząc się do zarzutu postawionego RWiK, dotyczącego uzależniania przejęcia na jej majątek odcinków sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej wybudowanych przez osoby trzecie od ustanowienia na rzecz Spółki, na działce na której wybudowana jest przedmiotowa sieć, nieodpłatnej służebności przesyłu, należy wskazać, że Spółka - realizując wytyczne określone w Regulaminach obowiązujących na obszarze Miasta i Gminy Białogard oraz Gmin: Połczyn Zdrój, Karlino, Bobolice, Tychowo, Biesiekierz i Rąbino, dotyczące przejmowania od osób trzecich wybudowanych przez nie odcinków sieci - opracowała i stosuje wzorce umów określających warunki przejmowania od osób trzecich wybudowanych przez nie odcinków sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej, w którym uzależniono przejęcie tych odcinków sieci na majątek Spółki od ustanowienia na jej rzecz, na działce na której wybudowana jest przedmiotowa sieć, nieodpłatnej służebności przesyłu. Wzorce te to: *Porozumienie przedwstępne dotyczące przekazania urządzeń wodociągowych i/lub kanalizacyjnych na własność i do eksploatacji RWiK Sp. z o.o. w Białogardzie* oraz *Umowa sprzedaży sieci wodociągowych i/lub kanalizacyjnych na rzecz RWiK Sp. z o.o. w Białogardzie* (z ustanowieniem służebności przesyłu). Stanowią one załączniki do obowiązującego od 1 stycznia 2011 r. Zarządzenia Nr 34/2010 Prezesa RWiK Sp. z o.o. z dnia 31 grudnia 2010 r., które zmieniło Zarządzenie Nr 38/2007 Prezesa RWiK Sp. z o.o. z dnia 31 grudnia 2007 r. sprawie przejmowania urządzeń wodociągowych i/lub kanalizacyjnych wybudowanych ze środków własnych przez osoby trzecie poprzez zmianę treści ww. wzorców umów.

Tak więc, warunki przejmowania od osób trzecich, które wybudowały z własnych środków odcinki sieci wodociągowej i kanalizacyjnej na majątek i do eksploatacji RWiK określane są jednostronnie przez Spółkę. Nie ulega wątpliwości, iż zainteresowane osoby poprzez przystąpienie do umów regulujących zasady przekazania RWiK wybudowanych odcinków sieci, muszą je aprobować w zakresie dotyczącym zarówno strony technicznej, jak i wszelkich innych postanowień mających charakter zobowiązań cywilnoprawnych, w tym stawianego przez Spółkę warunku ustanowienia na jej rzecz nieodpłatnej służebności przesyłu. W sytuacji, gdy osoby te nie ustanowią na rzecz Spółki nieodpłatnej służebności przesyłu – nie dokona ona odpłatnego przejęcia od tych osób wybudowanych przez nie odcinków sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej.

W opisanych wyżej relacjach łączących RWiK z odbiorcami świadczonych przez nią usług bez wątpienia może dojść do postawienia przez przedsiębiorcę dominującego drugiej strony w sytuacji przymusowej. Ma to również związek z brakiem możliwości wyboru innego przedsiębiorcy wodociągowo-kanalizacyjnego¹⁹. W ocenie Prezesa UOKiK wskazane wyżej okoliczności wystarczająco uprawdopodobniają spełnienie przez RWiK przesłanki w postaci narzucania przez nią, jako zarządzającą eksploatowaną na ww. rynku infrastrukturą wodociągowo – kanalizacyjną, warunków umów regulujących zasady przejęcia na majątek Spółki odcinków sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej wybudowanych przez osoby trzecie poprzez uzależnianie przejęcia tych odcinków sieci na majątek Spółki od ustanowienia na jej rzecz, na działce na której wybudowana jest przedmiotowa sieć, nieodpłatnej służebności przesyłu.

Zgodnie z art. 31 ust. 1 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu 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. Pojęcie *przekazania* odnosić się może do różnych form

¹⁹ D. Miąsik [w:] T. Skoczny, *Ustawa o ochronie konkurencji*, Warszawa 2009 s. 691.

prawnych. Oznacza to, że inwestor może przekazać własność urządzeń, może je wdzierżawić, użyczyć itp. Z żądaniem nabycia przez przedsiębiorstwo prawa własności takich urządzeń osoba, która je wybudowała może wystąpić w trybie art. 49 § 2 kodeksu cywilnego. Zgodnie z tym przepisem osoba, która poniosła koszty budowy m.in. urządzeń służących do doprowadzania lub odprowadzania płynów 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.

Uprawnienie wynikające z normy zawartej w art. 49 ust. 2 kodeksu cywilnego zostało wprowadzone nowelizacją kodeksu cywilnego, która weszła w życie z dniem 3 sierpnia 2008 r. Równoległe z nią w dziale III kodeksu cywilnego wprowadzone zostały przepisy ustanawiające służebność przesyłu, instytucję prawną regulującą sposób korzystania z nieruchomości, polegający na posadowieniu na niej m.in. urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych.

Zgodnie z art. 305¹ kodeksu cywilnego służebność przesyłu może być ustanowiona wyłącznie na rzecz przedsiębiorcy, który zamierza wybudować, lub którego własność stanowią te urządzenia. Powyższe unormowania umożliwiają regulowanie stanu własności oraz stanu posiadania urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych, wchodzących w skład przedsiębiorstwa wodociągowo-kanalizacyjnego, a wybudowanych przez odbiorcę usług. Istota służebności przesyłu polega bowiem na tym, że przedsiębiorca może korzystać w oznaczonym zakresie z nieruchomości obciążonej, zgodnie z przeznaczeniem tych urządzeń. Gwarantuje mu to m.in. prawo dostępu do tych urządzeń, położonych na nieruchomościach niebędących jego własnością, w tym również niebędących własnością odbiorcy usług, w celu konserwacji, remontów i napraw tych urządzeń.

Zgodnie z art. 305² kodeksu cywilnego normującym roszczenia o ustanowienie służebności przesyłu, jeżeli właściciel nieruchomości odmawia zawarcia umowy o ustanowienie służebności przesyłu, a jest ona konieczna dla właściwego korzystania z urządzeń, przedsiębiorca może żądać jej ustanowienia za odpowiednim wynagrodzeniem. Jeżeli przedsiębiorca odmawia zawarcia umowy o ustanowienie służebności przesyłu, a jest ona konieczna do korzystania z urządzeń, właściciel nieruchomości może żądać odpowiedniego wynagrodzenia w zamian za jej ustanowienie.

Z treści ww. przepisów Kodeksu cywilnego wynika, że ustanowienie służebności przesyłu jest odpłatne. Podstawą ustanowienia służebności powinna być więc umowa zawarta np. w formie aktu notarialnego między przedsiębiorcą a właścicielem gruntu, w której zostanie szczegółowo określony zarówno zakres czynności, które przedsiębiorca przesyłowy może wykonywać w stosunku do nieruchomości obciążonej, jak i wysokość oraz zasady płatności wynagrodzenia, jeżeli strony wspólne zdecydowały o takiej formie służebności. Nie jest wyłączona możliwość nieodpłatnego korzystania z cudzej nieruchomości, ale tylko w sytuacji, gdy taką wolę wyrażą obie strony umowy²⁰.

W opracowanych i stosowanych przez RWiK wzorcach umów zatytułowanych *Porozumienie przedwstępne dotyczące przekazania urządzeń wodociągowych i/lub kanalizacyjnych na własność i do eksploatacji RWiK Sp. z o.o. w Białogardzie* oraz *Umowa sprzedaży sieci wodociągowych i/lub kanalizacyjnych na rzecz RWiK Sp. z o.o. w Białogardzie* (z ustanowieniem służebności przesyłu) Spółka uzależnia przejęcie na jej majątek odcinków sieci

²⁰ tak np.: wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 17 marca 2010 r., sygnatura akt I ACa 170/10.

wodociągowej i kanalizacyjnej wybudowanych przez osoby trzecie od ustanowienia na jej rzecz nieodpłatnego prawa służebności przesyłu. W umowie sprzedaży sieci umieszczono również zastrzeżenie, że w przypadku, gdy osoba przekazująca odcinki sieci nie ustanowi skutecznie na rzecz RWiK służebności przesyłu w ustalonym terminie, umowa zostanie rozwiązana.

Bez wątpienia określane przez RWiK warunki przejmowania odcinków sieci wybudowanych przez osoby trzecie mogą być uznane za uciążliwe, gdyż uzależniają przejęcie sieci od ustanowienia na jej rzecz nieodpłatnej służebności przesyłu, przez co osoby te pozbawione są możliwości skorzystania z przysługującego im prawa żądania odpłatnego ustanowienia na rzecz Spółki służebności przesyłu sieci.

Sieć wodociągowa lub kanalizacyjna może być posadowiona i przebiegać przez nieruchomości należące do osób trzecich. Jakkolwiek ustanowienie odpłatnej służebności przesyłu nie ma charakteru obligatoryjnego, a obciążenie nieruchomości ograniczonym prawem rzeczowym w postaci służebności przesyłu za odpłatnością nie następuje z mocy prawa²¹, lecz w wyniku umowy, orzeczenia sądowego albo decyzji administracyjnej, to biorąc pod uwagę silną pozycję przedsiębiorcy działającego w warunkach monopolu sieciowego i ich przewagę kontraktową nad kontrahentami, narzucanie *a priori* w umowach i wzorach tych umów bezwzględnej, nieograniczonej w czasie i nieodpłatnej służebności przesyłu stanowić może nie tylko o wymuszeniu określonych zachowań na kontrahencie, ale stanowić dla narzucającego takie warunki współpracy źródło nieuzasadnionych korzyści.

Zgodnie z art. 305¹ kodeksu cywilnego nieruchomość można obciążyć na rzecz przedsiębiorcy, który zamierza wybudować lub którego własność stanowią urządzenia, o których mowa w art. 49 § 1, prawem polegającym na tym, że przedsiębiorca może korzystać w oznaczonym zakresie z nieruchomości obciążonej, zgodnie z przeznaczeniem tych urządzeń (służebność przesyłu). Art. 305² kodeksu cywilnego wskazuje sytuacje, w jakich zarówno przedsiębiorstwo wodociągowo – kanalizacyjne, jak i właściciel nieruchomości mogą wystąpić z żądaniem ustanowienia służebności przesyłu, jeśli jest ona konieczna dla właściwego korzystania z urządzeń. Przepis ten zarówno wtedy, gdy właściciel nieruchomości odmawia zawarcia umowy o ustanowienie służebności przesyłu, jak i wtedy, gdy przedsiębiorca odmawia zawarcia takiej umowy daje podmiotowi występującemu o jej ustanowienie uprawnienie do żądanie jej ustanowienia za odpowiednim wynagrodzeniem.

RWiK uzależniając przejęcie na swój majątek odcinków sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej wybudowanych przez osoby trzecie od ustanowienia na rzecz Spółki, na działce na której wybudowana jest przedmiotowa sieć, nieodpłatnej służebności przesyłu mogła uzyskiwać nienależne korzyści poprzez uwolnienie się, w każdym przypadku, od konieczności ponoszenia kosztów związanych z zapłatą wynagrodzenia związanego z ustanowieniem przez te osoby na rzecz Spółki odpłatnej służebności przesyłu. Takie działania Spółki może być uznane za narzucanie osobom ubiegającym się o przejęcie przez RWiK wybudowanych przez nich odcinków sieci wodociągowej i kanalizacyjnej uciążliwych dla nich warunków przejęcia, przynoszących Spółce nieuzasadnione korzyści.

W ocenie Prezesa UOKiK wskazane wyżej okoliczności wystarczająco uprawdopodobniają spełnienie przez RWiK – jako zarządzającą siecią wodociągowo – kanalizacyjną na ww. rynku - przesłanki w postaci wykazania uzyskiwania przez nią nieuzasadnionych korzyści z

²¹ Jedyny wyjątek nabycia z mocy prawa tej służebności odnosi się do zasiedzenia służebności (art. 305⁴ Kodeksu cywilnego w związku z art. 292).

tytułu narzucanie osobom ubiegającym się o przejęcie wybudowanych przez nie odcinków sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej uciążliwych dla nich warunków poprzez uzależnienie przejęcia tych odcinków od ustanowienia na rzecz Spółki nieodpłatnej służebności przesyłu.

Ad II.

Odnosząc się do zarzutu postawionego RWiK dotyczącego zobowiązania Odbiorców do wykonania na własny koszt części robót nie stanowiących - co do zakresu - prac związanych z budową przyłączy, o których mowa w art. 2 pkt 5 i 6 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu, tj. budowy części sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej od granicy nieruchomości do miejsca wykonania włączenia oraz wykonania, na własny koszt, włączenia (nawier tu) do sieci wodociągowej, należy wskazać, iż zgodnie z procedurą określoną w Regulaminach, poprzedzającą zawarcie przez RWiK z odbiorcami usług umowy o dostawę wody i odprowadzanie ścieków Spółka uprawniona i zobowiązana jest do:

- określenia warunków technicznych wykonania przyłącza wodociągowego i/lub kanalizacyjnego,
- wydania warunków technicznych przyłączenia do sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej,
- przeprowadzenia odbioru technicznego wykonanego przyłącza wodociągowego i/lub kanalizacyjnego.

Warunki podłączenia do sieci wodociągowej i kanalizacyjnej oraz zakres robót, które osoby ubiegające się o podłączenie nieruchomości do sieci miejskiej powinny wykonać na swój koszt, Spółka określiła w opracowanym i stosowanym przez nią wzorcu *Warunków ogólnych i technicznych przyłączenia do sieci wodociągowej – kanalizacyjnej* oraz w Zarządzeniu Nr 22/2009 Prezesa Zarządu Spółki RWiK Sp. z o.o. z dnia 28 października 2009 r. w sprawie opłat za wykonanie włączenia do sieci wodociągowej o średnicy od 80 do 200 mm, obowiązującym od 1 listopada 2009 r. do 31 grudnia 2010 r. (k. 273) i Zarządzeniu Nr 4/2011 Prezesa Zarządu Spółki RWiK Sp. z o.o. z dnia 3 stycznia 2011 r. w sprawie opłat za wykonanie włączenia do sieci wodociągowej o średnicy od 80 do 200 mm obowiązującym od 1 stycznia 2011 r. (k. 56). Warunki techniczne przyłączenia do sieci wodociągowej i kanalizacyjnej nie są negocjowane z osobami ubiegającymi się o ich wydanie. RWiK samodzielnie decyduje – zgodnie z postanowieniami *Regulaminów* - o warunkach przyłączenia do ww. sieci.

Tak więc, warunki ponoszenia przez osoby - zamierzające podłączyć się do sieci wodociągowej – kanalizacyjnej eksploatowanej przez Spółkę – kosztów budowy odcinków sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej od granicy nieruchomości do miejsca wykonania włączenia oraz wykonania, na własny koszt, włączenia (nawier tu) do sieci wodociągowej określane są jednostronnie przez Spółkę. Nie ulega wątpliwości, iż zainteresowane osoby chcąc korzystać z usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków muszą zaakceptować proponowane przez RWiK warunki techniczne podłączenia nieruchomości do sieci, jak i wszelkie inne uregulowania mające również charakter zobowiązań cywilnoprawnych. W przypadku braku akceptacji przez te osoby finansowych i technicznych warunków przyłączenia nieruchomości do sieci, zostałyby one pozbawione możliwości korzystania z ww. usług, co skutkowałoby brakiem możliwości zawarcia umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków.

W opisanych wyżej relacjach łączących RWiK z odbiorcami świadczonych przez nią usług

bez wątpienia może dojść do postawienia przez przedsiębiorcę dominującego drugiej strony w sytuacji przymusowej. Ma to również związek z brakiem możliwości wyboru innego przedsiębiorcy wodociągowo - kanalizacyjnego²².

W ocenie Prezesa UOKiK wskazane wyżej okoliczności wystarczająco uprawdopodobniają spełnienie przez RWiK przesłanki w postaci narzucania przez nią, jako świadcząca usługi zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków, warunków umów, zobowiązujących odbiorców ww. usług do wykonania na własny koszt części robót nie stanowiących - co do zakresu - prac związanych z budową przyłączy, o których mowa w art. 2 pkt 5 i 6 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu, tj. budowy części sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej od granicy nieruchomości do miejsca wykonania włączenia oraz wykonania, na własny koszt, włączenia (nawiertu) do sieci wodociągowej.

Zgodnie z art. 15 ust. 2 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu, 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 art. 2 pkt 5 i 6 tej ustawy przyłączy kanalizacyjne to odcinek przewodu łączącego wewnętrzną instalację kanalizacyjną w nieruchomości odbiorcy usług z siecią kanalizacyjną, za pierwszą studzienką, licząc od strony budynku, a w przypadku jej braku do granicy nieruchomości gruntowej, natomiast przyłączy wodociągowe to odcinek przewodu łączącego sieć wodociągową z wewnętrzną instalacją wodociągową w nieruchomości odbiorcy usług wraz z zaworem za wodomierzem głównym. Art. 2 pkt 7 ustawy stanowi, że sieć to 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 i kanalizacyjnym) jest więc przewód położony w obrębie nieruchomości, przewody poza nieruchomością należą do sieci.

W celu przyłączenia nieruchomości do sieci wodociągowo - kanalizacyjnej, przyszły odbiorca usług zbiorowego zaopatrzenia – uwzględniając przywołane wyżej uregulowania - zobowiązany jest do wykonania tylko takiego zakresu prac, które zlokalizowane są na obszarze jego nieruchomości, a w przypadku istnienia studzienki kanalizacyjnej na terenie jego nieruchomości, do tej studzienki. Wszelkie inne roboty budowlane, takie jak wykonanie wykopów przez drogę, wykonanie wykopów celem ułożenia rury kanalizacyjnej lub wodociągowej przez drogę wykonanie projektów powykonawczych, należą do zakresu prac, których koszt powinna ponosić Spółka. Koszty związane z wykonaniem tych prac zaliczane są bowiem do kosztów zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków, stanowiących podstawę do określenia taryf.

Gdyby przyłącza przebiegały poza granicą nieruchomości gruntowej odbiorcy nie posiadałby on uprawnień do działania – w przypadku awarii przyłącza – na terenie cudzej nieruchomości. Takie uprawnienia (zagwarantowane ustawowo) posiada przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne.

²² D. Miąsik [w:] T. Skoczny, *Ustawa o ochronie konkurencji*, Warszawa 2009 s. 691.

Ponadto, zgodnie z art. 7 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu, osoby reprezentujące przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne, po okazaniu legitymacji służbowej i pisemnego upoważnienia, mają prawo wstępu na teren nieruchomości lub do obiektu budowlanego należących do osób, o których mowa w art. 6 ust. 2 i 4-7, w celu:

- 1) zainstalowania lub demontażu wodomierza głównego;
- 2) przeprowadzenia kontroli urządzenia pomiarowego, wodomierza głównego lub wodomierzy zainstalowanych przy punktach czerpalnych i dokonania odczytu ich wskazań oraz dokonania badań i pomiarów;
- 3) przeprowadzenia przeglądów i napraw urządzeń posiadanych przez to przedsiębiorstwo;
- 4) sprawdzenia ilości i jakości ścieków wprowadzanych do sieci;
- 5) odcięcia przyłącza wodociągowego lub przyłącza kanalizacyjnego lub założenia plomb na zamkniętych zaworach odcinających dostarczenie wody do lokalu;
- 6) usunięcia awarii przyłącza wodociągowego lub przyłącza kanalizacyjnego, jeżeli umowa, o której mowa w art. 6 ust. 1, tak stanowi.

Do opisanych wyżej sytuacji znajduje również zastosowanie art. 49 § 1 kodeksu cywilnego stanowiący, że urządzenia służące do doprowadzania lub odprowadzania płynów, pary, gazu, energii elektrycznej oraz inne urządzenia podobne nie należą do części składowych nieruchomości, jeżeli wchodzi w skład przedsiębiorstwa.

Mając powyższe na uwadze należy uznać, że założenie, zgodnie z którym ubiegający się o przyłączenie do sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej powinien wykonywać na własny koszt odcinek przewodu od granicy nieruchomości gruntowej do miejsca włączenia do sieci wodociągowej i lub kanalizacyjnej, jako fragment przyłącza nie znajduje uzasadnienia w obowiązujących przepisach.

Do wykładni definicji przyłącza kanalizacyjnego odniósł się również Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 13 września 2007 r. (sygn. akt III CZP 79/07) w której uznał, że *odcinek przewodu kanalizacyjnego łączący wewnętrzną instalację kanalizacyjną w nieruchomości odbiorcy z istniejącą siecią kanalizacyjną stanowi w części leżącej poza granicą jego nieruchomości gruntowej urządzenie kanalizacyjne, o jakim mowa w art. 31 ust. 1 ustawy (o zbiorowym zaopatrzeniu)*. Sąd Najwyższy w uzasadnieniu powołanej uchwały stwierdził ponadto, że *znowelizowane brzmienie art. 2 ust. 5 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu stanowi zatem niewątpliwie wyraz woli ustawodawcy, który przez zmienioną definicję przyłącza dążył do ograniczenia kosztów przyłączenia ponoszonych przez podmioty przyłączane. Skłania to do interpretacji, zgodnie z którą – w razie braku studzienki – przyłączem kanalizacyjnym w rozumieniu art. 2 ust. 5 jest odcinek przewodu między granicą nieruchomości gruntowej a budynkiem podmiotu przyłączanego*.

Analizując od strony ekonomicznej problem przyłączy należy zwrócić uwagę, iż zgodnie z art. 20 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu, przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne określa taryfę na 1 rok na podstawie niezbędnych przychodów po dokonaniu ich alokacji na poszczególne taryfowe grupy odbiorców.

Przystępując do ustalania opłat za wodę i ścieki w pierwszej kolejności dostawca tych usług wylicza poziom niezbędnych przychodów oddzielnie dla działalności wodociągowej i dla działalności kanalizacyjnej. Niezbędne przychody to taka wartość przychodów, które przedsiębiorstwo wodociągowo – kanalizacyjne musi osiągnąć, aby zapewnić odpowiednią jakość usługi oraz pokryć uzasadnione wydatki związane z eksploatacją, utrzymaniem i

rozwojem systemu wodociągowo – kanalizacyjnego – z uwzględnieniem kryterium racjonalnego zarządzania.

Ustalając niezbędne przychody – zgodnie z art. 20 ust. 4 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu - przedsiębiorstwo winno uwzględniać w szczególności koszty wynikające z planowanych wydatków inwestycyjnych. Następnym krokiem w ustalaniu opłat za wodę i ścieki po określeniu poziomu niezbędnych przychodów jest ich alokacja na poszczególne grupy odbiorców. Celem alokacji jest powiązanie w miarę możliwości wydatków z tymi grupami odbiorców, które korzystają w wyniku poniesienia danego wydatku lub powodują jego wystąpienie.

Tak więc przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne może zaliczyć koszty inwestycji rozwojowej, tj. rozbudowę sieci w celu podłączenia nowych odbiorców, jeżeli została ona ujęta w planie wieloletnim, a następnie w planie stanowiącym załącznik do wniosku o zatwierdzenie taryf do niezbędnych przychodów. Kosztem tym w przypadku stosowania właściwych zasad alokacji obciążani są odbiorcy na potrzeby których koszt ten został poniesiony w wysokości odpowiedniej do ilości dostarczonej wody lub odprowadzonych ścieków.

Stanowisko Prezesa UOKiK w kwestii zastosowania w przedmiotowej sprawie odpowiednich metod alokacji znajduje potwierdzenie w doktrynie, tj. opracowaniach przygotowanych w latach 1998-2000 przez Radę ds. Standardów regulacji ekonomicznych, dostępności do usług oraz metodologii ustalania opłat w sektorze wodociągowo-kanalizacyjnym (dalej również jako „Rada ds. Standardów”), powołaną przez centralny organ administracji rządowej właściwy w sprawach zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków, tj. przez Prezesa Urzędu Mieszkalnictwa i Rozwoju Miast. W opracowanym przez ww. Radę Standardzie 2 „Alokacja kosztów według grup odbiorców”²³ opisane zostały między innymi zasady ustalania opłat. Wskazano, iż celem alokacji niezbędnych przychodów w procesie ustalania opłat jest powiązanie wydatków z tymi grupami odbiorców, które korzystają w wyniku poniesienia danego wydatku lub powodują jego wystąpienie. Uznano, iż stawki opłat należy opracowywać w taki sposób, żeby dla każdej grupy odbiorców zostały naliczone na podstawie kosztów zapewnienia usługi tej grupie.

Mając powyższe na uwadze należy stwierdzić, że jeżeli koszty budowy odcinka sieci wodociągowej i kanalizacyjnej od granicy nieruchomości do miejsca wykonania włączenia ponosi przyszły odbiorca, to taki warunek przyłączenia jego nieruchomości do sieci jest dla niego uciążliwy, gdyż jest mniej korzystny, niż określony w przepisach. Przyszły odbiorca ponosi bowiem samodzielnie, jednorazowo koszt, który winien stanowić podstawę ustalania niezbędnych przychodów i który w rzeczywistości powinien ponieść tylko w takiej części, jaka przypada na niego w związku z ilością pobranej wody i odprowadzanych ścieków.

Przepisy § 7 ust. 5 rozporządzenia Ministra Budownictwa z dnia 28 czerwca 2006 r. w sprawie określania taryf, wzoru wniosku o zatwierdzenie taryf oraz warunków rozliczeń za zbiorowe zaopatrzenie wodę i odprowadzanie ścieków (Dz. U. Nr 127, poz. 886 ze zm.), zwanego dalej: *rozporządzeniem taryfowym*, wskazują, iż uwzględnienie w niezbędnych przychodach i taryfowych cenach i stawkach opłat kosztów inwestycji, powinno być dokonywane stopniowo i rozłożone w czasie. A zatem również z tego powodu koszt inwestycji nie będącej przyłączem byłby mniej uciążliwy.

²³ Dokument dostępny m.in. na stronie internetowej www.kobiko.com.pl/standardy/2.doc

Oceniane relacje między RWiK i odbiorcami usług zbiorowego zaopatrzenia mają charakter stosunków umownych. Nadmierne uprawnienia i korzyści jednej ze stron wiążą się zawsze z odpowiadającymi im uciążliwościami nakładanymi na drugą. W niniejszym przypadku uciążliwości nakładane na podmioty przyłączane do sieci spowodują się do obowiązku ponoszenia przez nich nakładów (kosztów) na budowę części przewodów wodociągowych i kanalizacyjnych, których ww. podmioty nie powinny ponosić w świetle przepisów ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu.

Mając powyższe na uwadze - w ocenie Prezesa Urzędu – założenie, zgodnie z którym ubiegający się o przyłączenie do sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej winien wykonywać na własny koszt odcinek przewodu od granicy nieruchomości gruntowej do miejsca włączenia do sieci, jako fragment przyłącza, nie znajduje uzasadnienia w obowiązujących przepisach prawnych.

Odnosząc się do zarzutu dotyczącego narzucania przez RWiK obowiązku wykonania na własny koszt wciniki (nawiertu) do sieci wodociągowej należy wskazać, że ustawa o zbiorowym zaopatrzeniu nie reguluje wprost problematyki włączenia przyłączy do sieci wodociągowej lub kanalizacyjnej, a co za tym idzie zasad jego wykonywania i ponoszenia związanych z tym kosztów. Podobnie żaden z przepisów rozporządzenia taryfowego nie reguluje problematyki włączenia przyłączy do sieci wodociągowej i kanalizacyjnej, ani opłat za ich wykonanie. W § 5 rozporządzenia taryfowego określono 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 m³ dostarczonej wody (pkt 1), cenę za m³ 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. Opłata wprowadzona § 5 pkt 7 rozporządzenia taryfowego nie jest opłatą za usługę włączenia przyłącza do sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej. Opłata za wykonanie włączenia do sieci wodociągowej (nawiertu) pobierana przez RWiK wprowadzona zarządzeniem Prezesa jest opłatą pozataryfową.

Włączenie przyłączy realizowane jest każdorazowo do sieci wodociągowej/kanalizacyjnej, będącej własnością RWiK. Sieci te znajdują się poza granicami nieruchomości odbiorców, stanowiąc część składową gruntu, na którym sieć i wcinika zostały wykonane. Wcinika 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 wcinika, zgodnie z definicją legalną przyłącza zawartą w ustawie o zbiorowym zaopatrzeniu, nie jest już przyłączem, a fragmentem sieci. Tym samym, wykonując wcinę na majątku RWiK odbiorca usług inwestuje w cudzą własność, przy czym żadne względy natury prawnej nie uzasadniają dokonywania przez odbiorców nakładów inwestycyjnych na majątku przedsiębiorstwa wodociągowo-kanalizacyjnego. 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 Spółki. Mając na

uwadze powyższe należy przyjąć, że własność wcinki jest zawsze związana z własnością sieci, na której wcinka została zrealizowana, a ta jest własnością RWiK. 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. budowy części sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej od granicy nieruchomości do miejsca wykonania włączenia oraz wykonania, na własny koszt, włączenia (nawiertu) do sieci wodociągowej, nadużywa pozycji dominującej, potwierdza także orzecznictwo²⁴. Należy również zwrócić uwagę na stanowisko Ministerstwa Budownictwa Departamentu Polityki Miejskiej i Rewitalizacji z dnia 8 marca 2007 r. (znak: BR1m-053-22/07/359)²⁵.

Nie znajduje uzasadnienia w aktualnie obowiązujących przepisach prawnych zobowiązanie przyszłego odbiorcy usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę do wykonania na własny koszt włączenia (nawiertu) do sieci wodociągowej.

Zobowiązanie przez RWiK odbiorców ww. usług do wykonania na własny koszt części robót nie stanowiących – co do zakresu – prac związanych z budową przyłączy, o których mowa w art. 2 pkt 5 i 6 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu, tj. budowy części sieci wodociągowej i kanalizacyjnej od granicy nieruchomości do miejsca wykonania włączenia oraz wykonania na własny koszt włączenie (nawiertu) do sieci wodociągowej może być uznane za uciążliwy warunek umów.

Jak wynika z przywołanych wyżej uregulowań, finansowanie budowy fragmentów sieci wodno - kanalizacyjnej od granicy nieruchomości gruntowej do miejsca włączenia do sieci przez podmioty przyłączane, a także wykonywania włączenia (nawiertu) do sieci wodociągowej powinno odbywać się ze środków przedsiębiorstwa wodociągowo – kanalizacyjnego.

RWiK - nakładając na swoich kontrahentów (odbiorców usług), przywołane wyżej zobowiązanie do wykonania na własny koszt budowy części sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej od granicy nieruchomości do miejsca wykonania włączenia oraz wykonania, na własny koszt, włączenia (nawiertu) do sieci wodociągowej - mogła uzyskiwać nieuzasadnione korzyści majątkowe.

²⁴ *vide*: decyzja Prezesa UOKiK RKR 14/2008 z dnia 23.07.2008 r. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 30.10.2009 r., VI ACA 461/09; decyzja Prezesa UOKiK RKR 47/2008 z dnia 30.12.2008 r., wyrok SOKiK z dnia 29.06.2009 r., XVII AmA 29/09; decyzja Prezesa UOKiK RKR 22/2008 z dnia 22.08.2008 r., uchwała Sądu Najwyższego z dnia 13 września 2007 r., III CZP 79/07.

²⁵ Pismo Ministerstwa Budownictwa Departamentu Polityki Miejskiej i Rewitalizacji z 8.03.2007 r., znak: BR1m-053-22/07/359, zgodnie z którym: (...) *definicje przyłączy muszą być zgodne z regulacjami prawa cywilnego – właściciel nieruchomości może posiadać przewody, które są trwale złączone z nieruchomością, jedynie w takiej części, w jakiej ta rzecz usytuowana została w granicach jego nieruchomości. Przyłączem jest więc przewód położony w obrębie nieruchomości, przewody poza nieruchomością należą do sieci. (...) w celu przyłączenia budowanego domu do sieci wod.-kan. przyszły odbiorca usług zobowiązany jest do wykonania tylko takiego zakresu prac, które zlokalizowane są na obszarze jego nieruchomości. Wszelkie inne roboty budowlane, takie jak „wcięcie” do głównej rury wodociągowej zlokalizowanej po przeciwnej stronie ulicy, wykonanie wykopów przez drogę, ułożenie rury wodoc. i osłonowej, wykonanie wpięcia do głównego kolektora ściekowego po przeciwnej stronie ulicy, wykonanie wykopów celem ułożenia rury kanalizacyjnej przez drogę (...), należą do zakresu przedsiębiorstwa wod.-kan. Koszty związane z wykonaniem tych prac zaliczane są bowiem do kosztów zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków, stanowiących podstawę do określania taryf.*; za: decyzją Prezesa UOKiK RKR-47/2008 z 30.12.2008 r., www.uokik.gov.pl.

W ocenie Prezesa Urzędu podmiot, ubiegający się o przyłączenie do sieci wodociągowej i kanalizacyjnej, nie powinien wykonywać na własny koszt przewodów wodociągowo – kanalizacyjnych od granicy nieruchomości gruntowej do miejsca włączenia do sieci. Koszty te powinna ponieść RWiK. W tych kwestiach Prezes Urzędu zajął stanowisko we wcześniej wydanych decyzjach administracyjnych dotyczących podobnego – jak w niniejszej sprawie - stanu faktycznego.²⁶ Wyżej zaprezentowane stanowisko Prezesa Urzędu znalazło również w pełni potwierdzenie w cytowanym wcześniej orzecznictwie Sądu Najwyższego, a także w wyroku Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 15 stycznia 2009 r. (sygn. akt XVII AmA 76/08). W uzasadnieniu Sąd stwierdził, że z przepisów art. 2 pkt 5 i 6 i art. 15 ust. 2 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu wynika, (...) że *takie rozwiązanie jest korzystne wyłącznie dla powoda a tym samym, że zachwiana została równowaga stron. Uciążliwość odbiorców usług polegała na obowiązku ponoszenia nakładów na budowę, których nie powinni byli oni ponosić. Sąd stanął na stanowisku, że powód narzuca uciążliwe warunki umów o przyłączenie do miejskiej sieci wodociągowej i kanalizacyjnej przynoszących mu nieuzasadnione korzyści w związku ze zobowiązaniem odbiorców do wykonania na własny koszt części robót nie stanowiących prac związanych z budową przyłączy.* Identyczne stanowisko odnośnie przyłączy wodociągowych i kanalizacyjnych zaprezentował SOKiK także w wyroku z dnia 29 czerwca 2009 r. sygn. akt XVII AmA 29/09. Również obciążanie przez RWiK odbiorców usług kosztami włączenia (nawiertu) do sieci wodociągowej może być uznane za nieuprawnione i przysparzające Spółce nieuzasadnionych korzyści.

W ocenie Prezesa UOKiK wskazane wyżej okoliczności wystarczająco uprawdopodobniają spełnienie przez RWiK - jako świadcząca usługi zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków - przesłanki w postaci wykazania możliwości narzucania przez nią uciążliwych warunków umów przynoszących nieuzasadnione korzyści z tytułu zobowiązania osób ubiegających się o przyłączenie nieruchomości do sieci wodociągowej i kanalizacyjnej do wykonania na własny koszt części robót nie stanowiących - co do zakresu - prac związanych z budową przyłączy, o których mowa w art. 2 pkt 5 i 6 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu, tj. budowy części sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej od granicy nieruchomości do miejsca wykonania włączenia oraz poniesienia kosztów włączenia (nawiertu) do sieci wodociągowej.

Tym samym uznać należy, że spełnione zostały wszystkie przesłanki koniecznych do uprawdopodobnienia, że działania RWiK określone w **pkt I.1 a) i I. 2** sentencji niniejszej decyzji, mogły stanowić praktykę ograniczającą konkurencję, o której mowa w art. 9 ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Ad I. b)

W prowadzonym postępowaniu zarzucono RWiK również nadużywanie pozycji dominującej na lokalnym rynku zarządzania infrastrukturą wodociągową i kanalizacyjną poprzez odmowę przejęcia na majątek Spółki, nawet nieodpłatnie, wybudowanych przez osoby trzecie

²⁶ *vide*: Decyzja Nr RKR 47/2008, Decyzja Nr RKR 22/2009, Decyzja nr RKR 27/2009, Decyzja Nr RKR 44/2011.

(fizyczne i prawne) odcinków sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej od granicy nieruchomości do miejsca ich włączenia do sieci głównej.

W latach 2009 – 2010 osoby, które z własnych środków wybudowały odcinki sieci od granicy nieruchomości gruntowej do sieci głównej, zwracały się do RWiK o przejęcie – nieodpłatnie na majątek RWiK lub do eksploatacji tych odcinków sieci (k. 276 - 278, 281, 286 - 287, 293, 295, 297). Nie uzyskały zgody Spółki na takie przejęcie, gdyż stała ona na stanowisku, że odcinki te powinny być traktowane jako przyłącze pozostające w dyspozycji właściciela nieruchomości (k. 274 - 275, 279, 284 - 285, 292, 294, 296).

W okresie od 1 listopada 2009 r. do 31 października 2011 r. na obszarze działalności RWiK podłączono do sieci ogółem [...] nieruchomości, z czego Spółka wykonała [...] podłączeń. Łączna wartość opłat pobranych w tym okresie przez Spółkę za wykonanie nawiertu do sieci wodociągowej o średnicy od 80 do 200 mm wyniosła [...] zł. (k. 62).

Mając na uwadze powyższe ustalenie należy odwołać się do przywołanych w ad I. a) i ad II uzasadnienia niniejszej decyzji przepisów i orzecznictwa, z których bezspornie wynika, że odcinek sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej od granicy nieruchomości do włączenia do sieci głównej nie jest przyłączem wodociągowo – kanalizacyjnym, o którym mowa w art. 2 pkt 5 i 6 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu. W poczynionych wyżej rozważaniach wskazano również, że uprawnienia osób, które wybudowały z własnych środków odcinki sieci wodociągowej i kanalizacyjnej do żądania przejęcia ich przez przedsiębiorstwo wodociągowo – kanalizacyjne, uregulowane zostały w art. 31 ust. 1 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu i w art. 49 § 2 kodeksu cywilnego

Z przywołanego orzecznictwa, a także ze stanowiska Ministerstwa Budownictwa wynika, że zarówno odcinki sieci wodociągowej, jak i kanalizacyjnej od granicy nieruchomości gruntowej do miejsca ich włączenia do sieci głównej nie są przyłączami wodociągowo – kanalizacyjnymi, w związku z czym osoby, które wybudowały je z własnych środków mogą żądać od przedsiębiorstwa wodociągowo – kanalizacyjnego ich przejęcia. Uznanie przez RWiK, że takie odcinki sieci są przyłączami wodociągowo – kanalizacyjnymi stoi w sprzeczności z zarówno z ustawową, jak i utrwaloną w orzecznictwie definicją przyłączy wodociągowo – kanalizacyjnych. Osoby występujące do RWiK z wnioskami o przejęcie odcinków sieci od granicy nieruchomości do miejsca ich włączenia do sieci głównej otrzymywały nieprawdziwe informacje, że przejęcie tych odcinków przez RWiK jest niemożliwe, gdyż są to przyłącza, a nie odcinki sieci. Na skutek takiego działania RWiK mogła na te osoby przenieść odpowiedzialność za zapewnienie niezawodnego działania tych odcinków sieci, co w konsekwencji wiązało się z przerzuceniem na odbiorców usług zwianych z tym kosztów, które powinny być ponoszone przez przedsiębiorstwo wodociągowo – kanalizacyjne. Odmowa przejęcia przez RWiK wspomnianych odcinków sieci, nawet nieodpłatnie, może stanowić działanie sprzeczne z art. 31 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu i art. 49 § 2 kodeksu cywilnego.

Tak więc odmowę przejęcia przez RWiK, zarządzającą siecią wodociągowo – kanalizacyjną na ww. rynku - nawet nieodpłatnie - wybudowanych przez ww. osoby odcinków sieci od granicy nieruchomości do sieci głównej należałoby uznać za działanie bezprawne. Spółka mogła z tego tytułu uzyskiwać również nienależne korzyści poprzez zaoszczędzenie chociażby wydatków związanych z konserwacją, utrzymaniem i naprawą tych odcinków sieci, przerzucając je na osoby, które wybudowały wspomniane odcinki sieci. W sytuacji, gdyby na lokalnym rynku zarządzania infrastrukturą wodociągowo – kanalizacyjną obowiązywały

zasady wolnej konkurencji, taka sytuacja byłaby nie do zaakceptowania przez kontrahentów RWiK.

Tym samym uznać należy, że spełnione zostały wszystkie przesłanki koniecznych do uprawdopodobnienia, że działania RWiK określone w **pkt I.1 b)** sentencji niniejszej decyzji, mogły stanowić praktykę ograniczającą konkurencję, o której mowa w art. 9 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

6. Zobowiązanie przedsiębiorcy

Zgodnie z art. 12 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, warunkiem wydania wskazanej w tym przepisie decyzji, jest – oprócz uprawdopodobnienia naruszenia zakazu, o jakim mowa w art. 9 tej ustawy – zobowiązanie się przez przedsiębiorcę do podjęcia lub zaniechania określonych działań zmierzających do zapobieżenia tym naruszeniom.

W pismach z dnia 16 stycznia 2012 r., znak: 431/01/2012 (k. 298 - 303), z dnia 10 lutego 2012 r., znak: 1144/02/2012 (k. 354 - 360), i z dnia 9 maja 2012 r., znak: 3287/05/2012, (k. 407 - 413) RWiK wniosła o wydanie decyzji zobowiązującej do zaniechania uprawdopodobnionego nadużywania pozycji dominującej. Określiła w nich również działania jakie podejmie w celu zaniechania nadużywania pozycji dominującej na rynku oraz usunięcia skutków kwestionowanych działań, już zaistniałych.

I. W zakresie zarzutu dotyczącego narzucania osobom (fizycznym i prawnym), które wybudowały odcinki sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej, uciążliwych warunków umów przynoszących Spółce nieuzasadnione korzyści polegających na uzależnieniu przejęcia tych odcinków sieci na majątek Spółki od ustanowienia na jej rzecz, na działce na której wybudowana jest przedmiotowa sieć, nieodpłatnej służebności przesyłu RWiK zaproponowała wykreślenie zarówno ze wzorca umowy zatytułowanego: *Porozumienie przedwstępne dotyczące przekazania urządzeń wodociągowych i/lub kanalizacyjnych na własność i do eksploatacji RWiK Sp. z o.o. w Białogardzie*, jak i wzorca zatytułowanego: *Umowa sprzedaży sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej* postanowień dotyczących ustanowienia na rzecz RWiK Sp. z o.o. nieodpłatnej służebności przesyłu, w tym uzależniających przejęcie na majątek Spółki wybudowanych przez osoby trzecie odcinków sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej od ustanowienia na jej rzecz, na działce na której wybudowana jest przedmiotowa sieć, nieodpłatnej służebności przesyłu.

Przy piśmie z dnia 10 lutego 2012 r. Spółka przedłożyła Prezesowi UOKiK projekt Zarządzenia Prezesa Zarządu Spółki, w sprawie wprowadzenia aneksu 2 i 3 do zarządzenia nr 38/2007 Prezesa Zarządu Spółki z o.o. z dnia 31 grudnia 2007 r. w sprawie przejmowania urządzeń wodociągowych i/lub kanalizacyjnych wybudowanych ze środków własnych przez osoby trzecie. Następnie do pisma z dnia 9 maja 2012 r. załączyła projekty nowo opracowanego wzorca *Porozumienia przedwstępnego dotyczącego przekazania urządzeń wodociągowych i/lub kanalizacyjnych na własność i do eksploatacji RWiK Sp. z o.o. w Białogardzie* i wzorca *Umowy sprzedaży sieci wodociągowych i/lub kanalizacyjnych na rzecz RWiK Sp. z o.o.* z których wykreślono kwestionowane postanowienia.

II. W zakresie zarzutu dotyczącego odmowy przejęcia na majątek Spółki, nawet nieodpłatnie, wybudowanych przez osoby trzecie (fizyczne i prawne) odcinków sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej od granicy nieruchomości do miejsca ich włączenia do sieci głównej RWiK zobowiązała się do:

- 1) przejmowania na podstawie art. 31 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu oraz art. 49 kodeksu cywilnego odcinków sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej od granicy nieruchomości do miejsca ich włączenia do sieci głównej. W załączeniu przy piśmie z dnia 10 lutego 2012 r. Spółka przedłożyła projekt Zarządzenia Prezesa Zarządu zmieniającego treści Zarządzenia nr 38/2007 dotyczącego przejmowania urządzeń wodociągowych i/lub kanalizacyjnych wybudowanych ze środków własnych przez osoby trzecie poprzez określenie w nim, że Spółka przyjmuje na wniosek Inwestora odcinki sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej od granicy nieruchomości do miejsca ich włączenia do sieci głównej.
- 2) poinformowania - w terminie wyznaczonym przez Prezesa UOKiK w decyzji - osób, którym odmówiono przejęcia na majątek Spółki odcinków sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej od granicy nieruchomości do miejsca ich włączenia do sieci głównej o gotowości ich przejęcia.

III. W zakresie zarzutu dotyczącego zobowiązania odbiorców usług wykonywania na ich koszt robót w postaci *budowy części sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej od granicy nieruchomości do miejsca wykonania włączenia oraz wykonania, na własny koszt, włączenia (nawiertu) do sieci wodociągowej* RWiK zobowiązała się do:

- 1) przejmowania na zasadach art. 31 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu, na wniosek Inwestora, wybudowanych części sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej od granicy nieruchomości do miejsca wykonania włączenia,
- 2) wykonywania nieodpłatnie włączenia (nawiertu) do sieci wodociągowej,
- 3) poinformowania - w terminie wyznaczonym Spółce w decyzji – osób, którym odmówiono budowy na koszt spółki odcinków sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej od granicy nieruchomości do miejsca ich włączenia do sieci głównej o gotowości ich przejęcia,
- 4) zwrotu w terminie wyznaczonym Spółce w decyzji, poniesionych przez Odbiorców opłat wniesionych do Spółki za wykonywanie włączenia (nawiertu) do sieci wodociągowej.

Przy piśmie z dnia 10 lutego 2012 r. Spółka przedłożyła Prezesowi UOKiK projekt Zarządzenia Prezesa Zarządu Spółki zmieniającego treści Zarządzenia nr 38/2007 oraz projekt Zarządzenia Prezesa Zarządu Spółki w sprawie opłat za wykonanie włączenie do sieci wodociągowej.

Spółka RWiK zaproponowała również zmianę wzoru *Warunków ogólnych i technicznych przyłączenia do sieci wodociągowej – kanalizacyjnej* poprzez nadanie:

- 1) § 13 wzorca brzmienia: *Włączenia do sieci wodociągowej może wykonać RWiK,*
- 2) § 16 wzorca brzmienia:
Włączenia przyłączy/sieci do eksploatacji dokonuje się :
 - w przypadku sieci/przyłączy wodociągowych po:
 - wykonaniu próby ciśnienia i potwierdzeniu jej w protokole odbioru robót ulegających zakryciu,
 - odbiorze robót ulegających zakryciu,

- przedstawieniu dokumentacji powykonawczej (inventaryzacja geodezyjna),
- wykonaniu badań bakteriologicznych wody z przyłącza,
- zawarciu umowy na dostawę wody (na czas budowy).
- w przypadku sieci/przyłączy kanalizacyjnych po:
 - odbiorze robót ulegających zakryciu,
 - przedstawieniu dokumentacji powykonawczej (inventaryzacja geodezyjna),
 - przedstawieniu kasety z inspekcji TV (sieci kanalizacyjne),
 - zawarciu umowy na odbiór ścieków.

W ocenie Prezesa Urzędu w okolicznościach rozpoznawanej sprawy warunek powyższy został spełniony, gdyż w toku przeprowadzonego postępowania antymonopolowego RWiK zobowiązała się do podjęcia działań zmierzających do zaniechania stosowania zarzucanych praktyk ograniczających konkurencję oraz usunięcia ich skutków.

Zdaniem Prezesa UOKiK działania objęte złożonym przez RWiK zobowiązaniem zmierzają do zapobieżenia zarzucanemu Spółce naruszeniu art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Mając na uwadze wskazane wyżej argumenty, Prezes Urzędu postanowił skorzystać z instrumentu przewidzianego w art. 12 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów i nałożyć na Spółkę obowiązek wykonania przyjętego przez nią w toku postępowania zobowiązania uznając, iż skoro przedsiębiorca przejawiał inicjatywę mającą na celu eliminację działań powodujących naruszenie prawa, celowa i uzasadniona jest akceptacja jego propozycji. Zgodnie z art. 12 ust. 2 ww. ustawy nałóżono na RWiK obowiązek wykonania przyjętego zobowiązania we wskazanym przez Prezesa UOKiK terminie.

W związku z tym **orzeczono jak w punkcie I sentencji** niniejszej decyzji.

Stosownie do art. 12 ust. 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w decyzji, o jakiej mowa w ust. 1, Prezes UOKiK nakłada na przedsiębiorcę obowiązek składania w wyznaczonym terminie informacji o stopniu realizacji zobowiązań.

Zgodnie z ww. przepisem RWiK został zobowiązany do złożenia, w wyznaczonym w sentencji decyzji terminie, sprawozdania o stopniu realizacji przyjętego w toku postępowania zobowiązania do podjęcia działań zmierzających do zapobieżenia zarzucanemu Spółce naruszeniu, poprzez przekazanie stosownych informacji i dokumentów.

W ocenie Prezesa UOKiK powyższe informacje i dokumenty są wystarczające do oceny, czy RWiK wykonała nałożone na nią niniejszą decyzją obowiązki.

W związku z tym **orzeczono jak w pkt II sentencji** niniejszej decyzji.

7. Umorzenie postępowania

Przedmiotem prowadzonego przez Prezesa Urzędu postępowania było również rozstrzygnięcie, czy w okolicznościach stanu faktycznego sprawy znajduje uzasadnienie zarzut stosowania przez RWiK praktyki ograniczającej konkurencję, o której mowa w art. 9 ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, polegającej na nadużywaniu pozycji dominującej na obejmującym obszar Miasta i Gminy Białogard oraz Gmin: Połczyn Zdrój, Karlino, Bobolice, Tychowo, Biesiekierz i Rąbino lokalnym rynku zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków poprzez zapewnienie Spółce wyłączności dokonywania włączeń (nawiertu) do sieci.

Z art. 15 ust. 4 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu wynika, że przedsiębiorstwo wodociągowo – kanalizacyjne jest zobowiązane przyłączyć do sieci nieruchomość osoby ubiegającej się o przyłączenie, jeżeli są spełnione warunki przyłączenia określone w regulaminie, o którym mowa w art. 19, oraz istnieją techniczne możliwości świadczenia usług. Z przywołanego przepisu wynika, że włączenie do sieci jest obowiązkiem przedsiębiorstwa, a więc powinno ono ponosić koszty tych czynności.

Skoro przedsiębiorstwo wodociągowo – kanalizacyjne jest zobowiązane ponieść koszty wykonywanych włączeń (nawiertu) do sieci, uzasadnionym jest wykonywanie tych włączeń wyłącznie przez to przedsiębiorstwo, tak ze względów praktycznych, jak i sanitarnych. Sytuacja, w której włączenie realizowane byłoby przez podmiot zewnętrzny, mogła rodzić wątpliwości, kto ostatecznie miałby ponosić koszty tych prac. Z tych też powodów uznać należy, że brak jest uzasadnionych podstaw do uznania, że RWiK zapewniając sobie wyłączność dokonywania włączeń (nawiertu) do sieci stosowało praktykę ograniczającą konkurencję.

Zgodnie z art. 83 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w sprawach nie uregulowanych w tej ustawie, do postępowania przed Prezesem Urzędu stosuje się przepisy Kodeksu postępowania administracyjnego. Artykuł 105 kodeksu postępowania administracyjnego stanowi natomiast, że organ administracji państwowej wydaje decyzję o umorzeniu postępowania, gdy z jakiegokolwiek przyczyny stało się ono bezprzedmiotowe. Bezprzedmiotowość postępowania administracyjnego oznacza, że brak jest któregoś z elementów materialnego stosunku prawnego, a wobec tego nie można wydać decyzji załatwiającej sprawę przez rozstrzygnięcie co do jej istoty. Zarzut naruszenia art. 9 ust. 2 pkt. 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów wymaga udowodnienia, że nadużywał posiadanej na rynku właściwym pozycji dominującej poprzez narzucanie uciążliwych warunków umów przynoszących nieuzasadnione korzyści. Skoro, przesłanka ta nie ma miejsca w okolicznościach sprawy, brakuje elementu materialnoprawnego warunkującego wydanie decyzji merytorycznej, a zatem postępowanie należy umorzyć jako bezprzedmiotowe na podstawie art. 105 §1 k.p.a., w związku z art. 83 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Biorąc pod uwagę powyższe okoliczności orzeczono jak w **punkcie III** sentencji decyzji.

POUCZENIE:

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 479²⁸ § 1 i 2 k.p.c. – od niniejszej decyzji przysługuje 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.

Z up. Prezesa Urzędu
Ochrony Konkurencji i konsumentów
Dyrektor Delegatury w Gdańsku

Roman Jarząbek

Otrzymuje:

Regionalne Wodociągi i Kanalizacja Sp. z o.o.
ul. Ustronie Miejskie 1
78 - 200 Białogard